

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: DIREITO E JURISDIÇÃO

**GUARDA COMPARTILHADA: NOTAS SOBRE O
COMPARTILHAMENTO DO AMOR**

HILDEMAR MENEGUZZI DE CARVALHO

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

GUARDA COMPARTILHADA: NOTAS SOBRE O COMPARTILHAMENTO DO AMOR

HILDEMAR MENEGUZZI DE CARVALHO

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em
Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí –
UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do Título
de Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Professor Doutor Josemar Sidinei Soares

Itajaí-SC, junho de 2016

AGRADECIMENTO

Este trabalho só foi possível mediante a colaboração inestimável de pessoas de boa vontade, nas várias fases de sua confecção.

Assim, em primeiro lugar, agradeço à Deus, por ter colocado essas pessoas em meu caminho e por ter me dado a força necessária para concluir esta jornada.

Agradeço ao meu orientador, Professor Doutor Josemar Sidinei Soares, por ter apoiado, desde o início, a minha linha de pesquisa, orientado-me na construção deste texto e solucionado com paciência todas as minhas dúvidas. Sou imensamente grata pelas suas lições e pela inspiração que representa no cenário acadêmico.

Agradeço a todos os Professores do programa de Mestrado em Ciência Jurídica da UNIVALI pelas aulas ministradas e pelas experiências compartilhadas. Seus ensinamentos engrandeceram-me como pessoa e operadora do direito.

Com destaque, agradeço à Fernanda Carolina F. B. Camara, por ter me estimulado quanto ao tema dessa Dissertação e por ter revisado e melhorado o trabalho com suas boas sugestões.

Agradeço à minha competente equipe de trabalho, pela companhia diária e dedicação ao Poder Judiciário. Seus nomes merecem ser citados: Ridiana Ortiz dos Santos Appi, Juliane Karina Honório da Silva de Oliveira, Fernanda Carolina F. B. Camara, Aline Fátima da Cruz, Nicolas Fernandez Zaconi, Laiana Smaniotto Ferrari, Iamile Moreira de Oliveira, Patrícia Menezes, Carolina Antonini Tecchio, Cíntia Kerbes e Fabiano Barbosa Fortes.

Por fim, agradeço antecipadamente à Banca Examinadora, pela atenção e contribuição.

DEDICATÓRIA

À minha Mãe Idelvina da Costa Meneguzzi, a qual sou eternamente grata
pela vida, dedicação e amor.

Ao meu filho Giovani Meneguzzi de Carvalho, pelo respeito,
compreensão, admiração e amor incondicional.

Ao meu marido José Ramos de Carvalho, pelo compartilhamento de todos
os momentos, pela força e presença, na alegria e na tristeza, pelo carinho, colo e
amor.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí-SC, 30 de junho de 2016.

Hildemar Meneguzzi de Carvalho
Mestranda

PÁGINA DE APROVAÇÃO
(A SER ENTREGUE PELA SECRETARIA DO PPCJ/UNIVALI)

ROL DE CATEGORIAS

Adolescente: considera-se adolescente a pessoa entre doze e dezoito anos de idade¹.

Afeto: trata-se da “[...] adesão por outrem; estado moral (bom ou mal); disposição de alma; agrado e desagrado; emoção (amizade, amor, ira, paixão). Um estado limitado no tempo e na qualidade essencial de uma emoção”².

Amor: condição humana, que se manifesta nas relações familiares, românticas e de amizades³. É sentimento altruísta movido pelo zelo⁴. É resultado de uma transformação de sentimentos e de vínculos⁵. Trata-se de uma solução para o isolamento experimentado pelo indivíduo, bem como para a cultura do narcisismo marcada pelo individualismo⁶.

Criança: entende-se por criança a pessoa até doze anos de idade incompletos⁷.

Direito à convivência familiar: previsto no art. 227 na Constituição Federal⁸ e no art. 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁹, é consubstanciado no direito de toda criança e adolescente ser criado e educado por e dentro de sua família.

¹ 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: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016. Art. 2.º.

² CORRÊA, Carlos Pinto. O afeto no tempo. **Revista Estudos de Psicanálise**, n. 28, p. 61-68, Rio de Janeiro, set. 2005. Disponível em: <<http://pepsic.bvsalud.org/pdf/ep/n28/n28a07.pdf>>. Acesso em: 28 jun. 2016, p. 61.

³ SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**. São Paulo: Summus, 2006, p. 140.

⁴ SANTOS, Eduardo Ferreira. **Ciúme: o lado amargo do amor**. 2. ed. São Paulo: Ágora, 2007, p. 21.

⁵ SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**, 2006, p. 107.

⁶ SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**, 2006, p. 143.

⁷ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Art. 2.º.

⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016.

⁹ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

Família: refere-se ao ambiente natural para concepção, formação e desenvolvimento do ser¹⁰. É o grupo fundamental da sociedade para o crescimento e bem-estar de todos os seus membros¹¹. Atua como propulsora intelectual e social¹². É responsável pelo processo de socialização primária de crianças e adolescentes¹³. Tem como finalidade estabelecer formas e limites para relações estabelecidas entre gerações mais novas e mais velhas¹⁴. É um modelo ou um padrão cultural que se apresenta de formas diferenciadas nas várias sociedades existentes e que sofre transformações no decorrer do processo histórico-social¹⁵.

Guarda alternada: é representada pela divisão, entre os genitores, da guarda unilateral – material e jurídica – dos filhos, sendo práxis a alternância de residências.

Guarda compartilhada: implica na responsabilização conjunta e no exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivem sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns¹⁶.

Guarda unilateral: o Código Civil, no § 1º do art. 1.583, prevê que a guarda unilateral é aquela atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua¹⁷, reservando-se ao genitor não guardião o direito-dever de visita e fiscalização da prole.

¹⁰ SEREJO, Lourival. **Direito constitucional da família**. 2. ed. Belo Horizonte, Editora Del Rey, 2006, p. 34.

¹¹ BRASIL. Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso em: 17 mai. 2016.

¹² POLONIA, Ana da Costa; DESSEN, Maria Auxiliadora. Em busca de uma compreensão das relações entre família e escola. **Psicologia Escolar e Educacional**, v. 9, n. 2, 2005, p. 303-312, disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pee/v9n2/v9n2a12>>. Acesso em: 13 set. 2016, p. 304.

¹³ PRATTA, Elisângela Maria Machado; SANTOS, Manoel Antônio dos. Família e adolescência: a influência do contexto familiar no desenvolvimento psicológico de seus membros. **Psicologia em Estudo**, v. 12, n 2, p. 247-256, Maringá, mai./ago. 2007, p. 248.

¹⁴ PRATTA, Elisângela Maria Machado; SANTOS, Manoel Antônio dos. Família e adolescência: a influência do contexto familiar no desenvolvimento psicológico de seus membros. **Psicologia em Estudo**, 2007, p. 248.

¹⁵ PRATTA, Elisângela Maria Machado; SANTOS, Manoel Antônio dos. Família e adolescência: a influência do contexto familiar no desenvolvimento psicológico de seus membros. **Psicologia em Estudo**, 2007, p. 248.

¹⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016.

¹⁷ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016.

Guarda dos filhos: é direito distinto e autônomo, representado pela convivência efetiva dos pais ou responsáveis com a prole. Engloba o dever de assistência material, para sobrevivência física e moral, bem como para o pleno desenvolvimento psíquico¹⁸. Considera-se de “um direito-dever natural e originário dos pais, que consiste na convivência com seus filhos”¹⁹.

Poder familiar: é o antigo pátrio poder. Refere-se ao conjunto de direitos e obrigações dos pais em relação à pessoa e aos bens dos filhos²⁰.

¹⁸ MOURA, Mário Aguiar. Guarda do filho menor. **Ajuris**, n. 19, v. 7, Porto Alegre/RS, 1980, p. 15.

¹⁹ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 196.

²⁰ ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUE FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan. **Direitos humanos**: desafios humanitários contemporâneos. 11. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 971.

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ART.	Artigo
CC	Código Civil
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CPC/2015	Novo Código de Processo Civil
ETC.	Et cetera
N.	Número
P.	Página
RE	Recurso Extraordinário
RESP	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
V.	Volume
§	Parágrafo

SUMÁRIO

RESUMO.....	13
ABSTRACT.....	14
 INTRODUÇÃO	 15
 1 A CONSTRUÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR.....	 17
1.1 SURGIMENTO DO INSTITUTO FAMILIAR – PERÍODO ROMANO E CANÔNICO.....	19
1.2 INSTITUTO FAMILIAR NO BRASIL – DA COLÔNIA AO IMPÉRIO	27
1.3 A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA E SEUS DESDOBRAMENTOS	35
1.3.1 Família nuclear	43
1.3.2 Família extensa.....	44
1.3.3 Família monoparental	47
1.3.4 Família pluriparental	48
1.3.5 Família homoafetiva.....	50
1.3.6 Família eudemonista.....	53
1.4 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA	54
1.4.1 Princípio da dignidade da pessoa humana	58
1.4.2 Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros	63
1.4.3 Princípio da igualdade jurídica de todos os filhos	66
1.4.4 Princípio da paternidade responsável e livre planejamento familiar	67
1.4.5 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.....	69
1.4.6 Princípio da solidariedade familiar	72
1.4.7 Princípio do pluralismo familiar	74
1.4.8 Princípio da mínima intervenção estatal	75
 2 A RUPTURA DA RELAÇÃO CONJUGAL E A FIXAÇÃO DA GUARDA	 78
2.1 O VÍNCULO DE AFETO E A DESBIOLOGIZAÇÃO DA FAMÍLIA	79
2.1.1 Amor líquido: o outro lado da moeda	83
2.1.2 O luto pelo fim da relação conjugal.....	88
2.2 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO FIM DA RELAÇÃO CONJUGAL....	92

2.2.1 A ação de divórcio ou reconhecimento e dissolução de sociedade de fato	93
2.2.2 Discussão com relação à oferta e pedido de alimentos aos filhos.....	95
2.2.3 Discussão com relação ao direito de visita dos filhos ao genitor não guardião	98
2.3 PRÁTICA DE ALIENAÇÃO PARENTAL	103
2.4 A DELIMITAÇÃO DA GUARDA DOS FILHOS E O RESGUARDO DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR.....	108
2.4.1 Conceito e natureza jurídica	111
2.4.2 A consideração da vontade dos filhos.....	112
2.5 MODALIDADES DE GUARDA.....	116
2.5.1 Guarda unilateral	119
2.5.2 Guarda alternada.....	123
2.5.3 Guarda compartilhada	127

3 ASPECTOS JURÍDICOS E PSICOLÓGICOS DA GUARDA COMPARTILHADA.....	129
3.1 CONCEITO	132
3.2 PECULIARIDADES DA GUARDA COMPARTILHADA	138
3.2.1 Delimitação do domicílio base	141
3.2.2 Fixação dos alimentos	143
3.2.3 Plano de educação	146
3.3 VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA	150
3.3.1 A presença dos pais na vida dos filhos	155
3.3.2 Amor de mãe	160
3.3.3 Limite de pai.....	164
3.4 PROBLEMÁTICAS DA GUARDA COMPARTILHADA	168
3.4.1 (In)exigibilidade de boa convivência entre os genitores.....	171
3.4.2 Mudança de domicílio	173
3.5 SUGESTÕES PARA MAIOR ADERÊNCIA À GUARDA COMPARTILHADA	174

CONSIDERAÇÕES FINAIS	185
REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS.....	190

RESUMO

A presente Dissertação, construída pelo método indutivo, está inserida na linha de pesquisa de Direito e Jurisdição, com concentração nos rudimentos do Direito de Família. A pesquisa aborda os reflexos jurídicos e psicológicos da guarda compartilhada e fundamenta-se na evolução dos arranjos familiares e nas modificações das funções parentais. O tema justifica-se, também, na consagração do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, que é preservado quando, mesmo após a separação, ambos os genitores participam do desenvolvimento dos filhos. Inicialmente, o trabalho trata da evolução histórica do núcleo familiar, seus novos modelos e princípios constitucionais. Na sequência, o texto fala a respeito dos desdobramentos jurídicos e emocionais da ruptura conjugal, como o sentimento de luto simbólico, as ações judiciais comumente ajuizadas no fim do relacionamento, a eventual prática de alienação parental e as modalidades de guarda praticadas pelas famílias e aplicadas pelo Poder Judiciário. Por fim, o terceiro capítulo dedica-se à guarda compartilhada, seu conceito, suas peculiaridades, vantagens e problemáticas. Finaliza-se com sugestões voltadas à maior aderência dessa modalidade de guarda. Com percepção sistêmica e sob a vertente da humanização do direito, busca-se promover uma reflexão geral sobre a função do magistrado em casos de família e o diferencial do profissional que busca outros conhecimentos, além do jurídico, para oferecer ao jurisdicionado uma tutela mais efetiva e adequada ao caso concreto.

Palavras-chave: Direito de Família. Família Contemporânea. Guarda Compartilhada. Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.

ABSTRACT

This Dissertation, which uses the inductive method, is part of the line of research Law and Jurisdiction, with specific focus on the fundamentals of Family Law. It addresses the legal and psychological repercussions of joint custody, based on the evolution of family arrangements and the changes in parental roles. The theme is also justified by the consecration of the principle of best interest of the child and adolescent, which is preserved when, even after separation, both parents participate in the upbringing of their children. Initially, the paper addresses the historical evolution of the nuclear family, its new models and its constitutional principles. It then goes on to describe the legal and emotional consequences of conjugal separation, such as the sense of symbolic bereavement, the lawsuits that commonly take place at the end of the relationship, the possibility of parental alienation, and the forms of custody practiced by families and applied by the judiciary power. The third and final chapter is specially dedicated to the theme of joint custody, its concepts, peculiarities, advantages and disadvantages. The work ends with some suggestions for better adherence to this form of custody. With a systemic perception, and from a perspective of humanization of the law, it seeks to promote a general reflection on the role of the magistrate in family cases, and the unique characteristics of the professional who pursues other knowledge, besides legal, to offer a more effective custody for citizens that is more appropriate to the concrete case.

Keywords: Family Law. Contemporary Family. Shared Custody. Best Interest of the Child and Adolescent.

INTRODUÇÃO

O objetivo institucional da presente Dissertação é a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica do Curso de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica - CPCJ/UNIVALI, enquanto que o objetivo científico geral é discutir, sob a ótica do Direito de Família, a guarda compartilhada, como opção que melhor atende às necessidades dos filhos.

No tocante aos objetivos específicos, o trabalho visa expor a viabilidade e os efeitos positivos da guarda compartilhada, bem como sobrelevar a atuação da equipe multidisciplinar e do magistrado na promoção dessa modalidade. Concernente à problemática, esta gira em torno das resistências apresentadas pela sociedade para aplicação da guarda compartilhada e da ignorância de alguns juristas e da população em geral, sobre o conceito e funcionamento da modalidade.

Nesta Dissertação, as categorias principais foram apresentadas em glossário inicial, sem prejuízo de menção no corpo do texto. Quanto à metodologia empregada para construção do trabalho, utilizou-se o método indutivo, que consiste em “pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colacioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral”²¹. No caso, o fenômeno investigado foi a guarda compartilhada, como ponto chave para manutenção da convivência entre pais e filhos e resolução de demandas judiciais envolvendo o núcleo familiar.

O referido tema justifica-se pelos frequentes debates entre profissionais do Direito e da Psicologia a respeito da guarda compartilhada, repousando a problemática na confusão conceitual entre as modalidades de guarda e a consequente resistência à aplicação da modalidade compartilhada.

Para o trabalho foram levantadas as seguintes hipóteses de pesquisa: a) a guarda na modalidade compartilhada é viável para a família contemporânea e respeita o direito constitucional da criança e do adolescente à convivência familiar; b) os efeitos positivos da guarda compartilhada sobressaem-se aos efeitos negativos; e c) a atuação de equipe multidisciplinar e, principalmente, do magistrado, se voltada à informação e à pacificação social, é fator de promoção da guarda compartilhada. O *status quo* da criança e adolescente, como sujeitos de direitos, foi utilizado como

²¹ PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática. 12. ed., rev. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 86.

norte na busca da resolução de tais hipóteses.

Na defesa da guarda compartilhada, como modalidade que melhor atende aos interesses dos filhos, o objetivo científico foi esmiuçado na estrutura de três capítulos, intitulados da seguinte forma: 1 A construção da entidade familiar; 2 A ruptura da relação conjugal e a fixação da guarda; e 3 Aspectos jurídicos e psicológicos da guarda compartilhada.

No capítulo primeiro estudou-se o caminho histórico percorrido pela entidade familiar – desde o período romano até o império brasileiro –, os distintos arranjos da família contemporânea – que além de família nuclear pode ser extensa, monoparental, homoafetiva, etc. –, e os princípios constitucionais que amparam o assunto – como a dignidade humana e o melhor interesse da criança e do adolescente, por exemplo.

Os efeitos legais e emocionais da ruptura conjugal foram abordados no segundo capítulo, assim como as ações judiciais distribuídas às Varas de Família – divórcio ou dissolução de sociedade de fato, guarda dos filhos, alimentos e direito de visitas. Além disso, debateu-se sobre a alienação parental, o direito dos filhos à convivência familiar e as modalidades de guarda existentes e praticadas pelo Poder Judiciário, com enfoque nos significados da guarda unilateral, alternada e compartilhada.

O terceiro capítulo dedicou-se aos aspectos jurídicos e psicológicos da guarda compartilhada, numa perspectiva de trabalho multidisciplinar e de Direito de Família humanizado e personalizado. Após a conceituação da guarda compartilhada, foram explicadas as suas particularidades, em especial a necessidade de delimitação de residência base, pensão alimentícia e plano geral de educação. Foram examinadas, ainda, as vantagens e as problemáticas (com especial evidenciação dos benefícios) e possíveis ações voltadas à compreensão e aceitação da modalidade.

Nas Considerações Finais, as reflexões promovidas pelo estudo foram sintetizadas e as contribuições que o tema traz à comunidade científica foram realçadas, seguindo-se com a estimulação à continuidade dos estudos a respeito do tema.

CAPÍTULO 1

A CONSTRUÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR

A família, tal como ela é hodiernamente, é fruto de uma construção histórica e de uma série de transformações dos costumes e das relações de gênero. Os vínculos foram redefinidos. O cenário familiar tornou-se complexo, não mais resistindo àquele preto e branco do tradicionalismo. O núcleo familiar deixou de ser mera instituição, para ser um espaço relacional, de socialização, com grande valorização da autonomia individual²². Merecidamente, foi reconhecida a multiplicidade das formas, dinâmicas e sentidos de família. Em consequência, mudanças conceituais e jurídicas fizeram-se necessárias.

O caminho da mudança, todavia, não foi leve e isento de percalços. As relações familiares no âmbito do Direito de Família vêm sofrendo inúmeras alterações nas últimas décadas, em razão das profundas mudanças e do desaparecimento de determinados dogmas e princípios antes considerados inabaláveis²³. Por exemplo, Bruna Souza explica que a expressão “família” derivou do latim *famulus*, que significa conjunto de servos e dependentes (esposa e filhos) de um servo ou senhor²⁴. Tal conceito não mais encontra respaldo na realidade.

Todavia, algumas resistências persistem até os dias atuais, principalmente no tocante aos novos arranjos familiares e ao compartilhamento do exercício parental. De qualquer modo, a família não perdeu o seu caráter fundamental para construção da identidade individualizada e do *self* infantil e adulto do homem, ou seja, o núcleo familiar continua sendo promotor do conhecimento de si mesmo e do desenvolvimento do laço de interdependência com o *outro significativo*²⁵. Melhor dizendo: independentemente das disposições familiares, a plena existência do indivíduo contemporâneo ainda depende do apoio dos seus próximos.

²² SINGLY, François. **Sociologia da família contemporânea**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007, p. 16.

²³ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família**: guarda compartilhada à luz da Lei n. 11.698/08. São Paulo: Atlas, 2008, p. 4.

²⁴ SOUZA, Bruna. **A família monoparental chefiada pela mulher**. Joinville/SC: Clube de Autores, 2010, p. 19.

²⁵ SINGLY, François. **Sociologia da família contemporânea**, 2007, p. 19.

Esse é o contexto que permite a transgeracionalidade da família. É justamente porque as mudanças não se fazem integralmente e não são processadas em ritmos iguais, que é possível a convivência estreita do antigo com o novo²⁶. No mesmo sentido, Rodrigo da Cunha Pereira comenta como o conceito de família atravessa o tempo e o espaço, apresentando-se ora mais restrito, ora mais amplo²⁷.

Adriana Wagner, ao falar dos desafios psicossociais da família contemporânea, esclarece que ninguém é capaz de criar uma nova história²⁸. O que ocorre é a inserção do sujeito na trama vivida pelas antigas gerações e a utilização dela como base de edificação das suas relações futuras²⁹. Assim sendo, o homem não é somente sujeito do próprio tempo, mas é herdeiro daqueles que o antecederam e é responsável pela transmissão da história àqueles que irão lhe suceder³⁰.

O primeiro capítulo deste trabalho quer traçar uma linha histórica da entidade familiar. Visa demonstrar que de lá para cá, a família foi o pilar de sustentação do ser humano³¹; este que transmudou-se em cúmplice das suas permanentes transformações. Visa, ainda, discorrer sobre a evolução da relação entre a família, Estado e Igreja, que nem sempre foi pacífica, consoante trecho do historiador Philippe Ariès:

[...] a família é o primeiro refúgio em que o indivíduo ameaçado se protege durante os períodos de enfraquecimento do Estado. Mas assim que as instituições políticas lhe oferecem garantias suficientes, ele se esquia da opressão da família e os laços de sangue se afrouxam. A história da linhagem é uma sucessão de contrações e distensões, cujo ritmo sofre as modificações da ordem política.³²

A visualização de como o núcleo familiar se construiu é de suma importância para compreensão dos temas atuais de direito de família, a exemplo do divórcio direto e da guarda compartilhada.

²⁶ WAGNER, Adriana. **Desafios psicossociais da família contemporânea**. Porto Alegre: Artmed, 2011, p. 15.

²⁷ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 3. ed., rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2003, p. 7.

²⁸ WAGNER, Adriana. **Desafios psicossociais da família contemporânea**, 2011, p. 80.

²⁹ WAGNER, Adriana. **Desafios psicossociais da família contemporânea**, 2011, p. 80.

³⁰ WAGNER, Adriana. **Desafios psicossociais da família contemporânea**, 2011, p. 16.

³¹ WAGNER, Adriana. **Desafios psicossociais da família contemporânea**, 2011, p. 15.

³² ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. *apud* DUBY, Georges. 2. ed. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos, 1986, p. 16.

Segue, então, o delineamento histórico.

1.1 SURGIMENTO DO INSTITUTO FAMILIAR - PERÍODO ROMANO E CANÔNICO

O período romano caracterizou-se pelo seu formalismo, rigidez, solenidade e primitividade. Grandes conceitos de direito de família surgiram neste período, razão pela qual Roma foi consagrada como berço civilizatório da humanidade.

O sujeito romano era considerado menos cidadão e mais membro de uma comunidade familiar³³. A organização da família tinha como princípio básico a autoridade paterna e o seu exercício era fortemente influenciado pelas religiões primitivas³⁴.

À frente da família estava o mais antigo ascendente do sexo masculino, chamado de *pater familias*³⁵. O núcleo familiar era composto pelo chefe máximo, por um grupo de pessoas submetidas ao poder do *pater familias* e um patrimônio pertencente ao clã de origem familiar³⁶. O parentesco era transmitido apenas por meio da linhagem paterna, já que somente o varão poderia desempenhar o papel patriarcal. Em outras palavras, no período romano, mais do que a voz do sangue, imperava a voz do nome da família³⁷.

Era o chamado parentesco agnado, para o qual não bastava o ato de nascer, sendo que a composição da família romana era arbitrária e pouco de acordo com o direito natural³⁸. No caso de falecimento do chefe da família, o poder era transferido ao primogênito ou aos outros homens do grupo familiar, vedado ao sexo feminino. Nessa esteira, o filho só tornava-se homem de direito com a morte do pai³⁹.

³³ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2005, p. 52.

³⁴ NOGUEIRA, Jenny Magnani. A instituição da família em a cidade antiga. In: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). **Fundamentos de história do direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 106.

³⁵ OLIVEIRA, Irineu de Souza. **Programa de Direito Romano**. 2. ed. Canoas: Ed. ULBRA, 1998, p. 52.

³⁶ OLIVEIRA, Irineu de Souza. **Programa de Direito Romano**, 1998, p. 53.

³⁷ ARIÈS, Philippe; DUBY, George. Do ventre materno ao testamento. In: VEYNE, Paul (Org.). **História da vida privada**. São Paulo: Cia das Letras, 1990, p. 23.

³⁸ MÁRQUEZ, Ricardo Sánchez. **El parentesco em el derecho comparado**. México: Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1996, p. 48, tradução livre.

³⁹ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 20.

A respeito dos poderes do *pater familias*, Irineu de Souza Oliveira esclarece:

Eram os seguintes poderes [...]: o *potestas*, poder geral de mando sobre os membros da família; *manus*, poder sobre a mulher e as noras; *mancipium*, poder exercido sobre as pessoas *in mancipio*; *dominium*, poder sobre os bens da família; e o *dominica potestas*, poder sobre os escravos.⁴⁰

Era do homem o direito de dirigir amplamente a conduta da mulher, a qual era propriedade jurídico e higiênico-amorosa do marido⁴¹. Porque a natureza fez da mulher escrava do homem, a ele era dado o direito de agredi-la e matá-la, neste último caso quando fosse adúltera⁴². E malgrado a esposa tivesse a obrigação de se sacrificar pelo propósito familiar e enaltecer os laços de sangue, era dela o papel de inferioridade, de simples objeto de reprodução: “O domínio do homem sobre a mulher tinha como finalidade principal a procriação de herdeiros, que um dia tomariam posse dos bens do pai”⁴³. Ao homem, portanto, competia a gestão absoluta da propriedade, que na sua universalidade incluía a mulher, os filhos e os escravos.

Duas castas de mulheres se formaram no período romano: de um lado as mulheres de posses, adequadas ao casamento; de outro, as miseráveis, que eram submetidas à exploração sexual: “[...] esse último grupo de mulheres tinha por missão prestar serviços sexuais aos jovens brancos que se iniciavam nas artes do amor anteriores ao casamento.”⁴⁴.

O casamento, além do cunho religioso, possuía o condão de estabelecer relações jurídicas⁴⁵. Era por meio da *conventio in manu* que a submissão da mulher transferia-se do pai para o marido. Explicando melhor: na solenidade do casamento, simbolicamente a mulher saía da *pater potestas* e passava para o *manu* (mão do marido)⁴⁶.

⁴⁰ OLIVEIRA, Irineu de Souza. **Programa de Direito Romano**, 1998, p. 53.

⁴¹ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito. Curitiba: Juruá, 2009, p. 25.

⁴² FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade**: relação biológica e afetiva. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1996, p. 105.

⁴³ CENTA, Maria de Lourdes; ELSSEN, Ingrid. Reflexões sobre a evolução histórica da família. **Família, Saúde e Desenvolvimento**. Curitiba, v. 1, jan./dez. 1999. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/refased/article/view/4878/3728>>. Acesso em: 27 jan. 2016, p. 53.

⁴⁴ GOLDSCHMIDT, Eliana. **Virtude e pecado**: sexualidade em São Paulo colonial. Rio de Janeiro: Fundação Carlos Chagas, 1982, p. 23.

⁴⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica, 2003, p. 25.

⁴⁶ ROCHA, Arthur Antônio de. **Manual de direito de família**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001, p. 5.

Embora, inicialmente, o direito romano não disciplinasse o casamento, era do costume que somente o matrimônio pudesse estabelecer o núcleo familiar: “[...] as núpcias são a união do homem e da mulher, o consórcio de toda a vida, a comunicação do direito divino e humano.”⁴⁷. A moralidade e estabilidade, necessários ao preenchimento da função social da família, só eram características dos pares casados⁴⁸.

No tocante aos impedimentos para o matrimônio, falava-se apenas do parentesco, condição social e motivos de ordem prática ou política⁴⁹. Não se cogitava o divórcio, já que a *pater familias* era vitalícia⁵⁰. Entretanto, era possível anular o casamento no caso de infertilidade da mulher, destacando-se que não se cogitava a hipótese do homem ser estéril⁵¹. Nesse cenário, mulheres e, principalmente, homens, mantinham uniões irregulares, perpetrando convivências maritais hipócritas, em razão da sua indissolubilidade⁵².

Filhos e escravos não possuíam capacidade jurídica, visto que a eles não era concedido o *status* de sujeitos de direitos. Tratavam-se apenas de incremento patrimonial do *pater familias*, cuja obrigação era de subordinação⁵³, e estavam sujeitos a severas punições, castigos, linchamentos, encarceramento ou comercialização⁵⁴.

No pensar de Sérgio Domingos, “[...] não se conhecia a infância”⁵⁵. Somente o chefe de família era capaz de autorizar a inclusão ou extinção de um indivíduo ao conjunto familiar, nesta última hipótese pela emancipação ou extinção da *manus maritalis*⁵⁶. José Nunes Fernandes explica que os pais não podiam alimentar um

⁴⁷ SILVÉRIO, Fernando. **Do direito de família e da obrigação de prestar alimentos**. Joinville/SC: Clube dos Autores, 2007, p. 17.

⁴⁸ GOMES, Orlando. **Direito de família**. apud MAZEAUD, Henri; MAZEAUD, Jean. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 6.

⁴⁹ SILVÉRIO, Fernando. **Do direito de família e da obrigação de prestar alimentos**, 2007, p. 23.

⁵⁰ BETANCOURT, Fernando. **Derecho romano clásico**. 3. ed. Espanha: Universidad de Sevilla, 2007, p. 57, tradução livre.

⁵¹ COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A cidade antiga**. AGUIAR, Fernando (Trad.), 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 47.

⁵² DOMINGOS, Sérgio. A família como direito fundamental da criança. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 251.

⁵³ BETANCOURT, Fernando. **Derecho romano clásico**, 2007, p. 440, tradução livre.

⁵⁴ ROSA, Edinete Maria. **Radiografia de um processo social**: um estudo sobre o discurso jurídico a respeito da violência contra crianças. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004, p. 4.

⁵⁵ DOMINGOS, Sérgio. A família como direito fundamental da criança. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**, 2008, p. 246.

⁵⁶ SILVÉRIO, Fernando. **Do direito de família e da obrigação de prestar alimentos**, 2007, p. 14.

sentimento existencial pelos filhos: “Não é que não houvesse amor entre pais e filhos, mas pelo fato da família ser uma realidade moral e social, mais do que sentimental”⁵⁷.

A prole devia ao pai reverência e gratidão⁵⁸. Independentemente da idade dos filhos, a sua guarda era exercida exclusivamente pelo pai, cabendo à mãe obedecer as suas determinações: “[...] psicologicamente, a situação de um adulto com o pai vivo era insuportável”⁵⁹. Daí o surgimento do já extinto “pátrio poder”, que prolongava-se irracionalmente além da maioridade, concedendo ao pai o direito de determinar a existência dos filhos e usufruir de todos os seus bens⁶⁰, salvo os proventos recebidos pelo trabalho.

José Bonifácio Andrada e Silva esmiuçou as atribuições do genitor naquela conjuntura, merecendo transcrição o seguinte trecho:

1. Determinar o gênero de educação que lhes convém dar, marcar o lugar em que devem recebe-la e escolher os mestres; 2. Tê-los em sua companhia, sob sua guarda e sujeição; 3. Corrigi-los e castiga-los moderadamente enquanto forem menores; 4. Exigir que lhes prestem gratuitamente os serviços próprios de sua idade e condição; 5. Conceder ou negar-lhes consentimento para casamento; 6. Nomear-lhes tutor em testamento; 7. Fazer testamento por eles e nomear-lhes herdeiro para o caso de falecerem dentro da pupila idade; 8. Representá-los nos atos da vida civil, quer judiciais, quer extrajudiciais; 9. Dar em nome deles queixa por crimes de que tenham sido vítimas; 10. Reclamar, por via da ação competente, que lhes sejam restituídos por quem injustamente os detenha em seu poder.⁶¹

Em decorrência da existência do chefe familiar, o qual era gestor financeiro, sacerdote, educador e juiz, o Estado não intervinha no conjunto familiar⁶². O Estado preocupava-se apenas com questões essenciais à sobrevivência, como guerra, punições de delitos graves e, principalmente, observância dos preceitos religiosos⁶³.

Tal cenário sofreu pequenas modificações com o advento do período

⁵⁷ FERNANDES, José Nunes. **O conceito de família em Freud**. 1. ed. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2014, p. 16.

⁵⁸ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 54.

⁵⁹ ARIÈS, Philippe; DUBY, George. Do ventre materno ao testamento. *In*: VEYNE, Paul (Org.). **História da vida privada**, 1990, p. 23.

⁶⁰ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 53.

⁶¹ SILVA, José Bonifácio Andrada. Direitos de família. Rio de Janeiro: Virgílio Maia, 1919, p. 237-238. *In*: BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2005.

⁶² SILVÉRIO, Fernando. **Do direito de família e da obrigação de prestar alimentos**, 2007, p. 13.

⁶³ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 52.

canônico, que arquitetou os homens da igreja, de forma hierárquica, para propagar os valores da religião. Como exemplo, tinha-se a Igreja Católica, que delegava aos cardeais, bispos e padres a missão de representar em terra o Pai Celestial⁶⁴. Nesse contexto, o Papa representava a materialização de Cristo e da Igreja Católica, estando vinculado simbolicamente à figura paterna: “[...] ente que protege e anima os fiéis na sua crença”⁶⁵.

Era latente a preocupação sobre quem seria capaz de proferir a palavra legítima e, com isso, controlar a delimitação do que era ou não verdade. Justamente por isso que o direito canônico arvorava-se em objeto de amor dos subordinados aos seus comandos⁶⁶. Era a obediência inquestionada, alçada ao grau de verdadeira adoração, que causava culpa àqueles que descumpriam as disposições superiores⁶⁷. Governava-se, assim, pelo temor da punição e pela expectativa de recompensa divina.

Fernanda Otoni de Barros explica que o poder no referido período tinha o Papado na sua posição superior, seguido pelo Estado e, por último, pela família⁶⁸, sendo desta a função de transmitir e executar, em nome de Deus, as ordens emanadas pelo clero.

No plano internacional, guerras, tratados e acertos mercantis e coloniais eram intermediados pelo Papado, autoridade máxima em termos de justiça no mundo medieval. Logo abaixo dessa autoridade suprema encontrava-se o Estado, de característica soberana em sua organização, e, por fim, a família, com fontes de inspiração divina, sendo o pai o sucessor natural de Deus.⁶⁹

Percebe-se que o poder soberano do *pater familias* persistiu, porém passou a concorrer com a soberania do Estado e, principalmente, do Pontífice.

A fim de manter o controle, a igreja oficial defendia que a inauguração da família era possível apenas com o casamento, tal qual no período romano. Afinal,

⁶⁴ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 21.

⁶⁵ SANTOS, Rogério Dutra dos. A institucionalização da dogmática jurídico-canônica medieval. In: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). **Fundamentos de história do direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2008, p. 221.

⁶⁶ SANTOS, Rogério Dutra dos. A institucionalização da dogmática jurídico-canônica medieval. In: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). **Fundamentos de história do direito**, 2008, p. 228.

⁶⁷ SANTOS, Rogério Dutra dos. A institucionalização da dogmática jurídico-canônica medieval. In: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). **Fundamentos de história do direito**, 2008, p. 228.

⁶⁸ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 22.

⁶⁹ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 22.

tratava-se de sociedade conservadora, na qual os vínculos afetivos só ganhavam chancela por meio do matrimônio e dogma cristão.

Na mesma proporção em que o casamento tornou-se regra de conduta, o repúdio ao divórcio ganhou força: “A Igreja desde logo reagiu contra a dissolubilidade do vínculo, tomando como ponto de partida a parábola de Cristo: ‘não separe o homem o que Deus uniu’”⁷⁰. Essa era a previsão do § 1º do cânone 1.081, que conceituava o casamento como um contrato, cujo consentimento, dado na oportunidade, perdurava por toda a vida do casal⁷¹.

Entende-se que a rigorosa manutenção dos pares casados representaria, nos dias de hoje, verdadeira violação à dignidade da pessoa humana, mas não naquela época, marcada pela quase inexistência de direitos e garantias individuais, em que o indivíduo era obrigado a inserir-se no Estado a partir de uma família fortemente valorizada pela igreja⁷². Por evidência, a mulher necessitava de um bom casamento, visto que à “solteirona” só restava permanecer à sombra da família paterna ou encontrar-se com suas semelhantes em conventos⁷³. Eram pouquíssimas as opções para satisfazerem desejos pessoais não realizados pelo matrimônio⁷⁴.

Especificamente sobre a figura da mulher, a ideologia cristã tratou de mantê-la em posição de extrema inferioridade. Manteve-se a opressão. E tanto os senhores da igreja, quanto os homens da medicina, incentivavam esse pensamento, de modo que as próprias mulheres enxergavam-se como seres menores⁷⁵. Era tanta a desvalorização, que a mulher era definida como “[...] ser ocasional e incompleto, uma espécie de homem falhado”⁷⁶. Assim era aceitável que os homens exercessem a superioridade inerente ao gênero com agressões verbais e físicas, que embora não fossem praticadas aos olhos da sociedade, eram sabidas e veladamente estimuladas⁷⁷. À mulher eram concebidas as capacidades, contudo tratavam-se de

⁷⁰ CAHALI, Yussef Said. **Divórcio e separação**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 28.

⁷¹ LA-FLOR, Martiane Jaques. **As implicações da união estável no registro de imóveis à luz dos princípios registrares**. São Paulo: Baraúna, 2011, p. 15.

⁷² BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 22.

⁷³ BEAUVOIR, Simon. **O segundo sexo**. 4. ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970, p. 129.

⁷⁴ TORRES-LONDOÑO, Fernando. **A outra família**: concubinato, igreja e escândalo na colônia. São Paulo: Edições Loyola, 1999, p. 52.

⁷⁵ MOLD, Cristian Fetter. Apontamentos para a codificação do direito de família brasileiro. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 34.

⁷⁶ BEAUVOIR, Simon. **O segundo sexo**, 1970, p. 118.

⁷⁷ MOLD, Cristian Fetter. Apontamentos para a codificação do direito de família brasileiro. In:

direitos vazios e sem qualquer aplicabilidade. O sexo feminino não possuía nem autonomia econômica, nem dignidade social⁷⁸.

Todavia, diferentemente do período romano – em que a inclinação maior do homem era o desejo do gozo puramente sensual⁷⁹ –, o período canônico buscou limitar a promiscuidade do homem. Sobre esse cenário, Elisabeth Roudinesco conta que a medida deu cabo à redução da natalidade, “[...] isso significava, de um lado, que o homem devia controlar seus atos sexuais, fosse pela abstinência, fosse pelo *coitus interruptus*, [...]”⁸⁰. A ideia era impor à sociedade os valores cristãos, extinguindo o pecado e reparando o mal⁸¹.

Diante da obrigatoriedade da monogamia e na permanência da mulher em colocação submissa ao marido, a figura da prostituta chamou atenção, destacando-se que o cristianismo desde sempre a desprezou, reconhecendo-a, no entanto, como um mal necessário. Melhor dizendo, “Suprimi as prostitutas, diz Santo Agostinho, e perturbareis a sociedade com a libertinagem”⁸² e “As prostitutas, dirá pomposamente Schopenhauer, são os sacrifícios humanos no altar da monogamia”⁸³. A paixão, o desejo sexual e o afeto, outrossim, foram transferidos da legalidade do casamento para a ilegalidade de outras relações, e isso não causava aos esposos qualquer constrangimento⁸⁴.

Então, na esfera da moralidade cristã, condutas como a bigamia, adultério, incesto e concubinato passaram a configurar atentado contra a integridade do núcleo familiar, ensejando a aplicação de sanções civis e penais⁸⁵. Inclusive, a denúncia e o julgamento de tais crimes poderiam implicar na perda de bens e até mesmo da vida⁸⁶. O casamento entre parentes próximos também foi proibido.

No mesmo sentido, a fim de proteger os valores da igreja, era vedado à

BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**, 2008, p. 34.

⁷⁸ BEAUVOIR, Simon. **O segundo sexo**, 1970, p. 129.

⁷⁹ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito, 2009, p. 43.

⁸⁰ ROUDINESCO, Elisabeth. **A família em desordem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p. 99.

⁸¹ GUSSO, Luana de Carvalho Silva. **Carne e culpa**: notas sobre a gestão penal do sexo. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2013, p. 22.

⁸² BEAUVOIR, Simon. **O segundo sexo**, 1970, p. 127.

⁸³ BEAUVOIR, Simon. **O segundo sexo**, 1970, p. 127.

⁸⁴ TORRES-LONDOÑO, Fernando. **A outra família**: concubinato, igreja e escândalo na colônia, 1999, p. 52.

⁸⁵ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 16.

⁸⁶ GUSSO, Luana de Carvalho Silva. **Carne e culpa**: notas sobre a gestão penal do sexo, 2013, p. 17.

mulher casada ou solteira cuidar de sua beleza. Isso porque a mulher era considerada veículo da perdição da saúde e da alma dos homens, bem como velha amiga da serpente e do Diabo⁸⁷. Ademais, o embelezamento da mulher, além de aumentar a inclinação pecaminosa, alterava a obra do Criador, “[...] que modelara seus filhos à sua imagem e semelhança”⁸⁸.

Nessa conjuntura, merece destaque o percurso higienista, em que a saúde passou a ser uma preocupação constante, também para manter a mulher no papel de submissão e perpetuar o instituto do pátrio poder. A amamentação, por exemplo, era carregada de regras e ameaças, não só para tornar a mulher uma verdadeira mãe, ou para diminuir o índice da mortalidade infantil, mas também para disciplinar a sua vida, confinando-a, ainda mais, ao espaço doméstico⁸⁹. Erika Reis complementa o raciocínio:

Ao mesmo tempo, esses mecanismos também funcionaram no sentido de controlar a sexualidade feminina, já que os higienistas recomendavam que a mulher não mantivesse relações sexuais na gravidez e durante o período de amamentação, utilizando para isso ameaças de ordem biológica – como risco de aborto ou possíveis ofensas ao embrião –, ou argumentos de ordem moral – sugerindo que um ato sexual poderia conspurcar a pureza requerida de uma mãe.⁹⁰

Por oportuno, também destoando da trajetória romana, os papéis de pai e mãe passaram a ser incentivados pela sociedade e, indiretamente, cobrados pelo Estado. Em cada cobrança de uma função ou de um comportamento específico, estava implícita uma vantagem futura ou uma ameaça à aceitação social de determinada família⁹¹.

No que diz respeito aos filhos, era reconhecida apenas a filiação decorrente do casamento, sendo de suma importância o batizado, meio pelo qual a prole tornava-se participante da vida de Deus e incorporava-se à Igreja⁹². Prezava-se pela família legítima, ou seja, a gestação externa derivava do pecado do adultério, de

⁸⁷ DEL PRIORE, Mary. **Histórias íntimas**: sexualidade e erotismo na história do Brasil. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2011, p. 29.

⁸⁸ DEL PRIORE, Mary. **Histórias íntimas**: sexualidade e erotismo na história do Brasil, 2011, p. 29.

⁸⁹ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito, 2009, p. 45-46.

⁹⁰ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito, 2009, p. 46.

⁹¹ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito, 2009, p. 41.

⁹² CAPELLINI, Ernesto. **Problemas e perspectivas de direito canônico**. São Paulo: Edições Loyola, 1995, p. 160.

modo que “O pecado do pai – ou da mãe – recaía sobre o filho: os pais comeram uvas verdes e os dentes dos filhos ficaram sujos”⁹³. Impossível, portanto, o reconhecimento de filhos nascidos fora da relação do matrimônio. Observa-se que embora a Igreja repudiasse certos atos imorais aos olhos divinos, permanecia não impedindo o tratamento patriarcal e patrimonial com relação aos filhos. Interessante saber que a monogamia nasceu da concentração de grandes riquezas nas mãos de um determinado homem, bem como do desejo deste transmitir essas riquezas, por herança, aos seus filhos, “[...] excluídos os filhos de qualquer outro”⁹⁴.

É importante dizer que as transformações promovidas pelo Direito Canônico, na fase final do Império Romano, tiveram como base a concepção cristã da família, sendo certo que a figura paterna, ora sustentada por elementos religiosos, traduziu para o Direito ocidental toda a concepção de superioridade e inferioridade dos gêneros nos ordenamentos jurídicos⁹⁵.

Então, discorrer-se-á a seguir sobre como a organização autocrática foi substituída gradativamente por uma orientação democrática-afetiva, e sobre como a supremacia da autoridade paterna precisou dar espaço para relações de compreensão e amor.

1.2 INSTITUTO FAMILIAR NO BRASIL – DA COLÔNIA AO IMPÉRIO

É deveras significativa a história da formação do núcleo familiar no Brasil. O caminho da família brasileira foi bastante tortuoso e com forte influência do direito romano e canônico. Foram diversas as transformações sociais, econômicas e religiosas. A figura do *pater familias*, que emanava do matrimônio, também se mostrou presente, perdurando até a sua substituição pelo instituto do poder familiar.

Não se pode ignorar que o manancial da família é anterior ao descobrimento do Brasil, como país, pelos portugueses. Antes, os índios já possuíam sua própria organização familiar, permeada pela poligamia, que era símbolo de prestígio dos

⁹³ ROUDINESCO, Elisabeth. **A família em desordem**, 2003, p. 171.

⁹⁴ ENGELS, Friedrich. **A origem da família, do estado e da propriedade privada**. 4. ed. São Paulo: 2012, p. 62.

⁹⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica, 2003, p. 87-88.

homens: “Enumerar as esposas era uma forma de homenagear a sua virtude”⁹⁶. Ou seja, o número de mulheres era proporcional ao grau de valentia masculina.

A história revela severas críticas feitas pelos portugueses que tomavam ciência do arranjo indígena, a exemplo da carta de Manuel da Nóbrega, datada de 9 de junho de 1549: “Nesta terra há um grande pecado, [...], segundo o costume da terra, que é terem muitas mulheres”⁹⁷. Ressalta-se que o concubinato com índias era prática habitual de homens brancos, solteiros ou casados, de Portugal⁹⁸, porém isso não significa dizer que a miscigenação era aceita pelos europeus, que defendiam a superioridade dos brancos de origem europeia. Desde então via-se presente o racismo assimilacionista⁹⁹.

Mary Del Priore conta que os enlaces eram formados de forma simples, bastando a permissão do pai ou parente mais próximo da mulher escolhida: “[...] não havia cerimônias, nem promessa recíproca de indissolubilidade ou perpetuidade da relação”¹⁰⁰. Isso significa que a mulher não era gênero tão oprimido como no cenário romano e canônico. A ela era permitido relacionar-se com quem quisesse e manter relações sexuais com diversos parceiros antes do casamento, sem que isso a constrangesse ou a desonrasse. Inclusive, era comum que os próprios pais prostituíssem as filhas¹⁰¹.

Porém o matrimônio coibia os instintos sexuais. Quando casada, a mulher devia fidelidade ao marido, já que o adultério era repudiado. A mulher faltosa, como era chamada, poderia ser expulsa ou morta, com fulcro na lei natural. E se de relação extraconjugal resultasse uma gravidez, a criança era enterrada viva e a adúltera trucidada ou abandonada¹⁰².

Nos primeiros anos após o descobrimento do Brasil, sequer havia codificação civil vigente. Cabia às Ordenações Filipinas, base do direito português da época, delimitar as normas concernentes à vida privada e familiar do indivíduo. Em síntese, a perspectiva real de mudança se deu com a proclamação da república em 1889 e,

⁹⁶ DEL PRIORE, Mary. **História das mulheres no Brasil**. 8. ed. São Paulo: Contexto, 2006, p. 18.

⁹⁷ SILVA, Maria Beatriz Nizza da. **História da família no Brasil colonial**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1998, p. 15.

⁹⁸ SILVA, Maria Beatriz Nizza da. **História da família no Brasil colonial**, 1998, p. 16.

⁹⁹ NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 10.

¹⁰⁰ DEL PRIORE, Mary. **História das mulheres no Brasil**, 2006, p. 18.

¹⁰¹ DEL PRIORE, Mary. **História das mulheres no Brasil**, 2006, p. 19.

¹⁰² DEL PRIORE, Mary. **História das mulheres no Brasil**, 2006, p. 20.

mais ainda, com a promulgação do Código Civil de 1916, o qual refletia uma sociedade eminentemente rural e patriarcal¹⁰³.

De qualquer sorte, é pertinente iniciar o tema com a família da Colônia e do Império, destacando-se que as grandes matrizes conceituais sobre a família brasileira foram as obras de Gilberto Freyre, Oliveira Vianna e Antônio Cândido, publicadas entre 1930 e 1950¹⁰⁴. Tais autores falaram de uma família patriarcal rural e extensa, que conservou-se na sociedade brasileira desde a colonização até meados do século XX¹⁰⁵, quando passou a sofrer transformações decorrentes da urbanização e modernidade.

Enquanto família rural da colônia, a economia do núcleo era centrada nas plantações, e as famílias ricas possuíam mansões, escravos e dependentes¹⁰⁶. Nas uniões legítimas, o papel dos sexos era bem definido, por costumes e tradições, e o poder de decisão formal pertencia ao marido, que era protetor e provedor da mulher e dos filhos¹⁰⁷. A família do nordeste açucareiro¹⁰⁸ era marcada pela dominação do branco sobre o negro, do homem sobre a mulher, do adulto sobre a criança. A patriarcalidade não limitava-se à definição da família da época, mas estendia-se à representação de uma unidade política, econômica e social¹⁰⁹. Era simples efeito do “gosto do mando”, que foi estendido ao domínio público porque amplamente exercido nas relações privadas¹¹⁰.

Entre as principais características da família colonial, encontrava-se a

¹⁰³ LA-FLOR, Martiane Jaques. **As implicações da união estável no registro de imóveis à luz dos princípios registrares**, 2011, p. 17.

¹⁰⁴ TERUYA, Marisa Tayra. **A família na historiografia brasileira: bases e perspectivas teóricas**. São Paulo: UNICAMP, 2000, p. 3.

¹⁰⁵ SOUZA, Carlos Eduardo Silva e. Princípios fundamentais do direito de família pós-moderno. In: **O direito privado contemporâneo e a família pós-moderna**. Edição digital: jul. 2015. Disponível em: https://books.google.com.br/books?id=QJQXCgAAQBAJ&hl=pt-BR&source=gbs_navlinks_s. Acesso em: 27 jan. 2016.

¹⁰⁶ SAMARA, Eni de Mesquita. O que mudou na família brasileira? Da colônia à atualidade. **Psicologia USP**, v. 13, n. 2, p. 27-48, 2002, p. 32.

¹⁰⁷ SAMARA, Eni de Mesquita. O que mudou na família brasileira? Da colônia à atualidade. **Psicologia USP**, 2002, p. 32.

¹⁰⁸ GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII. São Paulo: Associação Editorial Humanitas: Fapesp, 2005, p. 234.

¹⁰⁹ ITABORAÍ, Nathalie Reis. A família colonial e a construção do Brasil: vila doméstica e identidade nacional em Gilberto Freyre, Sérgio Buarque de Holanda e Nestor Duarte. **Revista Antropológicas**, ano 9, v. 16, p. 171-196, 2005, p. 174.

¹¹⁰ ITABORAÍ, Nathalie Reis. A família colonial e a construção do Brasil: vila doméstica e identidade nacional em Gilberto Freyre, Sérgio Buarque de Holanda e Nestor Duarte. **Revista Antropológicas**, 2005, p. 175.

valorização do poder paterno. A mulher e os filhos, assim como os demais membros da parentela, interessavam apenas enquanto elementos a serviço do patriarca, e viam na figura do homem não só o protetor, como o patrão, uma vez que a casa colonial funcionava como pequena unidade de produção, dependendo minimamente de outras instâncias para organizar a satisfação de suas necessidades de consumo.¹¹¹

Esse cenário demonstrava uma fraca influência estatal, já que o colono era bastante distante do governo central e praticamente o único responsável pela ocupação do território. Para Silvia Maria Jardim Brügger, que escreveu sobre a família patriarcal mineira, o indivíduo isolado, o Estado ou as companhias de comércio não representaram o grande fator colonizador do Brasil, mas sim a família, que consistiu em verdadeiro elemento produtivo¹¹². A importância do casamento atinge elevado patamar nesse contexto, não só por razões de estado, mas pela necessidade de povoamento das capitanias e por questões de segurança e controle social¹¹³.

A intervenção da coroa portuguesa era reservada, então, às situações graves, de ameaça ao seu poderio¹¹⁴, como quando a família latifundiária passou a competir com o poder da metrópole: “O que se assistiu [...] foram fluxos e refluxos, sobretudo masculinos, a desafiar a pressão organizadora e moderna do Estado português”¹¹⁵.

Todavia, há ressalva sobre um distinto arranjo familiar da época, no Sul do país (sobretudo em São Paulo), dado o caráter militar e estratégico da colonização. Nesse cenário, o núcleo familiar era marcado pela busca de bens econômicos e de uma boa posição social.

Outrossim, diferentemente do Nordeste, em que a mulher da família patriarcal tinha perfil obediente e passivo, no Sul eram identificadas as “bandeirantes”, mulheres que administravam a família e a propriedade, inclusive os escravos, na ausência do homem; este desbravador: “Sem dúvida, esse perfil aponta para um

¹¹¹ MOURA, Solange Maria Sobottka Rolim de; ARAÚJO, Maria de Fátima de. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia, Ciência e Profissão**, n. 1, v. 24, p. 44-55, 2004, p. 48.

¹¹² BRÜGGER, Silvia Maria Jardim. **Minas patriarcal: família e sociedade**. São Paulo: Annablume, 2007, p. 47.

¹¹³ DEL PRIORE, Mary. As atitudes da Igreja em face da mulher no Brasil colônia. In: MARCÍLIO, Maria Luiza (Org.). **Família, mulher, sexualidade e igreja na história do Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 1993, p. 171.

¹¹⁴ MOURA, Solange Maria Sobottka Rolim de; ARAÚJO, Maria de Fátima de. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia, Ciência e Profissão**, 2004, p. 49.

¹¹⁵ DEL PRIORE, Mary. Brasil colonial: um caso de famílias no feminino plural. **Cad. Pesq. São Paulo**, n. 91, p. 69-75, 1994, p. 71.

modelo muito mais ativo que passivo de mulher, sem perda, contudo, do seu caráter subordinado e submisso [...]”¹¹⁶. Para Mary Del Priore, tudo limitava-se ao atendimento dos desejos da Igreja, para que a mulher, “[...] no papel de santa-mãezinha [...]”, assumisse a função de agente dos projetos cristãos dentro da família: “daí a sua força e a ambiguidade de sua condição”¹¹⁷.

Por exemplo, às filhas menores, era proibido o casamento contra a vontade dos pais, sob pena de serem deserddadas; o incesto e o concubinato eram proibidos pela lei eclesiástica e pelas Ordenações do Reino; o adultério era considerado crime grave, passível de severas punições, inclusive a morte¹¹⁸. Sobre este último ponto, cumpre observar que as penalidades para os crimes sexuais femininos eram mais pesadas do que as aplicadas aos homens.

A ideia da inferioridade feminina, portanto, ainda pulsava. O recato do gênero era defendido até pelos autores mais liberais, no sentido de que sua melhor fama seria não ter fama, e seu melhor nome seria não ter nome¹¹⁹. Mesmo assim, tenha-se presente que as Ordenações Filipinas já resguardavam às mulheres e os filhos o direito de herança e a necessidade de concordância para realização de negócios: “o sistema de herança era o mesmo do Reino, todos os filhos eram herdeiros, e o dote dado às filhas era descontado da herança (era levado à colação)”¹²⁰.

A relação entre pai e filho, nessa época, era bastante semelhante à da instituição romana, com forte influência do Direito Canônico. O pátrio poder também era revestido de perpetuidade, terminando apenas com a emancipação paterna, casamento, ou assunção dos filhos a cargos ou dignidades¹²¹. O sadismo e os castigos físicos e psicológicos eram dispensados até mesmo pelos professores, seguindo a lógica de uma educação pautada na culpa e na punição prematura¹²²,

¹¹⁶ NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**, 2007, p. 13.

¹¹⁷ DEL PRIORE, Mary. As atitudes da Igreja em face da mulher no Brasil colônia. In: MARCÍLIO, Maria Luiza (Org.). **Família, mulher, sexualidade e igreja na história do Brasil**, 1993, p. 171.

¹¹⁸ GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII, 2005, p. 230-231.

¹¹⁹ GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII, 2005, p. 229.

¹²⁰ HESPANHA, António Manuel. **Fundamentos antropológicos da família no antigo regime**: os sentimentos familiares. Lisboa: Estampa, 1993, p. 274.

¹²¹ GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII, 2005, p. 229.

¹²² NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**, 2007, p. 13.

antes mesmo do acusado (o filho) se defender.

A principal obrigação dos pais era garantir o sustento e a educação dos filhos. Em adendo, esse dever se mantém até os dias atuais, sendo expressa na legislação brasileira. Repara-se na equivalência do regime patriarcal romano explicado no item anterior: “Os pais tinham que educar espiritual, moral e civilmente, dar-lhes alimentos e dotá-los para o casamento, carnal ou religioso. Por sua vez os filhos deviam aos pais gratidão, obediência e obséquios”¹²³.

No tocante à figura do dote para o casamento, Marina Beatriz Nizza da Silva explica:

O dote, que geralmente era destinado às filhas, podia também ser destinado aos filhos homens; era um instituto fundamental na sociedade colonial, objeto de cuidados não só dos pais, como dos demais parentes. No sistema de casamento do Brasil colonial, como em Portugal, o dote dado às filhas constituía um elemento fundamental no arranjo matrimonial, a menos que as filhas tivessem já recebido por morte de um dos pais a sua legítima.¹²⁴

Pertinente à filiação, no Reino já era comum o reconhecimento do direito à herança aos filhos ilegítimos. No Brasil colônia, entretanto, a realidade era de exclusão, principalmente quando o nascimento do filho provia do relacionamento dos senhores de engenho com as mulheres pardas e negras¹²⁵. Isso porque não era reconhecida à pessoa negra, aqui tratando de homem e mulher, a condição de ser humano: “A escravidão justificava-se pela ‘inumanidade’ dos africanos, ou pela ‘impureza’ religiosa ou racial”¹²⁶. A visão construída pelos viajantes europeus foi de puro desprezo, decorrente do estranhamento do modo de viver das famílias dos escravos, que “[...] morando em senzalas, viviam em promiscuidade sexual, como animais”¹²⁷. Sublinha-se, por tudo isso, que o Brasil colônia possuía caráter repressivo e impunha aos indivíduos a reprodução das normas e disciplinas da

¹²³ GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII, 2005, p. 229.

¹²⁴ SILVA, Maria Beatriz Nizza da. Sistema de casamentos no Brasil colonial. São Paulo: EDUSP. 1984, p. 101. *In*: GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII. São Paulo: Associação Editorial Humanitas: Fapesp, 2005, p. 232

¹²⁵ GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII, 2005, p. 232-233.

¹²⁶ NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**, 2007, p. 13.

¹²⁷ SLENES, Robert. Lares negros, olhares brancos: histórias da família escrava no século XIX. *In*: NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p.14.

Igreja, as quais visavam, sobretudo, o controle social e sexual.

Posteriormente, com a vinda da família real e de toda a corte para o Rio de Janeiro no início do século XIX, promoveu-se uma ‘reeuropeização’ dos costumes coloniais¹²⁸.

Solange Aparecida Zotti contextualiza o período imperial da seguinte forma:

No final do século XVIII e início do século XIX, o mundo passa por numerosas transformações, desencadeadas pela Revolução Francesa, em 1789, e pela Revolução Industrial, cujo berço foi a Inglaterra. Toda essa conjuntura provocou o crescimento da vida urbana e acirrou os conflitos entre nações europeias (ingleses e franceses) pela conquista de novos mercados. Nesse contexto, Portugal, em 1807, é invadida pelas tropas francesas e a Corte é obrigada a “fugir” para o Brasil, sob a proteção da Inglaterra, com a qual mantinha relação de dependência econômica. A Inglaterra, por sua vez, apoiada pela elite colonial, força Portugal à abertura dos portos do Brasil (1808), mesmo que em caráter temporário, consolidando uma posição privilegiada no domínio da economia brasileira. Esse acontecimento, [...], é a porta de entrada para a independência econômica da Colônia, que viria a se concretizar politicamente em 1822.¹²⁹

A Proclamação da República, em 1889, tratou de modernizar o país, com o fim da escravidão e o início da intensa urbanização e industrialização. O projeto republicano dos militares jacobinos restou vitorioso. Estes, inspirados no positivismo, buscaram a separação da Igreja do Estado, preocuparam-se com questões atinentes à educação, projetaram modificações no plano econômico e, o principal para esta tese, pensaram na organização da família moderna, chamada de ‘nova família’¹³⁰.

Outrossim, mister esclarecer que após a Proclamação da República foram necessários outros 27 (vinte e sete) anos até a aprovação do Código Civil de 1916, momento em que as Ordenações Filipinas (de 1603) deixaram de vigor para o Direito de Família. A Lei Civil, embora fosse reflexo de diversas transformações sociais, ainda não previa a indissolubilidade do casamento, que foi admitida apenas em 1977, com a Lei n. 6.515, a qual passou a regular os casos de dissolução da união estável e do casamento, bem como seus efeitos e seu processamento. Antes da Lei do Divórcio falava-se apenas do desquite; da separação de corpos por justa

¹²⁸ MOURA, Solange Maria Sobottka Rolim de; ARAÚJO, Maria de Fátima de. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia, Ciência e Profissão**, 2004, p. 49.

¹²⁹ ZOTTI, Solange Aparecida. **Sociedade, educação e currículo no Brasil**: dos jesuítas aos anos de 1980. Brasília: Editora Plano, 2004, p. 33.

¹³⁰ NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**, 2007, p. 14.

causa¹³¹.

Evidente que as ideias liberais de Clovis Bevilacqua, que projetou o Código Civil de 1916, esbarraram nas concepções religiosas irremovíveis e emocionalmente arraigadas entre os intelectuais tanto do catolicismo ilustrado quanto do conservadorismo clerical¹³². Como abominava a intromissão do Estado no campo matrimonial, a Igreja passou a lutar para que a legislação civil se conformasse com a legislação canônica¹³³, disseminando a ideia de que o único e verdadeiro casamento era o religioso, e que somente o Senhor Jesus Cristo poderia santificar a união do homem e da mulher com o fim de formarem a família cristã.

Na contramão da evolução vivida pela sociedade, o homem prevalecia na posição de superioridade, consoante o art. 233 do Código Civil de 1916:

Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal. Compete-lhe: I. A representação legal da família. II. A administração dos bens comuns e dos particulares da mulher, que ao marido competir administrar em virtude do regime matrimonial adaptado, ou do pacto antenupcial. III. direito de fixar e mudar o domicílio da família. IV. O direito de autorizar a profissão da mulher e a sua residência fora do tecto conjugal. V. Prover à manutenção da família, guardada a disposição do art. 277.¹³⁴

Em que pese as resistências indicadas acima, as leis extravagantes publicadas entre o Código Civil de 1916 e Constituição Federal de 1988 foram contemplando novas tendências, para as quais a Lei Civil já não era capaz de oferecer soluções (diante de disposições que mostravam-se cada dia mais ultrapassadas). Eram os chamados retoques periféricos legislativos, que buscavam acompanhar as mudanças drásticas vivenciadas pela população brasileira¹³⁵.

Fernanda Otoni de Barros discorre sobre a problemática experimentada pelo Código Civil de 1916, especificamente no tocante à família tradicional, composta pelos genitores e pelos filhos:

¹³¹ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 65.

¹³² NEDER, Gizlene. Amélia e Clovis Bevilacqua: o casamento, o casal e a ideia de indivíduo. *In*: NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 159.

¹³³ MARCÍLIO, Maria Luiza. **Família, mulher, sexualidade e igreja na história do Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 1993, p. 7.

¹³⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

¹³⁵ MARCÍLIO, Maria Luiza. **Família, mulher, sexualidade e igreja na história do Brasil**, 1993, p. 82.

Em 1916, acreditaram que se resolveria a questão delegando-se ao inocente no processo de separação o direito de ter os filhos consigo, todo processo de separação precisa determinar a culpa e os filhos ficariam com aquele que inocente fosse. Caso ambos fossem considerados culpados, a mulher ficaria com as filhas menores e com os filhos até os seis anos. Depois dessa idade, os filhos iriam para a companhia do pai. [...] Bem... na prática essa assertiva mostrou-se pouco eficaz, pois o campo jurídico não pode prever e não deu conta de regular a conjunção dos poderes: poder do pai, poder da mãe e dos filhos, na constituição da configuração familiar pós-separação [...].¹³⁶

Por isso, pouco a pouco, por extrema e palpável necessidade, o conservadorismo clerical, o positivismo e as novas concepções sobre a família foram tomando forma. Aliada à mulher e à criança, a República passou a valorizar a família amorosa¹³⁷ e a sensibilidade romântica¹³⁸. Os higienistas ganharam destaque no auxílio da família brasileira, que precisou assimilar novos valores, nuclearizar-se e urbanizar-se¹³⁹.

Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, a igualdade de direitos finalmente concretizou-se perante a sociedade brasileira. Porém, inegável que o Código Civil de 1916 fez prevalecer toda a hierarquia do ordenamento familiar até o advento do Código Civil de 2002, que consistiu no marco inicial da, então, família contemporânea.

1.3 A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA E SEUS DESDOBRAMENTOS

Discorrido sobre os aspectos históricos relacionados à família, é chegado o momento de falar sobre o instituto familiar do presente; sobre a família cuja construção se dá, diariamente, a partir das adversidades perpassadas; sobre a família que detém alta resiliência e capacidade de adequação; sobre a família que preserva sua fundamentalidade para a constituição da personalidade do ser humano. Indubitável a mutabilidade social do núcleo familiar.

¹³⁶ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**, 2005, p. 65.

¹³⁷ MOURA, Solange Maria Sobottka Rolim de; ARAÚJO, Maria de Fátima de. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia, Ciência e Profissão**, 2004, p. 49.

¹³⁸ DARNTON, Robert. Os leitores respondem a Rousseau: a fabricação da sensibilidade romântica. In: NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 14.

¹³⁹ MOURA, Solange Maria Sobottka Rolim de; ARAÚJO, Maria de Fátima de. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia, Ciência e Profissão**, 2004, p. 49.

O declínio progressivo do modelo tradicional da família nuclear é inegável. Sérgio Domingos bem fala que foram vencidos os tempos das trevas, e que as famílias ultrapassaram a visão matrimonializada, bem como o modelo clássico patriarcal, patrimonialista e heterossexual¹⁴⁰. Hodiernamente, primam-se os laços entre as pessoas, e não mais entre as coisas.

A família vem sendo redefinida em virtude de pequenos e grandiosos acontecimentos. Adriana Wagner aponta como exemplos a diminuição do número de pessoas que compõem a família, a maior participação da mulher na manutenção econômica do lar, o aumento dos divórcios e recasamentos, o aparecimento de casais de dupla carreira, as distintas maneiras de compartilhar a função parental, etc.¹⁴¹

Nesse contexto, a figura do *pater familias* foi substituída pela figura do poder familiar, que é voltada ao interesse, desenvolvimento e bem-estar da criança e adolescente. O direito à dignidade foi estendido aos filhos, biológicos ou não. A autoridade parental, antes atribuída somente ao genitor, agora é compartilhada entre os pais ou responsáveis, no âmbito de uma família solidarista e afetiva. É o que ressalta Ana Carolina Teixeira, quando afirma que pelo poder familiar a autoridade é conjugada com o amor¹⁴².

Trata-se de um *múnus público*: “[...] é a autorização legal para atuar segundo os fins de preservação, da unidade familiar e do desenvolvimento biopsíquico dos seus integrantes”¹⁴³. É poder irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível¹⁴⁴, exercido em igualdade de condições pelos genitores, a teor do art. 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁴⁵. Interessante também é o parágrafo

¹⁴⁰ DOMINGOS, Sérgio. A família como direito fundamental da criança. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**, 2008, p. 251.

¹⁴¹ WAGNER, Adriana. **Desafios psicossociais da família contemporânea**, 2011, p. 19.

¹⁴² TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Família, guarda e autoridade parental**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005, p. 129.

¹⁴³ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida; César Leandro de Almeida Rabelo. A alienação parental e seus aspectos materiais e processuais: a nova hermenêutica do direito de família. In: BARROS, Renata Furtado de; LARA, Paula Maria Tecles; FERREIRA, Juliana Maria Matos. **Justiça e democracia**: as novas perspectivas da hermenêutica constitucional. Estados Unidos da América: Lulu Publishing, 2013, p. 207.

¹⁴⁴ BASTOS, Eliene Ferreira. A responsabilidade civil pelo vazio do abandono. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 67.

¹⁴⁵ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

único do art. 22 da mesma norma, instituído pela recente Lei n. 13.257 de 2016:

A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei.¹⁴⁶

Destaca-se que o exercício do poder familiar não é irrestrito e arbitrário, ao contrário do pátrio poder. Exige-se a observância de limites que, se violados, podem dar causa à suspensão ou perda da autoridade parental. Assim, com relação aos filhos, além dos direitos inerentes à autoridade dos genitores ou responsáveis, também são irrogadas obrigações, de fazer e não fazer.

Quanto às obrigações de não fazer – também chamadas de obrigações negativas, que importam em abstenções – tem-se as disposições dos artigos 18-A e 18-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, que proíbem castigos físicos e tratamento cruel ou degradante para fins de correção ou educação, sob pena de encaminhamento a programa de proteção à família, a tratamento psicológico ou psiquiátrico, a cursos ou programas de orientação, advertência, etc¹⁴⁷. Além disso, o descumprimento doloso ou culposo dos deveres inerentes ao poder familiar é considerado infração administrativa pelo art. 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente, punível com multa de três a vinte salários mínimos, aplicando-se o dobro no caso de reincidência¹⁴⁸.

Também destoando do pátrio poder, este perdura apenas enquanto os filhos forem menores¹⁴⁹, entretanto a separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não têm o condão de alterar as relações entre pais e filhos¹⁵⁰, consagrando-se o direito à convivência familiar (que será explicado em tópico próprio desta dissertação). É o que diz, de forma expressa, o art. 1.636 do Código Civil, de que a nova relação conjugal não acarreta na perda dos direitos do poder parental quanto

¹⁴⁶ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

¹⁴⁷ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

¹⁴⁸ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

¹⁴⁹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Art. 1.630.

¹⁵⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Art. 1.632.

aos filhos do relacionamento anterior¹⁵¹. Em razão disso, a guarda compartilhada (tema deste trabalho) oferece um meio de efetivação do poder familiar¹⁵², tendo em vista que “[...] compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar [...]”¹⁵³.

O art. 1.634 do Código Civil ainda prevê de que forma o poder familiar será exercido, dando como exemplo a criação e educação dos filhos, a concessão de autorização para casamento ou viagem ao exterior, a representação judicial e extrajudicial até que completem 16 anos e a exigência de obediência e respeito¹⁵⁴. Obviamente, trata-se de rol exemplificativo, pois as vastas atribuições parentais não permitem disposição exaustiva.

No tocante à extinção do poder familiar, de acordo com o art. 1.635 do Código Civil, ela se dá com a morte dos pais ou dos filhos, pela emancipação, pela maioridade, pela adoção ou mediante decisão judicial¹⁵⁵. Já no que diz respeito à perda, o art. 1.638 do Código Civil normatiza que ela se dará em razão de castigo imoderado do filho, abandono, condutas contrárias à moral e aos bons costumes ou reincidência nas faltas previstas na lei¹⁵⁶. A condenação criminal do pai ou da mãe por crime doloso, sujeito à reclusão, contra o próprio filho também poderá acarretar a perda do poder familiar¹⁵⁷. Os dispositivos são exemplificativos.

O procedimento para declarar a suspensão ou a perda do poder familiar, previsto nos arts. 155 a 163 do Estatuto da Criança e do Adolescente, é iniciado pelo Ministério Público ou por quem tenha legítimo interesse¹⁵⁸. No seu trâmite é realizado estudo social por equipe multidisciplinar, bem como promovida a inquirição de testemunhas, respeitando-se o contraditório e a ampla defesa. A sentença que decreta a medida deve ser averbada à margem do registro de nascimento da criança ou do adolescente. É medida excepcional, que demanda prova concreta dos motivos que lhe dão ensejo.

¹⁵¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

¹⁵² OLIVEIRA, Nayara Hakime Dutra. **Recomeçar**: família, filhos e desafios. São Paulo: Editora UNESP, 2009, p. 66.

¹⁵³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Art. 1.634.

¹⁵⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Art. 1.634.

¹⁵⁵ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

¹⁵⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

¹⁵⁷ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Art. 23, § 2.º.

¹⁵⁸ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

Voltando a falar dos acontecimentos e mudanças na esfera familiar, é importante mencionar o papel da mulher, antes submissa e a mercê do patriarca. O marco legislativo da igualdade entre os sexos, sem dúvida, foi a Constituição da República Federativa do Brasil, especificamente o inciso I do seu art. 5º: “Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”¹⁵⁹.

Todavia, antes disso, a mulher já se viu obrigada a sair do âmbito doméstico para se inserir no mercado de trabalho e auxiliar na economia familiar. Clarisse Ismério indica que a Revolução Farroupilha, ocorrida em 1835-45, consistiu num longo período de conflitos fundamentais para a emancipação da mulher (“[...] pois na ausência do homem teve que usar sua criatividade para lutar pela sobrevivência e sustento da família”¹⁶⁰). Posteriormente, no período entre 1850-70, ocorreu a Revolução Industrial, também intitulada Revolução Científico-Tecnológica, na qual as mulheres passaram a ser empregadas em larga escala, em razão da necessidade financeira. Mas até que fosse possível à mulher dispor livremente de seu salário (apenas no século XX), o trabalho feminino revelou um cenário duplo, de emancipação e exploração.

A história caminhou em direção à independência da mulher, permitindo-lhe romper os laços de autoridade em relação ao seu pai e ao seu marido. Para melhor vislumbre da transição vivenciada pelo gênero feminino, é interessante o exemplo de Giselda Maria Hironaka, das antigas fotografias do núcleo familiar, em que a mulher sempre postava-se atrás do seu cônjuge¹⁶¹. Para a autora, a posterior independência feminina a fez erguer-se na foto, a fez sair de trás do patriarca, postando-se ao lado de seu parceiro de vida, com olhar confiante de quem também organiza e administra a estrutura familiar¹⁶².

Salienta-se que a mencionada independência não disse respeito apenas ao âmbito profissional, mas pessoal. A relação sexual deixou de ser prazerosa apenas

¹⁵⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

¹⁶⁰ ISMÉRIO, Clarisse. **Mulher**: a moral e o imaginário (1889-1930). Porto Alegre: EDIPUCRS, 1995, p. 84.

¹⁶¹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu *status* e seu enquadramento na pós-modernidade. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 50.

¹⁶² HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu *status* e seu enquadramento na pós-modernidade. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**, 2008, p. 50.

para o homem, e a honra da mulher não mais restringiu-se à preservação da sua virgindade. A dignidade sexual passou a ser pauta de discussão jurídica. Aprimoram-se os profissionais da área da sexologia. Sociólogos vingaram a tese da democratização sexual e amorosa¹⁶³.

Nesse cenário de democratização das relações, não se fala mais da culpa na ruptura conjugal, tampouco em pena aplicada ao cônjuge adúltero. Doravante, a mulher não precisa mais se expor à violência desmedida do pai ou companheiro, com fundamento na Lei n. 11.340/2006, conhecida como “Lei Maria da Penha”¹⁶⁴. É sabido que a realidade atual não é absoluta e que muitas mulheres ainda se encontram em situação de submissão, sofrendo constantes agressões física e moral. Entretanto, não se pode ignorar o avanço que a referida lei representa para a história da mulher.

Em linhas gerais, agora o divórcio é permitido e incentivado, pois o importante é estar com uma pessoa por quem se nutra verdadeiro afeto. O relacionamento perdura até que a vida os separe, como afirma Mary Del Priore¹⁶⁵. Do mesmo modo, é perfeitamente permissível a formação e, posteriormente, a dissolução da família constituída por meio da união estável, não havendo falar em obrigatoriedade do matrimônio religioso ou civil. Destaca-se que o rompimento da relação conjugal não implica na ruptura da relação parental, isto é, dos laços entre pais ou responsáveis e seus filhos. Inclusive, nem se cogita mais que “os filhos de desquitados” sejam vítimas de estigmas sociais, visto que a ruptura conjugal é recomendável até por educadores no cenário de um ambiente familiar desgastado¹⁶⁶.

Obrigações conjugais hoje em dia não dizem mais respeito ao direito civil. Infidelidades não são mais condenáveis. Maridos (e esposas) infiéis podem voltar a se casar. E homens que são pais não casados estão, no campo do direito, quase no mesmo degrau de homens que são pais e estão separados. O que mantém a família deve vir de dentro, a influência do

¹⁶³ DEL PRIORE, Mary. **Histórias íntimas**: sexualidade e erotismo na história do Brasil, 2011, p. 227.

¹⁶⁴ BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

¹⁶⁵ DEL PRIORE, Mary. **Histórias íntimas**: sexualidade e erotismo na história do Brasil, 2011, p. 227.

¹⁶⁶ DEL PRIORE, Mary. **Histórias íntimas**: sexualidade e erotismo na história do Brasil, 2011, p. 228.

mundo exterior sumiu em larga medida.¹⁶⁷

A atualização da família, portanto, traduz-se no reconhecimento da individualidade do ser. Do homem e mulher, como pessoas iguais na esfera jurídica, ou seja, respeitadas as suas diferenças com a consagração da igualdade material; da mulher, como pessoa livre, para trabalhar e dispor de seu salário, bem como para relacionar-se com quem e da forma que quiser; dos filhos, como sujeitos de direitos e deveres, protegidos de condutas abusivas perpetradas pelos genitores ou pela sociedade.

Foi reconhecido, então, que o indivíduo é sujeito da sua própria existência¹⁶⁸, tendo ampla liberdade para iniciar e romper relacionamentos. A família contemporânea é caracterizada, a partir de agora, por uma grande dependência em relação ao Estado e por uma grande independência em relação aos grupos de parentescos¹⁶⁹. Fala-se do respeito à singularidade de cada um.

Neste ponto, ressalta-se que a família atual não é pior nem melhor que a família do passado, “[...] mas certamente é diferente”¹⁷⁰. Mudaram, e muito, as estruturas de poder e de afeto.

Não perdeu a família seu carisma, seu papel de refúgio e fortaleza para os anseios primeiros de cada um de seus membros. Não. A família ainda é e sempre será este *locus* privilegiado. Mas o que já parece não mais persistir é, provavelmente, essa sua tônica de indissolubilidade de vínculos, de obrigatoriedade de realização contínua, a qualquer preço ou custo, de amarras de não-libertação. Novos hábitos, novas aspirações, novos valores, novos costumes e novas permissões passaram assim a florescer, [...]. E assim se deu, por exemplo, com a liberdade de expressão e a revalorização do sentimento, produzindo, entre outras coisas, o deslocamento do foco de interesse familiar para a criança (e não mais para a instituição propriamente dita), bem como a autorização para cada membro buscar a própria felicidade e bem-estar, valorizando mais a pessoa – cada pessoa – que o grupo constituído sob os ares da indestrutibilidade. Essa inversão paradigmática andou no sentido de deitar por terra as proclamações terríveis de outrora, como a de que a ‘unidade social é a família e não o indivíduo’.¹⁷¹

¹⁶⁷ PRECHT, Richard David. **Amor**: um sentimento desordenado. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012, p. 102.

¹⁶⁸ SINGLY, François. **Sociologia da família contemporânea**, 2007, p. 25.

¹⁶⁹ SINGLY, François. **Sociologia da família contemporânea**, 2007, p. 30.

¹⁷⁰ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu *status* e seu enquadramento na pós-modernidade. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**, 2008, p. 50.

¹⁷¹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu *status* e seu enquadramento na pós-modernidade. In: BASTOS, Eliene

Defende-se que as transformações familiares decorreram da valorização das relações de afeto entre seus componentes¹⁷². Justamente por isso, o sociólogo François de Singly afirma que a família contemporânea é puramente relacional, marcada pelo interesse em estar juntos, em compartilhar a intimidade e melhorar a qualidade das relações¹⁷³. Daí a defesa de que, quando cessa o afeto, a dissolução do vínculo é o mais eficiente modo de garantir a dignidade da pessoa humana.

Com isso, a constituição da família tornou-se uma opção, e não mais uma imposição¹⁷⁴. É tempo de pluralidade de formatos e dinâmicas familiares, bem como de flexibilização dos seus arraigados papéis, de modo que não é viável traçar um perfil único de família, tampouco julgar como bons ou ruins os planos familiares¹⁷⁵. A coexistência de configurações familiares diversas visa ampliar o conceito de família e frisar a necessidade de convivência com o diferente. A concepção do que vem a ser uma família tradicional é aberta, plural e elástica, expressando-se em espaços domiciliares peculiares.

Os novos perfis familiares refletem o fenômeno de reconstrução do pensar humano, de modo que o assunto aqui discutido não significa a mudança isolada da estrutura familiar, mas a mudança do homem e dos seus agrupamentos sociais: “Mudam as relações familiares não para serem outras, mas para desempenharem novos e distintos papéis”¹⁷⁶. Fernanda Carlos Borges é percursora da expressão “família mosaico”, justamente porque a família atual é construída com “[...] pedrinhas multicoloridas, cujos núcleos são claramente inter-relacionados”¹⁷⁷. O tema demanda visão sistêmica, portanto, consoante será explicado no momento adequado.

Fato é que a família nuclear não é a única merecedora de respeito e proteção. É imperioso que se abra espaço – e a mente, diga-se de passagem – para a família

Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**, 2008, p. 59.

¹⁷² DOMINGOS, Sérgio. A família como direito fundamental da criança. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**, 2008, p. 251.

¹⁷³ SINGLY, François. **Sociologia da família contemporânea**, 2007, p. 31.

¹⁷⁴ DOMINGOS, Sérgio. A família como direito fundamental da criança. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**, 2008, p. 254.

¹⁷⁵ OLIVEIRA, Nayara Hakime Dutra. **Recomeçar: família, filhos e desafios**, 2009, p. 66.

¹⁷⁶ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu *status* e seu enquadramento na pós-modernidade. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**, 2008, p. 52.

¹⁷⁷ BORGES, Fernanda Carlos. **A mulher do pai: essa estranha posição dentro das novas famílias**. São Paulo: Summus, 2007, p. 27.

extensa, monoparental, homossexual e, em geral, para a família eudemonista, que pode abarcar todos os tipos familiares, até mesmo aqueles que não de surgir.

1.3.1 Família nuclear

A família nuclear, também chamada de família tradicional, elementar, primária ou simples, diz respeito à estrutura de marido, mulher e filhos, como uma unidade à parte da sociedade. Há quem chame a família nuclear de típica família¹⁷⁸, o que demonstra certa resistência aos demais arranjos familiares.

Tal relutância é fruto da evolução histórica retratada acima. Como visto, não muito tempo atrás, a família nuclear era a única aceitável; era a família perfeita para criação das crianças; era a família incentivada pelos médicos, psicólogos, educadores e juristas; e era a família ideal para a adoção¹⁷⁹. Por isso José Nunes Fernandes atribuiu à família nuclear o título de grande laboratório de neuroses¹⁸⁰, pois essa imagem de tamanha perfeição e felicidade nunca existiu¹⁸¹. Essa imagem, na verdade, é a grande responsável pelo rechaço aos comprovados benefícios da família ampliada.

Do núcleo familiar tradicional extraem-se, ainda, os arraigados conceitos de que a família nuclear era oriunda de um relacionamento sexual dentro dos limites do consenso social (o casamento); era composta de pessoas unidas por laços do matrimônio, sangue ou adoção; era respeitosa com os costumes predominantes; era representada por membros que viviam sob o mesmo teto; e era identificada por meio de um sistema de nomenclatura relacionada ao parentesco e descendência¹⁸². A família nuclear também poderia ser representada pelo modelo associal, que excluía financeiramente os parentes necessitados, como tios, primos, etc.¹⁸³ As definições

¹⁷⁸ CANIÇO, Hernâni; *et. al.* **Novos tipos de família**: plano de cuidados. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010, p. 18.

¹⁷⁹ GROSSI, Miriam; UZIEL, Anna Paula; MELLO, Luiz. **Conjugualidades, parentalidades e identidades lésbicas, gays e travestis**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 279.

¹⁸⁰ FERNANDES, José Nunes. **O conceito de família em Freud**, 2014, p. 108.

¹⁸¹ BORGES, Fernanda Carlos. **A mulher do pai**: essa estranha posição dentro das novas famílias, 2007, p. 27.

¹⁸² FRANCISCON, Marcelo Jorge. **Paz na família**: polícia e sociedade em intervenções comunitárias: ação integrada e sistêmica em defesa da família. Joinville/SC: Clube dos Autores, 2009, p. 81.

¹⁸³ PRECHT, Richard David. **Amor**: um sentimento desordenado, 2012, p. 102.

tradicionais, observa-se, eram orientadas por pensamentos dogmáticos de caráter religioso e moral¹⁸⁴.

Essa ideia de família tradicional, tão estigmatizada, não resistiu às famílias alternativas, embora ainda seja o modelo dominante e já encontre-se em posição de maior flexibilidade. As pressões sociais tiveram, e ainda têm, relevante papel na sucumbência da família nuclear patriarcal. Passou a ser exigido do homem adulto (gênero masculino e feminino) o exercício perfeito de múltiplas funções. A incerteza de valores, instabilidade nos papéis domésticos e crise política e econômica desestruturaram a concepção de núcleo familiar elementar¹⁸⁵. A família nuclear, de forma isolada, não encontrou o amparo solidário proporcionado pela família extensa, esta que tornou-se uma micro comunidade familiar¹⁸⁶.

A família nuclear contemporânea ainda é formada pela figura do pai, mãe e filhos, porém é permeada pela liberdade de escolha de seus membros. Impera na família simples e em qualquer outro tipo familiar a busca pela excitação, harmonia e paz de espírito, “[...] nada diferente do amor romântico”¹⁸⁷. Em linhas gerais, embora a família nuclear com cônjuges casados preserve a sua existência e ainda sirva como ponto de referência (ou estado de espírito¹⁸⁸), ela representa apenas uma possibilidade de estruturação, dentre tantas outras. Hoje ela é porosa e penetrada por outras relações¹⁸⁹, e não absoluta na sua formação. Assim, para Marina Marconi e Zelia Presotto, a família nuclear também é componente de famílias extensas e compostas¹⁹⁰, sobre as quais se discorrerá a seguir.

1.3.2 Família extensa

¹⁸⁴ MAURICIO PINTO, Sergio. **Família de negros**: entre a pobreza e a herança cultural. Rio de Janeiro: E-papers, 2009, p. 31.

¹⁸⁵ FRANCISCON, Marcelo Jorge. **Paz na família**: polícia e sociedade em intervenções comunitárias: ação integrada e sistêmica em defesa da família, 2009, p. 80.

¹⁸⁶ FRANCISCON, Marcelo Jorge. **Paz na família**: polícia e sociedade em intervenções comunitárias: ação integrada e sistêmica em defesa da família, 2009, p. 80.

¹⁸⁷ PRECHT, Richard David. **Amor**: um sentimento desordenado, 2012, p. 102.

¹⁸⁸ HEILBORN, Maria Luiza. **Dois é par**: gênero e identidade sexual em contexto igualitário. Rio de Janeiro: Editora Garamond, 2004, p. 62.

¹⁸⁹ BARROS, Myriam Lins de. **Família e gerações**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 151.

¹⁹⁰ MARCONI, Marina de Andrade; PRESOTTO, Zelia Maria Neves. **Antropologia**: uma introdução. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 106.

A família extensa é também denominada família alargada, sendo um modelo socializador, que vai além de progenitores e filhos. Tem como principal característica a elasticidade, pois é composta por célula principal e adicional, esta que acolhe indivíduos, como avós, cunhados, agregados, empregados domésticos, etc.¹⁹¹ Alterações afetivo-estruturais, como o casamento de um filho, dão forma aos novos parentes, os quais vão impondo a construção de puxados, anexos ou lajes¹⁹². Até mesmo parentes fictícios, como a figura do padrinho e da madrinha, podem ter acolhimento no referido modelo¹⁹³. O morador fixo é membro da família tanto quanto o morador transitório ou o não morador¹⁹⁴.

Eis o conceito do antropólogo e filósofo francês Claude Lévi-Strauss: “[...] uma família extensa é composta por várias linhagens colaterais reunidas para a exploração de uma propriedade comum, preservando, ao mesmo tempo, certa liberdade quanto a suas alianças matrimoniais”¹⁹⁵. Para Pedro Beltrão a família extensa é composta por duas ou mais famílias nucleares e forma uma organização familiar única¹⁹⁶.

Diane Papalia e Ruth Feldman comentam que fatores como a industrialização, migração para os centros urbanos, pressão econômica, escassez de moradia e crianças geradas fora da relação de casamento contribuíram para o aumento de lares de famílias com três e até quatro gerações¹⁹⁷.

Observa-se que é um conceito que se distingue da família nuclear em razão da otimização da entreeajuda, da redefinição e complementação dos papéis familiares e da desagregação da hierarquia familiar. Seus membros podem ou não viver num mesmo terreno, ou em residências próximas, o que favorece a interação permanente. De qualquer sorte, a distância de domicílios não implica

¹⁹¹ WINCK, Otto Leopoldo; *et. al.* **Fundamentos filosóficos da educação**. Curitiba: IESDE Brasil S.A., 2009, p. 288.

¹⁹² DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008, p. 171.

¹⁹³ BEE, Helen; BOYD, Denise. **A criança em desenvolvimento**. 12. ed. Porto Alegre: Editora Artmed, 2011, p. 415.

¹⁹⁴ DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares**, 2008, p. 171.

¹⁹⁵ DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares**, 2008, p. 171.

¹⁹⁶ LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia estrutural**. São Paulo: Editora Cosac Naify, 2014, p. 67.

¹⁹⁷ PAPALIA, Diane; FELDMAN, Ruth Duskin. **Desenvolvimento humano**. 12. ed. Porto Alegre: McGraw Hill Brasil, 2013, p. 43.

obrigatoriamente no enfraquecimento dos vínculos de troca. As relações firmadas entre os membros da rede familiar podem ser pautadas pelo critério afetivo, afetivo-espacial ou espacial¹⁹⁸. Luiz Fernando Duarte e Edlaine Gomes doutrinam que, na família extensa, há uma verdadeira ideologia de casa¹⁹⁹, onde tios e avós, por exemplo, acabam auxiliando os genitores no cuidado e na criação das crianças e adolescentes; e os adultos da célula principal e adicional acabam compartilhando a responsabilidade pelo sustento do grupo. Uma rede social, então, é constituída por laços de amizade dentro da família extensa²⁰⁰.

Este modelo pode se desenvolver no contexto de uma família nuclear por diversos motivos (por opção, por dependência de cuidado ou necessidade financeira), impactando-a de forma benéfica, em virtude do auxílio mútuo que oferece: "[...] dois modelos de família - nuclear e extensa - parecem coexistir, sem necessariamente se chocarem"²⁰¹. Jon Witt explica que a família extensa é capaz de ajudar e dar apoio emocional em momentos de crise, como eventos de morte, divórcio e doença, e adiciona: "A família extensa dá continuidade a uma unidade econômica familiar maior do que a família nuclear"²⁰². Ou seja, em situações financeiras instáveis, o modelo extenso, muitas vezes, oferece o suporte necessário, dependendo do grau de confiança e afinidade, bem como da disposição de enfrentamento²⁰³. É a rede de socorro mútuo, acionada em diversas situações²⁰⁴. Inclusive, no que diz respeito ao aspecto econômico, a família extensa pode ser fundamental na prosperidade ou no fracasso de um empreendimento comum, dando como exemplo uma fazenda ou pequena empresa. Aracky Martins Rodrigues foi autora de uma pesquisa a respeito dos padrões afetivos na família e empresa familiar, concluindo que: "A circulação do afeto familiar se dá preferencialmente com

¹⁹⁸ DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares**, 2008, p. 172.

¹⁹⁹ DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares**, 2008, p. 172.

²⁰⁰ RODRIGUES, Aracky Martins. **Indivíduo, grupo e sociedade: estudos de psicologia social**. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2005, p. 77.

²⁰¹ GOMES, Angela de Castro. **Escritas de si, escritas da história**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004, p. 216.

²⁰² WITT, Jon. **Sociologia**. 3. ed. Porto Alegre: McGraw Hill Brasil, 2015, p. 156.

²⁰³ DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares**, 2008, p. 141.

²⁰⁴ DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares**, 2008, p. 172.

o lado materno; a empresa familiar, ao contrário, é geralmente composta por parentes do lado paterno"²⁰⁵. Trata-se, portanto, de um tipo de família cooperativa, que se une por motivos de afeto e/ou necessidade.

1.3.3 Família monoparental

Maria Luiza Heilborn traz o conceito clássico de família monoparental, desenvolvido na França em 1981: trata-se de um instituto composto por uma pessoa, sem companheiro, que vive em companhia de pelo menos um filho de menos de 25 anos, este solteiro, sem companheiro e sem filhos²⁰⁶. No mesmo sentido o conceito de Nayara Hakime Dutra Oliveira, de que família monoparental é aquela na qual vive um único progenitor com os filhos que ainda não são adultos²⁰⁷. Em outras palavras, na família monoparental apenas um indivíduo exerce a guarda dos filhos²⁰⁸. Não se pode olvidar que o conceito moderno é deveras flexível, pois entende-se que, embora o modelo familiar monoparental seja representado por um dos genitores e sua prole, não há prejuízo da existência de uma célula adicional cooperadora, ou seja, da família extensa.

Tal arranjo é constitucionalmente reconhecido pelo art. 226, § 4º, da Constituição Federal: "Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes"²⁰⁹. Esse tipo de família muitas vezes tem formação opcional. À guisa de exemplo, fala-se da reprodução independente ou da adoção por uma só pessoa. Todavia, ela também pode ser resultada do fim de uma relação afetiva, de uma filiação não assumida ou, até mesmo, da morte de um dos membros do núcleo.

No tocante à filiação, ainda é comum que filhos advindos de relações extraconjugais ou informais (sem qualquer tipo de compromisso afetivo) não sejam reconhecidos, sendo importante destacar a diversificação de parcerias conjugais.

²⁰⁵ RODRIGUES, Aracky Martins. Padrões afetivos na família e empresa familiar. **Revista de Administração de Empresas**. São Paulo, pp. 35-48, out./dez. 1991, p. 37.

²⁰⁶ HEILBORN, Maria Luiza. **Família e sexualidade**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004, p. 94.

²⁰⁷ OLIVEIRA, Nayara Hakime Dutra. **Recomeçar**: família filhos e desafios, 2009, p. 72.

²⁰⁸ PAIVA, Maria Aparecida Rocha. **A fidelidade virtual e a possibilidade de indenização por danos morais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 15.

²⁰⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Nesse contexto, destaca-se que a grande maioria das famílias monoparentais são encabeçadas por mulheres, sem o apoio - emocional ou financeiro - da figura masculina²¹⁰. Referidas chefes de família, além de assumirem o controle da casa e o cuidado dos filhos, precisam conquistar - e manter - um espaço profissional por motivos financeiros. É bom dizer que isso não impede a conhecida família monoparental chefiada por um pai solitário, seja em razão da condição de viúvo ou de solteiro/divorciado.

No caso da estrutura monoparental decorrente da ruptura conjugal, esta apresenta algumas problemáticas que definem a família na sociedade ocidental contemporânea, como a dessimetria entre as funções paterna e materna da família nuclear e a consequente sobrecarga de um dos integrantes do casal parental²¹¹. Hernâni Caniço aponta para a hipótese da monoparentalidade ser provocada, isto é, pela ausência da figura paterna ou materna, quando privados da co-habitação com o outro progenitor²¹², num clássico caso de alienação parental (assunto que será tratado com maior propriedade oportunamente).

1.3.4 Família pluriparental

Na família pluriparental, "[...] também conhecida como famílias mosaicos, famílias patchwork (Alemanha), famílias ensambladas (Argentina), step-families (Estados Unidos), familles recomposées (França) [...]"²¹³, vislumbra-se a presença de mais de duas figuras parentais. Ela decorre, basicamente, da recomposição afetiva, ou seja, de um novo casamento ou união estável. Nessa situação, em específico, os filhos advindos da relação anterior passam por um processo de integração na nova família. Por esse motivo, defende-se que o arranjo pluriparental não pode ser visto como resultado da desintegração da família, mas como um veículo de recomposição

²¹⁰ LOPES, Maria Immacolata Vassallo de; BORELLI, Silvia Helena Simões; RESENDE, Vera da Rocha. **Vivendo com a telenovela**: mediações, recepção, teleficcionalidade. São Paulo: Summus, 2002, p. 220.

²¹¹ UZIEL, Anna Paula. **Homossexualidade e adoção**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 34.

²¹² CANIÇO, Hernâni; *et. al.* **Novos tipos de família**: plano de cuidados, 2010, p. 23.

²¹³ FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; RÖRHMANN, Konstanze. As famílias pluriparentais ou mosaicos. **Revista do Direito Privado da UEL**, v. 1, n. 1. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/direitoprivado/artigos/Fam%C3%ADliasPluriparentaisouMosaicosJussaraFerreira.pdf>>. Acesso em: 1 abr. 2016, p. 2.

de núcleos²¹⁴.

Na pluriparentalidade formam-se novos casais a partir de pessoas que vêm de uniões anteriores e que trazem consigo filhos de relacionamentos passados, sem prejuízo de nova prole²¹⁵. Melhor dizendo, o arranjo familiar pluriparental é fomentado pelo divórcio e recasamento, que resultam numa multiplicidade de vínculos afetivos²¹⁶. Por exemplo, os filhos passam a ter novos irmãos e os cônjuges, companheiros ou parceiros passam a ter novos parentes por afinidade.

Comumente, a formação de novas famílias põe em xeque as autoridades maternas e paternas, diante do surgimento das figuras do esposo/companheiro da mãe e esposa/companheira do pai: "Enquanto os papéis não se definem as ambigüidades são próprias do momento das primeiras aproximações, típicas do reconhecimento entre aqueles que passam a compartilhar, verdadeiramente, suas próprias vidas, em nome do afeto"²¹⁷. Jussara Ferreira e Konstanze Röhrmann asseveram que a ruptura conjugal e a posterior nova relação demandam a administração cuidadosa e equilibrada dos interesses individuais e coletivos²¹⁸, visando a estabilidade emocional de todos as pessoas que estão passando pelo processo de mudanças.

Cecília Grosman e Irene Martínez Alcorta lecionam que as famílias do tipo mosaico são estruturas complexas, formadas por uma multiplicidade de vínculos²¹⁹. Nessa esteira, extrai-se o conceito de filiação afetiva, visto que é possível uma relação de afeto entre o filho e o novo cônjuge do seu genitor, sem que isso altere a relação biológica. Surge a possibilidade de múltipla filiação registral, em que são reconhecidas simultaneamente as parentalidades biológica e afetiva. Belmiro Welter defende que reconhecer a maternidade ou paternidade socioafetiva implica no

²¹⁴ FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; RÖRHMANN, Konstanze. As famílias pluriparentais ou mosaicos. **Revista do Direito Privado da UEL**, p. 18.

²¹⁵ FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; RÖRHMANN, Konstanze. As famílias pluriparentais ou mosaicos. **Revista do Direito Privado da UEL**, p. 16.

²¹⁶ GUTIERREZ, José Paulo; FERRÃO, Andréa Souza; ROCHA, Taís de Cássia Peçanha. O afeto como principal vínculo familiar e a sua abordagem no direito de família brasileiro. **Videre**, ano 3, n. 6, pp. 171-198, jul./dez. 2011, Dourados/MS, p. 188.

²¹⁷ FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; RÖRHMANN, Konstanze. As famílias pluriparentais ou mosaicos. **Revista do Direito Privado da UEL**, p. 5.

²¹⁸ FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; RÖRHMANN, Konstanze. As famílias pluriparentais ou mosaicos. **Revista do Direito Privado da UEL**, p. 18.

²¹⁹ GROSMAN, Cecília; ALCORTA, Irene Martínez. **Familias Ensambladas**: nuevas uniones después del divorcio. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2000, p. 63, tradução livre.

reconhecimento da condição humana tridimensional: genética, afetiva e ontológica²²⁰. O mesmo autor afirma que a parentalidade biológica não é melhor e nem pior do que a parentalidade afetiva; pelo contrário, elas não prevalecem umas sobre as outras porque podem ser iguais²²¹.

Obviamente, este modelo tem atual predominância, levando-se em conta o aumento expressivo de rupturas conjugais. Conclui-se com a afirmativa de que a família pluriparental é o mosaico da diversidade e o ninho de comunhão no espaço plural da tolerância²²². É um tipo de estrutura familiar que contempla lindamente a tutela jurídica do afeto e a capacidade humana de adaptação.

1.3.5 Família homoafetiva

A família homoafetiva é caracterizada pela união entre duas pessoas do mesmo sexo e independe da estrutura restante²²³. O termo 'homoafetivo' surgiu para expurgar o latente preconceito originado pela expressão 'homossexual'²²⁴. Mesmo assim, a modalidade é conhecida das duas formas.

As parcerias homoafetivas, hodiernamente, implicam numa realidade social bastante discutida e aceita pela população, embora ainda sejam alvos de discriminação e rejeição social²²⁵. A maior parte das barreiras enfrentadas pelos homoafetivos que decidem formar uma família, deve-se aos preceitos herdados da família patriarcal. O pensamento outrora vigente era de que o núcleo familiar poderia partir apenas da união matrimonial entre uma pessoa do gênero masculino e outra do gênero feminino. Mas, como dito acima, a família contemporânea mudou, e não mais admite que um determinado arranjo familiar seja intitulado como certo ou errado. São conceitos elásticos; são várias as maneiras de constituição e

²²⁰ WELTER, Belmiro Pedro Marx. Teoria tridimensional do direito de família. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, 2012, p. 140.

²²¹ WELTER, Belmiro Pedro Marx. Teoria tridimensional do direito de família. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, 2012, p. 140.

²²² FACHIN, Luiz Edson. **Elementos críticos do Direito de Família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 306.

²²³ CANIÇO, Hernâni; *et. al.* **Novos tipos de família**: plano de cuidados, 2010, p. 22.

²²⁴ CUNHA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica, 2003, p. XXIII.

²²⁵ FARIAS, Mariana de Oliveira; MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi. **Adoção por homossexuais**: a família monoparental sob o olhar da psicologia jurídica. Curitiba: Juruá, 2009, p. 61.

formalização dos vínculos de afeto.

A modalidade familiar homoafetiva tem grande relevância, porque engloba o vínculo emocional e sexual entre um ser humano e outro²²⁶. Observa-se a estreita relação com a questão dos papéis de gênero, num cenário de recodificação das funções do homem e da mulher²²⁷. No que diz respeito à parentalidade, o reconhecimento do modelo homoafetivo deve-se, também, ao fato de que a competência moral e social para gerir a instituição familiar deixou de ser restrita ao casal homem-mulher²²⁸. Aqui, fala-se novamente da família monoparental e pluriparental, que extrapolam do conceito nuclear.

Em verdade, a aceitação de outros modelos familiares é necessária para concretização dos princípios constitucionais da Igualdade, Dignidade e Isonomia. Maria Berenice Dias, autora pioneira no assunto, repudia a discriminação voltada à orientação sexual do indivíduo, asseverando que “Infundados preconceitos não podem legitimar restrições a direitos, [...], sendo fonte de sofrimentos a quem não teve a liberdade de escolher nem mesmo o destino de sua vida”²²⁹. Roger Raupp Rios vai além, quando diz que a orientação sexual não é característica essencial à configuração de uma família, pertencendo à comunidade familiar juridicamente reconhecida²³⁰.

Por ser família, não há como afastar a possibilidade do casal homoafetivo ter filhos, ainda que não biológicos, já que hoje se proíbe qualquer distinção no tocante à filiação, se biológica ou afetiva. Anna Paula Uziel comenta sobre as três principais formas de um casal homoafetivo ser pai/mãe: 1) filhos de uma união heterossexual anterior; 2) adoção ou; 3) tecnologia reprodutiva²³¹ (inseminação artificial, no caso de lésbicas, e barriga de aluguel, no caso de gays²³²).

²²⁶ MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **União entre pessoas do mesmo sexo**: aspectos jurídicos e sociais. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 2.

²²⁷ FARIAS, Mariana de Oliveira; MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi. **Adoção por homossexuais**: a família monoparental sob o olhar da psicologia jurídica, 2009, p. 63.

²²⁸ FARIAS, Mariana de Oliveira; MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi. **Adoção por homossexuais**: a família monoparental sob o olhar da psicologia jurídica, 2009, p. 61.

²²⁹ DIAS, Maria Berenice. **União homossexual**: o preconceito e a justiça. 2. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 87.

²³⁰ RIOS, Roger Raupp. **A homossexualidade no direito**. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, Esmafe, 2001, p. 115-116.

²³¹ UZIEL, Anna Paula. **Homossexualidade e adoção**, 2007, p. 16.

²³² GROSSI, Mirian Pillar. Gênero e parentesco: famílias gays e lésbicas no Brasil. **Cadernos Pagu**, p. 261-280, 2003, p. 269.

No primeiro caso, a família não é classificada só como família homoafetiva, mas também como família recomposta, visto que deriva do rompimento de uma união, em que o pai ou a mãe (ou ambos) decidem estabelecer uma nova relação com parceiro/a do mesmo sexo²³³. No segundo caso, a adoção pode ser legal ou informal (“adoção à brasileira”). Na adoção legal estabelecem-se vínculos legais e afetivos, enquanto que na adoção informal a filiação é apenas afetiva.

Na terceira situação, ganham destaque as formas alternativas de reprodução, que possibilitam ao casal homoafetivo ter filhos de forma independente. Para um casal formado por duas mulheres, a autonomia é maior, visto que seus corpos são compatíveis com a gestação. É possível que escolham pela fertilização *in vitro* ou inseminação artificial, meios que dispensam a participação direta de um homem. Para os homens, a questão social é mais importante que a biológica, justamente por não terem a autonomia corporal referida acima e por ser proibida no Brasil a figura da “barriga de aluguel”. A reprodução via tecnologia, ao separar sexo e reprodução, separa também mães e pais biológicos, por um lado, e mães e pais sociais, por outro²³⁴, o que não representa grande problemática, quando se considera a validade da parentalidade socioafetiva.

É importante falar que a diferenciação sexual de um casal não é um elemento indispensável ao desempenho das funções materna e paterna²³⁵. Os fundamentos da parentalidade e da estrutura familiar dependerão, basicamente, da forma como os casais homoafetivos decidirão ter filhos, de como viabilizarão essa decisão e, por fim, de como se oferecerão a esse(a) filho²³⁶. Em outros termos: “É a capacidade de cuidar e a qualidade do relacionamento com os filhos o determinante da boa parentalidade, e não a orientação sexual dos pais”²³⁷.

Quando nega-se a existência de um arranjo familiar homossexual, nega-se a

²³³ ZAMBRANO, Elizabeth. Parentalidades impensáveis: pais /mães homossexuais, travestis e transexuais. **Horizontes Antropológicos**, Porto Alegre, ano 12, n. 26, p. 123-147, jul./dez. 2006, p. 132.

²³⁴ PERELSON, Simone. A parentalidade homossexual: uma exposição do debate psicanalítico no cenário francês atual. **Estudos Feministas**, Florianópolis, set./dez. 2006, p. 710.

²³⁵ PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. In: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal**: saúde, trabalho e modos de vinculação. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2007, p. 279.

²³⁶ PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. In: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal**: saúde, trabalho e modos de vinculação, 2007, p. 279.

²³⁷ ZAMBRANO, Elizabeth. Parentalidades impensáveis: pais /mães homossexuais, travestis e transexuais, **Horizontes Antropológicos**, 2006, p. 128.

multiplicidade de formatos da família contemporânea e a força das relações afetivas na manutenção do vínculo entre seus membros. Eis a importância de se conhecer a família eudemonista, a qual vai mostrar que, qualquer que seja a modalidade escolhida, o afeto é a base fundante.

1.3.6 Família eudemonista

A família eudemonista refere-se à eudaimonia, termo intimamente relacionado ao conceito de felicidade de Aristóteles²³⁸. Significa a ética baseada na noção aristotélica de felicidade humana²³⁹.

Marco Antônio Zingano explica que a eudaimonia é a realização harmoniosa e completa de fins primários (aqueles fins em vista dos quais todas as outras coisas são feitas)²⁴⁰. Afirma Simon Blackburn:

O eudemonismo pode também variar conforme as noções do que é, de fato, a felicidade. Assim, os cirenaicos acentuam o prazer sensual; os estóicos salientam o desapego em relação a bens mundanos, como a riqueza e a amizade. Tomás de Aquino dá mais atenção à felicidade como contemplação eterna de Deus e assim por diante.²⁴¹

Esse tipo de estrutura diz respeito à família que independe de vínculo biológico e dá sustento psicológico para que cada integrante busque a sua emancipação individual²⁴². Seu maior objetivo é promover a realização plena dos indivíduos que a compõe, os quais se agregam em razão do sentimento de afeto recíproco. Inclusive, a relação de afeto construída torna-se o refúgio privilegiado das pessoas contra as pressões econômicas e sociais²⁴³, propiciando-lhes, muitas vezes,

²³⁸ ZINGANO, Marco Antônio. Eudaimonia e bem supremo em Aristóteles. **Revista de Filosofia Analytica**, v. 1, n. 2, 1994, p. 11.

²³⁹ BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de Filosofia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997, p. 132.

²⁴⁰ ZINGANO, Marco Antônio. Eudaimonia e bem supremo em Aristóteles. **Revista de Filosofia Analytica**, 1994, p. 11.

²⁴¹ BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de Filosofia**, 1997, p. 132.

²⁴² CASAGRANDE, Aline; PIRES, Sílvia Letícia Assis; TRENTIN, Taise Rabelo Dutra. Mediação em conflitos familiares e o princípio da solidariedade humana. In: STAHLHÖFER, Iásin Shäffer; *et. al.* **Meios alternativos ao judiciário para tratamento de conflitos**: questões atuais. São Paulo: Letras Jurídicas, 2014, p. 86.

²⁴³ BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice. **A família além dos mitos**. Belo Horizonte: Del

paz interna.

As famílias eudemonistas possuem, também, um aspecto externo, uma vez que permitem às pessoas que se realizem profissionalmente e se convertam em seres socialmente úteis, não mais se confinando ao estreito espaço da sua própria família. Daí a afirmativa de que a família é um instrumento de realização da dignidade da pessoa humana²⁴⁴. No mesmo sentido, a família atual “[...] corresponde a uma instituição repersonalizada e despatrimonializada que se despe de uma jurisprudência de interesses patrimoniais para atentar para os valores existenciais que privilegiam a pessoa humana”²⁴⁵.

O modelo eudemonista não existe *de per si*, de forma isolada. Qualquer modelo familiar pode ser eudemonista, seja a nuclear, extensiva, homoafetiva, ampliada, mono ou pluriparental, pois a maior parte das relações contemporâneas se formam e perduram somente em razão da felicidade que proporcionam aos seus membros.

No tocante à felicidade, bem supremo para Aristóteles²⁴⁶, ela é o móvel de conduta e o fim último das ações humanas²⁴⁷. A partir do momento em que o sentimento de satisfação não é mais alcançado no seio da família, mudam-se os arranjos. Observa-se, então, que o grande diferencial desta modalidade familiar é a liberdade que oferece, para que o indivíduo entre, permaneça e, querendo, saia de um relacionamento.

1.4 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA

No contexto da promulgação da Constituição Federal de 1988²⁴⁸, que elegeu novos valores sociais, e diante da insuficiência do positivismo para resolução dos

Rey, 2008, p. 52.

²⁴⁴ PIMENTA, Eduardo Goulart; *et. al.* **Construindo relações jurídicas entre o público e o privado**. Belo Horizonte/MG: Editora D'Plácido, 2014, p. 47.

²⁴⁵ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: introdução ao direito civil constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 30.

²⁴⁶ ARISTÓTELES. **Ética a Nicômacos**. Mário da Gama Kury (Trad.). 3. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985.

²⁴⁷ SANGALLI, Idalgo José. **O fim último do homem**: da eudamonia aristotélica à beatitudo agostiniana. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1998, p. 218.

²⁴⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

conflitos, o Direito Principlológico surgiu para viabilizar a dignidade da pessoa humana em todas as relações jurídicas²⁴⁹, inclusive nas relações familiares.

As alterações mais significativas da família brasileira corporificaram-se com os princípios trazidos pela Constituição Federal²⁵⁰, bem como pelas suas posteriores emendas, pelo Código Civil²⁵¹, Estatuto da Criança e do Adolescente²⁵² e leis esparsas. Finalmente, houve uma aquiescência legislativa, de que a família não era mais constituída apenas pelo casamento e que a sua finalidade não se limitava às esferas patrimonial e procriativa. Reconheceu-se a necessidade de intervenção mínima do Estado e a possibilidade dos novos arranjos familiares permeados pelo afeto.

Inicialmente, sobre os princípios, dentre algumas possíveis acepções, eles significam causa, origem, começo, fonte, início, matriz²⁵³. Todavia, são também empregados como disposição, preceito e mandamento, e impõem vinculação²⁵⁴. Assim como as regras, os princípios “dizem o que deve ser”²⁵⁵ e “são razões de juízos concretos do dever ser”²⁵⁶, ainda que com um distinto grau de abstração ou generalização.

Essa ideia de imposição deve-se à Robert Alexy, para o qual os princípios representam mandados de otimização que podem ser cumpridos em diferentes graus, ordenando que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes²⁵⁷. Assim, no conflito entre preceitos principlológicos, é imprescindível que se encontre uma forma de aplicá-los sem o

²⁴⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**. Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito no curso de pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná – UFPR. Curitiba/PR: Universidade Federal do Paraná – UFPR, 2004, p. 21.

²⁵⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

²⁵¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

²⁵² BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

²⁵³ MONTE, Eriverton Resende. Princípios e regras. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v. 6, n. 3, 3º quadrimestre de 2011. Disponível em: <www.univali.br/direitoepolitica>. Acesso em: 3 abr. 2016, p. 1291.

²⁵⁴ MONTE, Eriverton Resende. Princípios e regras. **Revista Eletrônica Direito e Política**, 2011, p. 1292.

²⁵⁵ CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional: teoria do estado e da constituição: direito constitucional positivo**. 14. ed., rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 630.

²⁵⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 30.

²⁵⁷ ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales, 1997, p. 86. In: BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. Começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 6, n. 23, 2003, p. 34.

sacrifício de um ou de outro, tendo como objetivo a garantia da dignidade da pessoa humana. Utiliza-se, para tanto, a técnica da ponderação: “A melhor saída em um caso de colisão de princípios, de direitos ou de deveres fundamentais, é recorrer à ponderação dos bens jurídicos em jogo”²⁵⁸.

Os princípios são resultados da reaproximação da ética e do Direito e indicam uma determinada direção a seguir²⁵⁹. É o conceito de Luís Roberto Barroso e Ana Paula Barcellos:

Os princípios constitucionais, portanto, explícitos ou não, passam a ser a síntese dos valores abrigados no ordenamento jurídico. Eles espelham a ideologia da sociedade, seus postulados básicos, seus fins. Os princípios dão unidade e harmonia ao sistema, integrando suas diferentes partes e atenuando tensões normativas. De parte isto, servem de guia para o intérprete, cuja atuação deve pautar-se pela identificação do princípio maior que rege o tema apreciado, descendo do mais genérico ao mais específico, até chegar à formulação da regra concreta que vai reger a espécie. Estes os papéis desempenhados pelos princípios: a) condensar valores; b) dar unidade ao sistema; c) condicionar a atividade do intérprete.²⁶⁰

Vale dizer que os ordenamentos jurídicos contemporâneos têm apoiado-se muito mais nos Princípios Constitucionais do que em qualquer outro tipo de norma jurídica²⁶¹. Na mesma lógica, “[...] os ordenamentos jurídicos têm buscado cada vez mais o seu ideal de justiça em uma base principiológica [...]”²⁶², deixando para trás o caráter de mera supletividade e adquirindo força normativa.

Paulo Márcio Cruz bem afirma que os princípios constitucionais não estão destacados do ordenamento jurídico e são instrumentos superiores para interpretação, aplicação e mutação constitucional²⁶³. Para Rodrigo da Cunha Pereira, “Os princípios, como normas que são, vêm em primeiro lugar e são a porta de

²⁵⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 33.

²⁵⁹ BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. Começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 6, n. 23, 2003, p. 32 e 35.

²⁶⁰ BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. Começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista da EMERJ**, 2003, p. 33-34.

²⁶¹ CRUZ, Paulo Márcio. Os princípios constitucionais. In: CRUZ, Paulo Márcio; GOMES, Rogério Zuel (Coords.). **Princípios constitucionais e direitos fundamentais**. Curitiba: Juruá, 2006, p. 9.

²⁶² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 22.

²⁶³ CRUZ, Paulo Márcio. Os princípios constitucionais. In: CRUZ, Paulo Márcio; GOMES, Rogério Zuel (Coords.). **Princípios constitucionais e direitos fundamentais**, 2006, p. 34.

entrada para qualquer leitura interpretativa do Direito”²⁶⁴. Hans Kelsen, por sua vez, leciona que os princípios traduzem o sentido de um ato de vontade e, principalmente, o conteúdo de sentido e o espírito da norma²⁶⁵. Fato é que os princípios desempenham papéis importantes e detêm funções variadas²⁶⁶.

No tocante aos princípios constitucionais específicos, a pretensão é discorrer sobre aqueles ligados ao Direito de Família, respeitando os limites impostos pelo tema deste trabalho.

Os textos legislativos (regras) não conseguem acompanhar a realidade e a evolução social da família. [...]. A vida e as relações sociais são muito mais ricas e amplas do que é possível conter uma legislação. Os costumes, como uma importante fonte do direito, vão impulsionando os operadores do Direito para uma constante reorganização do Direito de Família, obrigando-os a buscar em outras fontes do Direito os elementos necessários àquilo que mais se aproxima do justo. Entre todas as fontes do Direito, nos “princípios gerais” é onde se encontra a melhor viabilização para a adequação da justiça no particular e especial campo do Direito de família. É somente em bases principiológicas que será possível pensar e decidir sobre o que é justo e injusto, acima de valores morais, muitas vezes estigmatizantes.²⁶⁷

Lara Almeida ressalta que, por força de próprio imperativo constitucional (art. 5º, § 1º, CF/88), os direitos inerentes à família são os mais humanos dos direitos humanos²⁶⁸. De fato, grande parte dos princípios constitucionais, explícitos e implícitos, incidem de forma direta sobre questões familiares, sem qualquer hierarquia entre eles.

Fazendo menção novamente ao autor Rodrigo da Cunha Pereira, este afirma que os princípios implícitos não precisam estar escritos, porquanto são inscritos no espírito ético dos ordenamentos jurídicos²⁶⁹. Como exemplo, o princípio da monogamia, que limita juridicamente as formas de família conjugal; é um princípio jurídico organizador²⁷⁰. Outro exemplo, o princípio da vedação ao incesto, de origem natural

²⁶⁴ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 24.

²⁶⁵ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 10.

²⁶⁶ BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 4, n. 15, 2001, p. 33.

²⁶⁷ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 33-34.

²⁶⁸ ALMEIDA, Lara Oleques de. A função social da família e a ética do afeto: transformações jurídicas no direito de família. **REGRAD: Revista Eletrônica de Graduação**, v. 1, n. 1, jul./dez. 2008. Disponível em: <<http://galileu.fundamet.br/revista/index.php/REGRAD/article/viewFile/65/84#page=62>>. Acesso em: 2 abr. 2016, p. 67.

²⁶⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 25.

²⁷⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 26.

e cultural²⁷¹.

Não se pode olvidar a inexistência de um rol exaustivo dos princípios aplicáveis no âmbito do direito de família. Ainda assim, existem princípios especiais que são próprios das relações familiares e que visam a estabilidade e a previsibilidade jurídica fundamentais ao Estado Democrático de Direito²⁷².

Defende-se, portanto, que os princípios constitucionais surgiram para amparar todos os arranjos familiares no âmbito jurídico, garantindo-lhes a liberdade e a proteção necessárias para o seu pleno desenvolvimento. A seguir, a sistematização dos princípios constitucionais correlacionados à família.

1.4.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana é expresso no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana.”²⁷³.

A concepção de dignidade acolhida pela Constituição decorre da concepção Kantiana, de que todo homem tem dignidade porque todo homem é racional: “Todo conhecimento da natureza humana mostra que qualquer ser humano é dotado de razão e é razão, consciente e inconsciente”²⁷⁴. Kant mencionou a dignidade da natureza humana para indicar o que está em questão quando se busca uma compreensão ética do ser humano²⁷⁵. No mesmo teor, é a racionalidade do homem que o diferencia dos animais e o permite exercer o livre arbítrio e fazer as próprias

²⁷¹ LÉVI-STRAUSS, Claude. **As estruturas elementares do parentesco**. Petrópolis: Vozes, 1982, p. 2.

²⁷² FACHIN, Luiz Edson. Princípios constitucionais do direito de família contemporâneo. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 121.

²⁷³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

²⁷⁴ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 56.

²⁷⁵ KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. São Paulo: Abril Cultural, 1980, p. 139-140. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**. Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito no curso de pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná – UFPR. Curitiba/PR: Universidade Federal do Paraná – UFPR, 2004, p. 56.

escolhas²⁷⁶.

Em termos gerais, o princípio da dignidade da pessoa humana reveste-se de valor moral e espiritual, de respeito ao próximo, produzindo efeitos sobre todas as relações contraídas pela sociedade²⁷⁷. O princípio, então, possui valor comunitário, que é referida como dignidade heteronomia, a qual “não tem na liberdade seu componente central, mas, ao revés, é a dignidade que molda o conteúdo e o limite da liberdade”²⁷⁸.

É um princípio que emana de um complexo de direitos e deveres fundamentais²⁷⁹. No pensar de Alexandre de Moraes, é o reconhecimento da necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos²⁸⁰. É o mais universal de todos os princípios, razão pela qual não é possível indicar de forma exaustiva as situações em que ele se faz presente. Por outro lado, também é um macro princípio, porque dele irradiam-se todos os demais princípios: “[...] liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade, alteridade e solidariedade”²⁸¹.

Ao mesmo tempo que garante condições existenciais mínimas para uma vida sustentável, o princípio da dignidade assegura que o indivíduo não seja submetido a qualquer ato de cunho degradante e desumano²⁸². Daí surge a afirmação de Daniel Sarmento, de que o princípio da dignidade humana apela tanto à liberdade material, como à democracia e ao atendimento de necessidades básicas das pessoas²⁸³.

Trata-se de um princípio irrenunciável e inalienável, sendo que “Até o mais vil,

²⁷⁶ THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da pessoa humana e mediação familiar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 51.

²⁷⁷ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 54.

²⁷⁸ BARROSO, Luíz Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dez. 2010, p. 28. Disponível em: <http://www.luistrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/a_dignidade_da_pessoa_humana_no_direito_constitucional.pdf>. Acesso em: 14 set. 2016.

²⁷⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 70.

²⁸⁰ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 24.

²⁸¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 68.

²⁸² GRECO, Rogério. **Atividade policial**: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais. 3. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2011, p. 9.

²⁸³ SARMENTO, Daniel. **A proteção judicial dos direitos sociais**: alguns parâmetros ético-jurídicos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 575.

o homem mais detestável, o criminoso mais frio e cruel é portador desse valor”²⁸⁴, consoante Rogério Greco. Para Sarmento, até os embriões possuem dignidade, pois “a dignidade não é um atributo apenas de pessoas plenamente desenvolvidas ou do ser humano depois do nascimento”²⁸⁵.

Como não há relatividade que permita eliminar a razão de um ser humano, do ponto de vista ético, no Direito todo indivíduo tem o mesmo valor²⁸⁶. Nesse pressuposto, o princípio da dignidade independe de merecimento pessoal ou social, por ser um direito inerente à vida humana²⁸⁷.

O princípio da dignidade da pessoa humana está intimamente relacionado ao valor da liberdade²⁸⁸. Sobre o princípio da dignidade humana e a autonomia do ser:

O reconhecimento da dignidade da pessoa humana pressupõe que se respeito a esfera de autodeterminação de cada mulher ou homem, que deve ter o poder de tomar as decisões fundamentais sobre suas próprias vidas e de se comportarem de acordo com elas, sem interferências do Estado ou de terceiros.²⁸⁹

Esse é o princípio que dá sustentação à legitimação e reconhecimento das famílias homoafetivas, ou à possibilidade de dissolução da relação conjugal sem análise de culpa, por exemplo²⁹⁰. A constituição de uma família pelo vínculo de afetividade também deriva do valor de liberdade. Nesse sentido, o afeto é apontado como principal fundamento das relações familiares²⁹¹: “A valorização dos laços de afetividade e da convivência familiar oriundas da filiação, em detrimento, por vezes, dos vínculos da consanguinidade é reflexo da promoção da dignidade [...]”²⁹².

²⁸⁴ GRECO, Rogério. **Atividade policial**: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais, 2011, p. 9.

²⁸⁵ SARMENTO, Daniel. Legalização do aborto e constituição. **Revista de Direito Administrativo**, v. 240, p. 43-82, Rio de Janeiro, jan. 2015, p. 53.

²⁸⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 70.

²⁸⁷ TUNES ROCHA, Carmem Lúcia. O princípio da dignidade humana e a exclusão social. In: **Anais do XXVI Conferência Nacional dos Advogados – Justiça**: realidade e utopia, v. I, 2000. Brasília: OAB, Conselho Federal, p. 72.

²⁸⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 49.

²⁸⁹ SARMENTO, Daniel. Legalização do aborto e constituição. **Revista de Direito Administrativo**, 2015, p. 75.

²⁹⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 49.

²⁹¹ TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil**: direito de família. 4. Ed. São Paulo: Método, 2014, p. 45.

²⁹² SOUZA, Carlos Eduardo Silva e. **O direito privado contemporâneo e a família pós-moderna**,

No âmbito do Direito de Família, o princípio da dignidade humana tem como grande propósito assegurar à comunhão plena de vida. É o princípio que respeita e valoriza a individualidade do ser humano, mesmo que dentro de um núcleo familiar, visando garantir às suas necessidades primárias, secundárias e terciárias²⁹³. Inclusive, a dignidade humana no seu aspecto material diz respeito aos direitos sociais fundamentais que garantem ao indivíduo o seu mínimo existencial: “todo indivíduo tem direito a prestações e utilidades imprescindíveis à sua existência física e moral, cuja satisfação é, ademais, pré-condição para o próprio exercício da autonomia privada e pública”²⁹⁴.

A família, composta por várias pessoas singularmente consideradas, pode ter sua dignidade violada de diversas formas e situações. No caso de violência doméstica, em que um dos cônjuges – geralmente a mulher – é submetido a agressões, de ordem física ou moral, há uma evidente transgressão à dignidade da pessoa agredida. Eis a razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, em processo de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, afastou a necessidade de representação da vítima nos casos de violência doméstica amparada pela Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006)²⁹⁵. A Ministra Rosa Weber, acompanhando o Relator, argumentou que a necessidade de representação implica num condicionamento que tolhe à vítima de proteção satisfatória à sua saúde e segurança²⁹⁶. O Ministro Luiz Fux, no mesmo sentido, afirmou que a exigência da representação é um obstáculo à efetivação do direito à dignidade da pessoa humana, “[...] porquanto a proteção resta incompleta e deficiente, mercê de revelar subjacentemente uma violência simbólica e uma afronta a essa cláusula pétrea”²⁹⁷. Vale mencionar o voto do Ministro Dias Toffoli, o qual também acompanhou o Relator e afirmou que o Estado é partícipe na promoção da dignidade da pessoa humana, independentemente de sexo, raça e opções,

2015, p. 34.

²⁹³ PAIVA, Maria Aparecida Rocha. **A fidelidade virtual e a possibilidade de indenização por danos morais**, 2014, p. 15.

²⁹⁴ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura**, v. 5, n. 2, p. 69-104, 2010, p. 83.

²⁹⁵ **Supremo julga procedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199853>>. Acesso em: 3 abr. 2016.

²⁹⁶ **Supremo julga procedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha**.

²⁹⁷ **Supremo julga procedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha**.

conforme prevê o art. 226, § 8º, da Constituição Federal²⁹⁸.

A falta de auxílio material aos filhos também é conduta violadora à dignidade da pessoa humana, nesse caso do alimentando, que necessita de alimentos para prover a própria subsistência. É o entendimento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que assim já decidiu:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. BLOQUEIO DO SALDO DO FGTS. MEDIDA EXTREMA E CONDICIONADA ÀS PECULIARIDADES DO CASO. AUSÊNCIA DE BENS A SUSTENTAR O PAGAMENTO DO DÉBITO. DEVEDOR OMISSO QUANTO AO OFERECIMENTO DE BENS À PENHORA. PROTEÇÃO AO DIREITO DE SUBSISTÊNCIA DO ALIMENTANDO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA QUE SE SOBREPÕE À PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO DEVEDOR. DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO. "Este Tribunal Superior entende ser possível a penhora de conta vinculada do FGTS (e do PIS) no caso de execução de alimentos. É que, em casos tais, há mitigação do rol taxativo previsto no art. 20 da Lei 8.036/90, dada a incidência dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana. [...]" (STJ, Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJRS), j. em 15/9/2009).²⁹⁹

A rejeição de determinadas modalidades de família é um outro exemplo de conduta que desrespeita o princípio da dignidade da pessoa humana³⁰⁰, novamente com fundamento no valor da liberdade, que confere autonomia no ato de relacionar-se. Defende-se aqui que todos os arranjos familiares merecem respeito e proteção, numa mesma medida. Joyceane Bezerra de Menezes escreve, sobrelevando a dignidade da pessoa humana, que o Estado não pode admitir apenas um modelo de organização familiar³⁰¹. A autora complementa que "O direito há que regular os fatos sociais para legitimar a igualdade e a liberdade que têm os sujeitos de organizarem o seu núcleo essencial de afeto e solidariedade"³⁰².

Por oportuno, ressalta-se a dualidade do princípio em comento. Se de um lado é dever do Estado proteger a família de tudo que atente contra a sua dignidade,

²⁹⁸ Supremo julga procedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha.

²⁹⁹ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento n. 2009.0332760. Rel. Des. Fernando Carioni, julgado em: 19 jan. 2010.

³⁰⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 71.

³⁰¹ MENEZES, Joyceane Bezerra de. A família na constituição federal de 1988: uma instituição plural e atenta aos direitos da personalidade. **Revista Novos Estudos Jurídicos – NEJ**, v. 13, n. 1, jan./jun. 2008, p. 124.

³⁰² MENEZES, Joyceane Bezerra de. A família na constituição federal de 1988: uma instituição plural e atenta aos direitos da personalidade. **Revista Novos Estudos Jurídicos – NEJ**, 2008, p. 124.

do outro, a família é um organismo destinado a promover a dignidade de seus membros, ou seja, é o núcleo familiar que permite ao ser humano desenvolver-se de forma digna.

Arrisca-se dizer que todos os princípios próprios do Direito de Família, em última análise, são desdobramentos do princípio da dignidade da pessoa humana³⁰³. Dispensáveis, então, maiores considerações, passando-se a discorrer sobre os demais princípios pertinentes.

1.4.2 Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros

No tocante ao princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros, o próprio nome sugere as grandes transformações sofridas pela família patriarcal, agora família contemporânea.

Primeiro, a Constituição Federal apresenta o princípio da igualdade entre o homem e a mulher, como cláusula geral, no seu art. 5.º, inciso I: “Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”³⁰⁴. Depois, de forma específica, dispõe no art. 226, § 5º: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”³⁰⁵.

Em respeito ao preceito constitucional, o art. 1.511 do Código Civil passou a prever que “O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”³⁰⁶. É bom esclarecer que o artigo supracitado aplica-se, por analogia, aos companheiros, e que tais preceitos legais são auto-executáveis e bastantes em si³⁰⁷.

A igualdade, então, deve estar presente não só nas famílias constituídas

³⁰³ LIMA, Henrique. **Paternidade socioafetiva**: direito dos filhos de criação. Revolução eBook, 2014. Disponível em:

<https://books.google.com.br/books?id=jfoRBQAAQBAJ&pg=PT16&dq=princ%C3%ADpios+direito+d+e+fam%C3%ADlia&hl=ptBR&sa=X&redir_esc=y#v=onepage&q=princ%C3%ADpios%20direito%20de%20fam%C3%ADlia&f=false>. Acesso em: 3 abr. 2016, p. 6.

³⁰⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³⁰⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³⁰⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

³⁰⁷ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. **Revista de Informação Legislativa**, v. 36, n. 141, jan./mar. 1999, p. 104.

através do casamento, mas naquelas oriundas da união estável, uma vez que também são reconhecidas como entidade familiar pelos arts. 1.723 a 1.727 do Código Civil³⁰⁸, bem como pelo art. 226, § 3º, da Constituição Federal: “Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar [...]”³⁰⁹.

A normatização da igualdade colocou fim ao poder marital e ao sistema de encapsulamento do gênero feminino, que antes limitava-se aos trabalhos domésticos e à procriação: “[...] todas as normas que instituíram direitos e deveres diferenciados entre os cônjuges restaram revogadas integralmente”³¹⁰. A mulher galgou espaço no mercado de trabalho e ganhou voz no ambiente familiar.

Paulo Lôbo explica que a consequência mais significativa do princípio da igualdade jurídica, formal e material, foi o desaparecimento de hierarquia entre os que o direito passou a considerar pares, destacando, outrossim, que a igualdade não afastou eventuais diferenças naturais e culturais entre os gêneros³¹¹. Isto é: “A mulher é diferente do homem, mas enquanto pessoa humana deve exercer os mesmos direitos”³¹².

Lília Montalli, em pesquisa sobre as mulheres que tornaram-se chefes de família, contou que, a partir de 1990, foi possível detectar um novo padrão familiar de inserção no mercado de trabalho, no qual muitas das mulheres-cônjuges assumiram o papel de co-provedora³¹³. Nesse cenário, surge um exemplo de violação do princípio de igualdade jurídica entre cônjuges e companheiros, quando a mulher, por escolha ou necessidade, passa a atuar como única provedora de toda a sua família:

Tem sido observado que famílias de baixa renda, vivendo na periferia das grandes cidades, apresentam frequentemente uma organização familiar em que a ausência do genitor – por abandono ou outra motivação – provoca

³⁰⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

³⁰⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³¹⁰ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. **Revista de Informação Legislativa**, 1999, p. 104.

³¹¹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. **Revista de Informação Legislativa**, 1999, p. 105.

³¹² LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. **Revista de Informação Legislativa**, 1999, p. 105.

³¹³ MONTALLI, Lília. Provedoras e co-provedoras: mulheres-cônjuge e mulheres-chefe de família sob a precarização do trabalho e o desemprego. **Revista Brasileira de Estudos da População**, v. 23, n. 2, p. 223-245, São Paulo, jul./dez. 2006, p. 228.

deslocamento na divisão habitual dos papéis, se temos como modelo a família tradicionalmente centrada na figura do pai. A mãe passa a ocupar uma situação *sui generis*, já que fica sendo a única responsável pelos filhos, passando a ser chamada de cabeça-do-casal.³¹⁴

Com fulcro no princípio da solidariedade, que será desmembrado em tópico próprio deste trabalho, a igualdade jurídica também é infringida quando o homem assume todas as responsabilidades familiares. No conceito de uma família democrática, a chefia familiar deve ser exercida por ambos os cônjuges/companheiros em um regime de total colaboração³¹⁵.

Baseado nessa igualdade, qualquer um dos cônjuges/companheiros pode pleitear judicialmente por alimentos, o qual será (in)deferido com observância do binômio necessidade da pessoa alimentanda *versus* possibilidade da pessoa alimentante. Tal expectativa de direito será melhor analisada no princípio da solidariedade. A liberdade de utilização do sobrenome, nos termos convencionados pelas partes, é mais um exemplo da igualdade jurídica, previsto no art. 1.565, § 1º, do Código Civil: “Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro”³¹⁶.

O princípio também ganha destaque quando o casal tem filhos, pois garante aos genitores o pleno exercício da responsabilidade parental³¹⁷, salvo os casos de suspensão ou destituição do poder familiar declarados por decisão judicial transitada em julgado. Nos termos do art. 1.634 do Código Civil, compete a ambos os pais a criação e educação dos filhos, o exercício da guarda unilateral ou compartilhada, o consentimento para casamento, viagem ao exterior ou mudança de residência para outro Município, a nomeação de tutor por meio de testamento, a representação ou assistência na esfera judicial e extrajudicial, a reclamação de quem os detenha ilegalmente e a exigência de obediência e respeito. Tenha-se presente que o rol não é exaustivo, tratando-se também de cláusula de caráter geral.

³¹⁴ GARCIA, Célso. **Psicologia jurídica**: operadores do simbólico. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004, p. 24.

³¹⁵ TARTUCE, Flávio. **Novos princípios do direito de família brasileiro**. Artigo especialmente escrito para o seminário virtual “Temas atuais do Direito de Família”, do site Âmbito Jurídico (www.ambitojuridico.com.br), ocorrido entre os dias 9 e 11 mai. 2006. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/12035/material/Principios%20do%20Dir%20de%20Familia.pdf>>. Acesso em 3 abr. 2016, p. 8.

³¹⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

³¹⁷ SOUZA, Carlos Eduardo Silva e. **O direito privado contemporâneo e a família pós-moderna**, 2015, p. 36.

1.4.3 Princípio da igualdade jurídica de todos os filhos

Na mesma essência, o princípio da igualdade jurídica de todos os filhos, previsto no art. 227, § 6º, da Constituição Federal: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”³¹⁸. Flávio Tartuce aduz que esse princípio, na ótica familiar, é a primeira e mais importante especialidade da isonomia constitucional³¹⁹.

Hodiernamente, é possível que o filho seja reconhecido a qualquer tempo, ainda que advindo de uma relação fora do casamento, em respeito ao art. 26 do Estatuto da Criança e do Adolescente: “Os filhos havidos fora do casamento poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, [...], qualquer que seja a origem da filiação”³²⁰. O parágrafo único do mencionado dispositivo expressa que o reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou suceder-lhe ao falecimento, se deixar descendentes³²¹.

A mesma Lei, no art. 27, também dispõe sobre o reconhecimento do estado de filiação³²². Vanda Lúcia Praxedes comenta que o não reconhecimento do filho pode ser considerado um fator de exclusão, que provoca não só uma destituição material, mas também simbólica³²³. Isso porque a paternidade “[...] é capaz de produzir, na sociedade, frutos nascidos do amor, da dedicação e da compreensão”³²⁴, o que, por certo, é fator de aperfeiçoamento humano. Por esse motivo, a investigação da paternidade é direito do filho, personalíssimo, indisponível, imprescritível, inalienável e irrenunciável.

³¹⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³¹⁹ TARTUCE, Flávio. **Novos princípios do direito de família brasileiro**, 2006, p. 8.

³²⁰ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

³²¹ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

³²² BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

³²³ PRAXEDES, Vanda Lúcia. A teia e a trama da “fragilidade humana”: os filhos ilegítimos em Minas Gerais (1770-1840). **Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas**. UFMG, 2007, p. 18.

³²⁴ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse do estado de filho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 163-164.

É recomendável que a legislação brasileira, a par do novo texto constitucional que estabeleceu o princípio da igualdade da filiação, acolha os ensinamentos vindos das reformas de outros países, já efetivada com êxito e contemple, expressamente, o instituto da 'posse do estado de filho'. A exigência fica ainda maior quando, diante do avanço das técnicas de reprodução humana, ampliando a criação da família monoparental, a paternidade biológica fica em segundo plano de importância. Dessa forma, poderá o sistema jurídico refletir a verdade socioafetiva, que deverá prevalecer sobre a biológica, quando não for possível compatibilizá-las.³²⁵

Doravante, não se admite qualquer distinção entre os filhos, seja a filiação biológica, afetiva ou oriunda de adoção e tecnologias reprodutivas (inseminação artificial ou fertilização *in vitro*), no tocante ao poder familiar, nome ou sucessão. É proibido, inclusive, qualquer referência no registro de nascimento relativa à filiação, vedadas as designações discriminatórias. É inconcebível, em suma, a distinção entre filho biológico, filho adulterino, filho incestuoso, filho espúrio ou filho bastardo, ressaltando que este princípio repercute tanto no campo patrimonial quanto no pessoal³²⁶.

Este princípio é reflexo do reconhecimento dos diversos arranjos familiares e da valorização do afeto como base fundante do núcleo familiar.

1.4.4 Princípio da paternidade responsável e livre planejamento familiar

O §7º do art. 226 da Constituição Federal corporifica os princípios da paternidade responsável e do livre planejamento familiar, da seguinte forma:

Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.³²⁷

No mesmo teor, o art. 1.513 do Código Civil: "É defeso a qualquer pessoa de direito público ou direito privado interferir na comunhão de vida instituída pela

³²⁵ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse do estado de filho, 1999, p. 163-164.

³²⁶ TARTUCE, Flávio. **Novos princípios do direito de família brasileiro**, 2006, p. 8.

³²⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

família”³²⁸.

O livre planejamento familiar deriva do princípio geral de liberdade, no sentido de que é permitido ao indivíduo constituir ou extinguir família observando, para tanto, as próprias concepções, livre de intromissões coercitivas sobre a sua escolha³²⁹. É a garantia do indivíduo determinar quando, como e com quem irá ter filhos³³⁰. É o planejamento da parentalidade (regulação de nascimentos, contracepção, saúde reprodutora³³¹), segundo o estilo de vida e os valores de cada um.

Mister ressaltar que o planejamento familiar não significa controle de natalidade, mas o “[...] conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal”³³². Por controle de natalidade, entende-se a intervenção autoritária e totalitária do Estado nas decisões reprodutivas da população, visando seguir metas demográficas e atendendo a interesses econômicos³³³. O parágrafo único do art. 2º da Lei n.º 9.263/1996 dispõe que “É proibida a utilização das ações a que se refere o *caput* para qualquer tipo de controle demográfico”³³⁴.

O princípio da paternidade responsável, por sua vez, está ligado à paternidade consciente, visando o pleno desenvolvimento dos filhos. Há pesquisa, inclusive, relacionando o referido princípio à paternidade participativa e à prevenção da criminalidade³³⁵. Tenha-se presente a importância das funções inerentes à

³²⁸ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

³²⁹ SALES, Ana Amélia Ribeiro. O direito ao livre planejamento familiar e a necessária regulamentação estatal das técnicas de reprodução assistida. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XV, n. 33, abr./mai. 2013, p. 100.

³³⁰ ANDRADE, Denise Almeida de. Direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. In: LOPES, Ana Maria D’Ávila; *et. al.* **Exploração sexual de mulheres e crianças no turismo sexual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 101.

³³¹ SALES, Ana Amélia Ribeiro. O direito ao livre planejamento familiar e a necessária regulamentação estatal das técnicas de reprodução assistida. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2013, p. 100.

³³² BRASIL. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm>. Acesso em: 4 abr. 2016, Art. 2º, *caput*.

³³³ FERNANDES, Magda Fernanda Medeiros. Mulher, família e reprodução: um estudo de caso sobre o planejamento familiar em periferia do Recife, Pernambuco, Brasil. **Cad. Saúde Pública**, v. 19, n. 2, Rio de Janeiro, 2003, p. 254.

³³⁴ BRASIL. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências.

³³⁵ MOREIRA, Lisandra Espíndula; TONELI, Maria Juracy Filgueiras. Paternidade responsável: problematizando a responsabilização paterna. **Revista Psicologia e Sociedade**, v. 25, n. 2, 2013, p. 390.

parentalidade, que serão expostas em ponto específico desta Dissertação.

Do texto do art. 226, § 7º, da Constituição Federal³³⁶ extrai-se a obrigação positiva do Estado, que deve propiciar recursos informacionais/educativos necessários à escolha e ao exercício da paternidade responsável³³⁷. O art. 4º da Lei n.º 9.263/1996 faz previsão semelhante: “O planejamento familiar orienta-se por ações preventivas e educativas e pela garantia de acesso igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade”³³⁸.

Entretanto, a norma constitucional também emana uma obrigação negativa, de que o Estado deve evitar intervir ou criar obstáculos ao exercício desses direitos³³⁹. Cumpre ressaltar que a proibição de intervenção na comunhão familiar não é absoluta, pois o Estado poderá intervir no caso de abusos perpetrados contra crianças ou adolescentes. É a tese de Paulo Lôbo: “O equilíbrio do privado e do público é matizado exatamente na garantia do pleno desenvolvimento da dignidade das pessoas humanas que integram a comunidade familiar, [...], máxime com relação às crianças”³⁴⁰.

Assim sendo, todo projeto parental, convencional ou não, precisa observar os ditames da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse da criança ou adolescente³⁴¹, princípio do qual falar-se-á a sequência.

1.4.5 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente remonta à ideia

³³⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³³⁷ SALES, Ana Amélia Ribeiro. O direito ao livre planejamento familiar e a necessária regulamentação estatal das técnicas de reprodução assistida. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2013, p. 101.

³³⁸ BRASIL. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências.

³³⁹ SALES, Ana Amélia Ribeiro. O direito ao livre planejamento familiar e a necessária regulamentação estatal das técnicas de reprodução assistida. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2013, p. 101.

³⁴⁰ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. **Revista de Informação Legislativa**, 1999, p. 105.

³⁴¹ SALES, Ana Amélia Ribeiro. O direito ao livre planejamento familiar e a necessária regulamentação estatal das técnicas de reprodução assistida, 2013. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, p. 101.

de “Direitos Fundamentais dispersos”³⁴² e é decorrente do postulado da valorização da pessoa humana³⁴³. Para a autora Tânia Pereira, o princípio surgiu para “[...] proteger aqueles que não podiam fazê-lo por conta própria”³⁴⁴, no cenário do *parens patrie* inglês, primeiro como uma prerrogativa do Rei e da Coroa, depois conferida ao Chanceler³⁴⁵.

Internacionalmente, o princípio ganhou força normativa em 1824, pela Declaração Universal de Direitos Humanos das Nações Unidas e, na sequência, em 1959, pela Declaração dos Direitos da Criança e do Adolescente, na qual constou como diretriz norteadora dos responsáveis pela educação e orientação de crianças e adolescentes a observância do seu melhor interesse³⁴⁶.

No Brasil, o princípio ganhou *status* constitucional com o *caput* do art. 227 da Constituição Federal de 1988³⁴⁷, o qual foi ratificado pelo art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente³⁴⁸. Merece transcrição o art. 3º do referido estatuto:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem.³⁴⁹

³⁴² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Lisboa: Almedina, 1999, p. 380.

³⁴³ SOUZA, Carlos Eduardo Silva e. **O direito privado contemporâneo e a família pós-moderna**, 2015, p. 39.

³⁴⁴ PEREIRA, Tânia da Silva. **O melhor interesse da criança**: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 1.

³⁴⁵ MOREIRA, Luciana Maria Reis. O conteúdo da autoridade parental e o direito à convivência familiar como direito fundamental. In: ZIEMANN, Aneline dos Santos; ALVES, Felipe Dalenogare (Orgs.) **A jurisdição constitucional e os direitos fundamentais nas relações privadas**: questões contemporâneas. São Paulo: Perse, 2014, p. 227.

³⁴⁶ MOREIRA, Luciana Maria Reis. O conteúdo da autoridade parental e o direito à convivência familiar como direito fundamental. In: ZIEMANN, Aneline dos Santos; ALVES, Felipe Dalenogare (Orgs.) **A jurisdição constitucional e os direitos fundamentais nas relações privadas**: questões contemporâneas, 2014, p. 227.

³⁴⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³⁴⁸ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

³⁴⁹ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do

Denise Almeida de Andrade explica que esse princípio substituiu o modelo da Doutrina da Situação Irregular, vigente no Código de Menores (Lei n. 6.697/1979), que denotava caráter de vitimização³⁵⁰ e considerava as crianças e adolescentes como objetos submetidos à autoridade dos adultos³⁵¹.

O melhor interesse de crianças e adolescentes deve ser o principal fator da decisão das instituições públicas ou privadas de proteção social, dos tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, os quais devem ter como referenciais de continuidade do melhor interesse a afetividade, a socialidade e a espacialidade³⁵². Por ser assim, os Tribunais Superiores têm entendido que no caso de conflito principiológico, o do melhor interesse deve prevalecer sobre todos os demais³⁵³, evitando-se a primazia de um interesse egoísta³⁵⁴. Se está diante, então, de um princípio que autoriza a quebra de paradigmas materiais da igualdade³⁵⁵.

Ademais, o poder dos pais deve ser exercido no interesse e para proteção do filho, assim como o Poder do Estado: “A criança, respaldada por este princípio, se protege contra as arbitrariedades da família original [...] e contra as ingerências do Estado violados de direitos humanos”³⁵⁶.

Conclui-se que o princípio do melhor interesse reconhece crianças e

Adolescente e dá outras providências.

³⁵⁰ MOREIRA, Luciana Maria Reis. O conteúdo da autoridade parental e o direito à convivência familiar como direito fundamental. *In*: ZIEMANN, Aneline dos Santos; ALVES, Felipe Dalenogare (Orgs.) **A jurisdição constitucional e os direitos fundamentais nas relações privadas**: questões contemporâneas, 2014, p. 228.

³⁵¹ ANDRADE, Denise Almeida de. Direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. *In*: LOPES, Ana Maria D’Ávila; *et. al.* **Exploração sexual de mulheres e crianças no turismo sexual**, 2015, p. 400.

³⁵² SOUZA, Carlos Eduardo Silva e. **O direito privado contemporâneo e a família pós-moderna**, 2015, p. 39.

³⁵³ GOMES, Anna Cynthia de Assis Silva; MÁXIMO, Marcela de Fátima Menezes. Adoção no Brasil: a restituição da criança adotada ao abrigo viola o princípio do melhor interesse da criança, fundamental do *corpus iuris* dos direitos humanos da criança. *In*: BARROS, Renata Furtado de; LARA, Paula Maria Tecles (Orgs.). **Justiça e democracia**: as novas perspectivas da hermenêutica constitucional. Raleigh, Carolina do Norte, Estados Unidos da América: Lulu Publishing, 2013, p. 107.

³⁵⁴ ANDRIGHI, Fátima Nancy. O reconhecido hábito social “ficar” como elemento ponderável de prova na busca do reconhecimento da paternidade. *In*: BASTOS, Eliene Ferreira; DA LUZ, Antônio Fernandes (Orgs.). **Família e jurisdição II**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 159.

³⁵⁵ SOUZA, Carlos Eduardo Silva e. **O direito privado contemporâneo e a família pós-moderna**, 2015, p. 36.

³⁵⁶ GOMES, Anna Cynthia de Assis Silva; MÁXIMO, Marcela de Fátima Menezes. Adoção no Brasil: a restituição da criança adotada ao abrigo viola o princípio do melhor interesse da criança, fundamental do *corpus iuris* dos direitos humanos da criança. *In*: BARROS, Renata Furtado de; LARA, Paula Maria Tecles (Orgs.). **Justiça e democracia**: as novas perspectivas da hermenêutica constitucional, 2013, p. 107.

adolescentes como seres humanos e sujeitos de direito, cuja condição de pessoas em desenvolvimento demanda do Estado, da sociedade e da família, em especial dos genitores e/ou responsáveis, especial atenção e respeito.

1.4.6 Princípio da solidariedade familiar

De acordo com o art. 3º, inciso I, da Constituição Federal, a República Federativa do Brasil tem como objetivo a construção de uma sociedade livre, justa e solidária³⁵⁷. No âmbito do Direito de Família, o dever de solidariedade está implícito em diversos artigos da Carta Magna. À guisa de exemplo, o art. 229 prevê que os pais têm o dever de criar, assistir e educar os filhos menores; o art. 230, por sua vez, dispõe que a família, a sociedade e o Estado têm a obrigação de amparar as pessoas idosas. Nesse sentido, é de se destacar o art. 1.694 do Código Civil, que permite aos parentes, cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem³⁵⁸.

O princípio constitui a base das relações familiares, sendo um complexo de trocas internas, de direitos e deveres, reforçados pela convivência³⁵⁹. Na expectativa da reciprocidade familiar³⁶⁰, o princípio da solidariedade tem uma dimensão material e outra afetiva, que geralmente se manifestam juntas em momentos de crise, como uma espécie de obrigação moral³⁶¹.

A imposição alimentar, entre pais e filhos, cônjuges e parentes, é a corporificação do princípio da solidariedade, que reflete dever de amparo. Nesse teor, Eduardo Zannoni leciona que os alimentos irradiam do princípio da solidariedade e têm natureza meramente assistencial, ante as contingências que podem pôr em perigo a subsistência de seus membros³⁶². Claudia Fernandes Borges

³⁵⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³⁵⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

³⁵⁹ PEIXOTO, Clarice Ehlers. Solidariedade familiar intergeracional. *In*: ARAÚJO, Clara; SCALON, Celi (Orgs.). **Gênero, família e trabalho no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005, p. 225.

³⁶⁰ PEIXOTO, Clarice Ehlers. **Família e envelhecimento**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004, p. 82.

³⁶¹ DINIS, Fernanda Paula; ABRAHÃO, Ingrith Gomes. Autonomia da vontade, consentimento e incapacidade: a possibilidade de doação de órgãos em vida por incapaz. *In*: FIUZA, César; *et. al.* (Coords.). **Direito Civil: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 141.

³⁶² ZANNONI, Eduardo. **Derecho de familia**. 5. ed., tomo 1. Buenos Aires: Astrea, 2006, p. 117,

observa que “[...] as pessoas procuram sempre se fixar próximas à rede de parentesco, justamente procurando garantir uma maior proximidade e facilidade de contato em caso de necessidade”³⁶³.

Com fundamento no art. 1.696 do Código Civil, a obrigação alimentar origina-se da noção de reciprocidade familiar: “O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”³⁶⁴.

Registre-se que o princípio adquire elevada carga ética quando o filho, na vida adulta, cuida dos pais, sem efetuar juízo de valor sobre como a parentalidade foi exercida (se foram bons ou maus genitores). Nesse caso, ele está sendo solidário com as pessoas que lhe deram amparo na infância, já que “[...] amar é faculdade, cuidar é um dever”³⁶⁵.

Oportuno se torna dizer que a solidariedade mostra-se enfraquecida no cenário de individualismo dos membros da família contemporânea. Isso é evidente, também, nos casos em que o indivíduo não obteve auxílio durante a infância ou quando passou por situação de extrema necessidade. Na onda de um ressentimento, quando o seu familiar precisa de ajuda, a primeira manifestação é naturalmente negativa. Claudia Fernandes Borges fala a respeito:

Nem sempre esses laços afetivos e de solidariedade surgem espontaneamente: muitas vezes, necessitam ser resgatados, trabalhados e revitalizados pela intervenção psicológica, no sentido de pôr em questão conteúdos de afeto e compromisso, ajuda e cuidado, solidariedade, dependência e interdependência, direitos e deveres. Muitas vezes não é possível criar hoje o que não foi gestado no passado, cabendo ao profissional perceber quando é produtivo ou não insistir na construção de uma relação de compromisso. Nestes casos, torna-se necessário fazer uma busca junto a outros membros da família e/ou comunidade à procura de laços de cuidado.³⁶⁶

tradução livre.

³⁶³ BORGES, Claudia Fernandes. Dependência e morte da “mãe de família”: a solidariedade familiar e comunitária nos cuidados com a paciente de esclerose lateral amiotrófica. **Revista Psicologia em Estudo**, v. 8, p. 21-29, Maringá, 2003, p. 22.

³⁶⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

³⁶⁵ TARTUCE, Flávio. O princípio da solidariedade e algumas das suas aplicações ao direito de família: abandono afetivo e alimentos. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIV, n. 30, out./nov. 2012, p. 15.

³⁶⁶ BORGES, Claudia Fernandes. Dependência e morte da “mãe de família”: a solidariedade familiar e comunitária nos cuidados com a paciente de esclerose lateral amiotrófica. **Revista Psicologia em Estudo**, 2003, p. 26.

Defende-se que a solidariedade entre os membros do ente familiar é capaz de criar um clima de afeto e elevar a família a um patamar máximo de importância na sociedade. Sabe-se, outrossim, que o afeto comumente é condição de existência da solidariedade, no sentido de que o indivíduo será solidário somente com uma pessoa por quem nutrir sentimento de afetividade.

1.4.7 Princípio do pluralismo familiar

O princípio do pluralismo familiar significa a multiplicação dos modelos de família³⁶⁷, esta que é um elemento ativo e não permanece estacionária³⁶⁸. O princípio tem relação com a aceção de família plurivalente ou polissêmica³⁶⁹. Liga-se ao reconhecimento dos vários arranjos familiares, destacando-se que o declínio do patriarcalismo, o avanço do feminismo e a liberação sexual³⁷⁰ foram marcos da evolução histórica auxiliares na aceitação desses novos modelos.

Para Roger Raupp Rios o princípio do pluralismo familiar está inserido num ordenamento jurídico constitucional aberto, de novas compreensões sobre a igualdade de direitos entre cônjuges e companheiros³⁷¹. José Carlos Giorgis teoriza que o princípio conhece os laços familiares para além da consanguinidade³⁷². Nesse sentido:

Famílias monoparentais, recompostas, binucleares, casal com filhos de matrimônios anteriores e seus novos filhos, mães criando filhos sem pais, meninos de rua e na rua, casais homossexuais, parentalidade socioafetiva, inseminações artificiais, útero de substituição: é grande a lista dos diversos

³⁶⁷ PELÁEZ, Francisco José Contreras. **Liberalismo, catolicismo y ley natural**. Madrid: Encuentro, 2013, p. 149, tradução livre.

³⁶⁸ GIORGIS, José Carlos Teixeira. Arqueologia das famílias: da ginecocracia aos arranjos plurais. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XII, n. 17, ago./set. 2010, p. 45.

³⁶⁹ GIORGIS, José Carlos Teixeira. Arqueologia das famílias: da ginecocracia aos arranjos plurais. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2010, p. 43.

³⁷⁰ GIORGIS, José Carlos Teixeira. Arqueologia das famílias: da ginecocracia aos arranjos plurais. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2010, p. 43.

³⁷¹ RIOS, Roger Raupp. União homossexual: adaptar-se ao direito de família ou transformá-lo? Por uma nova modalidade de comunidade familiar. In: GROSSI, Miriam; UZIEL, Anna Paula; MELLO, Luiz (Orgs.). **Conjugualidades, parentalidade e identidades lésbicas, gays e travestis**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 114.

³⁷² GIORGIS, José Carlos Teixeira. Arqueologia das famílias: da ginecocracia aos arranjos plurais. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2010, p. 43.

arranjos familiares [...].³⁷³

Independentemente do tipo de família, o princípio permite que o indivíduo privilegie a satisfação afetiva, as aspirações de intimidade e a reciprocidade; e é dessa permissão que advém a família fusional ou família pós-moderna³⁷⁴.

Existe um questionamento se, com o pluralismo, a família está perdendo a sua função de célula básica da sociedade. Acredita-se que não. O que está acontecendo é a valorização da individualidade sobre a comunidade familiar³⁷⁵, à medida que a família feliz, em verdade, é a união de pessoas felizes por si mesmas.

O tópico dispensa longas considerações, porque as várias modalidades familiares já foram abordadas em item particular.

1.4.8 Princípio da mínima intervenção estatal

Para finalizar o primeiro capítulo deste trabalho, e considerando que o Direito de Família é ramo do direito privado que integra o direito civil³⁷⁶, fala-se do princípio da mínima intervenção estatal.

Daniel Sampaio afirma que esse princípio é de suma importância para coesão social e equidade³⁷⁷, uma vez que visa limitar a atuação do Estado na esfera de vida privada do indivíduo. O princípio intenta proteger os interesses da família e dos membros que a compõe, para que não sofram intervenção direta e ostensiva do Estado, a quem compete apenas tutelá-los³⁷⁸. Este princípio deve-se aos fenômenos da personificação e despatrimonialização da família, bem como da privatização do

³⁷³ GIORGIS, José Carlos Teixeira. Arqueologia das famílias: da ginecocracia aos arranjos plurais. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2010, p. 43.

³⁷⁴ RIOS, Roger Raupp. União homossexual: adaptar-se ao direito de família ou transformá-lo? Por uma nova modalidade de comunidade familiar. In: GROSSI, Miriam; UZIEL, Anna Paula; MELLO, Luiz (Orgs.). **Conjugualidades, parentalidade e identidades lésbicas, gays e travestis**, 2007, p. 113.

³⁷⁵ RIOS, Roger Raupp. União homossexual: adaptar-se ao direito de família ou transformá-lo? Por uma nova modalidade de comunidade familiar. In: GROSSI, Miriam; UZIEL, Anna Paula; MELLO, Luiz (Orgs.). **Conjugualidades, parentalidade e identidades lésbicas, gays e travestis**, 2007, p. 113.

³⁷⁶ GOMES, Orlando. **Direito de família**, 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 6.

³⁷⁷ SAMPAIO, Daniel. **Da família, da escola, e umas quantas coisas mais**. São Paulo: Leya, 2012, p. 197.

³⁷⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 3-4.

Estado e desinstitucionalização do núcleo familiar³⁷⁹.

Assevera-se que, embora os interesses familiares sejam predominantemente individuais, existe verdadeiro interesse coletivo sobre eles. Assim, o princípio da mínima intervenção não significa que o Estado é proibido de intervir quando restar comprovado eventual abuso perpetrado por particular. Pelo contrário. Como já dito no item “da paternidade responsável e livre planejamento familiar”, no caso de violação do princípio da dignidade da pessoa humana ou do princípio do melhor interesse da criança ou adolescente, por exemplo, o Estado tem o dever de agir, em prol da cessação daquela conduta transgressora.

É o preceito do art. 226, *caput*, da Constituição Federal (“A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”)³⁸⁰, bem como do art. 1.513 do Código Civil (“É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família”)³⁸¹.

Rodrigo da Cunha Pereira explica que Estado agora exerce papel protetor-provedor-assistencialista, e que sua ingerência é permitida e até aceitável no que concerne à educação e saúde do núcleo familiar³⁸². A função do Estado é, portanto, tutelar a família e dar-lhe garantias, para que vivam em condições propícias à manutenção do núcleo afetivo³⁸³.

Observa-se que esse princípio apresenta-se de duas formas, ou seja, “é preciso a intervenção do Estado, mas ao mesmo tempo deve-se manter a autonomia das famílias e dos sujeitos”³⁸⁴. Em outros termos, a atuação estatal deve ser eficaz, sem comprometer o direito à individualidade, característica tão marcante da família contemporânea.

Sobre o assunto, merece transcrição o trecho do artigo *A repersonalização das relações de família*, do jurista Paulo Lôbo:

³⁷⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 111.

³⁸⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

³⁸¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

³⁸² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 112.

³⁸³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 112.

³⁸⁴ TRAD, Leny Bomfim. **Família contemporânea e saúde: significados, práticas e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2010, p. 12.

No direito americano, a concepção de privacidade como direito fundamental, no âmbito da família, culminou com a decisão Griswold em 1963, da Suprema Corte. Nela declara-se o casamento como associação que promove um modo de vida, não o causa; uma harmonia de existência, não fatos políticos; uma lealdade bilateral, não projetos comerciais ou sociais. São situações cobertas pelo direito à privacidade, que não admite a interferência do Estado ou de terceiros.³⁸⁵

Em suma, é da família, e não do Estado, o direito de ditar o regramento próprio de convivência³⁸⁶.

Finalmente, o princípio da afetividade, considerado norteador do Direito de Família, que terá especial destaque no capítulo 2, em razão da íntima relação com o tema da ruptura conjugal e da manutenção da parentalidade por meio da guarda dos filhos.

³⁸⁵ LÔBO, Paulo Luiz Netto. A repersonalização das relações de família. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, v. 6, n. 24, jun./jul. 2014, p. 142.

³⁸⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004, p. 111.

CAPÍTULO 2

A RUPTURA DA RELAÇÃO CONJUGAL E A FIXAÇÃO DA GUARDA

A crise de um relacionamento, decorrente do isolamento emocional e da incapacidade de atendimento das necessidades instrumentais e emocionais do(a) parceiro(a)³⁸⁷, é comumente fato precedente à ruptura. Observa-se também que, muitas vezes, o fim da relação deve-se às frustradas expectativas do casal, que pode nutrir um elevado nível de idealização³⁸⁸. Esse projetar de expectativas sobre o outro é considerado prejudicial ao desenvolvimento de uma forma satisfatória de amor e pode dar causa à separação³⁸⁹.

A dificuldade de solucionar eventuais conflitos também insere-se na universalidade da crise. Marcia Esteves Agostinho comenta que “Os conflitos se manifestam em momentos de escolha, quando os cônjuges se dão conta de que possuem perspectivas diversas sobre questões que afetam os dois”³⁹⁰. A falta de diálogo é outro fator desencadeador de crises e separações. Os efeitos cumulativos das insatisfações não discutidas tornam-se mais latentes do que o sentimento de admiração que uniu o casal: “[...] as doces expectativas da época do ‘sim’ cedem lugar à frustração de anos de convivência em que as demandas da vida prática ofuscam o antigo brilho no olhar”³⁹¹.

Independentemente do motivo pelo qual um casal decide pelo fim da relação, no contexto dessa ruptura, salvo raras exceções, o ex casal pode iniciar um entrave de grandes proporções para regulamentar as questões atinentes ao patrimônio (partilha) e à prole (guarda, visitas e alimentos).

Não surpreende que o rito de adaptação pós separação seja geralmente permeado por sentimentos negativos, numa espécie de luto pelo relacionamento que não deu certo. Principalmente para indivíduos cujos egos são menos estruturados e

³⁸⁷ AGOSTINHO, Marcia Esteves. **Vínculos**: sexo e amor na evolução do casamento. Rio de Janeiro: Odisseia, 2015, p. 29.

³⁸⁸ FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. **Família e casal**: arranjos e demandas contemporâneas. São Paulo: Edições Loyola, 2003, p. 206.

³⁸⁹ FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. **Família e casal**: arranjos e demandas contemporâneas, 2003, p. 206.

³⁹⁰ AGOSTINHO, Marcia Esteves. **Vínculos**: sexo e amor na evolução do casamento, 2015, p. 31.

³⁹¹ AGOSTINHO, Marcia Esteves. **Vínculos**: sexo e amor na evolução do casamento, 2015, p. 31.

a auto-estima é mais baixa³⁹². A esse cenário devem-se os mais complexos litígios judiciais no âmbito do Direito de Família.

Na separação, os cônjuges perdem o convívio mútuo, perdem a identidade conjunta, o “nós” conjugal, e vivenciam a ameaça de perder a própria identidade. Essas perdas associadas ao medo da solidão são fontes de muito sofrimento para os casais que estão se separando.³⁹³

Nessa conjuntura, o Poder Judiciário tem o desafio de compreender a subjetividade de cada processo distribuído e desvendar as verdadeiras intenções das partes, preocupando-se em prolatar decisão que atenda ao melhor interesse dos filhos, em respeito ao princípio do melhor interesse da criança ou do adolescente.

Assim, nos casos em que as partes não entram em consenso ou recusam-se a formular acordo durante o trâmite processual, cabe ao magistrado delimitar quais dos litigantes têm melhores condições para exercer a guarda e estipular direito de visitas e obrigação alimentícia ao genitor/responsável não guardião. Isso na hipótese em que não é fixada a guarda na modalidade compartilhada, que demanda a análise de outros fatores pelo juiz, como a residência base, valor da pensão alimentícia e o plano de educação (assunto que será melhor explicado no capítulo final desta dissertação).

Os processos que tramitam nas varas de família guardam uma complexidade que é inerente às múltiplas facetas da família brasileira. Trazem à tona questões mais simples, como partilha, guarda e alimentos, e questões mais complexas, como a diversidade de arranjos familiares, filiação socioafetiva, múltipla filiação, etc. Eis a intenção do segundo capítulo, de ilustrar como um litígio de família se desenvolve, como é a ordenação das ações que visam regularizar a ruptura de uma relação e, principalmente, quais as medidas que precisam ser tomadas para resguardar o direito da prole à saudável convivência familiar.

2.1 O VÍNCULO DE AFETO E A DESBIOLOGIZAÇÃO DA FAMÍLIA

³⁹² VILHENA, Júnia de. Separação e reconstrução: uma análise clínica. In: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. **Família e casal: arranjos e demandas contemporâneas**. São Paulo: Edições Loyola, 2003, p. 208.

³⁹³ FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. **Família e casal: arranjos e demandas contemporâneas**, 2003, p. 208.

João Baptista Villela defende que família não é apenas o sangue, mas crescer, viver e envelhecer juntos³⁹⁴. Nessa contextura, é possível dizer que o afeto, nutrido por um grupo de pessoas, é motor de constituição familiar, sem obrigatoriedade de vínculos biológicos. É a tendência da família moderna, que se relaciona de forma mais democrática e racional, permeada pela liberdade de manifestação dos pensamentos e dos sentimentos. Para Martin Buber, filósofo que teorizou sobre o diálogo, as pessoas possuem sentimentos e o amor acontece, sendo que “[...] os sentimentos residem no homem, mas o homem habita em seu amor”³⁹⁵. Buber diz, ainda, que o amor é a “[...] responsabilidade de um Eu com um Tu”³⁹⁶.

Especificamente no tocante à filiação, fala-se muito da desbiologização da família, em que a parentalidade transcende o caráter sanguíneo, para assentar-se em laços de afeição e amor³⁹⁷. Porém não se intenta explorar o significado do binômio afeto/amor. Quer-se apenas esclarecer que o amor não é conceituado como sentimento, mas como um meio de comunicação generalizado simbolicamente que se presta para expressar ou negar sentimentos³⁹⁸. Intenta-se, também, mostrar como o esvaziamento biológico é impresso justamente num grupo de afetividade e companheirismo³⁹⁹. Busca-se dizer que a desbiologização não é só um fato, mas uma vocação⁴⁰⁰.

Interessante é o conto utilizado por Villela, para ilustrar a desbiologização. O autor conta que um rico senhor governava a cidade de Grusínia, até que, sobrevivendo a sublevação, ele foi vencido e decapitado. Sua esposa, pensando na fuga, preteriu o filho Miguel, momento em que a criada Grusche assumiu os cuidados do menino.

³⁹⁴ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, n. 21, 1979, p. 411.

³⁹⁵ BUBER, Martin. **Eu e tu**. Newton Aquiles Von Zuben (Trad.). São Paulo: Centauro, 2001, p. 61.

³⁹⁶ BUBER, Martin. **Eu e tu**, 2001, p. 61.

³⁹⁷ ALVIN, Wanessa Alpino Bigonha. O judiciário como instrumento de efetivação do direito ao conhecimento da filiação biológica. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DA LUZ, Antônio Fernandes (Orgs.). **Família e jurisdição II**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 350.

³⁹⁸ SILVA FILHO, Jorge Ferreira da. Perspectivas de o afeto configurar-se elemento nuclear da noção jurídica de família. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XV, n. 33, abr./mai. 2013, p. 58.

³⁹⁹ CASABONA, Carlos María Romeo. **Biotecnologia, direito e bioética**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004, p. 253.

⁴⁰⁰ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 220.

Todavia, após uma reviravolta política e o restabelecimento da ordem, a viúva buscou recuperar o filho junto ao Tribunal, motivada pelo desejo de posse da riqueza do falecido marido. A prova, então, foi preparada. O menino foi levado para o círculo de giz e sorriu para Grusche. O Juiz mandou repetir a prova, num manifesto desprezo pela primeira manifestação da criança, porém Grusche insurgiu-se, num ato de desespero, para exclamar que a criou desde o nascimento. Convencido, o julgador proferiu sentença, no sentido da criada ser a verdadeira mãe de Miguel⁴⁰¹.

Villela explica que o sorriso dado por Miguel à criada Grusche foi sintomático e de extrema relevância para a decisão do Juiz, uma vez que exprimiu, naquele contexto, uma ligação de confiança e ternura, “[...] ingrediente fundamental de uma verdadeira paternidade”⁴⁰². Em complemento, diz que ali foi refletido o fruto maduro de uma convivência “[...] plantada no solo fértil do amor [...]”⁴⁰³, que deslocou as frias pretensões da consanguinidade. Afinal, pai e mãe não são feitos somente de dados biológicos; são construções de afeto⁴⁰⁴.

É indubitável que a relação de parentalidade pode originar-se do convívio afetoso entre as pessoas, e que é de direito que essa convivência seja enquadrada no conceito de família, sem qualquer discriminação. Daí o afeto ter valor jurídico.

A busca, agora, é pela felicidade que o núcleo familiar consegue proporcionar aos seus membros. Inclusive, de acordo com Aristóteles, a felicidade é o bem supremo das criaturas humanas⁴⁰⁵. Há muito tempo, o filósofo já dizia que o homem detém o bem supremo – felicidade – quando possui uma família para chamar de sua (além de casa, emprego, estudo, saúde, etc.)⁴⁰⁶.

Concernente à relação existente entre família e felicidade, vale transcrever a percepção da autora Vivian de Souza:

[...] biológica ou não, oriunda do casamento ou não, matrilinear ou patrilinear, monogâmica ou poligâmica, monoparental ou pluriparental, não

⁴⁰¹ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 410.

⁴⁰² VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 410.

⁴⁰³ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 410.

⁴⁰⁴ RIBEIRO, Renato Janine. **O afeto autoritário**: televisão, ética e democracia. Cotia, SP: Ateliê Editorial, 2004, p. 55.

⁴⁰⁵ ARISTÓTELES. **Ética a Nicômacos**, 1985, p. 23.

⁴⁰⁶ ARISTÓTELES. **Ética a Nicômacos**, 1985, p. 27.

importa. Nem importa o lugar que o indivíduo ocupe no seu âmago, se o de pai, se o de mãe, se o de filho - o que importa é pertencer ao seu âmago, é estar naquele idealizado lugar onde é possível integrar sentimentos, esperanças, valores e sentir-se, por isso, a caminho da realização de seu projeto de felicidade pessoal.⁴⁰⁷

Registre-se, ademais, que a promoção da felicidade por meio da família é marcada pela doação e gratuidade, não sendo suscetível de imposição coativa⁴⁰⁸. Nessa esteira, os laços de sangue não representam, necessariamente, laços de afetividade. Em verdade, a parentalidade biológica pode ser insuficiente à assunção de um relacionamento mais profundo, o que faz concluir que “As prestações familiares, seja entre cônjuges, seja entre pais e filhos, só proporcionam plena satisfação quando gratuitamente assumidas e realizadas”⁴⁰⁹.

E mais: “Não é a voz mítica do sangue que indica à criança quem são seus pais, senão o amor e o cuidado, que a conduzem do desvalimento para a autonomia”⁴¹⁰. Tanto o nascimento fisiológico, quanto o nascimento emocional (momento em que a paternidade se define e se revela⁴¹¹), demonstram o complexo e continuado fenômeno de formação e amadurecimento da personalidade. Tanto é assim, que no artigo *Ninguém é substituível*, Giselle Groeninga comenta o quanto “[...] somos seres multideterminados, não só no que diz respeito aos nossos comportamentos, mas, inclusive, quanto à origem – um importante aspecto da formação da nossa identidade, de nossa autoimagem e autoestima [...]”⁴¹².

O encadeamento dessas ideias leva à teoria da psicologia freudiana, de que o núcleo familiar é o grande responsável pela construção da personalidade do ser humano, que se estrutura durante a infância⁴¹³. Tenha-se presente que, mais do que uma certidão de nascimento, a criança necessita do amparo, proteção e afeto do núcleo familiar em que está inserida, principalmente durante a primeira infância,

⁴⁰⁷ SOUZA, Vivian de. **Reprodução humana assistida e família monoparental**. Tupãssi/PR: Simplíssimo Livros Ltda., 2010, p. 220.

⁴⁰⁸ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 415.

⁴⁰⁹ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 415.

⁴¹⁰ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 415.

⁴¹¹ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 416.

⁴¹² GROENINGA, Giselle Câmara. Ninguém é substituível. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIV, n. 30, out./nov. 2012, p. 145.

⁴¹³ FERNANDES, José Nunes. **O conceito de família em Freud**, 2014, p. 44.

período que abrange os primeiros 6 (seis) anos completos ou 72 (setenta e dois) meses de vida⁴¹⁴. A criança precisa de um par conjugal adulto para construir, dentro de si, uma imagem positiva sobre trocas afetivas e convivência⁴¹⁵.

Nota-se como a expressão ‘desbiologização’ remete a uma parentalidade circunstanciada pelos atos de amar e servir⁴¹⁶, sem amarras econômicas, sociais e religiosas, como outrora. Essa liberdade muito tem a ver com os princípios do livre planejamento familiar e mínima intervenção estatal, já abordados no capítulo anterior, destacando o caráter sistêmico com que o assunto deve ser estudado. Ou seja, todos os pormenores devem ser analisados em conjunto, pois associados.

À guisa de exemplo, a livre escolha do homem adulto, que motivado pelo afeto decide iniciar uma relação, também implica numa maior facilidade para dissolver o vínculo, de sorte que a problemática da valorização excessiva do individualismo ganha destaque, como será analisado no item 2.1.1.

2.1.1 Amor líquido: o outro lado da moeda

O início da família é permeado pela expectativa de um amor mútuo em larga medida, sem maiores complicações. Espera-se por um amor adicional, de ambos os lados, principalmente quando surgem os filhos. Contudo, a ausência de resiliência do casal, frente às adversidades pelas quais todas as famílias passam, colocam a expectativa de uma vida feliz em jogo. Na linha de fogo, muitos desistem. Muitos preferem encerrar aquele relacionamento que já desvelou suas problemáticas, do que lutar pelo reestabelecimento do diálogo e da paz.

⁴¹⁴ BRASIL. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei no 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei no 12.662, de 5 de junho de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm>. Acesso em: 13 abr. 2016, art. 2º.

⁴¹⁵ GOMES, Aguinaldo José da Silva; RESENDE, Vera da Rocha. O pai presente: o desvelar da paternidade em uma família contemporânea. **Psicologia: Teoria e Pesquisa**, v. 20, n. 2, p. 119-125, mai./ago. 2004, p. 121.

⁴¹⁶ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, 1979, p. 220.

À vista disso, o sociólogo francês François de Singly afirma que o homem quer o melhor dos dois mundos, ou seja, “[...] de uma vida que possibilite estar junto ao mesmo tempo que permite a cada um estar só, quando desejar”⁴¹⁷. Nesse capítulo, tenciona-se revelar como a liberdade de união também apresenta incertezas, no que diz respeito à capacidade e à disposição do ser humano de ultrapassar as barreiras estabelecidas pelo relacionamento.

Registre-se que é tempo de crises existenciais, que partem do íntimo do indivíduo e influenciam as relações interpessoais. Tais crises, além de desafiarem a estima das pessoas⁴¹⁸, provocam sérios questionamentos sobre o significado da vida e da existência em geral⁴¹⁹, sendo possível, para Josemar Sidinei Soares, que todas as vicissitudes contemporâneas derivem da crise do ser humano⁴²⁰.

A característica comum das diversas crises humanas é justamente o individualismo crescente, que impede o firmamento de relações sinceras e solidárias. O individualismo desmedido talvez seja a principal razão pela qual as pessoas vêm negociando novos papéis nos seus relacionamentos⁴²¹ e buscando novas parcerias virtuais⁴²², estas marcadas pelo superficialismo e pela facilidade de ser quem não é (mas gostaria de ser)⁴²³. O ambiente virtual dá ao usuário a falsa percepção de que é possível estar num tipo de relacionamento sob medida⁴²⁴. Destaca-se que não se está falando apenas de relacionamentos amorosos, mas de relacionamentos em geral.

Por meio de tratos virtuais, é possível que a pessoa conecte-se e desconecte-se rapidamente, tendo como único termômetro suas próprias vontades e expectativas. A decisão de conectar-se a alguém é unilateral e varia de acordo com o estado de espírito do ser. A tendência, outrossim, é não se importar com o que a

⁴¹⁷ SINGLY, François. **Sociologia da família contemporânea**, 2007, p. 20.

⁴¹⁸ SOFIELD, Loughlan. **Auto estima**: caminho para a vida. São Paulo: Edições Loyola, 1997, p. 13.

⁴¹⁹ WILBER, Ken. **O olho do espírito**. São Paulo: Editora Cultrix, 1997, p. 150.

⁴²⁰ SOARES, Josemar Sidinei. Educação e sustentabilidade: a necessidade uma paidéia contemporânea. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Heloíse Siqueira (Org.). **Lineamentos sobre sustentabilidade segundo Gabriel Real Ferrer**. Dados eletrônicos. Itajaí: UNIVALI, 2014, p. 184.

⁴²¹ ROCHA, Everaldo; ALMEIDA, Maria Isabel de; EUGENIO, Fernanda. **Comunicação, consumo e espaço urbano**: novas sensibilidades nas culturas jovens. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2006, p. 204.

⁴²² BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos. Rio de Janeiro: Zahar, 2004, p. 13.

⁴²³ CAMARA, Fernanda Carolina de França Barbosa; CARVALHO, Hildemar Meneguzzi de. **O conhecimento de si mesmo como fator de sustentabilidade**. Artigo não publicado, Itajaí/SC, 2015.

⁴²⁴ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos, 2004, p. 12.

outra pessoa, do outro lado da tela, está sentindo ou desejando. Para justificar essa nova forma de conexão, Zygmunt Bauman afirma que “A hipótese de um relacionamento indesejável, mas impossível de romper, é o que torna relacionar-se a coisa mais traiçoeira que se possa imaginar”⁴²⁵. É evidente, então, que a ideia do matrimônio indissolúvel, advinda do período romano e canônico, é fator de desconforto para a nova geração, que quer relacionar-se sem amarras eternas. Nessa esteira, concorda-se com Renato Janine Ribeiro: “Apaixonar-se, hoje, não é mais uma experiência única e fatal. Nossos amores-paixão são sucessivos, descartados. Não são mais um só na vida. E isso faz toda a diferença”⁴²⁶.

É perceptível o medo de estar vulnerável. Assim como é nítida a preferência do ser humano pelo *status* de confortabilidade, evitando situações que lhe inflijam sofrimento e demandem esforços inerentes ao processo de superação. Tal como uma tartaruga de jardim, o homem tem visto com bons olhos a possibilidade de se esconder sob sua carapaça, e estar afastado e a salvo da dor⁴²⁷.

Dessarte, buscam-se tratativas humanas que permitam dar um nó frouxo⁴²⁸. Tratam-se dos “relacionamentos *lights*”⁴²⁹, no conceito de Bauman, ou relacionamentos “pouquinhos”⁴³⁰, no conceito de Roberto Salles. Esse modelo de comprometimento tem como principal atrativo a reduzida exposição do indivíduo ao eventual fracasso da relação. Há uma substituição da permanência pela transitoriedade⁴³¹. Afinal, a manutenção de um relacionamento duradouro demanda que a pessoa se esforce; que o indivíduo responsabilize-se pelo outro e prive-se dos seus desejos egoístas, que visam apenas a sua satisfação⁴³².

Esse cenário, de extremo desprendimento e liberdade, tem como ônus a fome de carinho⁴³³. Carinho que só uma relação de intimidade e admiração pode proporcionar, em especial no âmbito familiar, em que as trocas são mais intensas e, geralmente, verdadeiras. Defende-se que muitas das crises humanas, internas e

⁴²⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos, 2004, p. 12.

⁴²⁶ RIBEIRO, Renato Janine. **O afeto autoritário**: televisão, ética e democracia, 2004, p. 94.

⁴²⁷ SOFIELD, Loughlan. **Auto estima**: caminho para a vida, 1997, p. 141.

⁴²⁸ SALLES, Roberto. **Grades virtuais**. São Paulo: Biblioteca 24 horas, 2015, p. 257.

⁴²⁹ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos, 2004, p. 26.

⁴³⁰ SALLES, Roberto. **Grades virtuais**, 2015, p. 257.

⁴³¹ BAUMAN, Zygmunt. **A arte da vida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2009, p. 26.

⁴³² BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadoria. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p. 33.

⁴³³ SOFIELD, Loughlan. **Auto estima**: caminho para a vida, 1997, p. 141.

externas, resultam da carência de amor e dos desajustes nas formas tradicionais de relacionamento⁴³⁴.

Embora a facilidade de desengajamento e rompimento aparentem reduzir os riscos, em verdade, “[...] apenas os distribuem de modo diferente, junto com as ansiedades que provocam”⁴³⁵. Os relacionamentos superficiais são rápidos, ágeis e, a curto prazo, eficazes. Todavia, representam uma máquina de repetição em que se podam não só os riscos, mas também as alegrias promovidas pelos relacionamentos pessoais. Ignora-se que alienar-se dos outros é tornar-se um estranho para si mesmo e que “Sem os relacionamentos, o contato com o eu autêntico se perde. [...] a personalidade só pode se desenvolver à medida que se abre aos outros nos relacionamentos”⁴³⁶.

A culpa da preferência por relacionamentos *lights* é atribuída a diversos fatores, como a falta de tolerância para o diálogo, ao cansaço decorrente do acúmulo de atividades diárias, às altas expectativas do mercado profissional e financeiro, à deficiência de resiliência nos momentos de adversidade, à precariedade e mecanicismo da educação, ao excesso de informações que não conseguem ser assimiladas, etc⁴³⁷. Deve-se, ainda, ao vazio daquele indivíduo que não consegue identificar as próprias necessidades pessoais e interpessoais⁴³⁸. Daquele que é íntimo do seu mundo na esfera extrapsíquica, mas desconhece a si mesmo, consoante reflexão de Augusto Cury⁴³⁹.

Além disso, é de ser levado em conta que conhecimento de si não é o mais agradável dos processos, à medida que o despertar da consciência exige o enfrentamento das obscuridades que existem no íntimo. É o temido encontro com o Ego, este que é formado por milhares de *Eus*: “[...] são todas as imperfeições que levamos dentro, nossos erros, vícios, ou pecados, se o quisermos chamar assim [...]

⁴³⁴ ROCHA, Everaldo; ALMEIDA, Maria Isabel de; EUGENIO, Fernanda. **Comunicação, consumo e espaço urbano**: novas sensibilidades nas culturas jovens, 2006, p. 200.

⁴³⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos, 2004, p. 13.

⁴³⁶ SOFIELD, Loughlan. **Auto estima**: caminho para a vida, 1997, p. 141-142.

⁴³⁷ CAMARA, Fernanda Carolina de França Barbosa; CARVALHO, Hildemar Meneguzzi de. **O conhecimento de si mesmo como fator de sustentabilidade**, 2015.

⁴³⁸ CAPLAN, Scott; HIGH, Andrew. Interação social na internet, bem-estar psicossocial e uso problemático de internet. *In*: YOUNG, Kimberly; ABREU, Cristiano Nabuco (Org.). **Dependência de internet**. São Paulo: Editora Artmed, 2011, p. 60.

⁴³⁹ CURY, Augusto. **Inteligência multifocal**: análise da construção dos pensamentos e da formação de pensadores. São Paulo: Cultrix, 1998, p. 17.

é a parte obscura de nós mesmos”⁴⁴⁰.

Na conclusão de Cury:

É mais fácil explorar os fenômenos do mundo que nos envolve do que aprender a nos interiorizar e ser caminantes na trajetória de nosso próprio ser e explorar os fenômenos contidos em nosso mundo intrapsíquico. É mais fácil e confortável explorar os estímulos extrapsíquicos, que sensibilizam nosso sistema sensorial, do que explorar os sofisticados processos de construção dos pensamentos, o nascedouro e desenvolvimento das ideias, a organização da consciência existencial, as causas psicodinâmicas e histórico-existenciais de nossas misérias, fragilidades, contradições emocionais, etc.⁴⁴¹

Na visão sistêmica (dos fatores interligados, longe da percepção mecanicista), a forma como se vive gera continuamente o mundo em que se vive; o mundo gerado, por sua vez, modifica recursivamente o viver e conviver das pessoas, tratando-se de uma trama ecológica⁴⁴², de causa e efeito. Nesse contexto, James Fadiman e Robert Frager dão a ideia de “[...] melhoramos a qualidade do conhecimento subjetivo colocando-nos mais em contato com nossos processos emocionais internos [...]”⁴⁴³, pois, só assim, o homem consegue deter o conhecimento subjetivo – composto pela identificação de si mesmo, daquilo que ama, odeia, despreza ou adora – e transmitir a informação à outrem no momento em que decide iniciar um relacionamento.

Então, atribui-se à fragilidade das relações à fragilidade do conhecimento de si mesmo, como pessoa que, além de integrante de determinada sociedade, é propagadora de uma distinta cultura⁴⁴⁴.

Em síntese, o outro lado da moeda que se busca demonstrar é a frustração do trato superficial, permeado pela ampla liberdade do indivíduo conectar-se com outra pessoa. É preciso alertar que o excesso de intolerância e individualidade não permitem uma vivência equilibrada em sociedade, especificamente em família. O

⁴⁴⁰ CURY, Augusto. **Inteligência multifocal**: análise da construção dos pensamentos e da formação de pensadores, 1998, p. 17.

⁴⁴¹ GUARDIA, Alex Amstalden. **Síntese para despertar consciência através do conhecimento de si mesmo**. São Paulo: Edição do Autor, 2011, p. 13.

⁴⁴² LOURES, Rodrigo da Rocha. **Sustentabilidade XXI**: educar e inovar sob uma nova consciência. São Paulo: Editora Gente, 2009, p. 216.

⁴⁴³ FADIMAN, James; FRAGER, Robert. **Personalidade e crescimento pessoal**. São Paulo: Artmed, 2002, p. 368.

⁴⁴⁴ CAMARA, Fernanda Carolina de França Barbosa; CARVALHO, Hildemar Meneguzzi de. **O conhecimento de si mesmo como fator de sustentabilidade**, 2015.

lado egoísta do ser humano ganha ainda mais visibilidade no momento da ruptura da relação, principalmente se um dos cônjuges/companheiros não aceita a decisão pelo fim. Inicia-se, aí, uma fase de vida semelhante ao luto, em que o sentimento de posse sobrepõe-se ao do amor livre. Eis o tema seguinte.

2.1.2 O luto pelo fim da relação conjugal

O fim da relação conjugal representa uma das tantas perdas da vida adulta de um ser humano. Seu enfrentamento pode se dar de forma leve, ou de forma extremamente dolorosa, revestindo-se numa espécie de luto – que não é um estado, mas um processo⁴⁴⁵; um processo de desamor⁴⁴⁶. No estudo de Anália Cardoso Torres, a ruptura conjugal é uma realidade vivida de formas muito distintas no nível sociológico, ao passo que, no nível psíquico e individual, é considerada uma situação emocional complexa e dolorosa⁴⁴⁷. É sobre essa última faceta da separação que o ponto do trabalho se debruça.

Primeiro sobre o luto, este é a reação básica da perda de um objeto⁴⁴⁸. É a resposta genérica à separação de uma figura vincular, que quebra padrões habituais de atividade e pode despertar ansiedade, tristeza aguda ou insegurança⁴⁴⁹. Da tradução de um texto de Sigmund Freud, extrai-se que o luto exige do indivíduo a separação do objeto, porque este não existe mais: “Cabe ao luto a tarefa de executar esse desprender-se do objeto em todas as situações em que o objeto era alvo de grande investimento”⁴⁵⁰. A dor da perda relaciona-se justamente ao esforço despendido para desidentificação e desinvestimento de energia⁴⁵¹.

⁴⁴⁵ PARKES, Colin Murray. **Luto**: estudos sobre a perda na vida adulta. São Paulo: Summus, 1998, p. 23.

⁴⁴⁶ NASIO, Juan-David. **O livro da dor e do amor**. Lucy Magalhães (Trad.). Rio de Janeiro: Editora Jorge Zahar, 1997, p. 214.

⁴⁴⁷ TORRES, Anália Cardoso. Fatalidade, culpa, desencontro: formas de ruptura conjugal. **Sociologia – problemas e práticas**, n. 11, p. 43-62, 1992, p. 44.

⁴⁴⁸ FREUD, Sigmund. **Inibição, sintonia e angústia**: o futuro de uma ilusão e outros textos. Paulo César de Souza (Trad.). São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2014, p. 110.

⁴⁴⁹ RUSCHEL, Patricia Pereira. **Quando o luto adoece o coração**: luto não-elaborado e infarto. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2006, p. 32.

⁴⁵⁰ FREUD, Sigmund. **Inibição, sintonia e angústia**: o futuro de uma ilusão e outros textos, 2014, p. 110.

⁴⁵¹ KÓVÁCS, Maria Júlia. **Morte e desenvolvimento humano**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1992, p. 51.

Maria Helena Franco leciona que existem duas trajetórias possíveis para o luto: aceitação ou Transtorno do Luto Prolongado – TGP, sendo que “[...] a maioria (aproximadamente 80%) das pessoas chega a aceitar a perda ao longo do tempo, enquanto que somente 20% não o fazem”⁴⁵². O processo pode ser crônico, quando se prolonga de forma indefinida; adiado, quando a pessoa não faz o enfrentamento da perda; ou, ainda, inibido, quando a expressão de luto está mascarada e seus sinais parecem ausentes⁴⁵³. De qualquer modo, o luto costuma ser ultrapassado após quatro fases.

A primeira fase do luto é marcada pelo entorpecimento, que dura entre algumas horas até uma semana, e pode ser interrompida por intensas explosões de aflição ou raiva⁴⁵⁴. Maria Julia Kovács afirma que essa é a fase do “choque”⁴⁵⁵. O ato de entorpecer-se é um mecanismo de defesa temporário, “[...] um para-choque que alivia o impacto da notícia”⁴⁵⁶. Reporta o sentimento de dormência ou nebulosidade, no sentido de não aceitar a realidade da perda⁴⁵⁷.

A fase de entorpecimento dá lugar à saudade e à procura pelo outro. É o que Kovács chama de fase de busca⁴⁵⁸. É o ápice da dor, estimulada no encontro de uma fotografia, no esvaziamento do guarda-roupa, no acordar só em uma cama de casal⁴⁵⁹. É a mistura de amor, dor e gozo, nos dizeres de Juan-David Nasio: “Sofro com a ausência do amado, e gozo em oferecer-lhe a minha dor”⁴⁶⁰.

A terceira fase é de desespero e desorganização – cognitiva, fisiológica, motora e comportamental⁴⁶¹. É o caos do enfrentamento da perda e do sentimento

⁴⁵² FRANCO, Maia Helena Pereira. **Luto como experiência vital**. Disponível em: <http://www.4estacoes.com/pdf/textos_saiba_mais/luto_como_experiencia_vital.pdf>. Acesso em: 5 mai. 2016.

⁴⁵³ KOVÁCS, Maria Julia. Perdas e o processo de luto. In: DORA, Incontri; SANTOS, Franklin Santana (Orgs.). **A arte de morrer: visões plurais**. Bragança Paulista/SP: Editora Comenius, 2007, p. 223.

⁴⁵⁴ GESTEIRA, Solange Maria dos Anjos; BARBOSA, Vera Lúcia; ENDO, Paulo César. O luto no processo de aborto provocado. **Acta paul. enferm.**, v. 19, n. 4, p. 462-467, São Paulo, dez. 2006, p. 464.

⁴⁵⁵ KOVÁCS, Maria Julia. Perdas e o processo de luto. In: DORA, Incontri; SANTOS, Franklin Santana (Orgs.). **A arte de morrer: visões plurais**, 2007, p. 221.

⁴⁵⁶ BASSO, Lissia Ana; WAINER, Ricardo. Luto e perdas repentinas: contribuições da terapia cognitivo-comportamental. **Rev. Bras. Ter. Cogn.**, v. 7, n. 1, p. 35-43, Rio de Janeiro, jun. 2011, p. 38.

⁴⁵⁷ PARKES, Colin Murray. **Luto: estudos sobre a perda na vida adulta**, 1998, p. 255.

⁴⁵⁸ KOVÁCS, Maria Julia. Perdas e o processo de luto. In: DORA, Incontri; SANTOS, Franklin Santana (Orgs.). **A arte de morrer: visões plurais**, 2007, p. 221.

⁴⁵⁹ PARKES, Colin Murray. **Luto: estudos sobre a perda na vida adulta**, 1998, p. 23.

⁴⁶⁰ NASIO, Juan-David. **O livro da dor e do amor**, 1997, p. 214.

⁴⁶¹ BASSO, Lissia Ana; WAINER, Ricardo. Luto e perdas repentinas: contribuições da terapia cognitivo-comportamental. **Rev. Bras. Ter. Cogn.**, 2011, p. 40.

de abandono. É o momento em que, frequentemente, impera a sensação generalizada de mal-estar, inapetência, insônia, falta de concentração, dentre tantos outros sintomas⁴⁶². Pensamentos dicotômicos ganham destaque: “[...] eu não sou capaz de lidar com isso; tudo está perdido; não tenho saída; eu não vou me recuperar dessa perda; vou entrar em depressão”⁴⁶³.

A quarta e última fase é de reestruturação e recuperação, em que ocorre um “ajuste positivo” de adaptação, apesar dos traumas enfrentados durante a vida⁴⁶⁴. Recupera-se a confiança nos outros e na própria capacidade de perceber e pensar as situações, reorganizando-se nas esferas profissional, afetiva, social e sexual⁴⁶⁵. Observa-se que o sofrido processo da perda somente é finalizado quando existe a presença da pessoa perdida internamente, em paz, e há um espaço disponível para outras relações⁴⁶⁶.

Especialmente no caso de uma separação conjugal (que engloba tanto a dissolução da união estável, quanto o divórcio), o luto é comumente verificado em pessoas dominadas pelo desapontamento, que não possuem a confiança básica desenvolvida na primeira infância⁴⁶⁷. Usualmente, o luto é vivenciado por pessoas intolerantes a separações ou mudanças, que apegam-se ferrenhamente ao que têm⁴⁶⁸. Daí a tese de que relacionamentos carregados de ressentimentos são mais difíceis de serem elaborados⁴⁶⁹.

Mesmo para crianças ou adolescentes, a sensação de luto durante a separação de seus genitores pode se fazer presente: “Tal como as crianças, os adolescentes vivem processos de luto com sentimentos muito intensos, e vários se sentem assustados e solitários”⁴⁷⁰. Por isso o processo pode demandar longo

⁴⁶² CASELLATO, Gabriela. **O resgate da empatia**: suporte psicológico ao luto não reconhecido. São Paulo: Summus, 2015, p. 54.

⁴⁶³ BASSO, Lissia Ana; WAINER, Ricardo. Luto e perdas repentinas: contribuições da terapia cognitivo-comportamental. **Rev. Bras. Ter. Cogn.**, 2011, p. 39.

⁴⁶⁴ ABREU, Cristiano Nabuco de. **Teoria do apego**: fundamentos, pesquisas e implicações clínicas. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2005, p. 116.

⁴⁶⁵ CASELLATO, Gabriela. **O resgate da empatia**: suporte psicológico ao luto não reconhecido, 2015, p. 54.

⁴⁶⁶ KÓVÁCS, Maria Júlia. **Morte e desenvolvimento humano**, 1992, p. 51.

⁴⁶⁷ PARKES, Colin Murray. **Luto**: estudos sobre a perda na vida adulta, 1998, p. 30.

⁴⁶⁸ PARKES, Colin Murray. **Luto**: estudos sobre a perda na vida adulta, 1998, p. 30.

⁴⁶⁹ KÓVÁCS, Maria Julia. Perdas e o processo de luto. *In*: DORA, Incontri; SANTOS, Franklin Santana (Orgs.). **A arte de morrer**: visões plurais, 2007, p. 222.

⁴⁷⁰ KÓVÁCS, Maria Julia. Perdas e o processo de luto. *In*: DORA, Incontri; SANTOS, Franklin Santana (Orgs.). **A arte de morrer**: visões plurais, 2007, p. 229.

período de recuperação, principalmente se a tristeza for – inconscientemente – negligenciada pelos pais, sem julgamentos, pois envoltos nos próprios dilemas pessoais. Nesse ínterim, a perda não atinge somente a uma pessoa, mas a todo o grupo familiar.

De fato, trata-se de um período em que as pessoas envolvidas são acometidas de um elevado estresse, em razão da estima que possuíam pela ligação que se rompeu. Ainda que a separação cause alívio (naquelas situações em que a relação encontra-se desgastada ou ameaça à integridade física e emocional de um dos cônjuges, por exemplo), ela não deixa de ser uma experiência de perda e de consciência da finitude humana⁴⁷¹. Não deixa de ser uma resposta final a um conjunto de frustrações pessoais provocadas pela não-realização de esperanças e anseios mútuos⁴⁷².

Kovács explica que o luto é a vivência da morte consciente, ainda que a morte seja meramente simbólica, como no caso da separação, em que a situação da perda é fortemente ressaltada⁴⁷³. O luto, então, é a dor da dissolução do antigo vínculo de amor e do excesso de apego ao objeto perdido⁴⁷⁴. É a dor da dependência, de não se ver como um indivíduo, na sua singularidade, mas como uma dupla; de não conseguir enxergar o Eu, apenas o Nós. O amor e o ódio misturam-se no processo de superação. Ao mesmo tempo em que se busca ultrapassar a situação, é comum que se busque uma reconciliação; e é justamente essa ambiguidade de sentimentos que causa ao sujeito grande angústia.

Colin Murray Parkes bem retrata o luto da separação conjugal, utilizando como exemplo a figura masculina:

Em qualquer luto, raramente fica claro com exatidão o que foi perdido. A perda do marido pode significar ou não a perda do parceiro sexual, do companheiro, do contador, do jardineiro, daquele que cuida das crianças, daquele que é interlocutor em uma conversa, que aquece a cama com sua presença, e assim por diante, dependendo de algumas regras geralmente cumpridas pelos maridos.⁴⁷⁵

⁴⁷¹ RICOTTA, Luiza. **Me separei! E agora?:** a busca de uma nova identidade após o rompimento conjugal. 3. ed. São Paulo: Agora, 2002, p. 44.

⁴⁷² SCHABEL, Carolina. Relações familiares na separação conjugal: contribuições da mediação. **Rev. Psicologia: Teoria à Prática**, v. 7, n. 1, p. 13-20, 2005, p. 16.

⁴⁷³ KOVÁCS, Maria Julia. Perdas e o processo de luto. In: DORA, Incontri; SANTOS, Franklin Santana (Orgs.). **A arte de morrer**: visões plurais, 2007, p. 217.

⁴⁷⁴ NASIO, Juan-David. **O livro da dor e do amor**, 1997, p. 166.

⁴⁷⁵ PARKES, Colin Murray. **Luto**: estudos sobre a perda na vida adulta, 1998, p. 24.

Esse cenário é acentuado quando a separação é causada por traição de uma das partes, pois sente-se culpa e frustração, além da perda. A estima e o orgulho são severamente feridos⁴⁷⁶. O indivíduo percebe-se humilhado e apegase a premissas preestabelecidas sobre o tema, o que o faz fantasiar sobre o relacionamento extraconjugal⁴⁷⁷. E essa sensação de fracasso, pela relação que não vingou, dificulta demasiadamente a passagem para o *status* de plena recuperação. Afinal, em meio ao turbilhão de acontecimentos, é demandado do enlutado que este invista sua energia em outro objeto, que não aquele perdido⁴⁷⁸, e isso nem sempre é realizável num primeiro momento.

Em suma, independentemente da situação que dá ensejo à ruptura, defende-se a importância do enfrentamento de todas as fases de luto (entorpecimento, saudade e desorganização), sob pena de se vivenciar o “luto não satisfeito”⁴⁷⁹. A problemática reside apenas na resistência à recuperação, ou seja, quando a pessoa não quer superar, pois pensa que não pode. Dessa realidade surgem os grandes litígios judiciais no âmbito da família, os quais têm diversas consequências, abordadas a seguir.

2.2 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO FIM DA RELAÇÃO CONJUGAL

O casal que decide romper a união pode optar por regularizar judicialmente a situação, no tocante ao estado civil, partilha do patrimônio, guarda e plano de educação dos filhos, pensão alimentícia, direito de visitas, etc. Por isso as Varas de Família transitam entre o Direito Público e Privado⁴⁸⁰, tonando-se multidisciplinares. Os magistrados precisam estar preparados para acolher indivíduos fragmentados emocionalmente, inconformados com o fim da relação e preocupados com o padrão

⁴⁷⁶ RICOTTA, Luiza. **Me separei! E agora?**: a busca de uma nova identidade após o rompimento conjugal, 2002, p. 44.

⁴⁷⁷ RICOTTA, Luiza. **Me separei! E agora?**: a busca de uma nova identidade após o rompimento conjugal, 2002, p. 45.

⁴⁷⁸ KÓVÁCS, Maria Júlia. **Morte e desenvolvimento humano**, 1992, p. 51.

⁴⁷⁹ NASIO, Juan-David. **O livro da dor e do amor**, 1997, p. 167.

⁴⁸⁰ SCHABEL, Carolina. Relações familiares na separação conjugal: contribuições da mediação. **Rev. Psicologia: Teoria à Prática**, 2005, p. 16.

de vida em termos financeiros, que se altera consideravelmente em qualquer mudança na organização familiar.

É preciso observar que embora os processos judiciais tenham essência objetiva, puramente material, a subjetividade dos relacionamentos humanos se faz bastante presente, já que a maioria das pessoas mantém o sonho de uma união duradoura e feliz. Além disso, as eventuais mágoas e ressentimentos das partes desencadeiam falhas de comunicação, interpretações errôneas e conflitos interpessoais, que normalmente comprometem a negociação de questões substantivas e a aceitação de novas alianças⁴⁸¹. Assim, no turbilhão de sentimentos dos ex amantes, o Poder Judiciário geralmente surge como um auxiliador no processo de reestruturação, sem prejuízo da análise jurídica.

Entrementes, a intenção deste tópico não é discorrer sobre o papel do Judiciário em meio aos litígios familiares, e sim demonstrar quais são as consequências jurídicas para aqueles que deliberam pela separação, ou seja, quais as ações cabíveis, as decisões que precisam ser tomadas e os efeitos práticos na vida dos envolvidos.

2.2.1 A ação de divórcio ou reconhecimento e dissolução de sociedade de fato

Antes de mais nada, é necessário ratificar que as relações não mais se iniciam somente pelo matrimônio civil e religioso. Como é permeada pelo afeto, a família contemporânea também pode ser constituída por meio do instituto da união estável, também chamada de união livre, ou estado de casado⁴⁸².

Nos termos do art. 1.723 do Código Civil: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”. Neste ponto, destaca-se a interpretação conforme à Constituição, para garantir o reconhecimento da união havida não só entre homens e a mulheres, mas entre os pares homoafetivos. Nessa linha, o Supremo Tribunal de Justiça, no

⁴⁸¹ SCHABEL, Carolina. Relações familiares na separação conjugal: contribuições da mediação. **Rev. Psicologia: Teoria à Prática**, 2005, p. 16-17-18.

⁴⁸² RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 813.

julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.277/DF⁴⁸³ e na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 132/RJ⁴⁸⁴ delimitou que a Constituição não veda a formação de família por pessoas do mesmo sexo.

A união estável confere ao casal os mesmos direitos e deveres provenientes do casamento⁴⁸⁵, consoante previsão nos arts. 1.723 a 1.727 do Código Civil. Doutrina Arnaldo Rizzardo que é uma união oficializada sem maiores formalidades, que envolve a convivência, a comunhão de esforços e a entrega mútua de um para o outro⁴⁸⁶. Fabio Ulhoa Coelho, desmembrando o dispositivo legal, elenca como requisitos para configuração da união estável o objetivo de constituir família, a convivência duradoura, contínua e pública, bem como o desimpedimento⁴⁸⁷.

Brevemente conceituados o casamento e a união estável, fala-se das respectivas ações judiciais aptas a dissolver o vínculo conjugal.

Primeiro sobre a ação de reconhecimento e dissolução da união estável, o prévio reconhecimento somente é necessário (tratando-se de questão prejudicial) quando a união não foi formalizada extrajudicialmente. O reconhecimento pode ser fundado em provas documentais (como fotografias datadas, cartas, comprovantes de residência) ou testemunhais. Caso já tenha sido reconhecida a união, a ação se basta com o pedido de dissolução, que poderá englobar a divisão do patrimônio amealhado, a guarda dos filhos, o direito de alimentos e visitação.

Da mesma forma o divórcio, que, se litigioso, é também chamado de “divórcio-culpa do outro”⁴⁸⁸ (embora a questão da culpa não seja mais levada em consideração na solução do processo). Neste caso, o reconhecimento é promovido pela mera juntada da certidão de casamento, dispensando-se outras provas. Registre-se que o instituto do divórcio sofreu expressiva modificação no ano de 2010. Outrora, o divórcio tinha como único requisito exigido o decurso de mais de um ano do trânsito em julgado da sentença de separação ou dois anos da separação

⁴⁸³ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.277/DF. Rel. Min. Ayres Britto, Distrito Federal, julgado em 5 mai. 2011.

⁴⁸⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132/RJ. Rel. Min. Ayres Britto, Rio de Janeiro, julgado em 5 mai. 2011.

⁴⁸⁵ LA-FLOR, Martiane Jaques. **As implicações da união estável no registro de imóveis à luz dos princípios registraes**, 2011, p. 28.

⁴⁸⁶ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**, 2011, p. 813.

⁴⁸⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**: família, sucessões. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 143.

⁴⁸⁸ TORRES, Anália Cardoso. Fatalidade, culpa, desencontro: formas de ruptura conjugal. **Sociologia – problemas e práticas**, 1992, p. 47.

de fato (art. 226, § 6º, da Constituição Federal⁴⁸⁹ e art. 1.580 do Código Civil⁴⁹⁰). Entretanto, com a Emenda Constitucional nº 66/2010, tal requisito foi suprimido.

Com fundamento nos incisos I a III do § 1º do art. 32 do Novo Código de Processo Civil⁴⁹¹, corrobora-se que, em ambas as ações (dissolução de união estável e divórcio), é permitida a cumulação de pedidos, desde que sejam compatíveis entre si, seja competente o mesmo juízo e seja adequado o tipo de procedimento.

2.2.2 Discussão com relação à oferta e pedido de alimentos aos filhos

O pleito de alimentos tem amparo na Lei 5.478/68⁴⁹², bem como no art. 1.694 e seguintes do Código Civil⁴⁹³, dispondo sobre a possibilidade de requerer de parentes a verba alimentar necessária ao sustento. Tal situação é comum no caso de filhos, crianças e adolescentes, que pedem alimentos aos genitores porque não possuem meios para prover a própria subsistência. Também é o caso do ajuizamento contra o ex companheiro ou ex cônjuge, de quem a pessoa era dependente economicamente (seja porque nunca trabalhou, porque manteve-se muito tempo sem exercer atividades profissionais ou porque é acometida de alguma doença ou incapacidade). Isso já foi mencionado de forma superficial no tópico do princípio da solidariedade familiar.

A ação de alimentos precisa estar amparada em documentos que comprovem as necessidades que serão supridas com a pensão alimentícia, a teor do art. 2º da Lei 5.478/68: “O credor, pessoalmente, ou por intermédio de advogado, dirigir-se-á ao juiz competente, qualificando-se, e exporá suas necessidades [...]”⁴⁹⁴. O que é necessário varia de acordo com o caso em concreto, visto que são levadas em

⁴⁸⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

⁴⁹⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁴⁹¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 27 abr. 2016.

⁴⁹² BRASIL. Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5478.htm>. Acesso em: 27 abr. 2016.

⁴⁹³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁴⁹⁴ BRASIL. Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências.

consideração questões educacionais, culturais e, principalmente, sociais das partes envolvidas.

A decisão que delimitar o valor dos alimentos, por sua vez, precisa observar se as possibilidades financeiras do devedor também restaram demonstradas, a fim de não prejudicar-lhe o sustento. Esse é o requisito do § 1º do art. 1.694 do Código Civil⁴⁹⁵, que prevê o binômio necessidade/possibilidade. É imprescindível que o magistrado busque o equilíbrio entre o que o alimentando precisa e o que o alimentante pode pagar. Nessa esteira, os alimentos podem ser fixados sobre os rendimentos do alimentante, se empregado com registro profissional, ou sobre percentual do salário mínimo, se o alimentante estiver desempregado ou atuando de forma autônoma.

Destaca-se que o eventual desemprego não afasta a obrigação alimentar, principalmente se a pessoa alimentanda for criança ou adolescente, visto que, como já dito, por estarem em desenvolvimento, não detêm meios suficientes para providenciar o próprio sustento. Mudanças no *status* profissional permitem, todavia, a revisão do encargo, desde que evidenciado o decréscimo ou acréscimo financeiro.

As decisões judiciais que versam sobre alimentos são embasadas na situação atual retratada nos autos, sem preocupar-se com eventos incertos ou futuros. Por isso os julgados não se revestem de definitividade: “É por demais sabido que a decisão no tocante aos alimentos não transita em julgado, podendo a qualquer momento, mediante prova escorreita dos requisitos legais, ser revista.”⁴⁹⁶.

Ressalta-se que, fixados os alimentos, a sua inadimplência pode dar causa ao ajuizamento de execução, fundamentada no art. 528 do Novo Código de Processo Civil⁴⁹⁷. Sem aprofundar o assunto, porquanto não é o objetivo deste trabalho, salvo o atraso de até três prestações anteriores ao ajuizamento, hipótese que autoriza a prisão civil do devedor, a ação poderá ser satisfeita por meio de penhora, nos moldes do art. 831 e seguintes do CPC/2015, bem como de protesto do título executivo, nos termos do art. 517 da mesma Lei⁴⁹⁸.

Por fim, é bom fazer menção, ainda que sucintamente, aos alimentos

⁴⁹⁵ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁴⁹⁶ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento n. 2014.088719-9. Rel. Des. Marcus Tulio Sartorato, julgado em 26 jan. 2016.

⁴⁹⁷ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.

⁴⁹⁸ BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.

gravídicos e avoengos. Os primeiros estão previstos na Lei 11.804/2008, como verba alimentar direcionada à mulher gestante:

Art. 2º Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos.

[...]

Art. 6º Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré.

Parágrafo único. Após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite a sua revisão.⁴⁹⁹

Concernente aos alimentos avoengos, estes são pleiteados em face dos avós, na inexistência de parentes em linha reta ou na impossibilidade dos parentes de primeiro grau. Trata-se de obrigação subsidiária e complementar, ou seja, “[...] não pode o neto requerer diretamente alimentos em face dos avós se anteriormente não tiver adentrado em juízo requerendo alimentos de um dos genitores que não detém a guarda”⁵⁰⁰.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina entende desta forma, que “a responsabilidade dos avós em prestar alimentos aos netos é excepcional, subsidiária, complementar e transitória”⁵⁰¹ e que “ficam condicionados à demonstração de que os genitores do alimentando, seja o pai ou a mãe, não possam

⁴⁹⁹ BRASIL. Lei n. 11.804, de 05 de novembro de 2008. Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 4 mai. 2016.

⁵⁰⁰ LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. Da obrigação alimentar dos avós, irmãos, tios, primos e sobrinhos. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DA LUZ, Antônio Fernandes (Orgs.). **Família e jurisdição II**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 5.

⁵⁰¹ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento n. 2015.041919-5. Rel. Des. Luiz César Medeiros, julgado em 07 mar. 2016.

ser encontrados ou que não disponham de condições de honrar a obrigação”⁵⁰². No mesmo sentido, o Supremo Tribunal de Justiça, em sede de Agravo em Recurso Especial, declarou que a complementariedade dos alimentos avoengos não significa que a pensão se destina a atender todas as necessidades do alimentando⁵⁰³. E mais: “tal obrigação complementar só pode ser imposta com a prova da absoluta incapacidade de o pai concorrer com a integralidade dos alimentos que lhe cabe prestar”⁵⁰⁴.

São esses os principais desdobramentos de uma ação que busca a fixação de alimentos, o que não impede que outras situações sejam postas à apreciação do Judiciário, justamente pela subjetividade dos processos de família.

2.2.3 Discussão com relação ao direito de visita dos filhos ao genitor não guardião

Definida a guarda e delimitados os alimentos, discute-se, geralmente, a visitação, que, mais do que um direito do genitor ou do responsável, é direito do filho “[...] de estar na companhia dos pais, numa escala mais limitada, ou na companhia da família, numa escala mais abrangente”⁵⁰⁵.

Nos termos da Constituição Federal, especificamente o art. 227, é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem o direito à convivência familiar⁵⁰⁶. Acompanhando o preceito constitucional, o art. 1.589 do Código Civil prevê que: “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.”⁵⁰⁷. O parágrafo único do dispositivo ainda prevê a extensão do direito de visita aos avós, a critério do juiz⁵⁰⁸. Também o art. 19, § 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual garante a convivência familiar entre filhos e genitores

⁵⁰² BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Agravo de Instrumento n. 2015.041919-5**.

⁵⁰³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Agravo em Recurso Especial n. 712.843. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Brasília/DF, julgado em 29 mai. 2015.

⁵⁰⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Agravo em Recurso Especial n. 712.843.

⁵⁰⁵ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 51.

⁵⁰⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**.

⁵⁰⁷ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁵⁰⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

privados de liberdade, “[...] por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial”⁵⁰⁹.

Fabio Bauab Boschi, em obra específica sobre o direito de visita, explica que, na hipótese de ruptura de uma comunhão de vida e sentimentos, as visitas são necessárias para manutenção do trato sucessivo entre pais e filhos, convivência dos parentes entre si e comunicação entre pessoas que, embora não sejam parentes, nutram laços afetivos recíprocos⁵¹⁰. Conceito semelhante é o de María Inés Varela de Motta, que define a visitação não só como um direito, mas como um dever⁵¹¹. Para a autora, o direito se estende a todos os avós, bem como a outros familiares e terceiros, desde que o interesse da criança ou adolescente assim justifiquem⁵¹².

Sobre a importância da visita, David Pontes fala que é direito das crianças terem pai e mãe acompanhando suas obrigações, horários, alimentação, sono, tarefas escolares, tempo de TV ou vídeo games⁵¹³. Fabio Boschi defende que é no momento da visitação que o genitor não guardião dispensa aos filhos assistência imaterial, consubstanciada no afeto, no carinho, no apoio moral, no aconselhamento, nas trocas de experiências e na defesa de seus direitos e interesses⁵¹⁴. Assim, o direito de visitação não é exercido com o fito de satisfazer as necessidades dos genitores, mas com foco no melhor interesse dos filhos, a fim de garantir-lhes o pleno desenvolvimento físico e psíquico⁵¹⁵.

Citando novamente Boschi:

Na visita o genitor irá cumprir seu dever de orientar e educar o filho, dando-lhe formação moral, educacional e espiritual, orientando, aconselhando e corrigindo seus erros, colocando limites às suas ações e apontando caminhos, de forma a torna-lo um ser útil à si e à sociedade. Durante o tempo em que tem o filho sob sua companhia, poderá compartilhar sentimentos e emoções, dividir afeto, dar-lhe amor e carinho e participar, de

⁵⁰⁹ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

⁵¹⁰ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 2.

⁵¹¹ MOTTA, María Inés Varela de. **Derecho de visitas**. 2. ed. Montevideo: Fundación de Cultura Universitária, 1992, p. 11, tradução livre.

⁵¹² MOTTA, María Inés Varela de. **Derecho de visitas**, 1992, p. 11, tradução livre.

⁵¹³ PONTES, David. Pai separado não é visita. In: BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 55.

⁵¹⁴ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 54-55.

⁵¹⁵ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Cível n. 2016.008942-1. Rel. Des. Gilberto Gomes de Oliveira, julgado em 05 abr. 2016.

forma efetiva, de sua vida.⁵¹⁶

O magistrado, ao fixar a visitação, a faz sobre duas perspectivas. A uma, do casal que possui um bom relacionamento e é capaz de dialogar sobre as necessidades dos filhos, caso em que pode indicar uma visitação mais flexível. A duas, do casal que encontra-se em constante litígio e possui dificuldades para chegar a um consenso sobre dias e horários, caso em que o julgador precisa determinar uma visitação mais fechada, para manter o convívio, mas evitar o surgimento de novos conflitos.

Cumpra assinalar que a visitação estipulada na forma livre é possível se as partes possuírem disponibilidade e relação harmoniosa. Entretanto, havendo indícios de animosidade ou relação hostil entre o ex casal, o ideal é que sejam ajustados os exatos termos da visita, para garantia da criança ou do adolescente. Isso porque os deveres inerentes ao poder familiar são irrenunciáveis e cumpridos justamente durante a visitação. Além disso, o direito de visita é personalíssimo, recíproco, imprescritível, extrapatrimonial, intransmissível e subordinado ao melhor interesse do visitado⁵¹⁷.

Entrementes, Guilherme Calmon Nogueira da Gama destaca que o filho é o titular do direito de ser visitado e que a visita abrange não somente o contato físico e emocional com o genitor não-convivente, mas também permite que este exerça a fiscalização do genitor guardião, relativamente à criação e educação, especialmente nos casos em que não é delimitada guarda na modalidade compartilhada⁵¹⁸.

Portanto, mesmo que na ação não haja pedido expresso, deve o Juiz fazer constar na sua decisão ou nos termos do acordo os moldes em que a visitação será exercida, ainda que em patamar mínimo, sendo possível que, a qualquer momento, o convívio seja ampliado ou modificado a consenso dos genitores, vedada a sua supressão. Cabe também ao Ministério Público, como fiscal da lei, velar pela regulamentação da convivência familiar.

Denise Maria Perissini da Silva defende que o convívio familiar pós ruptura conjugal ganha contornos distintos de acordo com a idade e as peculiaridades dos

⁵¹⁶ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 55.

⁵¹⁷ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 83-85.

⁵¹⁸ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da Lei n. 11.698/08**, 2008, p. 239.

filhos⁵¹⁹. Usa como exemplo as crianças pequenas que ainda são amamentadas e não podem ficar longos períodos longe da mãe; e também os adolescentes, que passam a ter as próprias preferências, compromissos e grupos de amigos, fato que prejudica o comprimento da visitação nos exatos termos da decisão judicial que a delimitou⁵²⁰.

Concernente à visitação no período de férias escolares, faz-se a seguinte pontuação:

Durante o período de férias o visitante poderá viajar com o visitado por todo o território nacional, independentemente de autorização, se se tratar de um dos genitores. Poderá, também, desde que autorizado pelo guardião ou pelos pais, viajar para o exterior, indicando previamente a data de embarque e chegada e o local de destino, com detalhes, como indicação da hospedagem, meio de contato e garantia do bem-estar físico e mental do visitado. O direito de passar as férias com o visitado não se coloca, porém, em todas as hipóteses de visita. Assim, caberá ao juiz, no exame de cada caso concreto, decidir pela sua concessão ou não.⁵²¹

De qualquer sorte, tanto durante as férias escolares quanto no período letivo, “[...] ao visitante deve ser assegurado o *direito de ter o visitado em sua companhia*, em dias e horários predeterminados por acordo ou sentença”⁵²². Aliás, prima-se pelo acordo. O ideal é que a visitação seja acordada pelos litigantes, visto que só eles sabem, de fato, os dias e horários que melhor se adequam à própria rotina. Como já mencionado, o poder familiar não se encerra com a ruptura conjugal, de modo que é interessante para os genitores darem continuidade à parceria que tinham, como casal, na criação dos filhos. O diálogo permite, por exemplo, que a visitação reservada ao final de semana seja ampliada para dias úteis, quando o genitor se dispõe a jantar com o filho, ou buscá-lo e levá-lo na escola, conquanto pequenos momentos também servem para fortificar os laços de família.

Por exemplo, se, durante o relacionamento, o pai costumava levar o filho para a escola, é salutar que esse comportamento seja mantido, mesmo após a ruptura conjugal, em prol do desenvolvimento saudável da criança ou adolescente. Assim, a

⁵¹⁹ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família. Curitiba: Juruá, 2011, p. 116.

⁵²⁰ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 116.

⁵²¹ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 89.

⁵²² BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 87.

criança ou o adolescente percebe que, apesar dos genitores estarem separados, ambos têm interesse no seu desenvolvimento educacional.

Ademais, é prejudicial aos filhos, em especial às crianças, que as visitas sejam limitadas a encontros quinzenais, fato que dá ao genitor não guardião o título de pai ou mãe de finais de semana. Numa espécie de advertência, Denise Maria Perissini da Silva aduz que a visitação espaçada (de quinze em quinze dias, por exemplo) pode causar o medo do abandono, sendo fator de natural distanciamento e até supressão do convívio com o genitor ausente: “Para uma criança pequena, a ausência de uma semana pode parecer-lhe de dois meses, ou até ‘uma eternidade’, ‘para sempre’, etc”⁵²³. Nesse sentido, é pertinente a reflexão de Moacyr Scliar: “A vida não é feita só de fins de semana. E os pais não são pais só em determinados dias. São pais sempre, e mesmo que o casamento tenha terminado, precisam dar-se conta disso”⁵²⁴.

Em síntese, o direito de visitação garante à manutenção de uma convivência preexistente, fundada em laços afetivos positivos que se romperam, em razão da ruptura conjugal⁵²⁵. Visa-se conservar intacto o trato diário, as relações pessoais e os sentimentos, no interesse do visitado⁵²⁶. Nas palavras de Boshi: “[...] busca-se, no mais das vezes, evitar o distanciamento de pessoas que compartilham sentimentos e emoções recíprocos, procurando minimizar os traumas que a perda da convivência poderia causar”⁵²⁷.

Destaca-se, por fim, a importância da mediação ou conciliação nas Varas de Família, para que as partes consigam decidir, de forma conjunta, um modelo de visitação que garanta a presença do genitor não guardião, bem como a ampla, desimpedida e saudável convivência familiar entre filhos e genitores. Essa cooperatividade entre as partes, no decidir em conjunto questões relacionadas aos filhos, será melhor exaltada no tópico reservado à guarda compartilhada.

⁵²³ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 198.

⁵²⁴ SCLiar, Moacyr. O pai de fim de semana. **Academia Brasileira de Letras**, abr. 2008. Disponível em: <<http://www.academia.org.br/artigos/o-pai-de-fim-de-semana>>. Acesso em: 18 mai. 2016.

⁵²⁵ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 85.

⁵²⁶ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 85.

⁵²⁷ BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**, 2005, p. 85.

2.3 PRÁTICA DE ALIENAÇÃO PARENTAL

No cenário de uma separação de fato, sentimentos negativos não assimilados podem dar início a um jogo de manipulações, visando atingir o cônjuge que ocasionou ou decidiu pelo fim do relacionamento. Na fragilidade da ruptura conjugal dos pais, os filhos tornam-se instrumentos de vingança e são impedidos de conviver e até de amar quem se afastou do lar, ou seja, são programados para odiar⁵²⁸. O genitor alienante planta a ideia de abandono e de desamor, fazendo com que os filhos acreditem em fatos que não ocorreram e se distanciem, espontaneamente, do genitor alienado. A isso, dá-se o nome de alienação parental, figura recorrente nos litígios familiares.

Em linhas gerais, de acordo com Luiz Vieira Segundo, alienar é agredir o genitor não guardião perante o filho, repetidamente e sem qualquer justificativa, colocando as vítimas alienadas em constante estado de tensão⁵²⁹. Para Caetano Lagrasta, a alienação desdobra-se em três espécies: a) abandono ou privação de um direito natural; b) sintoma clínico durante o qual situações ou pessoas conhecidas perdem seu caráter familiar e tornam-se estranhas; c) alienação política, quando o indivíduo se afasta da sua real natureza e torna-se um estranho para si mesmo⁵³⁰.

Como síndrome, a alienação parental foi identificada em 1985 pelo professor de Psiquiatria Infantil da Universidade de Columbia (EUA), Doutor Richard Gardner, sendo difundida, a partir de 2001, por François Podevyn e, posteriormente, por outros profissionais norte-americanos que trabalhavam com crianças e famílias no contexto pós-divórcio⁵³¹.

Importante distinguir a alienação parental da sua síndrome. A explicação de Richard Gardner é de que a síndrome reveste-se das consequências ou sequelas da

⁵²⁸ DIAS, Maria Berenice. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver. 2. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 15.

⁵²⁹ MORAES, Givanilde Santos. A síndrome da alienação parental: o bullying nas relações familiares e o papel do judiciário. **Pitágoras: Núcleo de Pesquisa da Finan**, v. 2, n. 2, 2011.

⁵³⁰ LAGRASTA, Caetano. Parentes: guardar ou alienar: a síndrome da alienação parental. In: **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIII, n. 25, dez. 2012, p. 34-35.

⁵³¹ DIAS, Maria Berenice. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver, 2010, p. 22 e 41.

conduta de alienar⁵³². Para Maria Berenice Dias, a alienação parental consiste em atos praticados pelo alienante, enquanto a SAP surge dos sintomas instalados pela prática da primeira⁵³³. Em suma, quando a alienação parental atinge seu fim, isto é, quando limita ou cessa o contato dos filhos com o genitor alienado, ela transforma-se em síndrome.

Nesse distúrbio vemos não somente a programação (“lavagem cerebral”) da criança por um genitor para denegrir o outro, mas também contribuições criadas pela própria criança em apoio à campanha denegritória do genitor alienador contra o genitor alienado. Por causa da contribuição da criança, não considere que os termos lavagem cerebral, programação ou outra palavra equivalente pudessem ser suficientes. Além disso, observei um conjunto de sintomas que aparecem tipicamente juntos, um conjunto que garantiria a designação de síndrome. De acordo com isso, introduzi o termo Síndrome de Alienação Parental para abranger a combinação desses dois fatores, os quais contribuem para o desenvolvimento da síndrome [...].⁵³⁴

Esse apoio dispensado pelo filho ao genitor alienante, atribui-se a denominação “Síndrome dos Órfãos de Pais Vivos” ou “Síndrome da Implantação de Falsas Memórias”⁵³⁵, implicando, essa última, na identificação da criança ou adolescente com o genitor patológico, “[...] passando a aceitar como verdadeiro tudo que lhe é informado”⁵³⁶. Nesse cenário surgem, inclusive, falsas acusações de abuso sexual. Tudo no intento de cessar a convivência familiar.

A criança, quando vítima do processo de alienação, passa a acreditar e replicar as falas do alienante, no sentido de que sofreu negligência, abandono ou abuso físico/sexual por parte do genitor alienado. Essa programação mental incide normalmente sobre crianças e adolescentes em desenvolvimento, que não possuem plena capacidade cognitiva para inibir as investidas alienativas.

Assim, do ponto de vista psicológico, a alienação é abusiva⁵³⁷, porquanto

⁵³² GARDNER, Richard. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?** Disponível em: <<https://sites.google.com/site/alienacaoparental/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em: 5 mai. 2016.

⁵³³ DIAS, Maria Berenice. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver, 2010, p. 16.

⁵³⁴ GARDNER, Richard. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?**

⁵³⁵ DIAS, Maria Berenice. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver, 2010, p. 41.

⁵³⁶ VIEIRA, Patrício Jorge Lobo. O dano moral na alienação parental. In: **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIV, n. 31, dez. 2013, p. 93.

⁵³⁷ GARDNER, Richard. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação**

conduz o enfraquecimento progressivo da relação entre o filho e o genitor. Mesmo que sutil e de difícil mensuração, a abusividade da alienação é tanta, que pode instaurar vínculos patológicos e vivências contraditórias, instaurando na vítima “um olhar destruidor e maligno sobre as relações amorosas em geral”⁵³⁸. Sobreleva-se a possibilidade do alienado enfrentar dificuldades na fase adulta para inserir-se em relacionamentos estáveis, e, ainda, “[...] problemas quanto à sexualidade, falta de sensibilidade moral, falta de remorso, etc.”⁵³⁹.

Falam-se de distúrbios psicopatológicos, psicossomáticos e até físicos⁵⁴⁰. Maria Berenice Dias aduz que a síndrome é expressa por um conjunto de sintomas, sob a forma de medo, insegurança, ansiedade, depressão, falta de organização, comportamento hostil, enurese, dificuldades escolares, irritabilidade, baixa tolerância à frustração, transtorno de identidade ou imagem, sentimento de culpa ou desespero, inclinação ao álcool e às drogas, dupla personalidade e até comportamentos suicidas⁵⁴¹.

Bénédicte Goudard assevera que os distúrbios decorrentes da Síndrome da Alienação Parental podem ser transgeracionais, porque representam um mecanismo de adaptação familiar que se reproduz⁵⁴², ou seja, a conduta, assim como as sequelas, podem perpetuar por diversas gerações, nem sempre sendo possível a sua reversão⁵⁴³.

O sentimento de luto decorrente da ruptura conjugal é estimulado pela alienação parental. Quando o grau de alienação é elevado, surge a impressão de que ela é irreversível, como se o filho ou genitor alienado fossem falecidos. É a figura do luto impossível e da orfandade viva: “a esperança de revê-lo existe,

Parental (SAP)?

⁵³⁸ DIAS, Maria Berenice. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver, 2010, p. 24.

⁵³⁹ VIEIRA, Patrício Jorge Lobo. O dano moral na alienação parental. In: **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, 2013, p. 95.

⁵⁴⁰ GOUDARD, Bénédicte. A síndrome da alienação parental. **Universidade Claude Bernard Lyon 1**, Faculdade de Medicina Lyon-Nord, out. 2008, p. 42.

⁵⁴¹ DIAS, Maria Berenice. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver, 2010, p. 25.

⁵⁴² GOUDARD, Bénédicte. A síndrome da alienação parental. **Universidade Claude Bernard Lyon 1**, 2008, p. 42.

⁵⁴³ CAMARA, Fernanda Carolina de França Barbosa; CARVALHO, Hildemar Meneguzzi de. “Uni duni tê [...] o escolhido foi você”: aspectos jurídicos e psicológicos da síndrome da alienação parental. **Revista da ESMESC**, v. 21, n. 27, 2014, p. 140.

portanto iniciar um trabalho de luto nessas condições é impossível”⁵⁴⁴.

Entrementes, a síndrome da alienação parental também pode dar causa ao “efeito bumerangue”, quando filho toma consciência de que foi vítima, assim como o genitor afastado, de uma injustiça com a prática de alienação parental, “[...] momento em que é acometido por intenso sentimento de culpa e geralmente volta-se contra o genitor alienante”⁵⁴⁵.

Neste contexto fica claro que uma das características mais cruéis da alienação parental é a obrigatoriedade dos filhos escolherem a um dos genitores para dispensar seu respeito, lealdade e amor: “O genitor alienante subentende que somente pode ser um OU outro, de maneira exclusiva. Este genitor é frequentemente aquele de quem elas mais têm medo de ser rejeitadas”⁵⁴⁶.

Legalmente, a Constituição Federal, no já transcrito art. 227⁵⁴⁷, dispõe que é direito da criança e do adolescente conviver com seus familiares, sendo evidente que os filhos vivenciadores do processo de alienação parental têm desrespeitado, direta e intencionalmente, esse direito. Todavia, em que pese a garantia constitucional, até o ano 2010, era muito difícil a identificação e a eliminação das práticas alienadoras, porquanto não havia norma específica sobre o assunto. Tal panorama foi gradualmente modificado com o advento da Lei 12.318/2010⁵⁴⁸, que, com um caráter puramente pedagógico, passou a reprimir a alienação parental.

Do art. 2º da Lei, extraem-se exemplos de condutas alienadoras, tais quais: realizar de campanhas de desqualificação do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; dificultar o exercício da autoridade parental, da convivência familiar, ou o contato dos filhos com o genitor; omitir, deliberadamente, informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, como, por exemplo, informações escolares, médicas ou alterações de endereço; apresentar falsa denúncia contra genitor, familiares ou avós, pra obstaculizar a convivência; alterar o domicílio dos

⁵⁴⁴ GOUDARD, Bénédicte. A síndrome da alienação parental. **Universidade Claude Bernard Lyon 1**, 2008, p. 43.

⁵⁴⁵ CAMARA, Fernanda Carolina de França Barbosa; CARVALHO, Hildemar Meneguzzi de. “Uni duni tê [...] o escolhido foi você”: aspectos jurídicos e psicológicos da síndrome da alienação parental. **Revista da ESMESC**, 2014, p. 141.

⁵⁴⁶ GOUDARD, Bénédicte. A síndrome da alienação parental. **Universidade Claude Bernard Lyon 1**, 2008, p. 43.

⁵⁴⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

⁵⁴⁸ BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso em: 6 mai. 2016.

filhos para local distante, sem justificativa, com o fito de dificultar o convívio; etc⁵⁴⁹.

Do art. 3º, infere-se o caráter abusivo da alienação parental⁵⁵⁰. Do art. 4º, a determinação de tramitação prioritária do processo relacionado à alienação⁵⁵¹. O art. 5º confere autonomia ao magistrado, para que este, havendo indícios da prática alienativa, determine perícia psicológica ou biopsicossocial⁵⁵².

O art. 6º merece especial destaque, porque traz exemplos de medidas aplicáveis aos genitores alienantes, no intento de atenuar ou extinguir os efeitos da alienação: declaração da ocorrência de alienação parental; advertência do genitor alienador; ampliação da convivência em favor do genitor alienado; delimitação de multa ao alienador; determinação de acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial; alteração da guarda unilateral para guarda compartilhada ou inversão da guarda; fixação cautelar de domicílio da criança ou adolescente; e até a suspensão da autoridade parental⁵⁵³.

Dispõe o art. 7º que a guarda será atribuída àquele que viabilizar aos filhos a convivência familiar, possibilitando, conseqüentemente, o exercício da guarda compartilhada⁵⁵⁴. Por fim, o art. 8º normatiza que a alteração de domicílio dos filhos é irrelevante para determinar a competência para julgamento das ações fundadas em direito à convivência familiar, salvo se consentida pelo outro genitor ou autorizada por decisão judicial⁵⁵⁵.

Beatrice Marinho Paulo afirma que o genitor alienado encontra no Judiciário a única solução para ver garantido o seu lugar na vida dos filhos: “O Judiciário torna-se, então, uma metáfora paterna, colocando limites à atuação do alienador”⁵⁵⁶. Por esse motivo a prática da alienação parental é comumente identificada no bojo de um

⁵⁴⁹ BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

⁵⁵⁰ BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

⁵⁵¹ BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

⁵⁵² BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

⁵⁵³ BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

⁵⁵⁴ BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

⁵⁵⁵ BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

⁵⁵⁶ PAULO, Beatrice Marinho. Alienação parental: identificação, tratamento e prevenção. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XII, n. 19, dez./jan. 2011, p. 13.

processo judicial, entretanto a possibilidade das condutas alienativas precederem o litígio.

É um assunto que se consagra na interdisciplinaridade do Direito de Família com a Psicologia Jurídica e demanda a atuação responsável de profissionais capacitados. Por exemplo, é de extrema importância para o magistrado o prévio parecer de psicólogos, assistentes sociais e até psiquiatras, pois, como especialistas, possuem conhecimento para analisar o caso específico, e identificar os atores, alienante e alienados, o nível e as formas como a alienação parental está sendo desenvolvida⁵⁵⁷. Essa investigação visa dar subsídios ao magistrado, para que este profira decisão com maior segurança, no sentido de estar sobrepondo os direitos dos filhos alienados aos interesses do genitor alienante.

Posto isso, a guarda compartilhada, conforme se verá adiante, é fator de eliminação ou prevenção da alienação parental, porque os genitores, antes em constante discordância, precisam, finalmente, chegar a um consenso sobre as questões relacionadas aos filhos. Justamente por isso, a alteração da guarda, da modalidade unilateral para a compartilhada, é uma das medidas aplicáveis no caso da identificação do abuso alienativo. Defende-se que, essa obrigatoriedade de compartilhamento de responsabilidades com relação à prole, não dá espaço à alienação.

2.4 A DELIMITAÇÃO DA GUARDA DOS FILHOS E O RESGUARDO DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

A expressão “guarda” é derivada do antigo vocábulo alemão *wargen* (de guarda e espera) e empregada para exprimir observância, proteção, administração ou vigilância⁵⁵⁸. Trata-se de conceito ambivalente, pois indica zelo, mas também perspectiva bilateral de diálogo e troca, para educação e formação da personalidade do filho guardado⁵⁵⁹. O conceito, em si, será melhor abordado no item seguinte.

⁵⁵⁷ TOLOI, Maria Dolores Cunha. **Sob fogo cruzado**: conflitos conjugais na perspectiva de crianças e adolescentes. São Paulo: Ágora, 2010, p. 107.

⁵⁵⁸ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 55.

⁵⁵⁹ TEPEDINO, Gustavo. A disciplina da guarda e a autoridade parental na ordem civil-constitucional.

No cenário de uma disputa judicial, a delimitação da guarda se faz necessária simplesmente porque a guarda comum entre o pai e a mãe (ou responsáveis) deixou de existir: “[...] só em face do conflito entre pretendentes à guarda é que se tornam aplicáveis os princípios que regem o tema”⁵⁶⁰. Em verdade, as questões relativas à guarda dos filhos afloram-se somente nos primeiros sinais de discórdia entre os genitores⁵⁶¹.

Por isso a definição da guarda, para Gustavo Tepedino, é um problema menos jurídico e mais psicológico, considerando o comportamento, a personalidade, o caráter e o temperamento de cada genitor no fim da relação⁵⁶². Sem mencionar o ponto de vista dos filhos:

Muitos aspectos entram em jogo quando se lida com crianças: suas fantasias, sonhos, desejos, angústias, medos expectativas, frustrações etc. Dessa forma, é importante que os vínculos afetivos entre pais e filhos que não residem na mesma casa sejam estabelecidos da melhor maneira após a separação do casal.⁵⁶³

O Código Civil de 2002 dispõe sobre a proteção da pessoa dos filhos nos seus arts. 1.583 e seguintes⁵⁶⁴. Nos termos do art. 1.584 da Lei Civilista, a guarda pode ser requerida pelas partes, a consenso, ou determinada pelo juiz, neste último caso “[...] 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”⁵⁶⁵. Na delimitação da guarda, o juiz tem o dever de priorizar o bem estar dos filhos, tendo-os como eixo central de todo o problema⁵⁶⁶. Assim, fixa-se a guarda ao genitor que possua as melhores condições para atender aos interesses dos filhos, salvo nos casos de guarda compartilhada, em que ambos são considerados aptos, de forma igualitária, a atender às necessidades da prole. Não se pode olvidar, como bem

Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC, v. 17, ano 5, p. 33-49, jan./mar. 2004, p. 35.

⁵⁶⁰ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 70.

⁵⁶¹ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 71.

⁵⁶² TEPEDINO, Gustavo. A disciplina da guarda e a autoridade parental na ordem civil-constitucional. **Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC**, 2004, p. 37.

⁵⁶³ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 116.

⁵⁶⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁵⁶⁵ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁵⁶⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 72.

elucida Thelma Fraga, que as melhores condições não dizem respeito somente ao fator material, mas também psíquico⁵⁶⁷.

Na observação de Ênio Zuliani, as decisões sobre guarda dos filhos não transitam em julgado, porquanto o art. 1.586 do Código Civil autoriza que o magistrado intervenha para o bem da criança ou adolescente e formule nova sentença, com base em novas provas⁵⁶⁸. Transcreve-se o texto de lei: “Havendo motivos graves, poderá o juiz, em qualquer caso, a bem dos filhos, regular de maneira diferente da estabelecida nos artigos antecedentes a situação deles para com os pais”⁵⁶⁹.

A guarda torna-se instrumento para o exercício das funções parentais após a ruptura conjugal. Inclusive, na lição de Rafael Madaleno e Rolf Madaleno, a guarda dos filhos é considerada atributo do poder familiar⁵⁷⁰. É por esse motivo que a fixação da guarda a um dos genitores não suprime os direitos inerentes ao poder familiar do genitor não guardião. Regina Beatriz da Silva bem afirma que “Apenas o regime de convivência ou companhia entre genitores e seus filhos é inevitavelmente alterado diante a quebra na comunhão de vidas do casal”⁵⁷¹. No mesmo sentido, Waldyr Grisard Filho leciona que a definitividade da guarda é paradoxalmente relativa, porque pode ser modificada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado⁵⁷².

Ademais, o próprio Código Civil deixa claro que a contração de novo relacionamento não implica o direito dos pais terem consigo os filhos e que tal direito só é suprimido por mandado judicial⁵⁷³ (nos casos de suspensão ou destituição do poder familiar, por exemplo).

Assevera-se, também, que a avaliação sobre qual dos genitores possui maior aptidão para o exercício da guarda deve ser amparada pelos princípios da igualdade

⁵⁶⁷ FRAGA, Thelma. **A guarda e o direito de visitação sob o prisma do afeto**. Niterói: Impetus, 2005, p. 37-38.

⁵⁶⁸ ZULIANI, Ênio Santarelli. Guarda de filhos. **Revista Jurídica**, v. 349, p. 33-52, Rio Grande do Sul, nov. 2006, p. 50.

⁵⁶⁹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁵⁷⁰ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 55.

⁵⁷¹ SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Guarda dos filhos não é posse ou propriedade. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 276.

⁵⁷² GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 66.

⁵⁷³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Art. 1.588.

entre homens e mulheres e melhor interesse da criança e do adolescente. Por isso a preferência, agora legal, pela guarda na modalidade compartilhada.

2.4.1 Conceito e natureza jurídica

O instituto da guarda implica em estar em guarda⁵⁷⁴, ou seja, proteger, conservar, cumprir e vigiar. Nos dizeres de Regina Silva: “Quem ama cuida. Quem guarda deve cuidar [...]. E cuidado envolve o empenho que cada um dos pais deve fazer no sentido de manter a convivência do filho com o outro genitor”⁵⁷⁵. A guarda representa a convivência efetiva dos pais com os filhos, ainda que não sob o mesmo teto (como ocorre com a guarda compartilhada, em que é fixada residência base). Porém, ainda que em espaços de tempo, a guarda é indissociável da presença física da criança ou adolescente.

Mário Aguiar Moura conceitua guarda como um direito distinto e autônomo, representado pela convivência efetiva dos pais ou responsáveis com a prole, englobando o dever de assistência material, para sobrevivência física e moral, bem como pleno desenvolvimento psíquico⁵⁷⁶. A guarda abrange o controle de informações, de leituras, das companhias; a faculdade de correção moderada; o dever de velar pela formação física, mental e espiritual, educar, prestar assistência moral e material; e o poder de exigir respeito, obediência⁵⁷⁷.

Jorge Shiguemitsu Fujita traz conceito mais técnico, no sentido de que a guarda é exercida por um adulto, não obrigatoriamente um parente, que assume a reponsabilidade sobre um menor de 18 (dezoito) anos de idade, não emancipado, para prover-lhe assistência material e imaterial, bem como para atender a todas as suas necessidades, como alimentação, higiene, vestuário, moradia, educação, lazer

⁵⁷⁴ HOPPE, Martha Marlene Wankler. **A psicopatologia na disputa da guarda por um filho**. Tese apresentada como exigência parcial para obtenção do grau de Doutor em Psicologia sob orientação do Prof. Doutor José Luiz Caon. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Instituto de Psicologia, Porto Alegre, 2002, p. 26.

⁵⁷⁵ SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Guarda dos filhos não é posse ou propriedade. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 273.

⁵⁷⁶ MOURA, Mário Aguiar. Guarda do filho menor. **Ajuris**, 1980, p. 15.

⁵⁷⁷ PELUSO, Antonio Cezar. O menor na separação. **Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, v. 80, São Paulo, 1983, p. 16.

e assistência médica ou odontológica⁵⁷⁸. De outra banda, Jorge Baptista Villela conceitua a guarda de modo mais sensível, de que atribui aos genitores ou responsáveis o dever de proporcionar aos filhos carinho, afeto e companheirismo⁵⁷⁹.

Vale a ressalva de que a associação da guarda à posse dos filhos não é correta. Impera, hodiernamente, o entendimento de que a criança e o adolescente são sujeitos de direitos e não mais propriedades de seus genitores, tal qual no período marcado pelo pátrio poder. A ideia equivocada de posse relaciona-se à concepção de que a guarda dos filhos é um privilégio, um dom da lei para o ego dos pais, a encarnação do respeito da norma para com os sentimentos paternos⁵⁸⁰; o que não representa a verdade.

O instituto possui natureza dúplice, do direito e dever de cuidado dos pais para com os filhos. De um lado, o dever de providenciar pela vida do filho, de velar pela sua segurança e saúde e prover o seu futuro; de outro, o direito de reter o filho no lar, conservá-lo junto de si, reger sua conduta, reclamar de quem ilegalmente o detenha e fixar-lhe a residência e o domicílio⁵⁸¹. O ideal é que tais direitos e deveres sejam exercidos conjuntamente pelos genitores ou responsáveis⁵⁸². Daí a guarda compartilhada ser a opção mais viável à concretização desse ideal de igualdade.

2.4.2 A consideração da vontade dos filhos

Como a fixação da guarda visa atender o melhor interesse da criança ou adolescente, questiona-se a viabilidade do Juízo considerar a vontade dos filhos na tomada de decisão – nos casos em que não há consenso por parte dos genitores.

A Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto n. 99.710/1990) estabelece no art. 12, §§ 1º e 2º, a possibilidade das crianças serem ouvidas em situações judiciais:

⁵⁷⁸ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 86.

⁵⁷⁹ VILLELA, João Baptista. Paternidade responsável. In: FRANÇA, Limongi (Coord.). **Enciclopédia Saraiva de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 242.

⁵⁸⁰ CAVALHO, João Andrades. **Tutela, curatela, guarda, visita e pátrio poder**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994, p. 139.

⁵⁸¹ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 50.

⁵⁸² GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 71.

1. Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança.

2. Com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional.⁵⁸³

Defende-se neste trabalho, com base na experiência adquirida como Juíza de Direito junto à Vara de Família, que a ouvida dos filhos antes da fixação da guarda é necessária, desde que acompanhada por equipe profissional multidisciplinar, composta por assistentes sociais, mediadores e psicólogos. Isso quer dizer que o juiz, por mais especializado que seja, não detém o conhecimento necessário para avaliação das questões subjetivas que comumente se fazem presentes nos processos de família. Por isso não é recomendável que o julgador entreviste a criança ou adolescente sozinho, em seu gabinete.

É certo que o arbítrio do juiz em cada caso concreto é o primeiro elemento de caracterização da noção do que significa o melhor interesse da criança e do adolescente⁵⁸⁴. Todavia, também é cristalino que a convicção do magistrado é mais segura com o apoio interdisciplinar, porquanto as questões materiais, emocionais, morais, mentais e espirituais atinentes aos filhos são melhores interpretadas. O magistrado, então, pode intervir segundo o princípio de que “[...] cada caso é um caso, o da máxima singularidade”⁵⁸⁵.

O assistente social, de um lado, costuma fazer constatações de ordem material. Sua avaliação permite conhecer o domicílio dos pretensos guardiões, em especial a composição familiar, as condições de higiene, disponibilidade de tempo, possibilidade financeira, etc.

A perspectiva do psicólogo, por sua vez, é emocional, ou seja, avalia-se a

⁵⁸³ BRASIL. Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança.

⁵⁸⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 75.

⁵⁸⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 73.

situação psíquica dos genitores e filhos. Nesse contexto, é o psicólogo que, muitas vezes, emite parecer sobre com qual dos genitores a criança ou adolescente gostaria de morar, destacando-se que isso não implica no “menos amor” dos filhos perante o genitor que não será guardião.

Novamente, embora o assunto esteja reservado a tópico próprio, é preciso ressaltar que a guarda compartilhada apresenta-se como a melhor opção, uma vez que não implica na escolha, ainda que inconsciente, da prole.

O psicólogo deve evitar perguntas objetivas à criança ou adolescente que está sob sua avaliação. O questionamento direto (“você, filho, gostaria de morar com o papai ou com a mamãe?”) pode dar causa ao sentimento de culpa, na medida em que os filhos precisam escolher um ou outro genitor: “[...] como se lhe fosse possível optar pelo olho direito ou esquerdo, mão direita ou esquerda”⁵⁸⁶. Maurice Poirot adverte que a pergunta aparentemente inocente “você gosta mais do papai ou da mamãe?” pode mutilar definitivamente um ser de afetividade ainda frágil e mal organizada⁵⁸⁷.

Afinal, não é responsabilidade do filho decidir qual dos pais irá lhe guardar. Sua opinião é válida apenas para resguardar seus próprios direitos. Sua vontade é considerada apenas para que os próprios pais, ou o juiz, decidam. Mesmo porque, atribuir a decisão somente ao desejo do filho, é conferir a ele uma responsabilidade que não lhe cabe, bem como onerá-lo em demasia: “É importante que nem os pais, nas suas brigas, e nem os juízes, diante dos impasses judiciais, não transfiram para a criança responsabilidades e decisões que devem ser tomadas pelos adultos”⁵⁸⁸.

Leila Maria de Brito, em pesquisa sobre os desdobramentos da família no pós-divórcio, concluiu que quando o filho se vê obrigado a decidir com quem deseja residir, pode se sentir desamparado e optar pelo genitor que demonstrar, naquele momento, maior fragilidade em decorrência da separação, tornando-se cuidador do próprio responsável⁵⁸⁹. Denise Maria Perissini da Silva leciona que essa situação é naturalmente impositiva, pois faz com que o filho relembre fatos que gostaria de

⁵⁸⁶ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 199.

⁵⁸⁷ POIROT, Maurice. **Curso de direito civil**. 20. ed., v. II. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 226.

⁵⁸⁸ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 199.

⁵⁸⁹ BRITO, Leila Maria Torraca de. Desdobramento da família pós-divórcio: o relato dos filhos. **Psicol. cienc. prof.**, v. 27, n. 1, p. 32-45, Brasília, mar. 2007, p. 37.

esquecer e participe ativamente de um processo judicial que não iniciou, o que pode trazer péssimos resultados para o seu desenvolvimento psicoemocional⁵⁹⁰. A mesma autora ainda acrescenta que o filho ouvido pelo juízo, muitas vezes, torna-se vítima de prévia influência dos litigantes, os quais tentam convencer a criança ou adolescente a favorecer um ou outro, chegando ao extremo da chantagem⁵⁹¹.

Em verdade, a identificação da vontade da criança e do adolescente depende de diversos fatores, tais quais o desenvolvimento físico, mental, moral, cultural, social, idade e sexo, nível de maturidade e, principalmente, capacidade de discernimento⁵⁹². O ideal é que sejam realizadas abordagens alternativas não traumáticas para os seres em desenvolvimento e adequadas às peculiaridades das partes envolvidas. Só assim o profissional pode chegar à conclusão sobre qual dos genitores apresenta melhores condições para exercer a guarda, com observância do superior interesse (vontade) dos filhos.

Com crianças, por exemplo, são recomendadas abordagens mais lúdicas, com brinquedos ou por meio de desenhos, estes que podem refletir inibições, distúrbios de inteligência e comportamento⁵⁹³, conflitos interpessoais e, até mesmo, eventuais abusos.

Frisa-se que o interesse da criança ou adolescente, de plena e desembaraçada convivência familiar, precisa prevalecer sobre os interesses dos seus genitores. Desta forma já decidiu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em voto do Desembargador Sebastião César Evangelista: “Em ações que envolvem a guarda de criança e adolescente, deve o Poder Judiciário priorizar os interesses do menor em detrimento de qualquer outro para o fim de resguardar o seu bem-estar”⁵⁹⁴.

De fato, é o juiz que, após examinar a situação fática retratada pela equipe de assistentes sociais e psicólogos, determina qual é o interesse de determinada criança ou adolescente em determinada situação de fato, a partir de elementos

⁵⁹⁰ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 198.

⁵⁹¹ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 198.

⁵⁹² GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 75.

⁵⁹³ MEREDIEU, Florence de. **O desenho infantil**. São Paulo: Cultrix, 2006, p. 72.

⁵⁹⁴ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Cível n. 2015.094865-8. Rel. Des. Sebastião César Evangelista, julgado em 17 mar. 2016.

objetivos e subjetivos⁵⁹⁵, estes delineados nos respectivos pareceres profissionais.

No direito anglo-saxão, quando se decide sobre guarda, o tribunal dá maior prioridade ao *best interests of the child*, dependente de muitos fatores, incluindo: o amor e os laços afetivos entre o pai ou titular da guarda e a criança; a habitualidade do pai ou titular da guarda de dar à criança amor e orientação; a habitualidade do pai ou do titular da guarda para prover a criança com comida, abrigo, vestuário e assistência médica (os chamados alimentos necessários); qualquer padrão de vida estabelecido; a saúde do pai ou titular da guarda; o lar da criança, a escola, a comunidade e os laços religiosos; a preferência da criança, se a criança tem idade suficiente para ter opinião; a habilidade do pai de encorajar contato e comunicação saudável entre a criança e outro pai.⁵⁹⁶

Evidente que a atuação do juiz é amparada pelos pareceres psicossociais, os quais servem como instrumento operacional à determinação da guarda⁵⁹⁷. Conclui-se que a avaliação profissional confere a mínima segurança necessária para fixação de uma modalidade de guarda que melhor atenda os filhos.

2.5 MODALIDADES DE GUARDA

Como discorrido no primeiro capítulo, no momento histórico marcado pelo modelo de família patriarcal, a guarda dos filhos era incontestavelmente do marido/genitor, sendo a esposa/genitora submissa às suas determinações. Nesse cenário, a guarda dizia respeito às prerrogativas do genitor, no sentido de que cabia apenas a ele educar, castigar e gerir as demais questões atinentes aos filhos, estes que, naquela época, não eram sujeitos de direitos, mas propriedade do *pater familias*. A mulher, outrossim, era considerada relativamente incapaz para exercer os atos da vida civil, sendo inibida, em consequência, de exercer as responsabilidades inerentes à paternagem.

O posterior crescimento da industrialização demandou que os homens passassem a maior parte do tempo fora do lar, para trabalhar e prover o sustento da

⁵⁹⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 76.

⁵⁹⁶ LEONARD, Robin; ELIAS, Stephen. **Family Law Dictionary**. Berkeley: Nolo, 1990, p. 20-21, tradução livre.

⁵⁹⁷ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 75.

família, já que ainda era predominante a figura do homem provedor. Nesse contexto, foi dada centralidade à mulher, como responsável pelo bem-estar da família, domesticamente falando: “A revolução industrial removeu os pais de casa promoveu a feminilização da vida doméstica e criou o ideário do ser pai é uma coisa, participar em casa é outra”⁵⁹⁸.

No mercado de trabalho, a inserção da mulher foi inicialmente tímida, sendo prática comum que indústrias de sacaria, peças de vestuário e alfaiataria contratassem costureiras para efetuar seus trabalhos em casa⁵⁹⁹. A concepção da época era de que o trabalho da mulher era antissocial em termos econômicos, bem como que implicava na desonra do marido permitir que a esposa assumisse emprego sem a sua autorização⁶⁰⁰. No respectivo cenário, os papéis com relação à guarda dos filhos inverteram-se e a esposa/genitora passou a ser considerada mais apta do que o marido/genitor para cuidar dos filhos.

Para mostrar como a preferência da guarda foi transferida, pouco a pouco, do pai para a mãe, realiza-se um comparativo legislativo. Começando com o Código Civil de 1916 que, na sua redação original, previa que, na ausência de cônjuges inocentes (no sentido de não ter dado causa à ruptura conjugal), a guarda das filhas, enquanto menores, seria delimitada em favor da mãe, assim como a guarda dos filhos, até os seis anos de idade, quando, então, seriam entregues ao pai⁶⁰¹. Tal perspectiva mudou com a Lei 4.121/1962, que modificou a letra da lei para dispor que, sendo ambos os cônjuges culpados, os filhos menores ficariam com a mãe, sem distinção de sexo⁶⁰². E depois, com o advento da Lei 5.582/1970, que modificou o art. 16 do Decreto-Lei 3.200/1941, salvo no caso de prejuízo para a criança e adolescente, a guarda dos filhos seria fixada automaticamente em favor da mãe⁶⁰³. Essa preferência pela genitora tomou corpo após a Reforma de 1977 (Lei

⁵⁹⁸ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil. Curitiba: Juruá, 2010, p. 43.

⁵⁹⁹ CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da mulher**: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática. São Paulo: LTr Editora, 2007, p. 15.

⁶⁰⁰ CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da mulher**: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática, 2007, p. 17.

⁶⁰¹ BRASIL. Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.

⁶⁰² BRASIL. Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.

⁶⁰³ BRASIL. Lei. 5.582, de 16 de junho de 1970. Altera o artigo 16 do Decreto-lei nº 3.200, de 19 de abril de 1941, que dispõe sobre a organização e proteção da família. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L5582.htm>. Acesso em: 18 mai. 2016.

6.515/1977⁶⁰⁴), que representou o reconhecimento do caráter insubstituível da mãe na educação do filho, sobretudo durante a tenra idade⁶⁰⁵.

Constatou-se, assim, além da mudança legislativa, uma verdadeira transformação cultural. O pai deixou de ser a pessoa mais adequada para desempenhar o papel de guardião. Esse foi o reflexo das primeiras lutas feministas no período pós revolução industrial, que buscaram garantir o direito das mães à guarda dos filhos e afastar a visão de que a criança e o adolescente eram propriedade dos pais⁶⁰⁶. Como expressou Maria Berenice Dias:

Historicamente os filhos ficavam sob a guarda materna, por absoluta incompetência dos homens de desempenhar as funções de maternagem. Sempre foi proibido aos meninos brincar de boneca, entrar na cozinha. Claro que não tinham como adquirir qualquer habilidade para cuidar dos filhos. Assim, mais do que natural que essas tarefas fossem desempenhadas exclusivamente pelas mães: quem pariu que embale!⁶⁰⁷

Naturalmente, no correr da história passou-se a idealizar um maior equilíbrio na fixação da guarda, principalmente com a inserção da mulher no mercado do trabalho, situação que demandou uma divisão mais equitativa das tarefas domésticas, inclusive na educação dos filhos. Essa modificação de funções familiares contribuiu para o abandono gradativo da primazia à genitora na atribuição da guarda⁶⁰⁸. Nos anos que se seguiram à década de 1970 até atualmente, ocorreu uma grande metamorfose em relação à divisão igualitária e responsável das responsabilidades atinentes aos filhos⁶⁰⁹. Não poderia ser diferente, com fulcro nos princípios da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros e melhor interesse da criança e do adolescente, estes já explicados no presente trabalho.

⁶⁰⁴ BRASIL. Lei n. 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6515.htm>. Acesso em: 18 mai. 2016.

⁶⁰⁵ SOTTOMAYOR, Clara. **Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio**. 6. ed., rev., ampl e atual. Coimbra, Portugal: Edições Almedina, 2014, p. 285.

⁶⁰⁶ SOTTOMAYOR, Clara. **Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio**, 2014, p. 284.

⁶⁰⁷ DIAS, Maria Berenice. Guarda Compartilhada, uma novidade muito bem vinda!. **Conteúdo Jurídico**, Brasília/DF: set. 2008. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.21208&seo=1>>. Acesso em: 18 mai. 2016.

⁶⁰⁸ BARRETO, Lucas Hayne Dantas. Considerações sobre a guarda compartilhada. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 108, out. 2003. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4352>>. Acesso em: 18 mai. 2016.

⁶⁰⁹ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 44.

É o que se busca, hodiernamente: o exercício equilibrado do poder familiar, independentemente da modalidade de guarda escolhida pela família ou pelo juiz, neste último caso se não houver acordo entre os litigantes processuais.

Com relação aos tipos de guarda, o art. 1.583 do Código Civil prevê que ela poderá ser desempenhada de forma unilateral ou compartilhada⁶¹⁰, levando-se em consideração para sua fixação diversos fatores objetivos e subjetivos. À guisa de exemplo, Maria Dolores Cunha Toloí elenca o sentimento de amor, os laços afetivos com o genitor ou genitora, a habilidade do possível titular da guarda de prover o sustento, educação e lazer, a saúde dos genitores, as condições da possível residência, a habilidade do pai ou mãe guardião encorajar o convívio saudável entre filho e genitor não guardião, dentre outros⁶¹¹.

Em que pese o Código Civil disponha faça menção apenas à guarda unilateral e compartilhada, a doutrina e jurisprudência reconhece a existência da guarda alternada. A seguir serão explicadas cada uma dessas modalidades e apontadas suas principais características e peculiaridades.

Por oportuno, se unilateral, alternada (com as ressalvas que serão feitas à frente) ou compartilhada, o que importa é que a modalidade de guarda atenda aos direitos dos filhos e permita, em consequência, o pleno exercício dos deveres dos genitores.

2.5.1 Guarda unilateral

Em simples palavras: “Guarda unilateral é uma das modalidades de guarda que ocorre quando pais separados decidem de comum acordo que o filho deve ser cuidado por um dos genitores”⁶¹². Também chamada de guarda exclusiva ou custódia unipessoal, diz o Código Civil, no § 1º do art. 1.583, que a guarda unilateral é

⁶¹⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁶¹¹ TOLOI, Maria Dolores Cunha. **Sob fogo cruzado**: conflitos conjugais na perspectiva de crianças e adolescentes, 2010, p. 39.

⁶¹² GONÇALVES, Dalva Araújo; SANTOS, Enio. Guarda unilateral. **JICEX - Revista da Jornada de Iniciação Científica e de Extensão Universitária do Curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba**, v. 1, n. 1, Curitiba/PR, 2013. Disponível em: <<http://www.santacruz.br/ojs/index.php/JICEX/article/view/156/432>>. Acesso em: 19 mai. 2016.

atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua⁶¹³. Ou seja, apenas um dos genitores ou responsáveis recebe a guarda física e jurídica da criança ou adolescente⁶¹⁴, representada pela posse e vigilância diuturna do filho que reside sob o mesmo teto⁶¹⁵. A guarda exclusiva implica na assunção pelo genitor guardião de todos os direitos e deveres relacionados à prole, os quais eram exercidos de forma conjunta por ambos os genitores antes da ruptura conjugal.

Nos termos do art. 1.689 do Código Civil, o genitor guardião ocupa-se de atribuições no campo patrimonial, visto que administra os bens do filho⁶¹⁶. Assume, também, o dever de reparação de eventuais danos causados pelo filho, no âmbito da denominada responsabilidade civil indireta, preconizada pelo art. 932, I, do Código Civil⁶¹⁷. É possível dizer que, por meio da custódia unilateral, ocorre uma verdadeira redistribuição dos papéis parentais⁶¹⁸, com especial concentração das responsabilidades ao genitor guardião.

De outra banda, cabe ao genitor não guardião exercer a visitação e a supervisão dos interesses do filho, nos termos do § 5º do art. 1.583 do Código Civil⁶¹⁹, sendo que o dispositivo de lei confere a qualquer dos genitores ou responsáveis a legitimidade para solicitar prestação de contas e informações concernentes a “assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos”⁶²⁰. Isso quer dizer que, embora a guarda seja atribuída ao outro genitor, ainda lhe subsistem certos direitos (assim como obrigações).

Essa obrigatoriedade de fiscalização manifesta o exercício indireto da responsabilidade parental, traduzindo-se no cuidado e diligência do não guardião pelo integral desenvolvimento dos filhos⁶²¹. Tenha-se presente que não se trata somente de um direito, mas dever do pai ou mãe vincular-se, com comprometimento

⁶¹³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁶¹⁴ ALCANTARA PINTO, Erika; *et. al.* Judicialização da guarda de filhos menores. **Revista Jurídica do Caco – ALUMNI**, v. 1, n. 1, 2013, p. 6.

⁶¹⁵ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 111.

⁶¹⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁶¹⁷ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁶¹⁸ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 106.

⁶¹⁹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁶²⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁶²¹ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 116.

e retidão, a essa tarefa – de fiscalização do crescimento do filho. É desta forma que o genitor não guardião cuida do modo como o genitor guardião está conduzindo o seu encargo⁶²².

Destaca-se que “Sempre que houver exercício incorreto do *múnus*, pode o genitor não guardião reclamar ao juiz providências para a reparação do deslize”⁶²³. Repisa-se que a guarda pode ser modificada a qualquer momento, se ficar demonstrado que isso atenderá ao melhor interesse da criança ou adolescente.

Waldyr Grisard Filho sintetiza que a guarda unilateral é representada pelo direito de reter o filho junto de si e de fixar-lhe a residência, estando implícita a convivência cotidiana com a criança ou adolescente. Nesse viés, o autor comenta que cabe ao genitor guardião velar, proteger, educar e sustentar o filho, direitos estes que encontram fronteiras nos de visitação, acompanhamento e fiscalização do outro, o não guardião⁶²⁴.

Historicamente, a guarda unilateral tinha relação com um sistema que privilegiava os interesses dos genitores, em detrimento dos filhos, e que preocupava-se com a questão da culpa pela separação. Não é a realidade dos dias de hoje. No direito contemporâneo, em que pese a preferência legal pela guarda compartilhada, a modalidade unilateral é amplamente aplicada pelo Poder Judiciário, em atenção à aparente estabilidade que ela oferece aos filhos.

Se é preciso delimitar uma desvantagem da guarda unilateral, mister destacar a possibilidade de afastamento do genitor não guardião, nos casos em que não é possível exercer a visitação com periodicidade (seja em razão da distância de moradia, do regime de trabalho, etc.), ou há impedimento por parte do genitor guardião, especificamente nos casos de alienação parental. O fato de um genitor possuir a total gestão das questões relacionadas ao filho, pode representar uma desigualdade de posição parental e, conseqüentemente, maiores disputas e conflitos entre os genitores, “[...] pois o guardião pode sentir e achar que não deve qualquer satisfação ao não guardião, propiciando um afastamento progressivo do não

⁶²² GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 117.

⁶²³ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 117.

⁶²⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 107.

guardião, que só vê os finais de semana [...]”⁶²⁵.

Inclusive, quando é fixada a guarda na modalidade unilateral, a visitação comumente afigura a principal fonte de conflitos entre os genitores, porquanto nem sempre há disponibilidade. Nem sempre o dia de visita é um bom dia, para o genitor ou para a criança/adolescente. Além desse fator, ao contrário do genitor guardião - ao qual é atribuída a autoridade parental em toda a sua extensão -, o genitor não guardião tem seus poderes de pai ou mãe naturalmente enfraquecidos, visto que não é possível exercê-los com a mesma intensidade⁶²⁶. Com efeito, as visitas periódicas podem apresentar efeitos destrutivos sobre o relacionamento do genitor não guardião e o filho, devido às angústias dos encontros e separações repetidas⁶²⁷, sobre o que já discorreu-se com propriedade no item 2.2.3.

A doutrina mais crítica fala que a guarda unilateral, se aplicada como regra geral, acarreta a diminuição dos cuidados inerentes ao poder familiar daquele genitor a quem não foi atribuída a guarda⁶²⁸. Mister falar da inegável pré-concepção que se formou na sociedade brasileira, no sentido de que a mãe sempre seria a pessoa mais apta ao exercício da guarda unilateral, relegando ao pai o papel de visitante e pagador de pensão alimentícia.

É questão cultural, consoante estudo realizado por Érika Figueiredo Reis, que observa que o próprio homem tende a inferiorizar a sua função como pai e supervalorizar o papel da mulher e a sua maternagem⁶²⁹. Freda Brow explica que, tradicionalmente, os homens tendem a experienciar uma perda de estrutura com o fim do relacionamento e, com isso, perdem de certa forma o senso de lar e de família⁶³⁰, o que contribui para a perpetuação dessa visão estereotipada.

Por conseguinte, em que pese a evolução no quadro familiar, observa-se que ainda imperam certas noções higienistas e discursos bastante conservadores,

⁶²⁵ THOMÉ, Liane Maria Busnello. Guarda compartilhada decretada pelo juízo sem o consenso dos pais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDB**, ano 2, n. 14, 2013, p. 17648.

⁶²⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 105.

⁶²⁷ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 108.

⁶²⁸ THOMÉ, Liane Maria Busnello. Guarda compartilhada decretada pelo juízo sem o consenso dos pais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDB**, 2013, p. 17660.

⁶²⁹ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família: um encontro entre psicologia e direito**, 2009, p. 187.

⁶³⁰ BROW, Freda. A família pós-divórcio. In: CARTER, Betty; MCGOLDRICK, Monica (Org.). **As mudanças no ciclo de vida familiar: uma estrutura para a terapia familiar**. Maria Adriana Veríssimo Beronese (Trad.), 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1995, p. 336.

residuais dos antigos valores familiares⁶³¹. Trata-se de um fenômeno de predileção inconsciente⁶³² e mito que povoa o imaginário popular, de que somente a mãe é detentora de capacidade para cuidar dos filhos⁶³³.

Nessa esteira, a reprimenda de Liane Maria Busnello Thomé:

A guarda única, como regra geral de deferimento pelos Tribunais, encontra insatisfação por parte de homens e mulheres, pois divide os papéis parentais, mantém o antigo modelo familiar do século passado em que o homem pagava a pensão e a mulher permanecia com os filhos, após a ruptura da relação afetiva, sobrecarregando a mulher na dupla função da criação dos filhos, contribuindo para o pouco envolvimento e responsabilidade paterna, privando os filhos do convívio regular com ambos os pais, distorcendo o instituto do poder familiar que prevê real participação de ambos os pais na criação, educação, desenvolvimento, bem-estar dos filhos e de todos que compõe o núcleo familiar, seja ele organizado por genitores residindo sob o mesmo teto, seja residindo em domicílios diversos.⁶³⁴

Por óbvio, defende-se que tal concepção precisa ser desconstituída para que os genitores compreendam e aceitem outras modalidades de guarda, como a compartilhada, por exemplo, e que internalizem que o pai também é capaz de exercer as funções de cuidado que os filhos exigem⁶³⁵ e tanto necessitam.

Não obstante, salvaguarda-se que a modalidade unilateral pode apresentar bons resultados se houver flexibilidade nas combinações dos genitores. Não se ignora as vantagens oferecidas por esse tipo de custódia, visto que, comumente, ela possibilita o estabelecimento de rotinas e regras direcionadas aos filhos, o que não acontece na modalidade alternada, diga-se de passagem, de acordo com as críticas que serão tecidas no tópico seguinte.

2.5.2 Guarda alternada

⁶³¹ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito, 2009, p. 187.

⁶³² FERREIRA-SANTOS, Eduardo. **Ciúme**: o lado amargo do amor. 2. ed. São Paulo: Ágora, 2007, p. 98.

⁶³³ CUNICO, Sabrina Daiana; *et. al.* Vivências de um serviço de psicologia junto a um núcleo de assistência judiciária. **Aletheia**, n. 33, p. 166-176, Canoas, dez. 2010. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-03942010000300014&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 23 mai. 2016.

⁶³⁴ THOMÉ, Liane Maria Busnello. Guarda compartilhada decretada pelo juízo sem o consenso dos pais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDB**, 2013, p. 17648.

⁶³⁵ CUNICO, Sabrina Daiana; *et. al.* Vivências de um serviço de psicologia junto a um núcleo de assistência judiciária. **Aletheia**, 2010.

A guarda na modalidade alternada, como o próprio nome sugere, implica na divisão, entre os genitores, da guarda unilateral – material e jurídica – dos filhos, sendo práxis a alternância de residências. Quando o filho está na casa da mãe, a ela cabe exercer a guarda exclusiva. Após determinado período de tempo – “[...] que pode ser um ano, um mês, uma semana, uma parte da semana, ou uma repartição organizada dia a dia [...]”⁶³⁶ – o filho vai para a casa do pai, momento em que este deterá a totalidade dos poderes e deveres que integram o poder parental. Em suma, é como se a guarda unilateral fosse exercida de forma alternada – ora pelo pai, ora pela mãe.

A doutrina minoritária apresenta vantagens desse tipo de guarda à manutenção do vínculo parental. Para Paulo Lôbo a guarda alternada pode propiciar grandes benefícios, como na hipótese do reconhecimento de filhos havidos fora do casamento/união estável, para que a convivência familiar torne-se uma realidade⁶³⁷. O autor ressalta, entretanto, que para fins de adaptação e correto exercício da guarda, as famílias devem contar com o auxílio da mediação familiar⁶³⁸.

No mesmo sentido, Eduardo de Oliveira Leite defende que a alternância pode oportunizar uma relação mais estreita com cada genitor, com a ressalva de que as residências da mãe e do pai devem manter as mesmas condições de ambiente familiar, de modo que os filhos não façam distinções entre elas⁶³⁹. O proveito dessa modalidade depende que os genitores não insiram a prole em desavenças conjugais, caso contrário, os filhos pode entrar numa espécie de jogo de “petecas”⁶⁴⁰, sendo jogados de um lado para outro, em meio aos conflitos de seus pais.

Patrícia Melo Messias faz um comparativo dos pontos positivos e negativos

⁶³⁶ AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda compartilhada**: um avanço para a família. São Paulo: Atlas, 2008, p. 114.

⁶³⁷ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código civil comentado**: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial: arts. 1.591 e 1.693. São Paulo: Atlas, 2003, p. 122.

⁶³⁸ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código civil comentado**: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial: arts. 1.591 e 1.693, 2003, p. 122.

⁶³⁹ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 259.

⁶⁴⁰ MESSIAS, Patrícia Melo. **Guarda compartilhada**: como expressão do princípio constitucional do melhor interesse da criança. Dissertação de Mestrado em Ciência Jurídica - Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2006. Disponível em: <<http://www.repositorio.ufal.br/handle/riufal/775>>. Acesso em: 24 mai. 2016, p. 26.

da guarda alternada⁶⁴¹. Como ponto positivo, é mencionada a relação mais intensa entre pais e filhos, bem como a aparente igualdade do exercício do poder familiar⁶⁴². Por outro lado, como ponto negativo, a autora comenta que os filhos são dirigidos de forma diferente, no que concerne à sua educação, o que pode gerar confusão e falta de referenciais, principalmente se tiver envolvimento de crianças em fase de desenvolvimento⁶⁴³.

De fato, o maior desafio da guarda alternada é propiciar estabilidade aos filhos, considerando a revezamento de casas e os diferentes modos de educar. Se o arranjo dos genitores não propicia estabilidade e rotina, a modalidade de guarda opõe-se ao princípio da continuidade, que deve ser respeitado em consonância ao bem-estar físico e mental da criança e do adolescente⁶⁴⁴. Afinal, “Quando não há constância de moradia, a formação dos hábitos deixa a desejar, porque eles não sabem que orientação seguir, se do meio familiar paterno ou materno”⁶⁴⁵. Esse movimento de ir e vir gera natural ansiedade e temores, o que leva este tipo de guarda a ter menos chances de sucesso⁶⁴⁶.

Instaura-se a problemática do desequilíbrio, por exemplo, quando a mãe determina que o filho durma cedo e o pai deixa que o filho durma tarde, ou quando a mãe permite que o filho use *video game* à vontade e o pai impõe horários e condições para diversão. São diferentes regras e limites, e isso é extremamente prejudicial para os filhos, que demandam, além de relações sociais e espaciais sólidas⁶⁴⁷, a consolidação de valores e padrões⁶⁴⁸.

⁶⁴¹ MESSIAS, Patrícia Melo. **Guarda compartilhada**: como expressão do princípio constitucional do melhor interesse da criança, 2006, p. 26.

⁶⁴² MESSIAS, Patrícia Melo. **Guarda compartilhada**: como expressão do princípio constitucional do melhor interesse da criança, 2006, p. 26.

⁶⁴³ MESSIAS, Patrícia Melo. **Guarda compartilhada**: como expressão do princípio constitucional do melhor interesse da criança, 2006, p. 26.

⁶⁴⁴ AUGUSTO, Cristina Gama. Guarda compartilhada. **Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ**, Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2009/trabalhos_12009/cristinaaugusto.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016, p. 12.

⁶⁴⁵ BONFIM, Paulo Andreatto. Guarda compartilhada x guarda alternada: delineamentos teóricos e práticos. **Revista Jus Navigandi**, ano 10, n. 815, Teresina, 26 set. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7335>>. Acesso em: 24 mai. 2016.

⁶⁴⁶ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? *In*: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade**: análise psicojurídica. Curitiba: Juruá, 2009, p. 115.

⁶⁴⁷ BRANDÃO, Débora. Guarda compartilhada: só depende de nós. **Revista IMES Direito**, ano II, n. 5, jul./dez. 2002, ISSN 1518-594X, p. 77.

⁶⁴⁸ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família,

Os malefícios são apontados por Paulo Bonfim:

Não há constância de moradia – então, objetos pessoais das crianças podem ser esquecidos em ambas as casas, havendo muita confusão e discussões entre os pais. A formação dos menores pode ficar prejudicada, não se sabendo que orientação seguir (paterna ou materna) e temas importantes para definição de seus valores morais, éticos, religiosos etc. – então, as divergências, se existentes durante a constância da união estável, se acirram e tornam-se fontes de discussão. Pode ser prejudicial à saúde e higidez psíquica da criança, tornando confusos certos referenciais importantes na fase inicial de sua formação, como, por exemplo, interagir mais constantemente com pessoas e locais que representam seu universo diário (vizinhos, amigos, locais de diversão, etc.).⁶⁴⁹

As severas críticas dispensadas à guarda alternada, portanto, devem-se aos prejuízos indicados, que se sobrelevam às vantagens. Salienta-se que essa visão pessimista sobre a guarda alternada é extraída de uma conjuntura em que os genitores não possuem boa relação após a ruptura conjugal e não conseguem alinhar um plano de educação que garanta a estabilidade dos filhos.

Nota-se que a guarda alternada é muitas vezes repudiada porque “[...] impede o estabelecimento de rotinas essenciais para a segurança da criança”⁶⁵⁰. É, pois, um tipo de guarda que atende muito mais os interesses dos pais do que dos filhos, visto que proporciona praticamente uma divisão da criança ou adolescente⁶⁵¹.

Por oportuno, merece esclarecimento a diferença da guarda alternada com o aninhamento ou nidação, modalidade em que a criança permanece na mesma residência e compete aos pais, em períodos alternados, revezarem-se nos cuidados com a prole⁶⁵², ou seja, “[...] cada pai possui sua própria residência e eles que visitam seu filho, que também possui sua residência”⁶⁵³. É um modelo de cuidado raro e de difícil aplicação, frente à realidade social e econômica do país.

2011, p. 127.

⁶⁴⁹ BONFIM, Paulo Andreatto. Guarda compartilhada x guarda alternada: delineamentos teóricos e práticos. **Revista Jus Navigandi**, 2005.

⁶⁵⁰ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento n. 70019784917. Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 8 ago. 2007.

⁶⁵¹ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? In: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade: análise psicojurídica**, 2009, p. 114.

⁶⁵² AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? In: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade: análise psicojurídica**, 2009, p. 115.

⁶⁵³ AUGUSTO, Cristina Gama. Guarda compartilhada. **Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ**, 2009, p. 13.

Da mesma forma que a guarda alternada, o aninhamento ou nidação não têm como essência a estabilidade dos filhos. Em ambos os casos (guarda alternada ou aninhamento) os filhos não estabelecem um relacionamento estável com os pais, sob o ponto de vista psíquico e emocional, considerando que as inúmeras mudanças, seja dos genitores, seja deles mesmos ou do ambiente familiar, no transcorrer de sua infância e adolescência⁶⁵⁴.

Isto posto, a guarda alternada é comumente confundida com a guarda compartilhada, esta que será abordada no próximo capítulo. Vislumbrar-se-á que as modalidades nada possuem em comum, uma vez que na primeira os genitores revezam-se no exercício do poder familiar, enquanto na segunda literalmente o compartilham.

2.5.3 Guarda compartilhada

A guarda compartilhada surgiu num cenário de desequilíbrio dos direitos parentais, de uma cultura que, inicialmente, atribuiu aos pais os poderes soberanos sobre os filhos e, posteriormente, às mães, de forma exclusiva, que em razão da maternagem teriam melhores condições para cuidar da prole. O princípio da igualdade entre homem e mulher, consagrado pela Constituição Federal de 1988, demandou que os pais apoderassem-se de suas responsabilidades perante os filhos, rompendo com a ideia de posse sobre a prole e alimentando a perspectiva de ampla convivência familiar.

Nessa esteira, revela-se a guarda de modalidade compartilhada, que implica na corresponsabilização entre pai e mãe⁶⁵⁵. A autoridade parental é exercida de forma igualitária, quase que da mesma maneira como os genitores faziam quando estavam unidos conjugalmente⁶⁵⁶. Na definição do psicanalista Sérgio Eduardo Nick, por meio da guarda compartilhada, os filhos podem ser assistidos por ambos os

⁶⁵⁴ BRANDÃO, Débora. Guarda compartilhada: só depende de nós. **Revista IMES Direito**, 2002, p. 77.

⁶⁵⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 101.

⁶⁵⁶ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 101.

genitores, os quais têm uma paridade maior no cuidado da prole e efetiva autoridade legal para tomar decisões importantes relacionadas ao bem estar dos filhos⁶⁵⁷.

Esse tipo de guarda almeja, em síntese, assegurar o melhor interesse das crianças e adolescentes, a fim de protegê-los e de proporcioná-los estabilidade emocional, tão necessária para formação equilibrada de suas personalidades.

Sem maior delonga, esse tipo de guarda terá especial tratamento no próximo capítulo, em que será delimitado o seu conceito, bem como as suas peculiaridades, vantagens e problemáticas.

⁶⁵⁷ NICK, Sérgio Eduardo. Guarda compartilhada: um novo enfoque nos cuidados aos filhos de pais separados ou divorciados. *In*: BARRETO, Vicente (Org). **A nova família**: problemas e perspectivas. Rio de Janeiro: Renovar, 1977, p. 135.

CAPÍTULO 3

ASPECTOS JURÍDICOS E PSICOLÓGICOS DA GUARDA COMPARTILHADA

Conforme será trabalhado nos próximos tópicos, a guarda compartilhada condiciona subjetividades que vão além da simples letra de lei e assertividade do direito, sendo um instituto relativamente novo que enfrenta problemáticas humanas de ordem sentimental, emocional, moral, psicológica e social⁶⁵⁸.

Desde a delimitação, compreensão, aceitação e, posteriormente, execução da guarda compartilhada, é constatado que a família passa por um processo de transição. Os genitores precisam aprender a compartilhar as responsabilidades atinentes aos filhos, mantendo, na medida do possível os antigos referenciais, ainda que não residam mais sob o mesmo teto. Nesse contexto, é comum que surjam dúvidas e dificuldades, cujas soluções nem sempre são apresentadas pela área jurídica.

Por esse motivo, é indispensável o diálogo epistemológico entre as mais variadas disciplinas⁶⁵⁹, isto é, a mescla do direito com outras áreas do conhecimento que têm, na família, seu objeto de estudo e identificação, como a psicologia, psicanálise, sociologia e assistência social. Hodiernamente, valoriza-se a interferência da psicanálise nos tratos familiares justamente porque o Direito de Família trata de relações afetivas, complexas e subjetivas⁶⁶⁰. No tocante aos magistrados, a busca pela psicanálise visa melhorar a compreensão dos aspectos psicodinâmicos inerentes aos sujeitos cujos casos estão sob sua responsabilidade⁶⁶¹.

⁶⁵⁸ LEIRIA, Maria Lúcia Luz. Guarda compartilhada: a difícil passagem da teoria à prática. **Revista da Ajuris**: Doutrina e Jurisprudência, v. 26, n. 78, p. 217-229, 2000, p. 5.

⁶⁵⁹ BUCHER-MALUSCHKE, Júlia Sursis Nobre Ferro. Revisitando questões sobre lei, transgressão e família em suas interações com a psicologia, a psicanálise, o direito e a interdisciplinaridade possível. **Psicologia: Teoria e Pesquisa**, v. 23, n. especial, p. 89-96, Brasília, 2007, p. 95.

⁶⁶⁰ CRUZ, Maria Luiza Póvoa. Visão em razão dos princípios fundamentais do direito. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 219.

⁶⁶¹ BUCHER-MALUSCHKE, Júlia Sursis Nobre Ferro. Revisitando questões sobre lei, transgressão e família em suas interações com a psicologia, a psicanálise, o direito e a interdisciplinaridade possível. **Psicologia: Teoria e Pesquisa**, 2007, p. 94.

Consoante Lúcia Cristina Guimarães Deccache, o tema extrapola os limites do direito, como ciência jurídica porque tem como essência o *pathos*, isto é, o sentimento, a capacidade de dedicação, de compaixão e de cuidado⁶⁶². Inclusive, para o teólogo brasileiro Leonardo Boff, “Tudo começa com o *pathos*”⁶⁶³.

A questão da guarda dos filhos transborda em problemas psicoemocionais, por ser um estágio de vida marcado pela descontinuidade da família, precedida por uma crise e seguida de transformações estruturais: “Nos processos de família lidamos com pessoas e a singularidade de cada um de seus membros não pode ser ignorada. Faz-se, assim, necessário um conhecimento sobre o funcionamento mental e a dinâmica interpessoal dos indivíduos [...]”⁶⁶⁴.

Deste modo, advoga-se no sentido de que o Poder Judiciário não mais se limite aos aspectos materiais da questão. Não pode se limitar. Cada vez mais, demanda-se que o magistrado manifeste-se com sensibilidade sobre o conteúdo afetivo, emocional e extrapatrimonial do processo, com o objetivo de manter os vínculos parentais após a ruptura da relação conjugal⁶⁶⁵.

Embora a lei seja clara sobre a necessidade de regularização da guarda (com preferência à modalidade compartilhada), visitas e alimentos, a sua aplicação pelo magistrado precisa estar amparada na compreensão do que esses filhos e essa disputa representam para o ex casal⁶⁶⁶. Toda e qualquer decisão do magistrado (salvo nos casos de acordo) demanda subsidiar o interesse emocional e material dos filhos⁶⁶⁷, e não dos pais, bem como observar a dinâmica familiar que motivou as partes a ingressarem em juízo e disputarem a guarda, o que só é possível graças à atuação da equipe interdisciplinar.

Inclusive, no tocante à interdisciplinaridade, esta consolida-se na ousadia da

⁶⁶² DECCACHE, Lúcia Cristina Guimarães. Compartilhando o amor. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 207.

⁶⁶³ BOFF, Leonardo. **Princípio da compaixão e cuidado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Vozes, p. 12.

⁶⁶⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 181.

⁶⁶⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 234.

⁶⁶⁶ LAGO, Vivian de Medeiros; BANDEIRA, Denise Ruschel. As práticas em avaliação psicológica envolvendo disputa de guarda no Brasil. **Revista Avaliação Psicológica**, v. 7, n. 2, Porto Alegre, ago. 2008, p. 223.

⁶⁶⁷ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Psicologia jurídica no processo civil brasileiro**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2003, p. 77.

busca de um saber mais integrado e livre⁶⁶⁸. De acordo com Ivani Fazenda, ela conduz a uma metamorfose que pode alterar completamente o curso dos fatos, que “[...] pode transformar o sombrio em brilhante e alegre, o tímido em audaz e arrogante e a esperança em possibilidade”⁶⁶⁹.

Não se pode olvidar que o assunto envolve seres humanos em formação e que a sua abordagem deve ser realizada sob dois importantes e indissociáveis enfoques: de um lado o aspecto legal e jurídico, a influência do julgador e mediador e a decisão dos pais; e de outro, a vontade e os aspectos sociais, emocionais e psicanalíticos da criança ou adolescente⁶⁷⁰, para que o compartilhamento da guarda atenda, prioritariamente, aos melhores interesses dos filhos.

[...] entendemos que do ponto de vista jurídico e social a guarda é sempre considerada, e é nisto que se fundamenta a decisão judicial – um ato de proteção do menor. Mas do ponto de vista psicológico ou psicanalítico, podemos considerá-la pelo avesso, na medida em que devemos ter sempre em perspectiva a dimensão oculta das motivações humanas.⁶⁷¹

Os estudos efetuados sobre o tema levam à concepção de que a legislação relacionada à guarda compartilhada, para ser aplicada com sucesso, deve somar-se ao diagnóstico dos fatores sociais da família, da forma como o pai e a mãe estão inseridos na sociedade, da coletividade em que vivem, da ternura (in)existente nos seus relacionamentos, da capacidade de compreender as diferenças do pensar das outras pessoas, do saber dar e receber, acolher e compartilhar⁶⁷², dentre outros, numa amostra do quão intáctil é o tema.

Essa concepção ampla do Direito de Família visa pluralizar e ampliar o universo relacional, ou seja, abrir caminhos para relações mais ricas, numerosas e flexíveis⁶⁷³, sem imposições de laços exclusivos, como a guarda unilateral, por exemplo, que “[...] revela a pretensão de preencher sozinho a função de pai ou de

⁶⁶⁸ FAZENDA, Ivani Arantes. **Interdisciplinaridade**: história, teoria e pesquisa. 15. ed. Campinas/SP: Papirus, 1994, p. 148.

⁶⁶⁹ FAZENDA, Ivani Arantes. **Interdisciplinaridade**: história, teoria e pesquisa, 1994, p. 148.

⁶⁷⁰ LEIRIA, Maria Lúcia Luz. Guarda compartilhada: a difícil passagem da teoria à prática. **Revista da Ajuris**, 2000, p. 11.

⁶⁷¹ REIS, Alberto Olavo Advincula. O pai desde a perspectiva Lacaniana e Winnicottiana. In: **Anais do III Congresso Ibero-Americano de Psicologia Jurídica**, São Paulo, ago. 1999, p. 10.

⁶⁷² LEIRIA, Maria Lúcia Luz. Guarda compartilhada: a difícil passagem da teoria à prática. **Revista da Ajuris**, 2000, p. 3.

⁶⁷³ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito, 2009, p. 172 e 174.

mãe, [...] desrespeitando-se a necessidade da criança de buscar afeto e segurança material em ambos os genitores”⁶⁷⁴. Dito de outro modo, “O interessante seria pensar na possibilidade e na liberdade de se participar de relações privilegiadas em termos plurais”⁶⁷⁵, tal qual a guarda compartilhada. Mesmo porque, desde os primeiros anos de vida, a criança vivencia um ambiente familiar pluralista e democrático, no qual existem, em regra, dois diferentes centros de poder, personificados na figura do pai e da mãe⁶⁷⁶.

Inegável, portanto, que essa modalidade de guarda não é apenas instituto jurídico, até porque “Um direito, em seus efeitos reais, está muito mais ligado a atitudes, a esquemas de comportamento do que a formulações legais”, no pensar de Foucault⁶⁷⁷. Logo, a questão é multidisciplinar, que constrói-se, cada dia mais, na intersecção da Psicologia Jurídica; esta que permite compreender de forma segura os fenômenos emocionais que envolvem a família candidata ao compartilhamento da guarda.

Daí a importância da investigação sistêmica, sobre os aspectos tanto jurídicos quanto psicológicos da guarda compartilhada. É sob esse enfoque que o terceiro capítulo será construído.

3.1 CONCEITO

Historicamente, a guarda compartilhada começou a ser aplicada cerca de vinte e cinco anos atrás; primeiro na Inglaterra, depois na França, Canadá e Estados Unidos⁶⁷⁸. Contemporaneamente, ela é realidade na maior parte dos países da América Latina, como Argentina, Uruguai e Cuba, e em alguns países da Europa, como França, Portugal e Espanha⁶⁷⁹.

⁶⁷⁴ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Psicologia jurídica no processo civil brasileiro**, 2003, p. 76.

⁶⁷⁵ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família: um encontro entre psicologia e direito**, 2009, p. 172.

⁶⁷⁶ QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada: de acordo com a lei 11.698/08**. 2. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2010, p. 54-55.

⁶⁷⁷ FOUCAULT, Michel. **Ditos e escritos**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 119.

⁶⁷⁸ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? *In*: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade: análise psicojurídica**, 2009, p. 116.

⁶⁷⁹ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? *In*: SOUZA, Ivone Maria

Especificamente na Inglaterra, nos anos 60, foi proferida a primeira decisão sobre a guarda compartilhada (*joint custody*), na qual o tribunal Inglês privilegiou o interesse maior da criança e adolescente, bem como a igualdade parental⁶⁸⁰. Tal precedente repercutiu na França, no Canadá e, depois, no resto do mundo.

Tanto nos países europeus quanto nos da América do Norte, tem se direcionado na atribuição da guarda conjunta quando os juízes estão convencidos que os genitores podem cooperar, mesmo que algumas objeções aparentes, ou infundadas, tenham sido levantadas no transcorrer do processo.⁶⁸¹

Gisele Câmara Groeninga comenta que a guarda compartilhada surgiu à medida em que foram modificando-se as relações sociais e o exercício das funções parentais⁶⁸². Para a autora, o instituto é fruto do afastamento das famílias dos ideais tradicionais, do aumento das rupturas conjugais, da conscientização sobre a importância do afeto e dos impasses relativos ao exercício da parentalidade pós-separações⁶⁸³.

No Brasil, a guarda compartilhada foi instituída e disciplinada pela Lei n. 11.698/2008⁶⁸⁴ e, posteriormente, pela Lei n. 13.058/2014⁶⁸⁵. Referidas normas promoveram alterações significativas em alguns dispositivos do Código Civil, para estabelecer o significado da guarda compartilhada, bem como dispor sobre a sua aplicação. Mister destacar que antes do advento da primeira lei a guarda compartilhada já era possível no país, embora não regulamentada.

Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade**: análise psicojurídica, 2009, p. 116.

⁶⁸⁰ FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada**: doutrina e prática. São Paulo: Editora Pensamento & Letras, 2009, p. 24.

⁶⁸¹ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal, 1997, p. 269.

⁶⁸² GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 145.

⁶⁸³ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 145.

⁶⁸⁴ BRASIL. Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008. Altera os arts. 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm#art1>. Acesso em: 25 mai. 2016.

⁶⁸⁵ 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: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm>. Acesso em: 25 mai. 2016.

O estabelecimento da guarda compartilhada no sistema normativo foi uma proposta ímpar numa sociedade historicamente construída sobre relações de poder⁶⁸⁶, que visou apenas incentivar e, dessarte, priorizar a sua aplicação, considerando que “[...] somos um país de forte tendência positivista, ou seja, de forma geral acreditamos que precisamos do incentivo da lei para mudanças comportamentais [...]”⁶⁸⁷.

A partir de então, o §1º do art. 1.583 do Código Civil passou a conceituar a guarda compartilhada como a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivem sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns⁶⁸⁸.

Para Ana Carolina Silveira Akel o dispositivo supracitado visou tutelar o direito dos filhos, de terem pais igualmente engajados e comprometidos na sua criação e no atendimento dos deveres parentais⁶⁸⁹. Para Lúcia Cristina Guimarães Deccache, a norma intentou evitar o rompimento da relação de amor entre pais e filhos, na perspectiva do melhor interesse da criança e do adolescente⁶⁹⁰. Para Giselle Câmara Groeninga a Lei visou resgatar o exercício complementar da responsabilidade atinente ao poder familiar, afastando os paradigmas da culpa e da exclusão, para dar espaço aos paradigmas da responsabilidade e de inclusão⁶⁹¹. Para o Superior Tribunal de Justiça, por sua vez:

A guarda compartilhada, apesar de tecnicamente não se traduzir em uma sensível alteração legal, dado que a interpretação sistemática das disposições relativas à guarda dos filhos já possibilitaria a sua aplicação, teve a virtude, para além de fixar o Poder Familiar de forma conjunta como regra, extirpar o ranço cultural que ainda informava a criação dos filhos no

⁶⁸⁶ SCRETAS, Marlise. A guarda compartilhada no âmbito do litígio. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 123.

⁶⁸⁷ LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. Guarda compartilhada: a mediação como instrumento para a construção de um acordo parental sustentável. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 123.

⁶⁸⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁶⁸⁹ AKEL, Ana Carolina Silveira. Guarda compartilhada: uma nova realidade para o direito de família brasileiro. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 41.

⁶⁹⁰ DECCACHE, Lúcia Cristina Guimarães. Compartilhando o amor. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 210.

⁶⁹¹ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 157.

pós-casamento ou pós-união estável.⁶⁹²

Nos dias atuais, já é possível localizar vasta doutrina e jurisprudência a respeito do tema. Etimologicamente, a expressão compartilhar significa “[...] ter ou tomar parte em; participar de; partilhar com alguém; compartilhar”⁶⁹³. Juridicamente, a guarda compartilhada é compreendida como uma forma de custódia em que os filhos possuem uma residência principal/base e que define ambos os genitores, do ponto de vista legal, como detentores do mesmo dever de guardar a prole⁶⁹⁴. É conceituada por Denise Maria Perissini da Silva como modalidade em que os pais conhecem, discutem, decidem e participam em igualdade de condições da educação dos filhos, da mesma forma como faziam quando estavam unidos conjugalmente⁶⁹⁵. O cuidado compartilhado, então, é imprescindível. Afinal, dar educação aos filhos reivindica o concurso de ambos os genitores, visto que educar não depende da competência exclusiva só do pai ou só da mãe⁶⁹⁶.

É marcada pela flexibilidade, sem cronogramas fixos ou rígidos, que busca propiciar aos filhos maior contato com seus genitores⁶⁹⁷. Diferentemente da guarda unilateral, na guarda compartilhada os pais dividem todos os direitos e deveres decorrentes do poder familiar⁶⁹⁸ e precisam adotar um entendimento mínimo em função dos filhos⁶⁹⁹. É demandado na família alguns ajustes, de acordo com as rotinas e interesses pessoais da criança ou adolescente, que precisam ser conciliados por meio da cooperação e da renúncia dos genitores⁷⁰⁰.

⁶⁹² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.251.000-MG. Rel. Mina. Nancy Andrighi, julgado em 23 ago. 2011.

⁶⁹³ **Novo Dicionário do Aurélio**. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/compartilhar>>. Acesso em: 27 mai. 2016.

⁶⁹⁴ MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Guarda compartilhada: uma solução possível. **Revista Literária de Direito**, ano 2, n. 9, São Paulo, jan./fev. 1996, p. 19.

⁶⁹⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 101.

⁶⁹⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 171.

⁶⁹⁷ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Guarda compartilhada: um passo à frente em favor dos filhos. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 197.

⁶⁹⁸ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? In: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade**: análise psicojurídica, 2009, p. 114.

⁶⁹⁹ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 146.

⁷⁰⁰ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 190.

O conceito de guarda compartilhada leva a crer que a modalidade é facilitadora de relações solidárias e altruístas, bem como do exercício equilibrado das responsabilidades parentais⁷⁰¹. Pai e mãe podem usufruir em plenitude a relação com seus filhos, decidindo, em conjunto, questões relacionadas à saúde, religião, lazer e escola, por exemplo⁷⁰². Há, na guarda compartilhada, a tomada conjunta de decisões transcendentais⁷⁰³ e a salutar continuidade das relações familiares, fatores que são aliados à compreensão das necessidades específicas de cada fase de vida dos filhos⁷⁰⁴.

Por ser desta forma, a guarda compartilhada respeita o preceito constitucional do exercício do poder familiar, de que tal “[...] obrigação-dever não cabe somente à figura paterna, mas sim a ambos, tanto à paterna quanto à materna”⁷⁰⁵. A estreita convivência oportunizada pela guarda compartilhada tende a reduzir os efeitos patológicos das circunstâncias adversas comumente vivenciadas por quem está em fase de constituição de personalidade e do caráter, em meio à ruptura conjugal dos pais⁷⁰⁶.

Com efeito, esse compartilhamento minora os efeitos negativos de uma separação, considerando que os filhos continuam recebendo os devidos cuidados, de ambos os pais, como expressão de um dever (responsabilidade em sentido objetivo) e como a expressão mais pura do sentimento de amor (responsabilidade em sentido subjetivo)⁷⁰⁷. Na continuação desse raciocínio, a autora Lúcia Cristina Guimarães Deccache dialoga:

Compartilhar sem amor é mera divisão de responsabilidades, configura

⁷⁰¹ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 157.

⁷⁰² AKEL, Ana Carolina Silveira. Guarda compartilhada: uma nova realidade para o direito de família brasileiro. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 43.

⁷⁰³ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 190.

⁷⁰⁴ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 152.

⁷⁰⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada: conquistas para a família**, 2011, p. 101.

⁷⁰⁶ PEREIRA, Sérgio Giskow. **A guarda conjunta de menores no direito brasileiro**. Porto Alegre: Ajuris, 1986, p. 54.

⁷⁰⁷ DECCACHE, Lúcia Cristina Guimarães. Compartilhando o amor. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 204.

regime de partilha de tarefas pertencentes ao campo meramente objetivo, sendo sempre exigível aquele mínimo imposto por lei. Sobre este ponto, compartilhar a guarda dos filhos pressupõe cuidados objetivos e subjetivos, o primeiro pertencente ao campo do direito positivo e, o segundo, ao direito natural. Ambos sustentados por um único pilar: o amor parental.⁷⁰⁸

Sobre esse último ponto – responsabilidade em sentido subjetivo –, Luiz Schettini Filho expressa que uma das necessidades mais básicas de sobrevivência é a presença afetiva e que “[...] a forma mais eficiente de expressarmos o amor ao filho é manifestá-lo através de nossa presença na vida deles”⁷⁰⁹. E bem complementa que a presença não diz respeito apenas à vigilância, “[...] mas a presença de quem ouve, acaricia e acompanha”⁷¹⁰.

Dos diversos conceitos, extrai-se que essa modalidade de guarda reveste-se de meio idôneo para afiançar o efetivo exercício da coparentalidade no âmbito da relação familiar rompida em decorrência da separação dos pais, mantendo aceso o laço familiar e impedindo que o sistema da guarda unilateral afaste e desestime a presença e a participação do genitor não guardião: “Assim cria-se uma faixa de comunicação real das figuras paterna e materna que não deixariam de estar igualmente presentes na vida dos filhos que, por sua vez, teriam um intercâmbio fluído e profícuo das funções parentais, [...]”⁷¹¹.

Acredita-se que o exercício da guarda compartilhada leve, com o tempo e na medida da aceitação dos genitores, à coexistência de pais dedicados aos filhos, presentes em cuidados, igualmente plenos de ternura e “[...] despojados dos seus cacoetes de sempre priorizarem os seus interesses pessoais”⁷¹². Essa modalidade tem como palavras de ordem cooperação e comunicação, portanto, levando-se em conta que “O caráter conjunto do ato da concepção dá aos filhos o direito de ter pai e mãe”⁷¹³. É o pai e a mãe, respeitando a Constituição Federal, compreendendo e aceitando que a criança e o adolescente são sujeitos de direitos.

⁷⁰⁸ DECCACHE, Lúcia Cristina Guimarães. Compartilhando o amor. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 207.

⁷⁰⁹ SCHETTINI FILHO, Luiz. **Amor perdido de amor**: as relações afetivas na família. Recife: Edições Bagaço, 2000, p. 68.

⁷¹⁰ SCHETTINI FILHO, Luiz. **Amor perdido de amor**: as relações afetivas na família, 2000, p. 68.

⁷¹¹ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 211-212.

⁷¹² MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 191.

⁷¹³ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 257.

Embora o conceito seja bastante explicativo, a guarda compartilhada apresenta algumas peculiaridades, estas que, muitas vezes, levam às pessoas a confundirem com a guarda na modalidade alternada. São detalhes que tornam esse tipo de guarda único, merecendo maior elucidação.

3.2 PECULIARIDADES DA GUARDA COMPARTILHADA

A Lei n. 13.058/2014 trouxe ao art. 1.583 o § 2º, para dispor que, 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”⁷¹⁴. De pronto, já critica-se essa redação, visto que leva à pura e equivocada interpretação de que guarda compartilhada é caracterizada pela alternância do tempo de convívio dos pais com os seus filhos.

É de ser relevado que a guarda compartilhada não implica, necessariamente, na divisão de tempo, mas na divisão das responsabilidades atinentes à prole. Compartilha-se a guarda jurídica, isto é, “[...] aquela que constitui para os pais o elemento de deveres e direitos legais e jurídicos na condução assistencial e educacional dos filhos”⁷¹⁵, independentemente da existência da guarda física, independentemente dos filhos permanecerem na companhia de um dos genitores nos finais de semana, férias ou feriados.

Essa é a essência que precisa ser extraída do dispositivo supracitado, de que a guarda compartilhada representa não só a perfeita equivalência entre os progenitores, mas a neutralidade e a dessexualização da guarda⁷¹⁶, no sentido de que ambos os genitores, pai e mãe, são plenamente habilitados para educar e prover os filhos, ainda que não mais se relacionem conjugalmente; de que homens são capazes de cuidar dos filhos; e de que o cuidado infantil não é uma especialização feminina. Destaca-se que, “Se o papel do homem não é limitado por estereótipos de

⁷¹⁴ 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.

⁷¹⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 130.

⁷¹⁶ PITCH, Tamar. **Um derecho para dos**: la construcción jurídica de género, sexo y sexualidade. Madrid: Trotta, 2003, p. 157, tradução livre.

gênero, ou ignorado em relação ao contexto cultural, ele pode acrescentar muito ao desenvolvimento humano”⁷¹⁷.

Retornando à questão da divisão do período de convívio físico:

Compartilhar com o outro ascendente o exercício paritário do poder familiar é dar trânsito efetivo aos interesses superiores e ao bem-estar dos filhos e da família, e isto implica possam os pais compartilhar os direitos e as responsabilidades na educação, formação, manutenção e toda e qualquer atividade relacionada aos filhos comuns, que assim usufruem da igualdade de todas as decisões relevantes e ações relativas à prole, sempre em igualdade de condições, sem que isto represente, obrigatoriamente, o estabelecimento de uma paritária guarda compartilhada física, de equilibrada divisão de tempo dos filhos com o pai e com a mãe, [...].⁷¹⁸

Inexiste, assim, obrigatoriedade de divisão de convívio, porquanto não se está falando da guarda alternada. Como se depreende da obra de Rafael e Rolf Madaleno, a divisão do poder familiar não está e nunca esteve condicionada à divisão do tempo de convivência dos filhos com seus genitores⁷¹⁹. Tampouco tem relação com a repartição do tempo dos filhos para a satisfação dos progenitores: “A divisão de tempo e a divisão de decisões não estabelecem nenhuma produtiva conexão”⁷²⁰. Por óbvio, o compartilhamento legal da custódia dos filhos tende a ampliar o tempo de convívio dos filhos com o genitor que deixou a residência comum, porém não é a regra.

Maria Manoela Rocha de Albuquerque Quintas esclarece que a guarda compartilhada não pretende que o ex casal mantenha relação entre si como o fora antes da separação, apenas que as decisões relacionadas aos filhos sejam tomadas em conjunto e que ambos possam manter um contato com o filho, sempre que possível e da forma como acordarem: “Guarda compartilhada não significa tempo igual com a criança, mas que esta tenha acesso aos pais sempre que necessário”⁷²¹.

Nas palavras de Mônica Guazzelli, é preciso esclarecer que o instituto do *joint legal custody*, nada tem a ver com o tempo que cada genitor passa com os filhos, mas no fato de que ambos os genitores têm o mesmo *status*, no que diz respeito às

⁷¹⁷ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal: o papel paterno no desenvolvimento infantil**, 2010, p. 52.

⁷¹⁸ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 195.

⁷¹⁹ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 190.

⁷²⁰ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 190.

⁷²¹ QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada: de acordo com a lei 11.698/08**, 2010, p. 68.

responsabilidades e tomada de decisões relativas aos rebentos⁷²². É diferente da figura do *joint physical custody*, na qual os pais compartilham o alojamento e dispõem de períodos significativos de custódia física. Essa última é a guarda alternada, já explicada no corpo do presente trabalho⁷²³.

Também é equivocada a ideia nutrida pela sociedade em geral, até mesmo pela comunidade jurídica, de que a guarda compartilhada afasta a fixação de um domicílio base para os filhos e a delimitação de visitas para o genitor não convivente, já que no regime da guarda compartilhada não há o chamado trânsito livre⁷²⁴ dos ex cônjuges ou companheiros na residência do outro. Não é certo, ainda, o pensamento de que a guarda compartilhada representa a isenção do pagamento de pensão alimentícia. Repisa-se que a guarda compartilhada implica no compartilhamento das responsabilidades parentais, e não no compartilhamento da criança, como se objeto fosse.

Juridicamente falando, embora a modalidade compartilhada tenha como principal característica a flexibilidade do seu exercício, convém ressaltar que outras questões precisam ser discutidas e delimitadas, salientando-se que flexibilidade não significa ausência de regras: “Alguns pressupostos necessitam ser fixados, não por mera exigência do modelo, mas porque a estabilidade emocional do menor assim exige”⁷²⁵.

Fala-se de requisitos, tais como diálogo, boa vontade, educação e consciência. Diálogo para possibilitar a tomada conjunta de decisões, compreensão para entender as necessidades dos filhos e aceitar o agir do outro, boa vontade para cumprir, sem complicações, as medidas que a modalidade de custódia exige, consciência para colocar a parentalidade acima das desavenças conjugais e, por fim, educação para evitar trocas de ofensas ou qualquer tipo de desqualificação

⁷²² GUAZZELLI, Mônica. A nova lei da guarda compartilhada. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**, v. 4, Porto Alegre: LexMagister, jan./fev. 2015, p. 7.

⁷²³ GUAZZELLI, Mônica. A nova lei da guarda compartilhada. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**, 2015, p. 7.

⁷²⁴ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? *In*: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade: análise psicojurídica**, 2009, p. 119.

⁷²⁵ JULIANI, Andressa. **Poder familiar e guarda compartilhada: garantia constitucional de igualdade**. Centro Universitário de Brasília – UNICEUB, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS, Brasília/DF, 2007. Disponível em: <<http://www.repositorio.uniceub.br/bitstream/235/4087/1/Andressa%20Juliani%20RA%2020808397.pdf>>. Acesso em: 30 mai. 2016, p. 66.

mútua na presença da prole⁷²⁶.

São essas algumas peculiaridades da guarda compartilhada. É precípua que, no acordo ou na sentença judicial, constem qual será a residência base dos filhos – e como serão realizadas eventuais visitas –, qual será o valor pago a título de pensão alimentícia e como será desenvolvido o plano de educação da criança ou do adolescente. Tais pontos, em propriedade, serão esmiuçados nos tópicos imediatos.

3.2.1 Delimitação do domicílio base

Ao contrário da guarda alternada e bem diferente do senso comum sobre a guarda compartilhada, esta modalidade demanda a fixação de uma residência base para permanência dos filhos. Não há alternância de residências (fator prejudicial ao desenvolvimento da criança e do adolescente), porquanto “[,,] durante a infância e juventude, deve-se evitar grandes alterações na rotina de vida do menor, permanecendo inalterado e, conseqüentemente, em segurança tudo o que for imprescindível”⁷²⁷.

Edward Teyber sentencia que mudanças são estressantes⁷²⁸. Por esta razão, defende-se que os filhos da guarda compartilhada necessitam de um centro de apoio e de uma continuidade espacial (além de afetiva), onde possam fincar raízes físicas e sociais, onde desenvolvam aprendizagens da vida e com o qual sintam relação de interesse e pertencimento⁷²⁹. Nas palavras de Caetano Lagastra Neto, a residência definida propicia a compreensão do sentido de obediência, permite o estabelecimento de padrões de convivência, de honestidade e de honradez, contribui para a formação saudável do juízo crítico, fortalece a personalidade e impede que os filhos sintam-se desconectados de qualquer eixo referencial⁷³⁰.

⁷²⁶ JULIANI, Andressa. **Poder familiar e guarda compartilhada**: garantia constitucional de igualdade, 2007, p. 73-74.

⁷²⁷ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 169.

⁷²⁸ TEYBER, Edward. **Ajudando as crianças a conviver com o divórcio**. São Paulo: Nobel, 1995, p. 130.

⁷²⁹ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 169.

⁷³⁰ LAGRASTA, Caetano. **Direito de família**: a família brasileira no final do século XX. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 123-124.

A existência de uma residência de referência é fundamental no protótipo adequado de compartilhamento legal da custódia, cujo domicílio os filhos identificam como base de sua atividade habitual e desenvolvimento integral, que lhes fornece a estabilidade emocional da qual necessitam, não obstante os pais repartam entre si, por meio dos planos de parentalidade, as tarefas com a quais cada um deles irá se ocupar, [...].⁷³¹

Ao decidir pela guarda na modalidade compartilhada, as partes (no caso de acordo) ou o juiz (no momento da sentença) precisam delimitar qual será o domicílio de referência dos filhos, se a casa da mãe ou a casa do pai, com a ressalva de que, mesmo que os filhos vivam na casa de um só genitor, as opções educacionais dependem de ambos. Assim sendo, a residência uma não altera a possibilidade de pai e mãe exercerem os poderes inerentes ao poder familiar e vivenciarem as rotinas diárias dos filhos, ou seja, ainda que um dos genitores detenha a guarda física, pai e mãe detêm a guarda jurídica.

Nos termos do art. 1.583, § 3º, do Código Civil: “Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos”⁷³². Se as partes não conseguem chegar a um acordo com relação a esse assunto, a decisão cabe ao juiz. O magistrado, evitando fórmulas estereotipadas e automáticas na determinação da guarda⁷³³, deve fixar a residência habitual àquele genitor que possua melhores condições para promover o desenvolvimento físico, intelectual e moral da criança ou adolescente, tendo maior disponibilidade para satisfazer as necessidades dos filhos e para ser a figura primária de referência dos mesmos⁷³⁴.

Waldyr Grisard Filho comenta que a delimitação da residência fixa observa a proximidade da escola, dos vizinhos, do clube, da pracinha e do local onde a criança ou o adolescente exercem suas atividades habituais⁷³⁵. Leva-se em consideração, também, fatores como a localização e a distância das residências dos genitores, as singularidades médicas e, até mesmo, eventuais problemas de psicod dependência,

⁷³¹ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 247.

⁷³² BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁷³³ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 169.

⁷³⁴ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 207.

⁷³⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 168.

alcoolismo ou drogadição dos pais.

Importante dizer que a residência única, onde a criança ou adolescente encontram-se juridicamente domiciliados, além de auxiliar na definição do espaço dos genitores ao exercício de suas obrigações, possibilita ao genitor não convivente o cumprimento do seu dever de visita, “[...] que só pode ser regularmente exercido se o menor dispõe de um local permanente de referência”⁷³⁶. Gonçalves especifica que na guarda compartilhada tem-se o referencial de uma casa principal, em que a criança ou adolescente vive com um dos genitores e recebe visitas do outro, a qualquer tempo⁷³⁷. Tenha-se presente, outrossim, que ambos os genitores devem proporcionar boas condições de acomodação para os filhos, seja na residência base ou na residência do outro genitor, transitando com seus pertences, sem impedimentos, de uma casa para outra.

Em suma, a delimitação de um ponto fixo acarreta a estabilidade que o direito tanto deseja para os filhos⁷³⁸, sendo crucial para a real segurança emocional da prole.

3.2.2 Fixação dos alimentos

Em que pese a decisão sobre a guarda compartilhada não seja uma resolução econômica, um dos seus reflexos, além da definição da residência base, é o arbitramento de pensão alimentícia, paga em favor dos filhos pelo genitor não convivente, pois “[...] compartilhar a guarda não significa moradias diversas para os filhos e a indefinição da pensão alimentícia”⁷³⁹.

Percebe-se que a grande maioria dos litigantes desconhece o fato de que a guarda compartilhada não afasta a fixação de alimentos e que a modalidade não pode ser utilizada como subterfúgio para não pagar a verba alimentar, porquanto é

⁷³⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 169-170.

⁷³⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito de família. 5. ed., v. VI. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 88.

⁷³⁸ STRENGER, Guilherme Gonçalves. **Guarda de filhos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 71.

⁷³⁹ THOMÉ, Liane Maria Busnello. Guarda compartilhada decretada pelo juízo sem o consenso dos pais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDB**, 2013, p. 17644.

direito fundamental e dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à alimentação, nos termos do art. 227 da Constituição Federal⁷⁴⁰. Assim, Douglas Phillips Freitas defende que, em qualquer modalidade de custódia, sempre existirá o dever dos genitores prestarem alimentos aos filhos, “[...] fruto do indelegável exercício do poder familiar”⁷⁴¹.

Como lembra Francisco Messias Neto: “[...] a obrigação alimentar não é sanção aplicada ao cônjuge não guardião, e sim solidariedade humana”⁷⁴². Não é sanção justamente porque na guarda compartilhada o genitor que paga a pensão alimentícia não pode ser desqualificado como mero provedor financeiro⁷⁴³. No compartilhamento da custódia o alimentante também é provedor de ética, apoio, proteção, carinho e principalmente educação: “Por isso, dissemos alhures, dar educação não é unicamente (como pensam muitos pais), dar pensão, pois desta não pode prescindir o projeto geral de ampla assistência dos filhos do divórcio”⁷⁴⁴. Essa é uma das grandes diferenças dos alimentos arbitrados na guarda compartilhada, se comparado aos alimentos delimitados na esfera da guarda unilateral.

A guarda compartilhada, como meio de manter (ou criar) os estreitos laços afetivos entre pais e filhos, estimula o genitor não guardião ao cumprimento do dever de alimentos. A recíproca, nesse caso, é verdadeira: quanto mais o pai se afasta do filho, menos lhe parece evidente o pagamento da pensão.⁷⁴⁵

A fixação da verba alimentar na guarda compartilhada deve-se ao fato de que, nem sempre, os genitores gozam das mesmas condições econômicas após a separação e que não é possível falar de igualdade parental se, por exemplo, a mãe tem situação financeira menos favorável que o pai e este passa a proporcionar passeios, viagens e presentes mais interessantes, relegando à genitora um papel

⁷⁴⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

⁷⁴¹ FREITAS, Douglas Phillips. **A nova guarda compartilhada**. 2. ed. Florianópolis: Voxlegem, 2015, p. 211-212.

⁷⁴² MESSIAS NETO, Francisco. Aspectos pontuais da guarda compartilhada. **Revista da EMERJ**, v. 12, n. 47, 2009, p. 144.

⁷⁴³ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Psicologia jurídica no processo civil brasileiro**, 2003, p. 149.

⁷⁴⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 173.

⁷⁴⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 175.

mais limitador. Ademais, a guarda compartilhada física aumenta o custo total de criação dos filhos⁷⁴⁶, já que é preciso pagar aluguel, água, luz, internet, mercado, dentre outros. Tais gastos costumam ser mensais, razão pela qual são chamados de ordinários e cobertos em parte pela pensão alimentícia.

Os denominados gastos extraordinários, entretanto, devem ser compartilhados entre os genitores, na exata medida das suas possibilidades financeiras, além do valor delimitado a título de verba alimentar. Despesas extraordinárias são aquelas inespecíficas, imprevisíveis e com excesso de valor, à exemplo de gastos derivados de férias de verão, de enfermidades não cobertas pelo plano de saúde ou de aulas particulares de reforço em razão do baixo desempenho escolar dos filhos⁷⁴⁷. Importante destacar que as despesas extraordinárias dividem-se entre necessárias e supérfluas⁷⁴⁸, sendo que ambas são originadas por um consenso de ambos os genitores, que compartilham a guarda.

A expressão “alimentos”, então, é plurívoca e abrange mais do que a mera alimentação. Sob o referido vocábulo, estão envolvidos os gastos relacionados ao sustento geral da pessoa alimentanda, como educação, habitação, saúde, vestuário, transportes, etc.⁷⁴⁹ Não havendo alternância da guarda física dos filhos, há de se considerar que a não cooperação material do outro pode onerar sobremaneira o genitor guardião. Por isso, a guarda compartilhada demanda auxílio que não diz respeito somente à educação, mas ao sustento da prole.

Destaca-se, outrossim, que o valor da pensão alimentícia não está vinculado ao tempo que o filho permanece na companhia do genitor, mas à renda de cada pai e o custo financeiro de criação dos filhos⁷⁵⁰. Do contrário, se o valor dos alimentos tem como parâmetro apenas o tempo de permanência dos filhos com o genitor, os interesses dos adultos são colocados à frente dos interesses da criança ou do adolescente⁷⁵¹. Nas palavras de Conrado Paulino da Rosa, “Nem mesmo durante as

⁷⁴⁶ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 284.

⁷⁴⁷ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 293.

⁷⁴⁸ GALLARDO, Bernardo Cruz. **La guarda y custodia de los hijos en las crisis matrimoniales**. Madrid: La Ley, 2012, p. 529, tradução livre.

⁷⁴⁹ SOTTOMAYOR, Clara. **Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio**, 2014, p. 286.

⁷⁵⁰ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. **Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? In: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). Parentalidade: análise psicojurídica**, 2009, p. 129.

⁷⁵¹ AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro.

férias o alimentante poderia deixar de pagar a pensão alimentícia, porque as despesas fixas são permanentes e não se interrompem durante as férias”⁷⁵².

Nessa esteira, a quantificação dos alimentos também é feita com base no binômio necessidade da parte alimentanda e possibilidade da parte alimentante, ressaltando-se que os filhos têm o direito de usufruir o nível e a qualidade de vida condizente ao rendimento e ao patrimônio dos seus genitores⁷⁵³.

Como visto, os alimentos devidos na esfera da guarda compartilhada não diferem muito dos alimentos fixados no caso da guarda unilateral, tanto no plano material quanto no processual.

3.2.3 Plano de educação

O plano de educação, também chamado de plano de cuidado, plano de parentalidade ou plano de responsabilidade parental, é mais um dos tantos reflexos da fixação da guarda na modalidade compartilhada. Trata-se de um contrato simbólico, na forma de um acordo ou decisão judicial, cuja principal finalidade é regular a convivência entre pais e filhos⁷⁵⁴. Nas palavras de Rafael e Rolf Madaleno, o plano de educação serve como instrumento “[...] que recolhe dos pais o modo como pretendem exercer de fato as suas responsabilidades conjuntas como genitores verdadeiramente envolvidos, empenhados e preocupados [...]”⁷⁵⁵. É bom esclarecer que o plano de educação não se confunde com a regulamentação de visitas, embora o primeiro possa regulamentar as datas de convivência, já que é instrumento mais amplo.

Por meio desse documento os cuidados atinentes aos filhos são organizados e os acordos dos genitores são assentados em bases construtivas, que facilitam a

Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? In: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade**: análise psicojurídica, 2009, p. 130.

⁷⁵² ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 103-104.

⁷⁵³ GALLARDO, Bernardo Cruz. **La guarda y custodia de los hijos en las crisis matrimoniales**, 2012, p. 526, tradução livre.

⁷⁵⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 175.

⁷⁵⁵ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 266.

convivência familiar⁷⁵⁶. São delineadas as obrigações de cada genitor, bem como estipulado um ponto de partida sobre assuntos relacionados à educação, saúde, tratamento médico, disciplina, horários, religião, tempo de convivência, comunicação dos genitores, suporte financeiro, etc. É um pacto que confere transparência às condutas dos genitores no exercício dos seus deveres parentais⁷⁵⁷ e afasta entraves, visto que regras previamente estabelecidas tendem a auxiliar pai e mãe, para que sejam mais pragmáticos⁷⁵⁸ e coloquem os interesses dos filhos acima dos interesses e mágoas pessoais.

Waldyr Grisard Filho pensa que o programa geral de educação e orientação estabelecido pelos pais engloba tanto as grandes decisões (instituição de ensino, carreira profissional, atividade extracurricular, educação religiosa, artística e esportiva, lazer, férias e viagens), quanto as opções ordinárias (como o local e a verba disponível para compra de uniformes e materiais escolares)⁷⁵⁹.

A doutrina especializada estabelece que o plano de educação deve conter, pelo menos, os seguintes pontos: 1) o lugar onde os filhos viverão habitualmente; 2) as tarefas com as quais devem se responsabilizar cada progenitor, com relação às atividades cotidianas dos filhos; 3) a forma como serão realizadas as trocas físicas da criança ou adolescente; 4) o regime de relação e comunicação com os filhos durante os períodos em que o progenitor não os tenha com ele; 5) o regime de permanência dos filhos com pai e mãe nos períodos de férias, datas comemorativas e aniversários; 6) o tipo de educação e atividades extracurriculares, de formação e de tempo livre; 7) a forma de compartilhamento das informações relacionadas à saúde e ao bem estar dos filhos; 8) o procedimento adotado para tomada de decisões relativas à troca de domicílio (de cidade, de estado e até de país); 9) os recursos para resolução de eventuais conflitos derivados da aplicação do programa de educação; e 10) a possibilidade do plano ser amoldado às necessidades das

⁷⁵⁶ LAUROBA, Maria Elena. Los planes de parentalidade: una herramienta para facilitar el ejercicio de la guarda. Patria potestad, guarda y custodia. In: MUÑOZ, Francisco Javier Jiménez; LASARTE, Carlos (Coord.). **Congresso IDAFE 2011**. Madrid: Tecnos, 2014, p. 268, tradução livre.

⁷⁵⁷ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 266.

⁷⁵⁸ SOTTOMAYOR, Clara. **Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio**, 2014, p. 77.

⁷⁵⁹ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**, 2014, p. 175.

diferentes etapas da vida dos filhos⁷⁶⁰.

Os genitores podem contar com o auxílio do serviço da mediação familiar para a confecção do plano de parentalidade. Sessões contínuas de mediação - que podem ser determinadas pelo juiz ou buscadas por iniciativa das próprias partes - permitem a construção de uma espécie de “[...] carta de princípios retores de um plano básico e satisfatório de parentalidade”⁷⁶¹, já que o serviço serve justamente para minimizar conflitos e maximizar os aspectos positivos de uma reorganização familiar.

O mediador possui experiência em lançar um olhar positivo sobre a construção de um futuro harmonioso para casais separados, estes que, “[...] entorpecidos pelas feridas desta derrota pessoal, muitas vezes se mostram incompetentes para determinarem a reconstrução das suas relações familiares que não se desfazem jamais”⁷⁶².

Judicialmente, quando decide-se pela guarda compartilhada, é comum que o julgador disponha sobre o programa geral de educação e a regência da custódia. À guisa de exemplo, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em decisão da Desembargadora Denise Volpato, confirmou a sentença de primeiro grau, prolatada nos seguintes termos:

[...] Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos aforados por M.C.P. contra M.C.F. para, resolvendo o mérito da ação, na forma do art. 269, I, do CPC: I) ESTABELECEER a GUARDA COMPARTILHADA do infante L. F. F. P. [...]; IV) ESTABELECEER que as decisões em relação ao programa geral de educação do filho, escolha de estabelecimento escolar e atividades extracurriculares, dependerão de decisão conjunta, devendo ambos frequentar as reuniões escolares. V) ESTABELECEER que os procedimentos médicos também dependerão de decisão conjunta, sendo que os casos de urgência poderão ser encaminhados pelo genitor que estiver com o filho, levando, imediatamente, ao conhecimento do outro. Na ausência de plano de saúde, em caso de necessidade, o filho deverá ser encaminhado para atendimento através do SUS - Sistema Único de Saúde. Nas visitas a criança deverá portar a carteira de vacinação. VI) No tocante ao lazer do infante, os genitores deverão zelar pelo exercício de atividades saudáveis, que agreguem ao desenvolvimento saudável da criança, observando-se os horários e faixa etária própria, em caso de filmes, desenhos, programas televisivos e

⁷⁶⁰ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 267-272.

⁷⁶¹ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 279.

⁷⁶² LAUROBA, Maria Elena. Los planes de parentalidade: una herramienta para facilitar el ejercicio de la guarda. Patria potestad, guarda y custodia. In: MUÑOZ, Francisco Javier Jiménez; LASARTE, Carlos (Coord.). **Congreso IDAFE 2011**, 2014, p. 268, tradução livre.

cinema. [...].⁷⁶³

É bom esclarecer que a fixação de ditames da guarda compartilhada não significa a imposição de uma modalidade rígida de organização. Deve, outrossim, ser maleável, porque é elaborado em razão dos cuidados dos filhos “[...] e não das cobranças que os pais costumam fazer entre si em função de suas responsabilidades parentais e diferenças pessoais na forma de educar”⁷⁶⁴.

É sabido que a confecção do plano de cuidado demanda negociações e concessões dos genitores. E como já expressado, o efetivo compartilhamento da guarda dos filhos requer diálogo e flexibilidade entre pai e mãe; além de hábitos, que vão sendo consolidados naturalmente no dia a dia. Por outro lado, a guarda compartilhada reivindica também comprometimento no que diz respeito às regras ajustadas, a fim de evitar conflitos que possam prejudicar o arranjo estabelecido.

Em suma, a necessidade de estabelecimento do plano parental deve-se ao fato de que a guarda compartilhada não é direito aleatório e inespecífico, voltado apenas para benefício dos adultos⁷⁶⁵. Deve-se, ainda, à nova paternidade, representada por genitores que buscam um lugar mais expressivo - e garantido - na vida dos filhos⁷⁶⁶.

Se fruto de um acordo, ainda que judicial, o programa geral de educação valoriza os princípios da liberdade e autonomia, pois pais e filhos tornam-se os protagonistas de um modelo familiar pensado em conjunto⁷⁶⁷. Afinal, ninguém melhor que as próprias partes para ditarem o arranjo mais adequado no pós ruptura conjugal. Como afigura Maria Elena Lauroba, nesse caso, os compromissos ajustados não são tidos como imposições alheias, mas como o resultado da cooperação de genitores⁷⁶⁸.

⁷⁶³ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Cível n. 2014.061902-2. Rel. Des. Denise Volpato, julgado em: 15 mar. 2016.

⁷⁶⁴ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 276.

⁷⁶⁵ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 266.

⁷⁶⁶ ALMEIDA, Roberta Leal Teixeira de. **Cuidados infantis**: sentidos atribuídos à guarda compartilhada. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação EICOS – Estudos Interdisciplinares de Comunidades e Ecologia Social, Instituto de Psicologia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre em Psicossociologia de Comunidades e Ecologia Social. Rio de Janeiro, 2009, p. 51.

⁷⁶⁷ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 275.

⁷⁶⁸ LAUROBA, Maria Elena. Los planes de parentalidade: una herramienta para facilitar el ejercicio de la guarda. Patria potestad, guarda y custodia. In: MUÑOZ, Francisco Javier Jiménez; LASARTE, Carlos (Coord.). **Congreso IDAFE 2011**, 2014, p. 274, tradução livre.

Por fim, vale falar sobre como o assunto é tratado em outros países, sendo que os planos de parentalidade têm uso corrente na Argentina, Estados Unidos, Reino Unido, Irlanda, Austrália, Espanha e Holanda, por exemplo. A título de informação, neste último país, em 1º de março de 2009, foi instituído um guia informatizado de gestão de conflitos, na forma de um aplicativo, por meio do qual os genitores podem se comunicar, elaborar o programa de educação com o apoio de uma assessoria profissional e até aceder aos serviços de um mediador *online*⁷⁶⁹. Tudo para evitar embates entre os genitores na frente dos filhos e para otimizar a guarda compartilhada, principalmente no que diz respeito à tomada de decisões.

Observadas as singularidades de cada família, é imprescindível, portanto, que seja assentada uma base sólida para o compartilhamento de tarefas entre pai e mãe.

3.3 VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA

Os próprios conceitos acima expostos dão conta de demonstrar as vantagens da guarda compartilhada, contudo o assunto merece tópico próprio, para não restarem dúvidas quanto à adequação dessa modalidade para atendimento dos melhores interesses dos filhos.

Primeiro, no aspecto prático da guarda dos filhos, Jorge Shiguemitsu Fujita afirma que a guarda compartilhada possibilita que os filhos sintam-se seguros com pai e mãe, pois ambos lhe oferecem estrutura para momentos de alegrias, ilusões, desilusões, tristezas, conquistas e fracassos⁷⁷⁰. Considera-se também que a convivência é sucessiva⁷⁷¹, no plano de tempo, de participação e de comprometimento⁷⁷².

Como há compartilhamento de todos os assuntos relacionados aos filhos, não há omissão de informações escolares ou médicas, nem acerca de festinhas ou

⁷⁶⁹ LAUROBA, Maria Elena. Los planes de parentalidade: una herramienta para facilitar el ejercicio de la guarda. Patria potestad, guarda y custodia. In: MUÑOZ, Francisco Javier Jiménez; LASARTE, Carlos (Coord.). **Congresso IDAFE 2011**, 2014, p. 279, tradução livre.

⁷⁷⁰ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Guarda compartilhada: um passo à frente em favor dos filhos. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 197.

⁷⁷¹ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada: física e jurídica**, 2015, p. 212.

⁷⁷² GALLARDO, Bernardo Cruz. **La guarda y custodia de los hijos en las crisis matrimoniales**, 2012, p. 488, tradução livre.

viagens⁷⁷³, o que garante uma maior presença e participação dos genitores na vida dos filhos. E, como consequência natural, os filhos sentem-se mais seguros, no sentido de que a ruptura conjugal não implica no afastamento parental; de que a separação dos pais não repercute no desempenho das funções de pai e mãe, para as quais não há divórcio: “Os filhos seguem estando aí, seguem sendo filho e os pais seguem sendo pais; portanto, a família segue existindo, aquebrada, mas não destruída”⁷⁷⁴.

Consoante Karen Ribeiro Salles, essa participação tende a diminuir eventuais dúvidas e situações de hostilidade que normalmente acompanham a ruptura do casal⁷⁷⁵. A preservação dos filhos dos conflitos parentais e o respeito ao direito de estes manterem uma adequada comunicação com ambos os pais são, talvez, os melhores prognósticos que a guarda compartilhada pode oferecer⁷⁷⁶. Além disso, é sabido que pais que alternam sua presença ao lado de filhos reduzem, se não eliminam, as tentações da alienação parental⁷⁷⁷, e essa é uma vantagem que não pode ser ignorada.

Os contumazes conflitos de lealdade entre pais e filhos são mitigados pela guarda compartilhada, porquanto “[...] o sentimento de exclusão do genitor preterido na guarda unilateral dá lugar ao favorecimento de maior intimidade entre pais e filhos, [...]”⁷⁷⁸. No mesmo sentido, Rafael e Rolf Madaleno defendem que a guarda compartilhada mantém os laços familiares acesos e impede que o sistema da guarda exclusiva afaste e desestime a presença e a participação do genitor que não tem a guarda da prole⁷⁷⁹. Para os autores, essa modalidade é um meio idôneo para “[...] afiançar o efetivo exercício da coparentalidade no âmbito da relação familiar rompida”⁷⁸⁰.

⁷⁷³ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 101.

⁷⁷⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 166.

⁷⁷⁵ SALLES, Karen Ribeiro Pacheco Nioac de. **Guarda compartilhada**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 100.

⁷⁷⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 209.

⁷⁷⁷ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 212.

⁷⁷⁸ SCRETAS, Marlise. A guarda compartilhada no âmbito do litígio. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 267.

⁷⁷⁹ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 211.

⁷⁸⁰ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 211.

No âmbito financeiro, o compartilhamento da guarda garante que ambos os genitores desenvolvam os mesmos papéis, ora propiciando momentos de lazer, ora impondo regras e limites. Isso rechaça a possibilidade de que um dos genitores seja visto como mero provedor financeiro, “[...] que leva os filhos ao circo, ao cinema ou teatro [...], enquanto o outro genitor é visto como a pessoa rígida e disciplinadora”⁷⁸¹.

É comum que na guarda unilateral um dos genitores assuma o papel de educador, causando nos filhos certo ressentimento⁷⁸², pois estes não compreendem o papel de responsabilidade assumido. A guarda compartilhada modifica essa perspectiva, visto que ambos os genitores possuem espaço para demonstrar as suas diferentes facetas, de forma equilibrada. Ambos possuem isonomia⁷⁸³. Sem mencionar que o genitor não convivente sente-se muito mais motivado para colaborar com as necessidades da prole⁷⁸⁴, já que a convivência o faz ter ciência das carências dos filhos. De outra banda, a escassa convivência causa afastamento, o que é entendido, pela criança e adolescente, como rejeição, sentimento de impacto bastante prejudicial.

Em apertada síntese:

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, de comunicação e de confiança entre os pais separados na educação dos filhos. Isso lhes permite discutir os detalhes diários da vida dos filhos, como pressuposto do novo modelo.⁷⁸⁵

Aqui, também levam-se em consideração os sentimentos dos pais, que na guarda compartilhada não se sentem abandonados, tal qual na guarda unilateral, em que passa-se a impressão de que um dos genitores é melhor do que o outro para exercer o poder familiar. O genitor visitante costuma perder a autoestima e sentir-se amargurado, por, aparentemente, ser o progenitor menor adequado aos cuidados da

⁷⁸¹ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 213.

⁷⁸² GARDNER, Richard. Joint custody is not for everyone. In: FOLBERG, Jay (coord.). **Joint custody & shared parenting**. 2. ed. New York: Guilford, 1991, p. 89, tradução livre.

⁷⁸³ RODRIGUES, Edwirges Elaine; ALVARENGA, Maria Amália de Figueiredo Pereira. Guarda compartilhada: um caminho para inibir a alienação parental? **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 9, n. 2, 2014, p. 329.

⁷⁸⁴ GARDNER, Richard. Joint custody is not for everyone. In: FOLBERG, Jay (coord.). **Joint custody & shared parenting**, 1991, p. 89, tradução livre.

⁷⁸⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 182.

prole⁷⁸⁶. Essa situação não ocorre no âmbito da guarda compartilhada, pois pai e mãe são apropriados e atuam de forma conjunta na criação dos filhos. Afirma-se até que a modalidade compartilhada eleva os padrões éticos dos genitores, à medida que estes reforçam-se mutualmente como pais e reconhecem que, para os filhos, o ex-cônjuge/ex-companheiro tem a mesma importância e é digno do mesmo amor⁷⁸⁷.

Inclusive, compartilhar a guarda dos filhos significa conceder aos pais mais espaço para suas atividades pessoais e profissionais. Num cenário em que a guarda unilateral ainda é habitualmente atribuída ao gênero feminino, a guarda compartilhada fomenta uma espécie de libertação às mães, para que elas busquem outros objetivos de vida e sejam menos expostas às opressivas responsabilidades do cuidado parental⁷⁸⁸. A guarda compartilhada, além de ser benéfica aos filhos, oportuniza aos adultos que estes reconstruam suas vidas e superem o luto simbólico decorrente de uma separação. À guisa de exemplo, “As estatísticas comprovam que somente 25% das mães com guarda única constituem novas famílias, enquanto 45% delas do grupo da guarda compartilhada formam novas uniões”⁷⁸⁹.

Num ponto de vista sociológico, especificamente do direito relacional, a guarda compartilhada tem o condão de obstar o empobrecimento das relações⁷⁹⁰. Para crianças, esse empobrecimento encontra sua maior expressão nas desestruturas de apoio formal e informal do ambiente familiar⁷⁹¹. Os sistemas de apoio representam sistemas de influências que dão sentido às experiências cotidianas do indivíduo e guiam suas principais ações⁷⁹².

Fazendo uma conexão de ideias com o ponto do trabalho que tratou da liquidez dos relacionamentos contemporâneos, dos chamados relacionamentos

⁷⁸⁶ GARDNER, Richard. Joint custody is not for everyone. In: FOLBERG, Jay (coord.). **Joint custody & shared parenting**, 1991, p. 90, tradução livre.

⁷⁸⁷ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 212.

⁷⁸⁸ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 215.

⁷⁸⁹ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal, 1997, p. 285.

⁷⁹⁰ REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito, 2009, p. 173.

⁷⁹¹ YUNES, Maria Angela Mattar; MIRANDA, Angela Torma; CUELLO, Sandra Eliane Sena. Um olhar ecológico para os riscos e as oportunidades de desenvolvimento de crianças e adolescentes institucionalizados. In: KOLLER, Silvia Helena (Org.). **Ecologia do desenvolvimento humano**: pesquisa e intervenção no Brasil. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004, p. 202.

⁷⁹² GARBARINO, James; ABRAMOWITZ, Robert. Sociocultural risk and opportunity. In: GARBARINO, James (Org.). **Children and families in the social environment**. 2. ed. New York, Aldine de Gruyter, 1992, p. 65, tradução livre.

“lights”⁷⁹³ ou relacionamentos “pouquinhos”⁷⁹⁴, é possível afirmar que o compartilhamento da custódia e a necessidade das decisões relacionadas à prole serem tomadas em conjunto pelos pais, dá causa a um mundo relacional rico, que pode ser difícil de administrar, de acordo com Foucault⁷⁹⁵. Como já dito, laços frouxos requerem pouca manutenção, não demandam tanta dedicação e não costumam colocar seus protagonistas em posição de vulnerabilidade emocional.

Porém, tal frouxidão é inadmissível entre pais e filhos. De fato, o que se busca hodiernamente é o restabelecimento de vínculos plurais, democráticos e estáveis, em prol da união da família, em suas diversas configurações: “A família contemporânea, que repulsa o modelo excessivamente rígido do século passado, é o centro (aglutinador e irradiador) do afeto entre seus membros [...]”⁷⁹⁶.

As vantagens mencionadas, para o pleno desenvolvimento e coeducação de crianças e adolescentes, requerem maleabilidade e sensibilidade do núcleo familiar⁷⁹⁷. Giselle Câmara Groeninga justamente aponta como vantagem a flexibilidade dos arranjos parentais⁷⁹⁸, inexistindo moldes fechados e rígidos, já que o importante é estar vivendo com ambos os pais de modo mais amplo e aprofundado⁷⁹⁹. Isso já foi explicado com profundidade no item 3.2.3.

Concernente ao aspecto psicológico da guarda compartilhada, esta oportuniza uma completa e eficiente formação sociopsicológica, ambiental, afetiva, espiritual e educacional da criança e do adolescente, ampliando o seu espectro de desenvolvimento físico e moral, a qualidade de suas relações afetivas e a sua inserção no grupo social⁸⁰⁰. É imperioso, portanto, destacar os efeitos construtivos da presença dos genitores no cotidiano dos filhos, especialmente na fase de

⁷⁹³ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos, 2004, p. 26.

⁷⁹⁴ SALLES, Roberto. **Grades virtuais**, 2015, p. 257.

⁷⁹⁵ FOUCAULT, Michel. **Ditos e escritos**, 2004, p. 136.

⁷⁹⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 210.

⁷⁹⁷ MALDONADO, Maria Tereza. **Casamento**: término e reconstrução. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 214.

⁷⁹⁸ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 145.

⁷⁹⁹ MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Compartilhando a guarda no consenso e no litígio. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Anais IV Congresso Brasileiro de Direito de Família**, 2006, p. 596.

⁸⁰⁰ NEIVA, Deirdre de. Guarda compartilhada e alternada. **Pai Legal**, jan. 2002. Disponível em: <<http://www.pailegal.net/guarda-compartilhada/mais-a-fundo/analises/68-a-guarda-compartilhada-ealternada>>. Acesso em: 5 jun. 2016.

desenvolvimento da personalidade.

3.3.1 A presença dos pais na vida dos filhos

O Código Civil dispõe em seu art. 1.583, § 2º, que 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”⁸⁰¹.

Entretanto, no espaço de conceituação do instituto da guarda compartilhada foi destacado que não se pode confundir o compartilhamento da custódia com a divisão de tempo de convivência entre filhos e genitores. A guarda compartilhada requer um convívio equilibrado, porém não a repartição física-temporal da prole, como ocorre na guarda alternada. Essa distinção precisa ficar clara.

A melhor interpretação do referido dispositivo é de que os genitores devem compartilhar não só as responsabilidades parentais, mas as vivências dos filhos, se isso for adequado às singularidades do núcleo familiar, contemplando-se questões como a distância dos domicílios dos pais e as agendas profissionais e escolares de cada um. Preocupou-se o Código Civil com a presença dos pais na vida dos filhos; não de forma dividida, mecânica ou igualitária, tampouco de forma necessariamente física, como faz parecer a lei, mas de forma balanceada, com foco na qualidade da convivência. Pois como diz Eva Delgado-Martins, os pais são determinantes pela boa ou má presença, ou pela ausência⁸⁰².

Waldyr Grisard Filho lembra o quanto a união dos pais, para o exercício do poder familiar, é física e espiritualmente necessária para os filhos, já que “[...] melhor do que os filósofos, teólogos, advogados e psicólogos, a própria criança percebe o seu vínculo com os pais como um sustentáculo em que apoia toda a sua vida”⁸⁰³. Esse apoio parental proporciona uma experiência intelectual e afetiva que fornece elementos para as primeiras apreensões da realidade na infância, bem como

⁸⁰¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁸⁰² DELGADO-MARTINS, Eva. **Conversas com pais**. Alfragide-Portugal: Editora Caminho, 2013, p. 6.

⁸⁰³ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 255.

constitui os germes da vida futura⁸⁰⁴.

No tocante à primeira infância – “[...] período que abrange os primeiros 6 (seis) anos completos ou 72 (setenta e dois) meses de vida”⁸⁰⁵ –, a criança define a sua forma psicológica e a sua autoimagem, razão pela qual precisa do constante cuidado por parte do pai e da mãe. Para Sônia Brandão, o ato de cuidar é o maior impulsionador da ligação afetiva entre genitores e infante⁸⁰⁶. O dar o banho, trocar a fralda e consolar o bebê, por exemplo, são cuidados fundamentais que criam uma rotina de envolvimento e auxiliam no “parto psicológico”⁸⁰⁷, processo este que é decisivo para a estruturação da identidade do ser humano. Inclusive, em termos ideais, as crianças esperam que os genitores estejam mais presentes no que diz respeito ao cuidado do que aos recursos materiais⁸⁰⁸.

Sobre o cuidado:

Cuidar de uma criança ou de um adolescente requer mais do que estar presente em maior ou menor grau, Significa evitar dependências emocionais que impedem a autonomia, pressupõe a livre expressão dos mais novos e a possibilidade de os guiar na descoberta do que está certo e errado no mundo à sua volta. É uma tarefa difícil, mas talvez a mais gratificante de todas.⁸⁰⁹

Embora nos primeiros anos a criança demande mais da genitora, basicamente em virtude da amamentação, é indicado que o pai aproveite todas as oportunidades para estreitar vínculos com seu bebê, morando junto deste ou não. Nessa conjuntura, a mãe exerce um papel especial, inserindo o pai, encorajando-o e dando apoio para que ele interaja com a criança, “[...] o que significa possibilitar que o pai fique mais tempo sozinho com o filho e se envolva mais com o cuidado dele”⁸¹⁰. Ainda que separado da mãe, a guarda compartilhada impulsiona o pai a esse acesso

⁸⁰⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 255.

⁸⁰⁵ BRASIL. **Lei 13.257, de 8 de março de 2016**. Art. 2º.

⁸⁰⁶ BRANDÃO, Sônia Maria Pereira de Azevedo. **Envolvimento emocional do pai com o bebê**: impacto da experiência de parto. Dissertação de Candidatura ao grau de Mestre em Ciências de Enfermagem submetida ao Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar da Universidade do Porto. Porto: 2009, p. 26.

⁸⁰⁷ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 112.

⁸⁰⁸ TOLOI, Maria Dolores Cunha. **Sob fogo cruzado**: conflitos conjugais na perspectiva de crianças e adolescentes, 2010, p. 83.

⁸⁰⁹ DELGADO-MARTINS, Eva. **Conversas com pais**, 2013, p. 6.

⁸¹⁰ TOLOI, Maria Dolores Cunha. **Sob fogo cruzado**: conflitos conjugais na perspectiva de crianças e adolescentes, 2010, p. 86.

e cuidado, pois a modalidade é formada a partir da concepção de que o ser humano precisa cuidar de outro ser humano para realizar a sua humanidade e para crescer no sentido ético do termo: “[...] da mesma maneira, o ser humano precisa ser cuidado para atingir sua plenitude, para que possa superar obstáculos e dificuldades da vida humana”⁸¹¹.

No transcorrer do crescimento dos filhos, pais presentes são responsáveis pela sua consistência emocional e solidez sentimental, contribuindo na formação de cidadãos que cumprem com facilidade regras de boa convivência no meio social e jurídico⁸¹². Também são responsáveis pelo estabelecimento da paz emocional necessária ao florescimento humano, principalmente quando as pessoas, na vida adulta, refletem sobre as relações afetivas instauradas com as figuras decisivas de sua família e, delas, conseguem extrair saldo positivo⁸¹³.

O contato afetivo da criança com seus pais favorece a introjeção daquilo que a Psicanálise chama de “imago”, ou imagens parentais internas⁸¹⁴. A partir dessas imagens, os filhos delimitam os papéis de cada um dos pais e estabelecem relações triangulares⁸¹⁵. Inclusive, estudos apontam que o imago é responsável pela interiorização das ordens recebidas pelos pais, ou seja, pela obediência, sendo que essa interiorização é explicável pelas relações afetivas privilegiadas entre filhos e seus genitores⁸¹⁶: “Para Freud, as figuras dos pais e seus representantes seriam os 'deuses' primordiais do infante, por isso são representados como onipotentes”⁸¹⁷.

Independentemente de os filhos possuírem casas distintas, a essência no interior desses lares deve ser a mesma: presença, amor e limite, consoante Fabiano Hueb⁸¹⁸. Tais características fazem com que os filhos, ainda que indiretamente,

⁸¹¹ PEREIRA, Tânia da Silva. Abrigo e alternativas de acolhimento familiar. In: Pereira, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). **O cuidado como valor jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 309.

⁸¹² GAMA, Ricardo Rodrigues. **Guarda compartilhada**: lei n. 11.698, de 13 de junho de 2008. Campinas: LZN, 2008, p. 53.

⁸¹³ DELGADO-MARTINS, Eva. **Conversas com pais**, 2013, p. 6.

⁸¹⁴ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 112.

⁸¹⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 112.

⁸¹⁶ SOUZA, Maria Thereza Costa Coelho de. **O desenvolvimento afetivo segundo Piaget**. São Paulo: Summus, 2003, p. 63.

⁸¹⁷ MELGAÇO, Rosely Grazire. A lei familiar. In: PORTUGAL, Ana Maria; et. al. (Org.). **O porão da família**: ensaios de psicanálise. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2003, p. 60.

⁸¹⁸ HUEB, Fabiano. **Filhos de pais separados também podem ser felizes**. São Paulo: Manuela

sintam-se amados, valorizados e protegidos. Somado a isso, representam o pertencimento sentido pela criança ou adolescente. Os filhos sabem após a separação do casal que pertencem tanto à eventual nova família da mãe, quanto a do pai.

É preciso repetir que todas essas vantagens só são factíveis para genitores que comparecem, porque da presença provém o cuidado. Somente genitores presentes podem, naturalmente e voluntariamente, oferecer um beijo rápido antes dos filhos irem à escola, um abraço à tarde na chegada, a mão no ombro no momento da tarefa escolar, a paciência perante às variações de humor, o apoio e o posterior suporte nas decisões imaturas e o incentivo ao desenvolvimento da independência no viver⁸¹⁹. Evidente que a guarda unilateral e as visitas quinzenais dificultam esse tipo de aproximação e intimidade, que só o dia a dia pode proporcionar. Inibe, também, o exercício de um tipo de paternagem oferecido pela guarda compartilhada.

Encaixa-se no presente tema o alerta de Eliane Marracini e Maria Antonieta Motta, de que a ausência da figura materna ou paterna pode dar causa a uma “hemiplegia simbólica”⁸²⁰, isto é, processo em que a identidade e afetividade da prole são simbolicamente amputadas ou paralisadas, diante do sentimento de abandono, fantasiado geralmente pela criança⁸²¹. Por sua vez, Corneau, terapeuta junguiano, deixa claro que a ausência da paternagem adequada é capaz de gerar confusões quanto à identidade sexual e quanto ao manejo da agressividade, ambição, autoafirmação e curiosidade exploratória dos filhos⁸²². Então, independentemente do estereótipo dos pais - se autoritários, permissivos ou afetuosos -, o importante é que sejam presentes e ofereçam a referência que os filhos precisam⁸²³.

Nesse cenário, é oportuno falar um pouco do abandono afetivo e dos seus efeitos jurídicos e psicoemocionais, comumente devastadores a médio e longo

Editorial, 2007, p. 52.

⁸¹⁹ MACHADO, Maria do Céu. **Adolescentes**. Lisboa-Portugal: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2016, p. 214.

⁸²⁰ MARRACINI, Eliane Micheline; MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Guarda dos filhos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 347.

⁸²¹ COELHO, Maria Isabel Saldanha dos Martins; MORAIS, Normanda Araujo de. Contribuições da teoria sistêmica acerca da alienação parental. **Contextos Clínicos**, v. 7, n. 2, jul./dez. 2014, p. 169.

⁸²² CORNEAU, Guy. **Pai ausente, filho carente: o que aconteceu com os homens?** São Paulo: Brasiliense, 1993, p. 97.

⁸²³ MACHADO, Maria do Céu. **Adolescentes**, 2016, p. 218.

prazo. No contexto de relacionamentos “lights”⁸²⁴ ou “pouquinhos”⁸²⁵, vislumbra-se o crescimento progressivo do pensamento individualista. É o chamado individualismo progressivo⁸²⁶, que reflete uma insustentabilidade existencial do ser humano.

Com pesar, as relações parentais nem sempre escapam dessa realidade. É comum que casais se separem e um dos ex cônjuges/companheiros acabe se separando dos filhos, como se a ruptura conjugal implicasse também na ruptura parental. Sem mencionar quando um dos genitores, geralmente o pai, decide não assumir a paternagem, ocasião em que o abandono já é sentido desde a gestação.

Essa situação é absorvida negativamente pelo filho, que raramente consegue compreender o motivo pelo qual o pai ou a mãe decidiu não lhe amar. Por vezes, sente-se culpado pelo abandono, como se sua pessoa não fosse merecedora da presença do genitor, podendo levar essa culpa consigo para o resto da vida: “Essa experiência torna-se uma cicatriz que, embora possa ser esquecida, permanece latente na memória”⁸²⁷.

Precursor no assunto, Donald Woods Winnicott teorizou que o filho privado de um contato afetivo está voltado, até certo ponto, a desenvolver perturbações emocionais, que costumam se revelar através de dificuldades pessoais⁸²⁸. O pediatra e psicanalista inglês defendeu que a boa assistência dos pais constitui um ingrediente essencial para o saudável crescimento e transição da criança, de fase para fase do complexo de desenvolvimento interno até a completa capacidade de relação⁸²⁹.

Outrossim, é bom dizer que o vínculo parental não é uma via de mão única. Não só os pais são importantes para os filhos, mas estes também desempenham um papel solene na vida dos genitores, enriquecendo suas vidas⁸³⁰. Edward Teyber afirma que “Os pais também formam um vínculo com as criancinhas. São os

⁸²⁴ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos, 2004, p. 26.

⁸²⁵ SALLES, Roberto. **Grades virtuais**, 2015, p. 257.

⁸²⁶ SILVA JUNIOR, Ivan Vilela da. **Do vínculo afetivo ao individualismo progressivo**: reestruturação moderna das relações interpessoais. Joinville/SC: Clube dos autores, 2007, p. 11.

⁸²⁷ PEREIRA, Tânia da Silva. Abrigo e alternativas de acolhimento familiar. In: Pereira, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). **O cuidado como valor jurídico**, 2008, p. 311-312.

⁸²⁸ WINNICOTT, Donald Woods. **A criança e o seu mundo**. 6. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2008, p. 204.

⁸²⁹ WINNICOTT, Donald Woods. **A criança e o seu mundo**, 2008, p. 204.

⁸³⁰ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 209.

sentimentos mais intensos e significativos que os pais experimentam na vida”⁸³¹. Daí a alienação parental ser tão cruel com suas vítimas - filhos e pais alienados.

Embora o direito relacional encaminhe-se, cada vez mais, à igualdade de gêneros, psicologicamente falando, não é possível ignorar as funções específicas que pai e mãe, homem e mulher, desempenham no desenvolvimento físico e emocional dos filhos: “Na formação da personalidade do menor, o pai imprime os referenciais masculinos e a mãe expõe os toques femininos, compondo o universo sentimental num padrão de estabilidade”⁸³². Cada fase de vida da criança ou adolescente possui reivindicações próprias, no tocante à maior ou menor importância, ora do pai, ora da mãe. Dito isso, importa seguir com o exame dessas funções parentais.

3.3.2 Amor de mãe

Prefacialmente, vale dialogar sobre o amor como condição humana, que se manifesta nas relações familiares, românticas e de amizades⁸³³. O amor não é limitado, porque “[...] não se limita ao drama de amantes apaixonados, à devoção de santos famosos ou ao vínculo que une as famílias”⁸³⁴. Não é limitado porque é considerado fonte ininterrupta de força⁸³⁵. O amor reveste-se de múltiplas formas, que variam conforme à evolução histórica. Por isso afirma-se que ele é resultante das transformações de vínculos e de sentimentos⁸³⁶.

Todos sentem fome de amor⁸³⁷, porquanto ele implica num sentimento altruísta movido pelo zelo⁸³⁸. Zygmunt Bauman define o amor como a vontade de cuidar e de preservar o objeto cuidado⁸³⁹.

⁸³¹ TEYBER, Edward. **Ajudando as crianças a conviver com o divórcio**, 1995, p. 36.

⁸³² GAMA, Ricardo Rodrigues. **Guarda compartilhada**: lei n. 11.698, de 13 de junho de 2008, 2008, p. 53.

⁸³³ SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**, 2006, p. 140.

⁸³⁴ KEATING, Kathleen. **A terapia do amor**. São Paulo: Editora Cultrix Ltda., 2001, p. 34.

⁸³⁵ KEATING, Kathleen. **A terapia do amor**. São Paulo: Editora Cultrix Ltda., 2001, p. 34.

⁸³⁶ SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**, 2006, p. 107.

⁸³⁷ FROMM, Erich. **A arte de amar**. Rio de Janeiro: Editora Itatiaia Limitada, 1995, p. 9.

⁸³⁸ SANTOS, Eduardo Ferreira. **Ciúme**: o lado amargo do amor, 2007, p. 21.

⁸³⁹ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos, 2004, p. 22.

O amor é considerado uma solução para o isolamento experimentado pelo indivíduo⁸⁴⁰: “no amor, ocorre o paradoxo de que dois seres sejam um e, contudo, permaneçam dois”⁸⁴¹. Também apresenta-se como solução para a cultura do narcisismo marcada pelo individualismo⁸⁴².

Erich Fromm enxerga o amor como uma arte, que precisa ser aprendida e praticada:

O amor é uma arte, assim como viver é uma arte; se quisermos aprender como se ama, devemos proceder do mesmo modo por que agiríamos se quiséssemos aprender qualquer outra arte, seja a música, a pintura, a carpintaria, ou a arte da medicina ou da engenharia. [...] o domínio da arte deve ser questão de extrema preocupação; nada deve existir no mundo de mais importante do que essa arte. Isso é verdade quanto à música, à medicina, à carpintaria – e quanto ao amor.⁸⁴³

A problemática sobre o amor (amar e ser amado) está na energia gasta para tanto, apesar do proveito à alma que esse sentimento proporciona. Fromm afirma que, hodiernamente, “quase tudo é considerado mais importante do que o amor: o sucesso, o prestígio, o dinheiro, o poder”⁸⁴⁴. Mas essa visão pessimista não se aplica ao amor de mãe, que significa “um estímulo a proteger, alimentar, abrigar; e também à carícia, ao afago e ao mimo, [...]”⁸⁴⁵.

De pronto, o título deste item não quer dizer que apenas a mãe é provedora de amor. A expressão “amor de mãe” é meramente simbólica, para ressaltar a importância dos filhos sentirem-se amados pela genitora. Essa relevância vem desde a Medicina Higienista, que preocupou-se com a relação mãe-filho e transformou a genitora em mediadora entre filhos e Estado. Com o movimento higienista:

[...] desenhou-se uma nova imagem de sua relação com a maternidade, segundo a qual o bebê e a criança transformam-se nos objetos privilegiados da atenção materna. A devoção e presença vigilantes da mãe surgem como valores essenciais, sem os quais os cuidados necessários à preservação da

⁸⁴⁰ SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**, 2006, p. 143.

⁸⁴¹ FROMM, Erich. **A arte de amar**, 1995, p. 32.

⁸⁴² SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**, 2006, p. 143.

⁸⁴³ FROMM, Erich. **A arte de amar**, 1995, p. 14.

⁸⁴⁴ FROMM, Erich. **A arte de amar**, 1995, p. 14.

⁸⁴⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos**, 2004, p. 22.

criança não poderiam mais se dar. A ampliação das responsabilidades maternas fez-se acompanhar, portanto, de uma crescente valorização da mulher-mãe, a “rainha do lar”, dotada de poder e respeitabilidade desde que não transcendesse o domínio doméstico.⁸⁴⁶

A competência materna, de modo geral, é ínsita na mulher por questões culturais e pela própria função fisiológica exercida durante a gestação, amamentação e primeiros meses de vida do bebê: “Os cuidados da mãe foram, e sempre serão os fundamentos que o bebê precisa para criar seus primeiros laços com um outro e dar os primeiros passos na criação de seu lugar na cadeia familiar”⁸⁴⁷. A mãe amorosa exerce papel fundamental no completo e saudável desenvolvimento do filho, pois atende, desde o princípio, à sua necessidade mais básica: de ser cuidado.

Alice Balint comenta que o amor materno é voltado aos bebês de forma instintiva, porque crianças dependem do corpo da mãe: “[...] é por isso que frequentemente temos contato com mães que – influenciadas por seus padrões culturais – continuam a amamentar e afagar suas crianças muito além da infância inicial”⁸⁴⁸. Na primeira infância, a mãe atua como porta-voz do bebê, interpretando e atendendo aos seus choros, reflexos e caretas. Ela é a pessoa capaz, no mundo ideal, para decodificar e humanizar os sinais emitidos pelos filhos pequenos, dando-lhes um sentido que transcenda a explicação biológica⁸⁴⁹. Nesse aspecto, a mãe é representante da ordem exterior das coisas e uma mediadora privilegiada do discurso que vem do ambiente⁸⁵⁰.

A genitora tem como atribuições primitivas receber, metabolizar e reenviar, com significado, as manifestações do seu bebê⁸⁵¹. Há sensibilidade, consideração,

⁸⁴⁶ MOURA, Solange Maria Sobottka Rolim de; ARAÚJO, Maria de Fátima. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia, Ciência e Profissão**, 2004, p. 47.

⁸⁴⁷ PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. In: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal: saúde, trabalho e modos de vinculação**, 2007, p. 270.

⁸⁴⁸ BALINT, Alice. Amor pela mãe e amor materno. **Rev. Assoc. Psicanal.**, n. 37, p. 112-130, Porto Alegre, jul./dez. 2009, p. 123.

⁸⁴⁹ FERRARI, Andrea Gabriela; PICCININI, Cesar Augusto. Função materna e mito familiar: evidências a partir de um estudo de caso. **Ágora**, v. XIII, n. 2, p. 243-257, Rio de Janeiro, jul./dez. 2010, p. 246.

⁸⁵⁰ FERRARI, Andrea Gabriela; PICCININI, Cesar Augusto. Função materna e mito familiar: evidências a partir de um estudo de caso. **Ágora**, 2010, p. 246.

⁸⁵¹ FERRARI, Andrea Gabriela; PICCININI, Cesar Augusto. Função materna e mito familiar: evidências a partir de um estudo de caso. **Ágora**, 2010, p. 247.

compreensão, ternura e *insights*, além da sensualidade inibida⁸⁵². Pelo desempenho dessa função (de porta-voz), o filho torna-se grato à mãe, construindo com ela uma relação pautada na interdependência das metas instintivas recíprocas e mutualidade⁸⁵³.

Tanto para o sexo masculino, quanto para o feminino, a mãe representa o primeiro objeto sexual do filho, em virtude do seio materno, órgão paradigmático para todo vínculo de amor⁸⁵⁴. No tocante ao gênero feminino, em especial, a teoria Freudiana afirma que o papel da genitora implica num dos eixos da neurose da filha e que é impossível compreender uma mulher sem analisar a sua relação com a mãe⁸⁵⁵. Se antes acreditava-se que o pai era o primeiro objeto de amor da filha, hoje não mais. As observações clínicas demonstraram que a menina tem na genitora seu primeiro objeto de amor⁸⁵⁶.

E parece haver consenso em relação ao fato de que a mãe assume, inicialmente, a maior responsabilidade sobre a inserção do bebê em um ambiente do qual ele irá extrair as condições necessárias à sua sobrevivência física e inserção no mundo psíquico e simbólico⁸⁵⁷. Neste momento, idealiza-se que o genitor sirva de suporte à genitora, “[...] para que ela apresente o mundo ao bebê e se ofereça como a fonte de sua subsistência física e emocional”⁸⁵⁸.

Mais à frente, o relacionamento com a mãe progressivamente conduz a filha ao amor do pai, pois “A ligação com alguém do mesmo sexo (com sua mãe) opõe-se às suas tentativas de adotar uma pessoa de outro sexo como objeto de amor”⁸⁵⁹. Assim, mostra-se elementar que a genitora introduza a figura paterna na vida da filha, para o aspecto relacional desta.

A saúde mental da criança depende da vivência de uma relação calorosa, íntima e contínua com sua mãe (ou qualquer outra pessoa que desempenhe a

⁸⁵² BALINT, Alice. Amor pela mãe e amor materno. **Rev. Assoc. Psicanal.**, 2009, p. 124.

⁸⁵³ BALINT, Alice. Amor pela mãe e amor materno. **Rev. Assoc. Psicanal.**, 2009, p. 124.

⁸⁵⁴ ZALCBERG, Malvine. **A relação mãe e filha**. 10. ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda., 2003, p. 11.

⁸⁵⁵ ZALCBERG, Malvine. **A relação mãe e filha**, 2003, p. 17.

⁸⁵⁶ ZALCBERG, Malvine. **A relação mãe e filha**, 2003, p. 17.

⁸⁵⁷ PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. In: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal**: saúde, trabalho e modos de vinculação, 2007, p. 271.

⁸⁵⁸ PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. In: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal**: saúde, trabalho e modos de vinculação, 2007, p. 271.

⁸⁵⁹ ZALCBERG, Malvine. **A relação mãe e filha**, 2003, p. 29.

maternagem)⁸⁶⁰. Inclusive, em estudo realizado com dois grupos de 90 adolescentes com idade média de 13 a 14 anos⁸⁶¹ constatou-se que atitudes maternas positivas são constantemente associadas com menor índice de comportamentos hiperativos e menores dificuldades de coordenação visomotora⁸⁶².

No primeiro plano, portanto, é necessário fornecer os recursos que a criança precisa para prosseguir no processo de amadurecimento já iniciado intra-útero⁸⁶³, não a privando do amor e cuidado materno. Logo, para crianças na tenra idade, a delimitação da guarda segue preferencialmente dois caminhos: se unilateral, o ideal é que guarda seja fixada em favor da mãe; se compartilhada, é priorizada a residência base da genitora. Essa preferência muda à medida que os filhos crescem e atingem faixas etárias cujo pai é o papel de destaque.

3.3.3 Limite de pai

Em que pese as funções parentais tenham sido reformuladas nos últimos anos e os genitores exerçam hoje um papel muito mais participativo no tocante aos cuidados dos filhos, a autoridade do pai - não aquela do pai patrão - continua sendo um esteio universal na inserção do sujeito na cultura⁸⁶⁴.

Mesmo nos primeiros dias do bebê, em que a genitora é muito mais reivindicada pelo filho, o pai já possui a responsabilidade da doação. Como afirma Denise Perissini da Silva, pegando o filho no colo, trocando-o e alimentando-o, o pai também vai oferecendo-se a ele como outra fonte de satisfação e de prazer⁸⁶⁵.

⁸⁶⁰ RIBAS, Adriana Paes; MOURA, Maria Lucia Seidl de. Responsividade materna e teoria do apego: uma discussão crítica do papel de estudos transculturais. **Psicologia: Reflexão e Crítica**, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2004, p. 316.

⁸⁶¹ LEVY-SHIFF, Rachel; *et. al.* Biological and environments correlates of developmental outcome of prematurely born infants in early adolescence. *In*: SILVA, Olga Penalva Vieira da. A importância da família no desenvolvimento do bebê prematuro. **Psicologia: Teoria e Prática**, v. 4, n. 2, São Paulo, 2012, p. 17.

⁸⁶² SILVA, Olga Penalva Vieira da. A importância da família no desenvolvimento do bebê prematuro. **Psicologia: Teoria e Prática**, v. 4, n. 2, São Paulo, 2012, p. 17.

⁸⁶³ PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. *In*: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal**: saúde, trabalho e modos de vinculação, 2007, p. 270.

⁸⁶⁴ PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. *In*: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal**: saúde, trabalho e modos de vinculação, 2007, p. 270.

⁸⁶⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 111.

Através de seu corpo, “[...] diferente do corpo da mãe no cheiro e no toque, o pai vai despertando novas sensações e sentimentos na criança”⁸⁶⁶.

A presença paterna auxilia no rompimento da simbiose mãe-bebê e instiga a criatividade da criança, já que “Sem poder satisfazer o desejo de ser uno com a mãe, o filho vai buscar a realização de seu desejo de completude de muitas outras formas criativas”⁸⁶⁷. Desta forma, ao estabelecer esse corte, o pai proporciona ao filho o acesso ao desenvolvimento e à individualidade. Se de um lado a mãe permite à criança o contato íntimo e verdadeiro com seu corpo, o pai, de outro, abre as portas de um mundo em que é possível a criação⁸⁶⁸. O genitor, então, é facilitador de separações e impulsiona o filho a seguir adiante, com a ressalva de que essa dinâmica só é possível se somado o incentivo da mãe à predisposição do pai.

De modo direto, a principal atribuição do genitor pode ser prover o sustento da sua prole, “[...] mesmo em famílias onde ambos os pais trabalham, tendo em vista que em geral há disparidade entre os salários de trabalhadores homens e mulheres”⁸⁶⁹. De modo indireto, o pai é responsável pelo suporte emocional dos filhos, destacando-se que “Quando o pai demonstra pouco calor e dá fraco suporte aos filhos, estes tendem a se sentir emocionalmente inseguros nas inter-relações”⁸⁷⁰.

Para a filha, por exemplo, é sabido que a estreita relação com o pai lhe dá estrutura como sujeito e, na vida adulta, segurança relacional como mulher⁸⁷¹. Everley Goetz e Mauro Vieira alertam que o tipo de cuidado paterno dispensado à menina pode ter forte correlação com distúrbios alimentares (anorexia, bulimia) desenvolvidos por ela⁸⁷².

Observa-se como a genitora desenvolve especial função perante a filha mulher e como o genitor a desempenha perante o filho homem. Nesse sentido,

⁸⁶⁶ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 111.

⁸⁶⁷ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 111.

⁸⁶⁸ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 111.

⁸⁶⁹ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 28.

⁸⁷⁰ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 36.

⁸⁷¹ ZALCBERG, Malvine. **A relação mãe e filha**, 2003, p. 38.

⁸⁷² GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 37.

David Geary e Mark Flinn defendem que homens que crescem sem a figura masculina do pai tendem a apresentar níveis superiores de cortisol e níveis inferiores de testosterona, bem como risco de maior incidência de desordens físicas e emocionais⁸⁷³. Essa tese leva à conclusão de que o estresse causado pela ausência paterna influencia diretamente a saúde do homem e, considerando o desequilíbrio hormonal (excesso de cortisol e deficiência de testosterona), a sua capacidade relacional.

Porém, para filhos e filhas, a falta da autoridade paterna acarreta na busca pelo indivíduo de uma autoridade social sem mediação, aderindo prontamente a ela ou atacando-a sem nenhum tipo de reflexão⁸⁷⁴. Além disso, a ausência da autoridade paterna acaba por ensinar aos filhos a não atribuir a causas sociais os seus fracassos, mas a limitar-se às suas próprias causas individuais, de tal forma que tais fracassos são absolutizados como culpa ou inferioridade pessoal⁸⁷⁵. Na concepção de Eduardo Leite, a ausência de contato com o pai tem íntima conexão com o eventual estado depressivo de uma criança, interferindo na sua segurança, confiança e estabilidade emocional⁸⁷⁶. Para Sandra Maria Baccara Araujo, é preciso que o genitor adote afetiva e efetivamente seus filhos, porquanto sabe-se que “Pais ausentes, muito autoritários ou muito distantes podem favorecer o aparecimento de problemas de personalidade nas crianças e também de dificuldades de interação com os companheiros”⁸⁷⁷.

Em estudos sobre a importância do papel paterno, Veneziano conseguiu relacionar as formas de criação dispensadas pelo pai com a delinquência infantil e condutas problemáticas⁸⁷⁸. O mesmo autor atestou que o comportamento caloroso do genitor, carregado de carinho, é fator positivo para o desenvolvimento da criança

⁸⁷³ GEARY, David; FLINN, Mark. Evolution of human parental behavior and human family. **Parenting: Science and Practice**, v. 1, p.5-61, 2001, p. 45, tradução livre.

⁸⁷⁴ STELLA, Claudia. Filhos e mulheres presas: o papel materno na socialização dos indivíduos. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, UERJ, ano 9, n. 2, p. 292-306, Rio de Janeiro, 2009, p. 299.

⁸⁷⁵ STELLA, Claudia. Filhos e mulheres presas: o papel materno na socialização dos indivíduos. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, 2009, p. 299.

⁸⁷⁶ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal, 1997, p. 281-282.

⁸⁷⁷ ARAUJO, Sandra Maria Baccara. A ausência da função paterna no contexto da violência juvenil. **Proceedings of the 1th Simpósio Internacional do Adolescente**, São Paulo, 2005. Disponível em: <http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=MSC0000000082005000200006>. Acesso em: 10 ju. 2016.

⁸⁷⁸ VENEZIANO, Robert. The importance of paternal warmth. In: GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil. Curitiba: Juruá, 2010, p. 28.

e do adolescente⁸⁷⁹. Atribui-se ao envolvimento do pai até mesmo o sucesso cognitivo e acadêmico das crianças⁸⁸⁰. Nesse contexto, o investimento afetivo e temporal do pai enriquece a vida infantil em quatro pontos: proteção psicológica, proventos materiais, transmissão da cultura paterna e formação da identidade, caráter e competências⁸⁸¹.

Em suma, hodiernamente, não se espera de um pai somente cuidado material, mas afetivo. Há uma crescente demanda pela humanização da figura paterna⁸⁸². O pai, no mundo ideal, é participativo e exerce papel multideterminado, isto é, agora ele troca fraldas, leva ao médico e sabe o nome da professora do filho. Além disso, aceita dividir as responsabilidades relacionadas à prole, ainda que separado da genitora, com consciência de que, com essa conduta, perpassa valores familiares de respeito mútuo e cooperação⁸⁸³.

Aqui vale mencionar a missão disciplinadora comumente desenvolvida pelo pai. A doutrina defende que um pai amoroso é um bom condutor, no sentido de dizer ao filho: “isto não pode, então vamos para a rua, para um espaço maior, para a vida”⁸⁸⁴. Ao genitor cabe ensinar à criança como viver em um espaço onde exista o outro. Com o pai, a criança deve aprender a respeitar o outro; deve aprender que o seu desejo vai somente até onde o desejo do outro começa⁸⁸⁵ e que essa é a ordem da sociedade. Se a “lei do pai” é aceita e internalizada pela criança, esta passa a se enxergar em um mundo com as outras pessoas, não só no mundo todo dela ou só para ela: “A entrada no mundo humano marca a despedida da onipotência infantil, além de ressaltar para a criança o contato com os próprios limites, com a alteridade e com a morte”⁸⁸⁶.

⁸⁷⁹ VENEZIANO, Robert. The importance of paternal warmth. *In*: GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 28.

⁸⁸⁰ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 50.

⁸⁸¹ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 49.

⁸⁸² GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 38.

⁸⁸³ GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil, 2010, p. 39.

⁸⁸⁴ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 111.

⁸⁸⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 112.

⁸⁸⁶ ARAUJO, Sandra Maria Baccara. A ausência da função paterna no contexto da violência juvenil.

Concernente a este assunto:

Ao se constituir lei a função paterna favorece a formação do Superego, ao propiciar para a criança e para o adolescente a possibilidade da interiorização de uma série de regras morais que são fundamentais para o convívio social. O pai é o 'sustentador da lei', ele está na posição de representá-la para o sujeito: ele não é a lei, não a faz, ele é o seu representante. A presença da autoridade, seja esta real ou simbólica, garante o funcionamento das instituições ou de quaisquer formações coletivas. [...] O pai suficientemente bom é aquele que quer um desenvolvimento saudável para seu filho, dentro das potencialidades de cada um, ensinando-o a viver no mundo real, e no aconchego do seio familiar. Ao representar o primeiro terceiro que entra na vida da criança, como um ser absolutamente diferente e com autonomia, ele permite ao filho se perceber como um ser integrado e autônomo.⁸⁸⁷

Enfim, Michael Lamb escreve sobre três componentes necessários para que ocorra o envolvimento e o cuidado adequado do pai com suas crianças: engajamento, acessibilidade e responsabilidade⁸⁸⁸. Tais componentes encontram menos obstáculos se o casal compartilha a guarda dos filhos, repisando-se que, no tocante ao genitor, a qualidade sobressai-se à quantidade da convivência e que é da mãe a obrigação de promover a inserção do pai na rotina de cuidados da prole.

3.4 PROBLEMÁTICAS DA GUARDA COMPARTILHADA

A defesa da guarda dos filhos na modalidade compartilhada demanda que sejam apresentadas as suas vantagens para o núcleo familiar. Entretanto, não se pode afirmar que ela é livre de problemáticas, pois isso não é verdade. Consoante Waldyr Grisard Filho, a guarda compartilhada, evidentemente, não é uma solução perfeita e acabada, pois nenhuma família está a salvo de erros, limitações e dificuldades⁸⁸⁹. O autor acrescenta:

Nenhuma previsão sobre a efetividade de uma solução de guarda pode ser

Proceedings of the 1th Simpósio Internacional do Adolescente, 2005.

⁸⁸⁷ ARAUJO, Sandra Maria Baccara. A ausência da função paterna no contexto da violência juvenil. **Proceedings of the 1th Simpósio Internacional do Adolescente**, 2005.

⁸⁸⁸ LAMB, Michael. The role of the father in child development. *In*: GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil. Curitiba: Juruá, 2010, p. 49.

⁸⁸⁹ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 217.

garantida de forma absoluta pelo juiz e nem pelos profissionais que atuam no caso particular. Os pais também precisam saber que inexistirá um plano de cuidado parental que não traga efeitos colaterais.⁸⁹⁰

O Código Civil, em seu art. 1.584, § 2º, dispõe que, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor, “Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada”⁸⁹¹. A interpretação majoritária de tal dispositivo é no sentido que a guarda compartilhada é, agora, preferência legal, devendo ser a primeira opção do magistrado, na falta de consenso dos genitores. A crítica feita no tocante ao dispositivo é a de que ele impõe o compartilhamento da guarda mesmo na hipótese de litígio entre os pais, mesmo quando de sua adoção se ressintam os pais “[...] dado à total ausência e capacidade de diálogo, ou de cooperação dos progenitores no trato consensual dos temas cotidianos dos filhos havidos em comum”⁸⁹².

De fato, o Direito de Família não segue padrões fechados e inflexíveis. A doutrina aponta que essa regra é prejudicial ao núcleo familiar que não se ajusta ao modelo compartilhado, porquanto é preciso levar em consideração que um plano parental que funciona bem para uma família pode causar insatisfações para outra⁸⁹³. Como afirma Edward Teyber, é possível que a guarda compartilhada seja adotada de forma equivocada por casais amargos e conflituosos, situação em que, para o autor, a modalidade fracassa redondamente⁸⁹⁴.

Bernardo Cruz Gallardo é categórico ao dizer que a guarda compartilhada não deve ser implementada em qualquer ruptura conjugal, pois trata-se de um regime alternativo de convivência “[...] que exige para a sua aplicação a reunião de alguns pressupostos imprescindíveis para o seu adequado funcionamento [...]”⁸⁹⁵. A crítica defende, ainda, ser ilusória a ideia de que os alentados benefícios da guarda

⁸⁹⁰ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 217.

⁸⁹¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

⁸⁹² GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 196.

⁸⁹³ TEYBER, Edward. **Ajudando as crianças a conviver com o divórcio**, 1995, p. 119.

⁸⁹⁴ TEYBER, Edward. **Ajudando as crianças a conviver com o divórcio**, 1995, p. 120.

⁸⁹⁵ GALLARDO, Bernardo Cruz. **La guarda y custodia de los hijos en las crisis matrimoniales**, 2012, p. 495, tradução livre.

compartilhada bastam para que os genitores passem a cooperar entre si⁸⁹⁶. Também é fictícia a concepção de que uma simples sentença possa delimitar todas as responsabilidades dos genitores e traduzir-se num ideal de coparentalidade⁸⁹⁷.

A funcionalidade da modalidade compartilhada é questionada em alguns cenários. No caso de um casal ressentido, por exemplo, que não consegue estabelecer relação harmoniosa e dialogar a respeito dos filhos, parte significativa da doutrina e jurisprudência acredita ser inviável a guarda compartilhada e opta pela guarda unilateral. Da mesma forma, nas situações de abuso - físico ou sexual - perpetrado por um dos genitores contra os filhos, circunstância esta que, se comprovada, demanda certo afastamento para superação de eventuais traumas e obstrução da reincidência. Outra conjuntura que também apresenta-se na forma de problemática é a mudança de domicílio por um dos genitores, fato que, para alguns, pode dificultar o exercício compartilhado do poder familiar. Idem a diferença de economia, de ideologia e de crenças educativas.

Fala-se, também, da ausência de afinidade entre filhos e um dos genitores, especialmente nos casos em que nunca houve assunção da paternidade ou maternidade, em que pai ou mãe mostraram-se ausentes durante o crescimento da prole e, com ela, não desenvolveram qualquer relação íntima e afetiva. Neste último exemplo, Consuelo Barea Payueta comenta que a guarda compartilhada pode se mostrar inadequada, já que permitirá ao progenitor que não participou do funcionamento diário da residência exercer o poder de veto sobre as decisões tomadas pelo genitor guardião⁸⁹⁸. Para Consuelo, aqui não caberia falar de igualdade no exercício dos direitos e deveres parentais.

Parte das problemáticas apontadas acima reflete a indiscriminação entre o modelo da guarda compartilhada e guarda alternada. A confusão conceitual entre as modalidades leva à menor aderência das famílias à guarda compartilhada, pois pensam que compartilhar a guarda implica na alternância da residência dos filhos. Essa condição precisa ser reformulada, para que juristas e a sociedade em geral consigam distinguir bem as duas modalidades e abraçar as inúmeras vantagens que

⁸⁹⁶ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 216.

⁸⁹⁷ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 216.

⁸⁹⁸ PAYUETA, Consuelo Barea. **Los inconvenientes de la custodia compartida**. Barcelona: Ediciones Consuelo Barea, 2012, p. 25, tradução livre.

o compartilhamento da guarda pode proporcionar. Quer-se, então, afastar as problemáticas, pois nada deve impedir que os genitores exerçam o poder familiar em conjunto após a ruptura conjugal, em prol do melhor interesse de seus filhos.

3.4.1 (In)exigibilidade de boa convivência entre os genitores

O principal ponto de discussão sobre a guarda compartilhada é a necessidade de boa convivência entre genitores. Muitos juristas defendem que a relação conflituosa após a separação não permite o pleno compartilhamento da custódia dos filhos. Giselle Groeninga, por exemplo, pondera não ser crível que a Lei da Guarda Compartilhada elimine por completo as discórdias inerentes à qualquer ruptura conjugal⁸⁹⁹. Tais fatores conspiram para apagar qualquer rastro de consensualidade e, sem consenso, é difícil acreditar que os pais serão capazes de tratar das linhas mestras de educação e cuidado dos filhos, bem como dos pequenos problemas cotidianos da prole⁹⁰⁰.

Essa problemática é muito defendida porque a sentença que impõe a guarda compartilhada não garante a resolução do conflito na esfera material. Afinal, “[...] o conflito não se resolve, e sim se transforma, para o que é necessário reconhecê-lo”⁹⁰¹. Waldyr Grisard Filho explica que a imperatividade da guarda compartilhada não solve a questão, porque a implementação da modalidade pressupõe ações proativas dos pais que não podem ser fiscalizadas pelo Poder Judiciário⁹⁰².

Contra essa concepção prevalece a ideia de que, levar em consideração a relação dos pais, é colocar em segundo plano o melhor interesse dos filhos. Exigir consenso é ignorar toda a estruturação teórica, prática e legal que apontam para a

⁸⁹⁹ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 153.

⁹⁰⁰ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 242.

⁹⁰¹ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 153.

⁹⁰² GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 242.

adoção da guarda compartilhada como regra⁹⁰³. Ademais, não é o litígio que impede a guarda compartilhada, mas o empenho em litigar, “[...] que corrói gradativa e impiedosamente a possibilidade de diálogo e que deve ser impedida, pois diante dele nenhuma modalidade de guarda será adequada ou conveniente”⁹⁰⁴. Salienta-se que a guarda, unilateral ou compartilhada, tem como escopo o interesse dos filhos e não o conforto ou a satisfação de um dos pais⁹⁰⁵.

Como a guarda responsável é um direito fundamental dos filhos, por óbvio, a sua delimitação não pode ficar ao livre, insano e injustificado arbítrio de pais disfuncionais⁹⁰⁶. Dificilmente a guarda compartilhada será escolhida se depender da boa convivência dos genitores, porquanto é sabido que o cenário pós separação é marcado por desentendimentos e dificuldades para estabelecimento do diálogo.

Porém, o legislador estava ciente dessa situação quando elaborou a Lei 13.058/2014. Explicando melhor, se um dos pais mostra-se intransigente, mesmo esclarecido sobre as vantagens da guarda compartilhada, nada impede que o magistrado aplique o § 4º do art. 1.584 do Código Civil: “A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda unilateral ou compartilhada poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor”⁹⁰⁷. O importante é não afastar a guarda compartilhada simplesmente porque os genitores não conseguem adicionar harmonia no seu dia a dia. Defende-se que, mesmo em meio a conflitos, as vantagens da guarda compartilhada fazem valer a tentativa.

A guarda compartilhada visa colocar as necessidades da prole acima das necessidades dos pais, visto que, embora sejam evidentes as dores e as mágoas da separação, os filhos permanecem precisando de pai e mãe. A presença parental após uma ruptura conjugal continua sendo uma obrigação e não uma faculdade dos pais. Contemporaneamente, ser pai e mãe exige sacrifício, doação e altruísmo.

A imposição legal da guarda compartilhada consagra o melhor interesse da criança e do adolescente, levando-se em consideração que, se fosse questionado

⁹⁰³ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 243.

⁹⁰⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 243.

⁹⁰⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 245.

⁹⁰⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 245.

⁹⁰⁷ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

aos filhos qual seu legítimo pleito, a resposta provável seria a de que os pais se entendessem⁹⁰⁸. Por isso o consenso dos genitores não é condição *sine qua non* para a guarda compartilhada, rechaçando-se fundamentadamente a problemática aqui indicada.

3.4.2 Mudança de domicílio

Outro ponto frequentemente discutido é a viabilidade do compartilhamento da guarda quando um dos genitores muda de cidade, estado ou país. Questiona-se a possibilidade de compartilhar a custódia dos filhos à distância. De pronto, esclarece-se que os genitores, para exercerem a guarda compartilhada, não necessitam morar na mesma cidade.

Essa problemática também demonstra falta de conhecimento conceitual, pois, novamente, é resultado da confusão entre as modalidades compartilhada e alternada. Conforme a extensa explicação já feita neste trabalho, a guarda compartilhada não implica na divisão física dos filhos, mas na repartição das responsabilidades relacionadas a eles; responsabilidades que podem ser tomadas em conjunto independentemente da distância entre os genitores. Para tanto, existem inúmeras opções à disposição dos pais, já que esta geração foi presenteada com a globalização e, conseqüentemente, com a facilidade de acesso a diversos meios de comunicação.

Àquele que detém a guarda física cabe permitir e incentivar a interlocução dos filhos com o genitor não guardião, ciente de que as decisões podem ser tomadas via *skype*, *whatsapp*, *facebook*, SMS, ligação telefônica, *e-mail*, etc. O mesmo vale para troca de informações a respeito da prole, seja sobre situação de saúde ou problemas e eventos escolares. Como bem ressalta Maria Luiza Póvoa Cruz, “Aqui vale a máxima: qualidade e não quantidade de convívio”⁹⁰⁹.

Questiona-se, ainda, qual é o limite da possibilidade do genitor mudar de

⁹⁰⁸ GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 157.

⁹⁰⁹ CRUZ, Maria Luiza Póvoa. Visão em razão dos princípios fundamentais do direito. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**, 2016, p. 212.

domicílio e levar consigo a prole sem autorização do não guardião. A doutrina majoritária entende que a guarda compartilhada demanda que as decisões relacionadas aos filhos sejam tomadas em conjunto. Desta forma, eventuais mudanças exigem a ciência e o consenso de pai e mãe, porquanto a mudança abusiva de domicílio sem a prévia concordância dos genitores que compartilham a guarda da prole em comum pode causar sensíveis danos psicológicos à criança ou ao adolescente privado de seu entorno sociofamiliar⁹¹⁰. Além disso, a alteração desavisada do domicílio dos filhos pode implicar no reconhecimento da prática de alienação parental.

A exigência de autorização atende ao princípio do melhor interesse dos filhos, porque evita que estes tenham sua rotina interrompida e o convívio com o não guardião afastado por decisão isolada e arbitrária do genitor que detém a guarda física da prole. Possibilita, então, que o pai ou mãe não detentor da guarda seja consultado e ouvido sobre a mudança permanente da criança ou adolescente, ocasião em que serão analisadas as (des)vantagens da alteração do domicílio.

Obviamente, se a mudança for necessária (por motivos profissionais, por exemplo) e o genitor não guardião recusar-se a dar autorização, aquele que pretende a alteração do domicílio pode socorrer-se do Poder Judiciário. Mesmo porque, muitas vezes, as mudanças são imperiosas para superação da ruptura conjugal. Outrossim, a guarda compartilhada não pode ser utilizada para dificultar a restauração do ex cônjuge/ex companheiro como pessoa, muito menos para encobrir interesses egoísticos do ex casal.

Dessarte, acredita-se que o grau de funcionamento da guarda compartilhada, no contexto de genitores que residam em locais distintos, depende basicamente da disposição dos mesmos.

3.5 SUGESTÕES PARA MAIOR ADERÊNCIA À GUARDA COMPARTILHADA

Esmiuçada a guarda compartilhada, verificou-se que a modalidade ainda enfrenta grande resistência por parte da sociedade e até mesmo de juristas, que

⁹¹⁰ MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica, 2015, p. 253.

muitas vezes não compreendem o seu funcionamento e a confundem com a guarda alternada. Como problemática para aplicação da guarda compartilhada, fala-se também da escassez de informação, “[...] sobre o que funciona, como funciona [...]”⁹¹¹. A construção do presente trabalho, então, possibilitou a busca de possíveis ações para ampliar o alcance do instituto, isto é, para aumentar a adesão da guarda compartilhada.

A primeira sugestão diz respeito à elaboração de projetos que visem à informação dos genitores e à educação parental. A formação parental intenta aumentar a qualidade das relações familiares, por meio de um conjunto de atividades educativas de suporte aos pais. Tais intervenções buscam auxiliar os genitores na compreensão das suas próprias necessidades emocionais, sociais, físicas e psicológicas, bem como as dos seus filhos⁹¹².

A assimilação do significado da guarda compartilhada, em particular das suas vantagens, é um dos mais significantes fatores de promoção da modalidade, assim como o entendimento dos reflexos de uma ruptura conjugal. Um exemplo de projeto que tem apresentado bons resultados nesse sentido é a Oficina de Parentalidade.

Com as mudanças ocorridas nos arranjos familiares, marcadas pelo crescente número de divórcios/dissoluções de união estável e consequentes disputas judiciais pela guarda dos filhos, o Poder Judiciário visualizou a necessidade de prestar maiores orientações às famílias em litígio, por meio da educação parental.

Nesse cenário surgiu a Oficina de Parentalidade, projeto que foi criado para auxiliar os núcleos familiares que estão vivenciando conflitos oriundos do processo de reconfiguração decorrente da separação.

A Oficina tem o intuito de ser um programa educacional interdisciplinar para casais em fase de ruptura do relacionamento e com filhos menores. O projeto se apoia na literatura sobre os efeitos do divórcio e na importância de os pais e demais membros da família buscarem maneiras saudáveis de lidar com o término do casamento, [...]. O objetivo geral do projeto é apoiar as famílias a entenderem o que ocorre com as crianças e os adolescentes após a separação e, a partir disto, se organizarem para colocar em prática mudanças eficientes para o bom entendimento familiar. Busca-se, dessa forma, instrumentalizar famílias para um menor dano emocional a todos os

⁹¹¹ BUVINIC, Mayra; MAZZA, Jaqueline; DEUTSCH, Ruthanne. **Inclusão social e desenvolvimento econômico na América Latina**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 10.

⁹¹² FRANCISCO, Rita; PINTO, Joana Carneiro; PINTO, Helena Rebelo. **Família e psicologia: contributos para a investigação e intervenção**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2016, p. 87.

envolvidos em um viés educacional e preventivo.⁹¹³

O Projeto ganhou corpo com a Recomendação n.º 50/2014 do Conselho Nacional de Justiça, o qual recomendou aos tribunais de justiça a implementação das oficinas “[...] como política pública na resolução e prevenção de conflitos familiares nos termos dos vídeos e das apresentações disponibilizados no portal da Conciliação do CNJ”⁹¹⁴.

O Conselho Nacional de Justiça amparou a sua recomendação nas experiências de projetos semelhantes aplicados com sucesso nos países do Canadá, Inglaterra, Nova Zelândia e Estados Unidos. No tocante a este último país, atualmente, quase metade dos condados norte-americanos tem algum tipo de educação parental estabelecido para pais em processo de divórcio⁹¹⁵. No Brasil, o projeto vem sendo aplicado nos estados da Bahia, São Paulo, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e em Santa Catarina.

Nas palestras da Oficina de Parentalidade, o profissional responsável realiza explanações e promove discussões sobre divórcio, alienação parental, comunicação entre pais e filhos, entre outros assuntos⁹¹⁶. A apresentação dos referidos temas é feita da forma mais clara possível, para que todos os espectadores consigam captar a mensagem, porquanto o projeto tem como objetivos, em síntese: aclarar questões relacionadas ao litígio; mostrar como o processo de ruptura conjugal pode ser ultrapassado sem traumas; advertir que a separação do casal não implica no fim da relação parental; promover a reflexão das partes a respeito do próprio comportamento (se estão se esforçando pelo acordo, por exemplo); e tentar transformar conceitos fixos e retrógrados incompatíveis com o núcleo familiar contemporâneo.

Sobre a aplicação do projeto no estado de Santa Catarina, especificamente em Joinville:

⁹¹³ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, Decanato de Extensão da Universidade de Brasília, ano 15, n. 27, ISSN 1677-1893, jul. 2015, p. 20.

⁹¹⁴ BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Recomendação n.º 50, de 8 de maio de 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=1241>>. Acesso em: 28 jun. 2016.

⁹¹⁵ WALSH, Froma. **Processos normativos da família**: diversidade e complexidade. 4. ed., trad. Sandra Maria Mallmann da Rosa. Porto Alegre: Artmed, 2016, p. 56.

⁹¹⁶ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 21.

Em 2014, o Projeto Oficina de Parentalidade da comarca de Joinville foi selecionado e apresentado, na III Mostra de Boas Práticas do Judiciário Catarinense. Importa lembrar que as Varas de Família de Joinville e o Serviço de Mediação Familiar, este coordenado pela Juíza Hildemar Meneguzzi de Carvalho, titular da 2ª Vara da Família, e pela Assistente Social Simone Regina Medeiros, iniciaram o projeto com a proposta de que antes da realização da audiência de conciliação as partes participassem das reuniões da Oficina de Parentalidade, a fim de compreenderem o percurso nas demandas que envolvem disputa de guarda de filhos, visitas e alimentos, podendo escolher o procedimento que melhor atenda às suas necessidades para a solução do conflito: conciliação, mediação ou processo judicial. Ao realizar entrevistas com os conflitantes, após a oficina, foi verificada a relevância das palestras e o tema foi objeto do Trabalho de Conclusão do Curso de Psicologia da Juíza Hildemar Meneguzzi de Carvalho, [...].

Atualmente a oficina é ministrada pela Assistente Social Simone Regina Medeiros, com a participação eventual da magistrada e de outras assistentes sociais. As etapas do divórcio e suas implicações, a distinção entre crise de desenvolvimento do ciclo de vida da família e crise de ruptura conjugal, as relações dos filhos, a guarda compartilhada, a conciliação e a mediação são alguns conteúdos abordados. Aos interessados são disponibilizados arquivos das cartilhas de divórcio pais/filhos elaboradas pelo ENAM – Escola Nacional de Mediação e Conciliação e, ao final, é aplicado um formulário de avaliação semiestruturado, oportunizando a expressão dos participantes acerca do conteúdo apresentado.

Nesses três anos de trabalho, foram atendidas 390 pessoas em 2013, 432 em 2014 e 157 em 2015, totalizando 979 participantes. O índice de acordo na 2ª Vara da Família aumentou, sendo possível observar que os conflitantes que tomaram parte da Oficina de Parentalidade já chegaram à audiência com o desejo de conciliar e com um entendimento diferenciado sobre os benefícios que a Guarda Compartilhada oferece.⁹¹⁷

Os litígios que se acumulam nas Varas de Família atestam que as partes envolvidas não se tornam pai e mãe sabendo como exercer os respectivos papéis: “ninguém se encontra preparado para se tornar pai (e portanto educador) [...]”⁹¹⁸. É percebido que os pais são carentes de informação sobre como lidar com a perda e frustração por uma relação que não deu certo⁹¹⁹. Por isso, muitos trabalham com o

⁹¹⁷ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Ofício Circular 95/2015 – Oficina de Parentalidade**. Informações prestadas em jul. 2015 pelo Desembargador Coordenador Estadual do Sistema de Juizados Especiais e Programa Alternativos de Solução de Conflitos Jaime Ramos à Presidência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, para dar efetividade ao art. 1º, I, da Recomendação n. 50, de 8 de maio de 2014, do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://cgjweb.tjsc.jus.br/bdo/Download?acao=PDF&cddocumento=9560>>. Acesso em: 13 mai. 2016, p. 42.

⁹¹⁸ COUTINHO, Maria Teresa Brandão. Apoio à família e formação parental. **Análise Psicológica**, v. 22, n. 1, 2004, disponível em: <<http://publicacoes.ispa.pt/index.php/ap/article/view/129/pdf>>. Acesso em: 13 set. 2016, p. 55.

⁹¹⁹ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e**

sistema do erro e acerto, sem consciência de que certas atitudes podem prejudicar em demasia os filhos: “Nas oficinas realizadas até o momento foi observado que alguns participantes davam indícios que praticavam atos que se encaixam dentro da condição de alienação parental e não estavam conscientes desse comportamento”⁹²⁰.

A Oficina de Parentalidade busca proporcionar aos litigantes o conhecimento que precisam para impedir que a ruptura conjugal interfira nas funções parentais. Essa carga de informações é capaz de encerrar o comportamento parental passado e dar espaço para o desenvolvimento do comportamento parental futuro⁹²¹. O artigo *Oficinas de parentalidade* explica que isso ocorre a partir do entendimento de como a temática do divórcio impacta os envolvidos e abala a relação familiar como um todo⁹²².

No livro *Família e psicologia: contributos para investigação e intervenção*, a formação parental pauta-se na prevenção e eliminação de condutas disfuncionais⁹²³. Para Maria José dos Santos Ribeiro, essas intervenções podem constituir-se como via importante para a promoção da confiança, auto-suficiência e auto-eficácia dos pais, na medida em que estes assumem um papel de relevo no encontro de respostas para as suas próprias questões e dificuldades⁹²⁴. A mesma autora fala como a educação parental é perspectivada:

[...] como uma possibilidade de facultar a mães e pais respostas às dificuldades com que se deparam nas suas funções educativas, ou mesmo prevenir eventuais práticas potencialmente nefastas para o desenvolvimento das suas crianças, proporcionando [...] a discussão e a aprendizagem de formas alternativas de comunicar e de educar, que não só promovam o desenvolvimento da criança, mas que tragam aos próprios pais um sentimento de maior bem-estar emocional.⁹²⁵

diversidade, 2015, p. 22.

⁹²⁰ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 23.

⁹²¹ WALSH, Froma. **Processos normativos da família: diversidade e complexidade**, 2016, p. 57.

⁹²² SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 23.

⁹²³ FRANCISCO, Rita; PINTO, Joana Carneiro; PINTO, Helena Rebelo. **Família e psicologia: contributos para a investigação e intervenção**, 2016, p. 88.

⁹²⁴ RIBEIRO, Maria José dos Santos. **Ser família: construção, implementação e avaliação de um programa de educação parental**. Dissertação apresentada ao Instituto de Educação e Psicologia da Universidade do Minho, para provas de Mestrado em Psicologia, na área de especialização em Psicologia Escolar, realizada sob a orientação da Professora Doutora Helena Marujo e co-orientação da Professora Doutora Teresa Freire. Braga: 2003, p. 53.

⁹²⁵ RIBEIRO, Maria José dos Santos. **Ser família: construção, implementação e avaliação de um**

De fato, a experiência mostra que muitos pais, antes de aprenderem o significado da alienação parental, sequer tinham consciência de que estavam alienando os filhos⁹²⁶. Em razão disso, afirma-se que diretrizes mais claras sobre o litígio familiar promovem a reflexão dos genitores, a respeito da reestruturação de vida exigida pelo divórcio ou dissolução da união estável, bem como da necessidade dos filhos conviverem de forma ampla com pai e mãe mesmo depois da separação: “Isso também é reflexo da internalização do empoderamento e responsabilização dos pais por suas vidas e pela vida de seus filhos, também objetos da oficina”⁹²⁷. Pais conscientes, por seu turno, comparecem às audiências conciliatórias mais propensos à formulação de acordo, o qual é elaborado sobre concessões mútuas e com a valorização do melhor interesse da prole.

Luciana Maria da Silva e demais autores ratificam que, havendo a introjeção dos conceitos ministrados na Oficina de Parentalidade, há maior propensão das partes para a mediação e para o acordo, “[...] pois a sensibilização tende a levar o casal a perceber o quão prejudicial para os filhos é sua atitude beligerante, bem como a refletir sobre as reais motivações para suas posturas na justiça”⁹²⁸.

Com efeito, os temas tratados nas oficinas de parentalidade importam em orientações e alertas imprescindíveis aos pais em processo de ruptura⁹²⁹. Por isso defende-se que projetos voltados à educação parental são capazes de humanizar o processo judicial de família e, em consequência, aumentar o nível de aceitação da guarda compartilhada.

A segunda sugestão trata do incentivo ao desenvolvimento da sensibilidade dos operadores de direito, diante da demanda por mudança de paradigmas mentais do aparato do Poder Judiciário⁹³⁰. O magistrado atuante na Vara de Família, além

programa de educação parental, 2003, p. 53.

⁹²⁶ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 23.

⁹²⁷ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 25.

⁹²⁸ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 25.

⁹²⁹ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 25.

⁹³⁰ ROCHA, Cesar Asfor. **Cartas a um jovem juiz**: cada processo hospeda uma vida. São Paulo: Elsevier Brasil, 2009. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=RFAaBQAAQBAJ&lpg=PT2&dq=juiz&hl=pt->

das atribuições inerentes ao cargo, precisa desempenhar papel informador e pacificador. Para tanto, o julgador deve buscar ampliar seus conhecimentos para além do direito.

De pronto, defende-se que o Direito de Família não admite a aplicação fria da letra da lei. Ainda que as normas tenham de ser observadas e que não seja permitido aos juízes inovar - porquanto não são legisladores -, não é possível inserir todas as famílias num mesmo pacote legal. Sérgio Rubens Becattini, em *Dilemas da atuação do Poder Judiciário*, defende que o magistrado deve interpretar o material recebido e imprimir nele as suas próprias alterações: “Isso exige um respeito com o ordenamento que lhe foi entregue, mas permite a adequação para a solução de casos futuros”⁹³¹.

Nesse sentido, cada núcleo familiar que recorre ao Judiciário chega perante o juiz com histórias singulares, traumas próprios e necessidades distintas. Cada estrutura familiar tem algo diferente para oferecer aos seus membros, posto que mudam os valores, as crenças e as prioridades. Como bem ressalta o autor Rodrigo da Cunha Pereira, o que batem às portas do Judiciário são os restos do amor⁹³². Melhor dizendo, “[...] vêm apenas os resíduos da família”⁹³³.

Daí a importância da advocacia, com a ressalva de que “[...] é desaconselhável que o advogado, enquanto profissional da administração da Justiça, incentive o litígio entre os pais pela disputa da guarda e outras questões referentes aos filhos”⁹³⁴. Como profissional de confiança da parte, o advogado deve advertir o seu cliente, de que os eventuais conflitos decorrentes da separação do casal não podem interferir na relação com a prole. Quando os advogados atuam dessa forma, aumentam consideravelmente as chances de acordo. A advocacia colaborativa, então, não alimenta o litígio⁹³⁵. Trata-se de um trabalho em conjunto realizado por todos os operadores de direito envolvidos na demanda.

Identificar o que é melhor para uma família representa tarefa árdua para a

BR&pg=PT3#v=onepage&q&f=false>. Acesso em: 28 jun. 2016.

⁹³¹ BECATTINI, Sérgio Rubens Birchal. **Dilemas da atuação do Poder Judiciário**: ativismo judicial sob a ótica do pensamento de Ronald Dworkin. Belo Horizonte/MG: Editora D'Plácido, 2015, p. 203.

⁹³² CUNHA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica, 2003, p. 21.

⁹³³ CUNHA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica, 2003, p. 21.

⁹³⁴ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 198.

⁹³⁵ WALSH, Froma. **Processos normativos da família**: diversidade e complexidade, 2016, p. 58.

esquipe profissional, em especial para o magistrado, que precisa decidir por um arranjo familiar adequado ao melhor interesse dos filhos no caso concreto. Eduardo de Oliveira Leite pondera que não é tão simples identificar o melhor interesse, porque trata-se de conceito que sofre as influências das estratégias empregadas pelos diferentes meios profissionais convocados para intervir no campo familiar: “[...] magistrado, advogado, assistentes sociais, psicólogos, clínicos, psiquiatras”⁹³⁶.

Eis a função da equipe multidisciplinar, que preocupe-se com a descoberta de alternativas a um novo litígio⁹³⁷. É fundamental que a equipe seja capaz de desvendar as entrelinhas dos autos, isto é, seja capaz de reconhecer quais as situações que não foram expostas nas peças processuais (mas que, se fossem, fariam diferença para a resolução da lide). Isso porque o litígio, comumente, é muito mais amplo do que os pedidos expressos na exordial, e essa é uma particularidade das Varas de Família bem conhecida pelo Juiz de Direito que atua na área.

O pedido de partilha de bens, por exemplo, pode encobrir sentimento de frustração pelo fracasso do relacionamento. O pedido de guarda unilateral dos filhos, por sua vez, pode camuflar sentimento de mágoa decorrente de uma traição. A descoberta das verdadeiras motivações por trás do processo permite que o julgador profira uma sentença adequada ou planeje um seguimento processual voltado à conciliação das partes. Tal descoberta, porém, reivindica sensibilidade. Neste ponto, volta-se a falar da Oficina de Parentalidade, no sentido de que o trâmite processual nem sempre permite que juízes e promotores de família façam profundas orientações a respeito do tema. Por outro lado, trabalhos pedagógicos como as oficinas oferecem referidos direcionamentos acrescidos da sensibilização necessária⁹³⁸.

Assevera-se que, antes de oferecer às partes que a situação seja resolvida por um terceiro (juiz), que sabe superficialmente sobre a história familiar, é primordial que o magistrado busque conhecer a trajetória do ex casal e tente mediar os conflitos advindos da ruptura conjugal. No caso prático, se o juiz percebe que as partes ainda possuem chances de reconciliação ou que elas não têm certeza sobre

⁹³⁶ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal, 1997, p. 195-197.

⁹³⁷ WALSH, Froma. **Processos normativos da família**: diversidade e complexidade, 2016, p. 57.

⁹³⁸ SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, 2015, p. 25.

o objeto pleiteado na ação judicial, pode encaminhá-las às sessões de mediação ou terapia familiar, suspendendo o processo para que, findo o acompanhamento, fiquem mais claras as suas pretensões. Vale dizer que a mediação é capaz de reduzir o número de processos e estimular a coparentalidade⁹³⁹.

Se a separação for opção certa, o julgador tem a obrigação de explicar às partes as implicações legais do processo em trâmite, bem como as opções disponíveis para sua resolução. Deve destacar o direito dos filhos à convivência familiar, independentemente da relação dos pais, e enaltecer as vantagens que a guarda compartilhada pode proporcionar. No mesmo teor, dispõe o Enunciado 335 da IV Jornada de Direito Civil: “A guarda compartilhada deve ser estimulada, utilizando-se, sempre que possível, da mediação e da orientação de equipe multidisciplinar”⁹⁴⁰. Além disso, é esperado que o juiz promova o diálogo e tente realizar acordo em todas as oportunidades de reunião das partes, especialmente nas audiências de conciliação e de instrução e julgamento.

O incentivo à pacificação social somado aos corretos esclarecimentos prestados antes do julgamento visam desconstituir o litígio perante as partes. É profundamente almejado que as questões litigiosas não sejam solvidas apenas por meio de uma decisão judicial, mas por formas alternativas que devolvam para a própria sociedade a solução de seus problemas⁹⁴¹, para consagração do princípio da cooperação processual disposto no art. 6º do Novo Código de Processo Civil⁹⁴².

É ideal, em síntese, que o Poder Judiciário estimule a conciliação, tanto quanto for possível. Contudo, se o acordo for inviável, o conhecimento dos fatos além processo possibilitará que o juiz, pelo menos, fixe um arranjo parental conveniente à família litigante, sem generalizações.

Almeja-se que o magistrado atente-se à dimensão sociológica de suas decisões⁹⁴³. No pensar do Ministro Ricardo Lewandowski, o magistrado necessita

⁹³⁹ WALSH, Froma. **Processos normativos da família**: diversidade e complexidade, 2016, p. 56.

⁹⁴⁰ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental, 2014, p. 253.

⁹⁴¹ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal, 1997, p. 195-197.

⁹⁴² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.

⁹⁴³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Ministra Nancy Andrigli defende visão sociológica na atuação dos juízes. In: **JusBrasil**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/noticias/2867469/ministra-nancy-andrigli-defende-visao-sociologica-na-atuacao-dos-juizes>>. Acesso em: 13 mai. 2016.

mais do que inteligência técnico-jurídica e conhecimento do processo e do direito: ele precisa ter inteligência emocional e sensibilidade social, para fins de concretização dos direitos fundamentais⁹⁴⁴.

Denise Maria Perissini da Silva complementa:

O que se observa, por parte dos juízes das Varas de Família, é a necessidade de buscar respaldo das ciências psicológicas, para conhecer melhor o comportamento humano e formar seu entendimento das relações psicoafetivas que envolvem o contexto familiar. Para isso, buscam cursos e palestras de aprimoramento profissional, manifestam interesse em publicações de Psicologia aplicada ao Direito de Família, e expressam a vontade de que haja uma ajuda psicológica especializada para atendimento às famílias, que vá além das perícias, para que as questões familiares possam ser efetivamente elaboradas, evitando-se assim o retorno de dissidências em novas demandas judiciais.⁹⁴⁵

Por oportuno, João Baptista Villela afirma que a crise do processo de família é, sobretudo, uma crise de escuta, causada, em parte, por magistrados que não permitem às partes o descarrego de suas emoções⁹⁴⁶. Aqui vale mencionar que, muitas vezes, o acordo judicial depende somente que as partes tenham um momento para externar suas emoções. Quando a parte consegue desabafar e ser escutada, tanto pelo ex cônjuge e ex companheiro quanto pelo magistrado, ela sente-se valorizada como pessoa, e esse sentimento certamente abre portas à conciliação.

Dessarte, como resultado do conhecimento multidisciplinar, não é possível tratar todas as famílias como se fossem iguais: “O intercâmbio da psicologia com o direito, em síntese, permite que, ao levar em consideração o emocional em simetria com o racional, sem jamais prescindir dos valores da alma, o jurídico encontre o caminho natural e lógico da justiça.”⁹⁴⁷. Em outras palavras, o magistrado que busca aprofundar seus conhecimentos para melhor atender às partes, confere ao Poder

⁹⁴⁴ BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **O século XXI marca a era dos direitos e do Poder Judiciário, afirma Ricardo Lewandowski**. Notícias, ago. 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61987-o-seculo-xxi-marca-a-era-dos-direitos-e-do-poder-judiciario-afirma-ricardo-lewandowski>>. Acesso em: 13 mai. 2016.

⁹⁴⁵ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada: conquistas para a família**, 2011, p. 196.

⁹⁴⁶ VILLELA, João Baptista. **Repensando o direito de família**. 2008. Disponível em: <http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Joao_Baptista_Villela/RepensandoDireito.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2016.

⁹⁴⁷ CÉZAR-FERREIRA, Verônica da Motta. **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica**. 3. ed. São Paulo: Método, 2011, p. 16.

Judiciário transparência e profundidade⁹⁴⁸.

Ninguém hoje duvida de que a sociedade guarda, em relação à magistratura e aos juízes, grandes e esperançosas expectativas, acreditando que, por meio de sua atuação eficiente, podem ser equacionados e resolvidos seus problemas mais graves e mais antigos. E essas expectativas [...] representam a confiança nas instituições judiciárias e no meio pacífico e civilizado de solucionar dissídios.⁹⁴⁹

Tendo essa visão sistêmica, o Judiciário, além de trabalhar com empatia, corporifica a ideia de pacificação social tão almejada pelo Processo Civil brasileiro. Josimar Antônio de Alcântara Mendes deslinda que a perspectiva sistêmica propõe à Ciência Jurídica uma mudança de visão, com abandono da percepção objetivista, mecanicista, linear e reducionista⁹⁵⁰. Fundamenta a sua ideia, outrossim, no caráter complexo e sistêmico do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, asseverando que: “Uma ciência que reduz, simplifica, objetiva e disjunta os seus fenômenos e os sujeitos que dele fazem parte não atende, então, às especificidades do princípio dos melhores interesses da criança e a sua viabilização”⁹⁵¹.

Caminhando à conclusão deste texto, apadrinha-se a tese de que projetos como a Oficina de Parentalidade somados à sensibilidade e paciência do magistrado da Vara de Família e dos demais operadores do direito são capazes de alçar à guarda compartilhada como primeira e melhor opção.

⁹⁴⁸ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família, 2011, p. 197.

⁹⁴⁹ ROCHA, Cesar Asfor. **Cartas a um jovem juiz**: cada processo hospeda uma vida. São Paulo: Elsevier Brasil, 2009.

⁹⁵⁰ MENDES, Josimar Antônio de Alcântara. **Reflexões sistêmicas sobre o olhar dos atores jurídicos que atuam nos casos de disputa de guarda envolvendo alienação parental**. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Psicologia. Programa de Pós-Graduação em Psicologia Clínica e Cultural do Instituto de Psicologia da Universidade de Brasília/DF, 2013, p. 34.

⁹⁵¹ MENDES, Josimar Antônio de Alcântara. **Reflexões sistêmicas sobre o olhar dos atores jurídicos que atuam nos casos de disputa de guarda envolvendo alienação parental**, 2013, p. 34.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo desta dissertação, o instituto da guarda compartilhada foi investigado, tendo como principais hipóteses: a) a guarda na modalidade compartilhada é viável para a família contemporânea e respeita o direito constitucional da criança e do adolescente à convivência familiar; b) os efeitos positivos da guarda compartilhada sobressaem-se aos efeitos negativos; e c) a atuação de equipe multidisciplinar e, principalmente, do magistrado, se voltada à informação e à pacificação social, é fator de promoção da guarda compartilhada. Foi identificada como problemática a confusão conceitual com a guarda alternada e a resistência à aplicação da guarda compartilhada. O trabalho desenvolveu-se na linha de pesquisa de Direito e Jurisdição e concentrou-se no Direito de Família.

Com esse norte, o objetivo científico – de atestar a guarda compartilhada como melhor opção para observância dos interesses dos filhos – foi alcançado, consoante a sintetização a seguir.

De forma geral, o Capítulo 1 preocupou-se com o núcleo familiar. Primeiro falou-se dos conceitos básicos de família, seguindo-se com a evolução histórica – tão importante para compreensão dos temas atuais. As famílias constituídas pelo pátrio poder, nos períodos romano e canônico, eram caracterizadas pela autoridade absoluta do homem, submissão total da mulher e dos filhos, distinção de filhos legítimos e indissolubilidade do casamento. No cenário da Proclamação da República, que foi acompanhada do fim da escravidão, intensa modernização e industrialização, nasceu a nova família.

Entre o Código Civil de 1916 e a Constituição Federal de 1988 diversos retoques periféricos legislativos foram promovidos, diante do crescente choque entre ideias liberais e concepções religiosas. A promulgação da Carta Magna concretizou a igualdade de direitos entre homem e mulher e o marco da família contemporânea foi incontestavelmente o Código Civil de 2002. As alterações legislativas demonstraram a mutabilidade do núcleo familiar, que ultrapassou a visão matrimonializada, patrimonialista e heterossexual das relações conjugais. Passou-se a falar da democratização da convivência, especialmente da independência da mulher, profissional e pessoalmente, com relação ao seu pai e ao seu marido/companheiro.

Nesse contexto, a dissolubilidade da relação passou a ser permitida e até incentivada, e o pátrio poder foi substituído pelo poder familiar, para rechaçar os estigmas sociais relacionados aos filhos de pais separados. Comentou-se sobre como a família contemporânea é opção, e não imposição, pois reconhece o ser como indivíduo e valoriza, sobremaneira, o afeto entre as pessoas. Tratou-se da coexistência de diversas configurações familiares, delimitando o conceito da família nuclear, extensa, monoparental, homoafetiva e eudemonista. Concernente a este último tipo familiar, asseverou-se que ele engloba todos os arranjos familiares, em busca da felicidade – bem supremo.

No tocante à constitucionalização da família, o capítulo foi finalizado com os princípios expressos na Constituição Federal, os quais buscam garantir à dignidade humana, estabilidade e proteção para pleno desenvolvimento das relações familiares.

No Capítulo 2, articulou-se a respeito dos novos relacionamentos e das causas dos seus rompimentos, tais quais o isolamento emocional, as expectativas elevadas, as dificuldades na solução de conflitos e a falta de diálogo. Para explicar a desbiologização da família, revelou-se o afeto e a busca pela felicidade e satisfação pessoal como motores de constituição familiar. Ao afeto, com destaque, foi atribuída a responsabilidade pela construção da personalidade do ser humano.

Ainda no segundo capítulo, discorreu-se sobre o amor líquido, expressão vinculada à liberdade para composição da família e à facilidade para sua dissolução. Relacionou-se o individualismo progressivo à dificuldade de resolução dos litígios familiares e à impossibilidade de vivência equilibrada.

Demonstrou-se que relacionamentos mal elaborados costumam ensejar o luto simbólico, que apresenta como dificuldade o desprender-se do objeto perdido – ex cônjuge/companheiro, no caso. A superação desse luto percorre quatro fases: entorpecimento (mecanismo de defesa), saudade (ápice da dor), desespero e desorganização (caos do enfrentamento da perda) e reestruturação (recuperação). Geralmente, os processos judiciais são ajuizados em meio a esse processo de luto, o que dificulta a solução amistosa do conflito. Assinalou-se que os filhos também passam pelo luto em razão do fim da relação dos pais.

Articulou-se sobre as consequências jurídicas do fim do relacionamento, em

que são regularizadas questões relacionadas ao estado civil, partilha de patrimônio, guarda, visitas e pensão alimentícia. Ratificou-se o caráter subjetivo dos processos judiciais em trâmite nas Varas de Família e fez-se considerações sobre as ações cabíveis. Encerrou-se o capítulo com comentários sobre a guarda dos filhos, unilateral, alternada e compartilhada.

O Capítulo 3 aprofundou o tema central do trabalho: guarda compartilhada. No tocante ao conceito, ele foi estabelecido pelas Leis 11.698/2008 e 13.058/2014, as quais priorizaram a sua aplicação. O Código Civil passou a prever a guarda compartilhada como responsabilização conjunta de pai e mãe que não vivem sob o mesmo teto. Por meio dessa modalidade, os genitores podem decidir juntos os assuntos relacionados aos filhos, como saúde, religião, lazer, escola, etc. Foi ressaltado o quanto a guarda compartilhada favorece o convívio parental em razão da divisão das responsabilidades.

Verificou-se que a guarda compartilhada apresenta algumas peculiaridades e que a modalidade não implica na alternância de residências, tampouco na dispensa do pagamento da pensão alimentícia. A estabilidade do modelo exige a fixação de regras, iniciando-se pela delimitação do domicílio base dos filhos, que funciona como centro de apoio e referência para os mesmos. Na sequência, falou-se da fixação de alimentos pagos aos filhos pelo genitor não guardião, enfatizando-se que a guarda compartilhada não exime nenhum dos genitores do dever de sustento dos filhos e também não afasta a aplicação do binômio necessidade e possibilidade para definição do valor devido (que independe do tempo de convívio físico).

Foi dado destaque à necessidade de elaboração de um plano geral de educação, espécie de contrato que define como a guarda compartilhada será exercida. Foi dito que o estabelecimento de regras preestabelecidas minimiza os conflitos, demandando negociações e concessões mútuas por parte dos genitores, que precisam comprometer-se ao plano.

Restaram claras as vantagens e as problemáticas da guarda compartilhada. Com relação às vantagens, foi mencionado que a modalidade: permite a ampla convivência familiar; aumenta a intimidade entre pais e filhos; obsta o empobrecimento das relações parentais; e favorece o completo e eficiente desenvolvimento sociopsicológico da criança e do adolescente. Dialogou-se sobre a

importância dos pais na vida dos filhos; do amor de mãe (no universo sentimental) e do limite do pai (como referencial fundamental na formação da personalidade da prole).

Já sobre as problemáticas, reconheceu-se que nenhum arranjo parental é livre de erros, limitações e dificuldades (justamente pela já mencionada singularidade de cada núcleo familiar). Explicou-se como muitos profissionais da área criticam a disposição do Código Civil, pela imposição da guarda compartilhada, mesmo no caso de desarmonia entre os pais. Entretanto, rechaçou-se a ideia de que a relação conflituosa dos genitores não permite a aplicação da guarda compartilhada, já que leva-se em consideração o melhor interesse dos filhos, e não dos pais, somado ao fato de que as vantagens sobressaem-se às dificuldades.

Recusou-se, também, a tese de que a guarda compartilhada não é viável para genitores que residam em cidades/estados/países diferentes. Rebateu-se que a tomada conjunta de decisões relacionadas à prole (essência da modalidade de guarda) é possível mesmo à distância, com a ressalva de que a mudança de domicílio dos filhos, no caso da guarda compartilhada, deve ser autorizada por ambos os genitores, para evitar o afastamento parental arbitrário.

O trabalho foi arrematado com duas sugestões para maior aderência da guarda compartilhada, frente às problemáticas identificadas. A primeira englobou projetos informacionais, focados na educação parental. Como exemplo, reportou-se ao Projeto Oficina de Parentalidade, criado pelo Conselho Nacional de Justiça e já aplicado por alguns Tribunais de Justiça, inclusive pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina. O projeto visa orientar o ex casal sobre os desdobramentos do fim do relacionamento e a necessidade de continuidade da relação entre pais e filhos. Além disso, promove uma reflexão das partes a respeito do próprio comportamento, o que favorece à formulação de acordos. Defendeu-se que trabalhos voltados à conscientização dos genitores, quanto às condutas que possam prejudicar a prole, humanizam os processos judiciais de família e, por conseguinte, inserem a guarda compartilhada como melhor opção para solução satisfatória do litígio.

A segunda sugestão englobou a reestruturação da forma de atuar do magistrado, no sentido de que este precisa ser mais do que mero aplicador da lei. Buscou-se demonstrar que a demanda atual é por profissionais pacificadores, que

buscam conhecimento além direito. Essa ideia surgiu de uma observação feita pela autora desta dissertação, que atuou cerca de 7 (sete) anos em Vara de Família, no sentido de que a complexidade dos processos familiares extrapolam, muitas vezes, os limites jurídicos. O litígio familiar costuma ser muito mais amplo do que os fatos narrados no processo e isso reforça a tese de que cada família é única e merecedora de uma decisão adequada ao caso em concreto.

Consignou-se que o magistrado que conhece a realidade das partes tem melhores condições para proferir uma sentença apropriada ou planejar um caminho processual rumo à conciliação. Registrou-se que os conflitos precisam ser mediados e trabalhados, e que a conciliação deve ser promovida e estimulada tanto pelo juiz quanto pelos advogados, pois a cultura do acordo demanda a colaboração de todos os atores processuais.

A defesa final foi no sentido de que o conhecimento sistêmico do juiz facilita a pacificação social. De fato, a autora do presente trabalho experimentou os efeitos positivos da aplicação conjunta dos conhecimentos da psicologia e do direito, para que as partes assimilem o litígio familiar, bem como todos os seus desdobramentos.

Defendeu-se, ainda, que a pacificação social favorece à compreensão das partes, sobre a imprescindibilidade da continuidade do vínculo entre pais e filhos após a ruptura conjugal. Esse entendimento do ex casal, por conseguinte, os direciona naturalmente à guarda compartilhada.

A realização do presente estudo possibilitou a confirmação das hipóteses, isto é, de que a guarda compartilhada é a modalidade mais compatível com os melhores interesses da criança e do adolescente e que o magistrado exerce papel fundamental para a crescente aceitação de tal modalidade.

Por fim, deve ser dada continuidade às pesquisas aprofundadas sobre o tema, já que o instituto da guarda, inserido no Direito de Família, não se reveste de definitividade e adquire forma distinta, à medida que a família contemporânea se desenvolve.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ABREU, Cristiano Nabuco de. **Teoria do apego**: fundamentos, pesquisas e implicações clínicas. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2005.

AGOSTINHO, Marcia Esteves. **Vínculos**: sexo e amor na evolução do casamento. Rio de Janeiro: Odisseia, 2015.

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

_____. Guarda compartilhada: uma nova realidade para o direito de família brasileiro. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016

ALCANTARA PINTO, Erika; *et. al.* Judicialização da guarda de filhos menores. **Revista Jurídica do Caco – ALUMNI**, v. 1, n. 1, 2013.

ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales, 1997, p. 86. *In*: BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. Começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 6, n. 23, 2003.

ALMEIDA, Lara Oleques de. A função social da família e a ética do afeto: transformações jurídicas no direito de família. **REGRAD: Revista Eletrônica de Graduação**, v. 1, n. 1, jul./dez. 2008. Disponível em: <<http://galileu.fundanet.br/revista/index.php/REGRAD/article/viewFile/65/84#page=62>>. Acesso em: 2 abr. 2016.

ALMEIDA, Roberta Leal Teixeira de. **Cuidados infantis**: sentidos atribuídos à guarda compartilhada. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação EICOS – Estudos Interdisciplinares de Comunidades e Ecologia Social, Instituto de Psicologia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre em Psicossociologia de Comunidades e Ecologia Social. Rio de Janeiro, 2009.

ALVIN, Wanessa Alpino Bigonha. O judiciário como instrumento de efetivação do direito ao conhecimento da filiação biológica. *In*: BASTOS, Eliene Ferreira; DA LUZ, Antônio Fernandes (Orgs.). **Família e jurisdição II**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

ANDRADE, Denise Almeida de. Direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. *In*: LOPES, Ana Maria D'Ávila; *et. al.* **Exploração sexual de mulheres e crianças no turismo sexual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. O reconhecido hábito social “ficar” como elemento ponderável de prova na busca do reconhecimento da paternidade. *In*: BASTOS, Eliene Ferreira; DA LUZ, Antônio Fernandes (Orgs.). **Família e jurisdição II**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

ARAUJO, Sandra Maria Baccara. A ausência da função paterna no contexto da violência juvenil. **Proceedings of the 1th Simpósio Internacional do Adolescente**, São Paulo, 2005. Disponível em: <http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=MSC0000000082005000200006>. Acesso em: 10 ju. 2016.

ARIÈS, Philippe; DUBY, George. Do ventre materno ao testamento. *In*: VEYNE, Paul (Org.). **História da vida privada**. São Paulo: Cia das Letras, 1990.

_____. **História social da criança e da família**. *apud* DUBY, Georges. 2. ed. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos, 1986.

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômacos**. Mário da Gama Kury (Trad.). 3. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985.

AUGUSTO, Cristina Gama. Guarda compartilhada. **Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ**, Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2009/trabalhos_12009/cristinaaugusto.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. Guarda compartilhada: a justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? *In*: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Org.). **Parentalidade**: análise psicojurídica. Curitiba: Juruá, 2009.

BALINT, Alice. Amor pela mãe e amor materno. **Rev. Assoc. Psicanal.**, n. 37, p. 112-130, Porto Alegre, jul./dez. 2009.

BARRETO, Lucas Hayne Dantas. Considerações sobre a guarda compartilhada. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 108, out. 2003. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4352>>. Acesso em: 18 mai. 2016.

BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2005.

BARROS, Myriam Lins de. **Família e gerações**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

BARROSO, Luíz Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dez. 2010, p. 28. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/a_dignidade_da_pessoa_humana_no_direito_constitucional.pdf>. Acesso em: 14 set. 2016.

_____. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 4, n. 15, 2001.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. Começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 6, n. 23, 2003.

BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura**, v. 5, n. 2, p. 69-104, 2010.

BASSO, Lissia Ana; WAINER, Ricardo. Luto e perdas repentinas: contribuições da terapia cognitivo-comportamental. **Rev. Bras. Ter. Cogn.**, v. 7, n. 1, p. 35-43, Rio de Janeiro, jun. 2011.

BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice. **A família além dos mitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

_____. A responsabilidade civil pelo vazio do abandono. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **A arte da vida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2009.

_____. **Amor líquido**: sobre a fragilidade dos laços humanos. Rio de Janeiro: Zahar, 2004.

_____. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadoria. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BEAUVOIR, Simon. **O segundo sexo**. 4. ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.

BECATTINI, Sérgio Rubens Birchal. **Dilemas da atuação do Poder Judiciário**: ativismo judicial sob a ótica do pensamento de Ronald Dworkin. Belo Horizonte/MG: Editora D'Plácido, 2015.

BEE, Helen; BOYD, Denise. **A criança em desenvolvimento**. 12. ed. Porto Alegre: Editora Artmed, 2011.

BETANCOURT, Fernando. **Derecho romano clásico**. 3. ed. Espanha: Universidad de Sevilla, 2007.

BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de Filosofia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997.

BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse do estado de filho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

BOFF, Leonardo. **Princípio da compaixão e cuidado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Vozes.

BONFIM, Paulo Andreatto. Guarda compartilhada x guarda alternada: delineamentos teóricos e práticos. **Revista Jus Navigandi**, ano 10, n. 815, Teresina, 26 set. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7335>>. Acesso em: 24 mai. 2016.

BORGES, Claudia Fernandes. Dependência e morte da “mãe de família”: a solidariedade familiar e comunitária nos cuidados com a paciente de esclerose lateral amiotrófica. **Revista Psicologia em Estudo**, v. 8, p. 21-29, Maringá, 2003.

BORGES, Fernanda Carlos. **A mulher do pai**: essa estranha posição dentro das novas famílias. São Paulo: Summus, 2007.

BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**. São Paulo: Saraiva, 2005.

BUBER, Martin. **Eu e tu**. Newton Aquiles Von Zuben (Trad.). São Paulo: Centauro, 2001.

BRANDÃO, Débora. Guarda compartilhada: só depende de nós. **Revista IMES Direito**, ano II, n. 5, jul./dez. 2002, ISSN 1518-594X.

BRANDÃO, Sônia Maria Pereira de Azevedo. **Envolvimento emocional do pai com o bebê**: impacto da experiência de parto. Dissertação de Candidatura ao grau de Mestre em Ciências de Enfermagem submetida ao Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar da Universidade do Porto. Porto: 2009.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **O século XXI marca a era dos direitos e do Poder Judiciário, afirma Ricardo Lewandowski**. Notícias, ago. 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61987-o-seculo-xxi-marca-a-era-dos-direitos-e-do-poder-judiciario-afirma-ricardo-lewandowski>>. Acesso em: 13 mai. 2016.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Recomendação n.º 50, de 8 de maio de 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=1241>>. Acesso em: 28 jun. 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso em: 17 mai. 2016.

_____. Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 29 fev. 2016.

_____. Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5478.htm>. Acesso em: 27 abr. 2016.

_____. Lei. 5.582, de 16 de junho de 1970. Altera o artigo 16 do Decreto-lei nº 3.200, de 19 de abril de 1941, que dispõe sobre a organização e proteção da família. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L5582.htm>. Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Lei n. 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6515.htm>. Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. 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: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm>. Acesso em: 4 abr. 2016

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 11 mar. 2016.

_____. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008. Altera os arts. 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm#art1>. Acesso em: 25 mai. 2016.

_____. Lei n. 11.804, de 05 de novembro de 2008. Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 4 mai. 2016.

_____. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso em: 6 mai. 2016.

_____. 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: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm>. Acesso em: 25 mai. 2016.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 27 abr. 2016.

_____. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, a Lei no 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei no 12.662, de 5 de junho de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm>. Acesso em: 13 abr. 2016.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Agravo em Recurso Especial n. 712.843. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Brasília/DF, julgado em 29 mai. 2015.

_____. Ministra Nancy Andrighi defende visão sociológica na atuação dos juízes. In: **JusBrasil**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/noticias/2867469/ministra-nancy-andrighi-defende-visao-sociologica-na-atuacao-dos-juizes>>. Acesso em: 13 mai. 2016.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.277/DF. Rel. Min. Ayres Britto, Distrito Federal, julgado em 5 mai. 2011.

_____. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132/RJ. Rel. Min. Ayres Britto, Rio de Janeiro, julgado em 5 mai. 2011.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento n. 2009.0332760. Rel. Des. Fernando Carioni, julgado em 19 jan. 2010.

_____. Agravo de Instrumento n. 2014.088719-9. Rel. Des. Marcus Tulio Sartorato, julgado em 26 jan. 2016.

_____. Agravo de Instrumento n. 2015.041919-5. Rel. Des. Luiz César Medeiros, julgado em 07 mar. 2016.

_____. Agravo de Instrumento n. 2015.058936-8. Rel. Des. Luiz César Medeiros, julgado em 14 mar. 2016.

_____. Apelação Cível n. 2014.061902-2. Rela. Desa. Denise Volpato, julgado em: 15 mar. 2016.

_____. Apelação Cível n. 2015.030449-2. Rel. Des. Monteiro Rocha, julgado em 01 mar. 2016.

_____. Apelação Cível n. 2015.094865-8. Rel. Des. Sebastião César Evangelista, julgado em 17 mar. 2016.

_____. Apelação Cível n. 2016.008942-1. Rel. Des. Gilberto Gomes de Oliveira, julgado em 05 abr. 2016.

_____. **Ofício Circular 95/2015 – Oficina de Parentalidade.** Informações prestadas em jul. 2015 pelo Desembargador Coordenador Estadual do Sistema de Juizados Especiais e Programa Alternativos de Solução de Conflitos Jaime Ramos à Presidência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, para dar efetividade ao art. 1º, I, da Recomendação n. 50, de 8 de maio de 2014, do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://cgjweb.tjsc.jus.br/bdo/Download?acao=PDF&cddocumento=9560>>. Acesso em: 13 mai. 2016

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento n. 70019784917. Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 8 ago. 2007.

BRITO, Leila Maria Torraca de. Desdobramento da família pós-divórcio: o relato dos filhos. **Psicol. cienc. prof.**, v. 27, n. 1, p. 32-45, Brasília, mar. 2007.

BROW, Freda. A família pós-divórcio. In: CARTER, Betty; MCGOLDRICK, Monica (Org.). **As mudanças no ciclo de vida familiar:** uma estrutura para a terapia familiar. Maria Adriana Veríssimo Beronese (Trad.), 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1995.

BRÜGGER, Silvia Maria Jardim. **Minas patriarcal:** família e sociedade. São Paulo: Annablume, 2007.

BUCHER-MALUSCHKE, Júlia Sursis Nobre Ferro. Revisitando questões sobre lei, transgressão e família em suas interações com a psicologia, a psicanálise, o direito e a interdisciplinaridade possível. **Psicologia: Teoria e Pesquisa**, v. 23, n. especial, p. 89-96, Brasília, 2007.

BUVINIC, Mayra; MAZZA, Jaqueline; DEUTSCH, Ruthanne. **Inclusão social e desenvolvimento econômico na América Latina.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CAHALI, Yussef Said. **Divórcio e separação.** 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da mulher**: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática. São Paulo: LTr Editora, 2007.

CAMARA, Fernanda Carolina de França Barbosa; CARVALHO, Hildemar Meneguzzi de. **O conhecimento de si mesmo como fator de sustentabilidade**. Artigo não publicado, Itajaí/SC, 2015.

_____. “Uni duni tê [...] o escolhido foi você”: aspectos jurídicos e psicológicos da síndrome da alienação parental. **Revista da ESMESC**, v. 21, n. 27, 2014.

CANIÇO, Hernâni; *et. al.* **Novos tipos de família**: plano de cuidados. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Lisboa: Almedina, 1999.

CAPELLINI, Ernesto. **Problemas e perspectivas de direito canônico**. São Paulo: Edições Loyola, 1995.

CAPLAN, Scott; HIGH, Andrew. Interação social na internet, bem-estar psicossocial e uso problemático de internet. *In*: YOUNG, Kimberly; ABREU, Cristiano Nabuco (Org.). **Dependência de internet**. São Paulo: Editora Artmed, 2011.

CARVALHO, João Andrades. **Tutela, curatela, guarda, visita e pátrio poder**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional**: teoria do estado e da constituição: direito constitucional positivo. 14. ed., rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

CASABONA, Carlos María Romeo. **Biotecnologia, direito e bioética**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004.

CASAGRANDE, Aline; PIRES, Silvia Letícia Assis; TRENTIN, Taise Rabelo Dutra. Mediação em conflitos familiares e o princípio da solidariedade humana. *In*: STAHLHÖFER, Iásin Shäffer; *et. al.* **Meios alternativos ao judiciário para tratamento de conflitos**: questões atuais. São Paulo: Letras Jurídicas, 2014.

CASELLATO, Gabriela. **O resgate da empatia**: suporte psicológico ao luto não reconhecido. São Paulo: Summus, 2015.

CENTA, Maria de Lourdes; ELSSEN, Ingrid. Reflexões sobre a evolução histórica da família. **Família, Saúde e Desenvolvimento**. Curitiba, v. 1, jan./dez. 1999. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/refased/article/view/4878/3728>>. Acesso em: 27 jan. 2016.

CÉZAR-FERREIRA, Verônica da Motta. **Família, separação e mediação**: uma visão psicojurídica. 3. ed. São Paulo: Método, 2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**: família, sucessões. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

COELHO, Maria Isabel Saldanha dos Martins; MORAIS, Normanda Araujo de. Contribuições da teoria sistêmica acerca da alienação parental. **Contextos Clínicos**, v. 7, n. 2, jul./dez. 2014.

CORNEAU, Guy. **Pai ausente, filho carente**: o que aconteceu com os homens? São Paulo: Brasiliense, 1993.

CORRÊA, Carlos Pinto. O afeto no tempo. **Revista Estudos de Psicanálise**, n. 28, p. 61-68, Rio de Janeiro, set. 2005. Disponível em: <<http://pepsic.bvsalud.org/pdf/ep/n28/n28a07.pdf>>. Acesso em: 28 jun. 2016.

COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A cidade antiga**. AGUIAR, Fernando (Trad.), 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

COUTINHO, Maria Teresa Brandão. Apoio à família e formação parental. **Análise Psicológica**, v. 22, n. 1, 2004, disponível em: <<http://publicacoes.ispa.pt/index.php/ap/article/view/129/pdf>>. Acesso em: 13 set. 2016.

CRUZ, Maria Luiza Póvoa. Visão em razão dos princípios fundamentais do direito. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

CRUZ, Paulo Márcio. Os princípios constitucionais. *In*: CRUZ, Paulo Márcio; GOMES, Rogério Zuel (Coords.). **Princípios constitucionais e direitos fundamentais**. Curitiba: Juruá, 2006.

CUNHA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica. 3. ed., rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

CUNICO, Sabrina Daiana; *et. al.* Vivências de um serviço de psicologia junto a um núcleo de assistência judiciária. **Aletheia**, n. 33, p. 166-176, Canoas, dez. 2010. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-03942010000300014&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 23 mai. 2016.

CURY, Augusto. **Inteligência multifocal**: análise da construção dos pensamentos e da formação de pensadores. São Paulo: Cultrix, 1998.

DARNTON, Robert. Os leitores respondem a Rousseau: a fabricação da sensibilidade romântica. *In*: NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

DECCACHE, Lúcia Cristina Guimarães. Compartilhando o amor. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

DEL PRIORE, Mary. As atitudes da Igreja em face da mulher no Brasil colônia. *In*: MARCÍLIO, Maria Luiza (Org.). **Família, mulher, sexualidade e igreja na história do Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 1993.

_____. Brasil colonial: um caso de famílias no feminino plural. **Cad. Pesq. São Paulo**, n. 91, p. 69-75, 1994.

_____. **História das mulheres no Brasil**. 8. ed. São Paulo: Contexto, 2006.

_____. **Histórias íntimas**: sexualidade e erotismo na história do Brasil. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2011.

DELGADO-MARTINS, Eva. **Conversas com pais**. Alfragide-Portugal: Editora Caminho, 2013.

DIAS, Maria Berenice. Guarda Compartilhada, uma novidade muito bem vinda!. **Conteúdo Jurídico**, Brasília/DF: set. 2008. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.21208&seo=1>>. Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver. 2. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **União homossexual**: o preconceito e a justiça. 2. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

DINIS, Fernanda Paula; ABRAHÃO, Ingrith Gomes. Autonomia da vontade, consentimento e incapacidade: a possibilidade de doação de órgãos em vida por incapaz. *In*: FIUZA, César; *et. al.* (Coords.). **Direito Civil**: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

DOMINGOS, Sérgio. A família como direito fundamental da criança. *In*: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

DUARTE, Luiz Fernando Dias; GOMES, Edlaine de Campos. **Três famílias**: identidades e trajetórias transgeracionais nas classes populares. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, do estado e da propriedade privada**. 4. ed. São Paulo: 2012.

FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade**: relação biológica e afetiva. Belo Horizonte:

Editora Del Rey, 1996.

_____. **Elementos críticos do Direito de Família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____. Princípios constitucionais do direito de família contemporâneo. *In*: BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008

FADIMAN, James; FRAGER, Robert. **Personalidade e crescimento pessoal**. São Paulo: Artmed, 2002.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

FARIAS, Mariana de Oliveira; MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi. **Adoção por homossexuais**: a família monoparental sob o olhar da psicologia jurídica. Curitiba: Juruá, 2009.

FAZENDA, Ivani Arantes. **Interdisciplinaridade**: história, teoria e pesquisa. 15. ed. Campinas/SP: Papirus, 1994.

FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. **Família e casal**: arranjos e demandas contemporâneas. São Paulo: Edições Loyola, 2003.

FERNANDES, José Nunes. **O conceito de família em Freud**. 1. ed. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2014.

FERNANDES, Magda Fernanda Medeiros. Mulher, família e reprodução: um estudo de caso sobre o planejamento familiar em periferia do Recife, Pernambuco, Brasil. **Cad. Saúde Pública**, v. 19, n. 2, Rio de Janeiro, 2003.

FERRARI, Andrea Gabriela; PICCININI, Cesar Augusto. Função materna e mito familiar: evidências a partir de um estudo de caso. **Agora**, v. XIII, n. 2, p. 243-257, Rio de Janeiro, jul./dez. 2010.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; RÖRHMANN, Konstanze. As famílias pluriparentais ou mosaicos. **Revista do Direito Privado da UEL**, v. 1, n. 1. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/direitoprivado/artigos/Fam%C3%ADliasPluriparentaisouMosaicosJussaraFerreira.pdf>>. Acesso em: 1 abr. 2016.

FERREIRA-SANTOS, Eduardo. **Ciúme**: o lado amargo do amor. 2. ed. São Paulo: Ágora, 2007.

FOUCAULT, Michel. **Ditos e escritos**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada**: doutrina e prática. São Paulo:

Editora Pensamento & Letras, 2009.

FRAGA, Thelma. **A guarda e o direito de visitação sob o prisma do afeto**. Niterói: Impetus, 2005.

FRANCISCO, Rita; PINTO, Joana Carneiro; PINTO, Helena Rebelo. **Família e psicologia**: contributos para a investigação e intervenção. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2016.

FRANCISCON, Marcelo Jorge. **Paz na família**: polícia e sociedade em intervenções comunitárias: ação integrada e sistêmica em defesa da família. Joinville/SC: Clube dos Autores, 2009.

FRANCO, Maia Helena Pereira. **Luto como experiência vital**. Disponível em: <http://www.4estacoes.com/pdf/textos_saiba_mais/luto_como_experiencia_vital.pdf>. Acesso em: 5 mai. 2016.

FREITAS, Douglas Phillips. **A nova guarda compartilhada**. 2. ed. Florianópolis: Voxlegem, 2015.

FREUD, Sigmund. **Inibição, sintonia e angústia**: o futuro de uma ilusão e outros textos. Paulo César de Souza (Trad.). São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2014.

FROMM, Erich. **A arte de amar**. Rio de Janeiro: Editora Itatiaia Limitada, 1995.

FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. Guarda compartilhada: um passo à frente em favor dos filhos. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

GALLARDO, Bernardo Cruz. **La guarda y custodia de los hijos en las crisis matrimoniales**. Madrid: La Ley, 2012.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família**: guarda compartilhada à luz da Lei n. 11.698/08. São Paulo: Atlas, 2008.

GAMA, Ricardo Rodrigues. **Guarda compartilhada**: lei n. 11.698, de 13 de junho de 2008. Campinas: LZN, 2008.

GARBARINO, James; ABRAMOWITZ, Robert. Sociocultural risk and opportunity. In: GARBARINO, James (Org.). **Children and families in the social environment**. 2. ed. New York, Aldine de Gruyter, 1992.

GARCIA, Célio. **Psicologia jurídica**: operadores do simbólico. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004.

GARDNER, Richard. Joint custody is not for everyone. *In*: FOLBERG, Jay (coord.). **Joint custody & shared parenting**. 2. ed. New York: Guilford, 1991.

_____. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?** Disponível em: <<https://sites.google.com/site/alienacaoparental/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em: 5 mai. 2016.

GEARY, David; FLINN, Mark. Evolution of human parental behavior and human family. **Parenting: Science and Practice**, v. 1, p.5-61, 2001.

GESTEIRA, Solange Maria dos Anjos; BARBOSA, Vera Lúcia; ENDO, Paulo César. O luto no processo de aborto provocado. **Acta paul. enferm.**, v. 19, n. 4, p. 462-467, São Paulo, dez. 2006.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. Arqueologia das famílias: da ginecocracia aos arranjos plurais. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XII, n. 17, ago./set. 2010.

GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil. Curitiba: Juruá, 2010.

GOLDSCHMIDT, Eliana. **Virtude e pecado**: sexualidade em São Paulo colonial. Rio de Janeiro: Fundação Carlos Chagas, 1982.

GOMES, Aguinaldo José da Silva; RESENDE, Vera da Rocha. O pai presente: o desvelar da paternidade em uma família contemporânea. **Psicologia: Teoria e Pesquisa**, v. 20, n. 2, p. 119-125, mai./ago. 2004.

GOMES, Anna Cynthia de Assis Silva; MÁXIMO, Marcela de Fátima Menezes. Adoção no Brasil: a restituição da criança adotada ao abrigo viola o princípio do melhor interesse da criança, fundamental do corpus iuris dos direitos humanos da criança. *In*: BARROS, Renata Furtado de; LARA, Paula Maria Tecles (Orgs.). **Justiça e democracia**: as novas perspectivas da hermenêutica constitucional. Raleigh, Carolina do Norte, Estados Unidos da América: Lulu Publishing, 2013.

GOMES, Angela de Castro. **Escritas de si, escritas da história**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. *apud* MAZEAUD, Henri; MAZEAUD, Jean. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito de família. 5. ed., v. VI. São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Dalva Araújo; SANTOS, Enio. Guarda unilateral. **JICEX - Revista da**

Jornada de Iniciação Científica e de Extensão Universitária do Curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba, v. 1, n. 1, Curitiba/PR, 2013. Disponível em: <<http://www.santacruz.br/ojs/index.php/JICEX/article/view/156/432>>. Acesso em: 19 mai. 2016.

GONÇALVES, Larissa Polido Nassar. Papai ou mamãe – uma escolha de Sofia? A análise da aplicação da guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro. **Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**, 2015. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2015/trabalhos_12015/LarissaPolidoNassarGoncalves.pdf>. Acesso em: 13 set. 2016.

GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII. São Paulo: Associação Editorial Humanitas: Fapesp, 2005.

GOUDARD, Bénédicte. A síndrome da alienação parental. **Universidade Claude Bernard Lyon 1**, Faculdade de Medicina Lyon-Nord, out. 2008.

GRECO, Rogério. **Atividade policial**: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais. 3. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2011.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

GROENINGA, Giselle Câmara. Guarda compartilhada: a efetividade do poder familiar. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

_____. Ninguém é substituível. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIV, n. 30, out./nov. 2012.

GROSMAN, Cecília; ALCORTA, Irene Martínez. **Familias Ensambladas**: nuevas uniones después del divorcio. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2000.

GROSSI, Mirian Pillar. Gênero e parentesco: famílias gays e lésbicas no Brasil. **Cadernos Pagu**, p. 261-280, 2003.

GROSSI, Miriam; UZIEL, Anna Paula; MELLO, Luiz. **Conjugalidades, parentalidades e identidades lésbicas, gays e travestis**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

GUARDIA, Alex Amstalden. **Síntese para despertar consciência através do conhecimento de si mesmo**. São Paulo: Edição do Autor, 2011.

GUAZZELLI, Mônica. A nova lei da guarda compartilhada. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**, v. 4, Porto Alegre: LexMagister, jan./fev. 2015.

GUSSO, Luana de Carvalho Silva. **Carne e culpa**: notas sobre a gestão penal do

sexo. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2013.

GUTIERREZ, José Paulo; FERRÃO, Andréa Souza; ROCHA, Taís de Cássia Peçanha. O afeto como principal vínculo familiar e a sua abordagem no direito de família brasileiro. **Videre**, ano 3, n. 6, p. 171-198, jul./dez. 2011, Dourados/MS.

HEILBORN, Maria Luiza. **Dois é par**: gênero e identidade sexual em contexto igualitário. Rio de Janeiro: Editora Garamond, 2004.

_____. **Família e sexualidade**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004

HESPANHA, António Manuel. **Fundamentos antropológicos da família no antigo regime**: os sentimentos familiares. Lisboa: Estampa, 1993.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu status e seu enquadramento na pós-modernidade. In: BASTOS, Eliene Ferreira; DIAS, Maria Berenice (Coord.). **A família além dos mitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

HOPPE, Martha Marlene Wankler. **A psicopatologia na disputa da guarda por um filho**. Tese apresentada como exigência parcial para obtenção do grau de Doutor em Psicologia sob orientação do Prof. Doutor José Luiz Caon. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Instituto de Psicologia, Porto Alegre, 2002.

HUEB, Fabiano. **Filhos de pais separados também podem ser felizes**. São Paulo: Manuela Editorial, 2007.

ISMÉRIO, Clarisse. **Mulher**: a moral e o imaginário (1889-1930). Porto Alegre: EDIPUCRS, 1995.

ITABORAÍ, Nathalie Reis. A família colonial e a construção do Brasil: vila doméstica e identidade nacional em Gilberto Freyre, Sérgio Buarque de Holanda e Nestor Duarte. **Revista Antropológicas**, ano 9, v. 16, p. 171-196, 2005.

JULIANI, Andressa. **Poder familiar e guarda compartilhada**: garantia constitucional de igualdade. Centro Universitário de Brasília – UNICEUB, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS, Brasília/DF, 2007. Disponível em: <<http://www.repositorio.uniceub.br/bitstream/235/4087/1/Andressa%20Juliani%20RA%2020808397.pdf>>. Acesso em: 30 mai. 2016.

KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. São Paulo: Abril Cultural, 1980, p. 139-140. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**. Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito no curso de pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná – UFPR. Curitiba/PR: Universidade Federal do Paraná – UFPR, 2004.

KEATING, Kathleen. **A terapia do amor**. São Paulo: Editora Cultrix Ltda., 2001.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KÓVÁCS, Maria Júlia. **Morte e desenvolvimento humano**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1992.

_____. Perdas e o processo de luto. *In*: DORA, Incontri; SANTOS, Franklin Santana (Orgs.). **A arte de morrer: visões plurais**. Bragança Paulista/SP: Editora Comenius, 2007.

LA-FLOR, Martiane Jaques. **As implicações da união estável no registro de imóveis à luz dos princípios registraes**. São Paulo: Baraúna, 2011.

LAGO, Vivian de Medeiros; BANDEIRA, Denise Ruschel. As práticas em avaliação psicológica envolvendo disputa de guarda no Brasil. **Revista Avaliação Psicológica**, v. 7, n. 2, Porto Alegre, ago. 2008.

LAGRASTA, Caetano. **Direito de família: a família brasileira no final do século XX**. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

_____. Parentes: guardar ou alienar: a síndrome da alienação parental. *In*: **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIII, n. 25, dez. 2012.

LAMB, Michael. The role of the father in child development. *In*: GOETZ, Everley; VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal: o papel paterno no desenvolvimento infantil**. Curitiba: Juruá, 2010.

LAUROBA, Maria Elena. Los planes de parentalidade: una herramienta para facilitar el ejercicio de la guarda. Patria potestad, guarda y custodia. *In*: MUÑOZ, Francisco Javier Jiménez; LASARTE, Carlos (Coord.). **Congresso IDAFE 2011**. Madrid: Tecnos, 2014

LEIRIA, Maria Lúcia Luz. Guarda compartilhada: a difícil passagem da teoria à prática. **Revista da Ajuris**: Doutrina e Jurisprudência, v. 26, n. 78, p. 217-229, 2000.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

LEONARD, Robin; ELIAS, Stephen. **Family Law Diccionary**. Berkeley: Nolo, 1990.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia estrutural**. São Paulo: Editora Cosac Naify, 2014.

_____. **As estruturas elementares do parentesco**. Petrópolis: Vozes, 1982.

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. Guarda compartilhada: a mediação como

instrumento para a construção de um acordo parental sustentável. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

LEVY-SHIFF, Rachel; *et. al.* Biological and environments correlates of developmental outcome of prematurely born infants in early adolescence. *In*: SILVA, Olga Penalva Vieira da. A importância da família no desenvolvimento do bebê prematuro. **Psicologia: Teoria e Prática**, v. 4, n. 2, São Paulo, 2012.

LIMA, Henrique. **Paternidade socioafetiva**: direito dos filhos de criação. Revolução eBook, 2014. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=jfoRBQAAQBAJ&pg=PT16&dq=princ%C3%ADpios+direito+de+fam%C3%ADlia&hl=ptBR&sa=X&redir_esc=y#v=onepage&q=princ%C3%ADpios%20direito%20de%20fam%C3%ADlia&f=false>. Acesso em: 3 abr. 2016.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. A repersonalização das relações de família. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, v. 6, n. 24, jun./jul. 2014.

_____. **Código civil comentado**: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial: arts. 1.591 e 1.693. São Paulo: Atlas, 2003

_____. Constitucionalização do direito civil. **Revista de Informação Legislativa**, v. 36, n. 141, jan./mar. 1999.

LOPES, Maria Immacolata Vassallo de; BORELLI, Silvia Helena Simões; RESENDE, Vera da Rocha. **Vivendo com a telenovela**: mediações, recepção, teleficcionalidade. São Paulo: Summus, 2002.

LOURES, Rodrigo da Rocha. **Sustentabilidade XXI**: educar e inovar sob uma nova consciência. São Paulo: Editora Gente, 2009.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. Da obrigação alimentar dos avós, irmãos, tios, primos e sobrinhos. *In*: BASTOS, Eliene Ferreira; DA LUZ, Antônio Fernandes (Orgs.). **Família e jurisdição II**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

MACHADO, Maria do Céu. **Adolescentes**. Lisboa-Portugal: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2016.

MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**: física e jurídica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MALDONADO, Maria Tereza. **Casamento**: término e reconstrução. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

MARCÍLIO, Maria Luiza. **Família, mulher, sexualidade e igreja na história do Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 1993.

MARCONI, Marina de Andrade; PRESOTTO, Zelia Maria Neves. **Antropologia: uma introdução**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MÁRQUEZ, Ricardo Sánchez. **El parentesco em el derecho comparado**. México: Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1996.

MARRACINI, Eliane Michelini; MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Guarda dos filhos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **União entre pessoas do mesmo sexo: aspectos jurídicos e sociais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

MAURICIO PINTO, Sergio. **Família de negros: entre a pobreza e a herança cultural**. Rio de Janeiro: E-papers, 2009.

MELGAÇO, Rosely Grazire. A lei familiar. In: PORTUGAL, Ana Maria; *et. al.* (Org). **O porão da família: ensaios de psicanálise**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2003.

MENDES, Josimar Antônio de Alcântara. **Reflexões sistêmicas sobre o olhar dos atores jurídicos que atuam nos casos de disputa de guarda envolvendo alienação parental**. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Psicologia. Programa de Pós-Graduação em Psicologia Clínica e Cultural do Instituto de Psicologia da Universidade de Brasília/DF, 2013.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. A família na constituição federal de 1988: uma instituição plural e atenta aos direitos da personalidade. **Revista Novos Estudos Jurídicos – NEJ**, v. 13, n. 1, jan./jun. 2008.

MEREDIEU, Florence de. **O desenho infantil**. São Paulo: Cultrix, 2006.

MESSIAS NETO, Francisco. Aspectos pontuais da guarda compartilhada. **Revista da EMERJ**, v. 12, n. 47, 2009.

MESSIAS, Patrícia Melo. **Guarda compartilhada: como expressão do princípio constitucional do melhor interesse da criança**. Dissertação de Mestrado em Ciência Jurídica - Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2006. Disponível em: <<http://www.repositorio.ufal.br/handle/riufal/775>>. Acesso em: 24 mai. 2016.

MOLD, Cristian Fetter. Apontamentos para a codificação do direito de família brasileiro. In: BASTOS, Eliene Ferreira; SOUSA, Asiel Henrique (Orgs.). **Família e jurisdição**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

MONTALLI, Lília. Provedoras e co-provedoras: mulheres-cônjuge e mulheres-chefe de família sob a precarização do trabalho e o desemprego. **Revista Brasileira de Estudos da População**, v. 23, n. 2, p. 223-245, São Paulo, jul./dez. 2006.

MONTE, Eriverton Resende. Princípios e regras. **Revista Eletrônica Direito e**

Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v. 6, n. 3, 3º quadrimestre de 2011. Disponível em: <www.univali.br/direitoepolitica>. Acesso em: 3 abr. 2016.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 1993.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAES, Givanilde Santos. A síndrome da alienação parental: o bullying nas relações familiares e o papel do judiciário. **Pitágoras: Núcleo de Pesquisa da Finan**, v. 2, n. 2, 2011.

MOREIRA, Lisandra Espíndula; TONELI, Maria Juracy Filgueiras. Paternidade responsável: problematizando a responsabilização paterna. **Revista Psicologia e Sociedade**, v. 25, n. 2, 2013.

MOREIRA, Luciana Maria Reis. O conteúdo da autoridade parental e o direito à convivência familiar como direito fundamental. In: ZIEMANN, Aneline dos Santos; ALVES, Felipe Dalenogare (Orgs.) **A jurisdição constitucional e os direitos fundamentais nas relações privadas**: questões contemporâneas. São Paulo: Perse, 2014.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Compartilhando a guarda no consenso e no litígio. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Anais IV Congresso Brasileiro de Direito de Família**, São Paulo: IOB Thomson, 2006.

_____. Guarda compartilhada: uma solução possível. **Revista Literária de Direito**, ano 2, n. 9, São Paulo, jan./fev. 1996.

MOTTA, María Inés Varela de. **Derecho de visitas**. 2. ed. Montevideo: Fundación de Cultura Universitária, 1992.

MOURA, Mário Aguiar. Guarda do filho menor. **Ajuris**, n. 19, v. 7, Porto Alegre/RS, 1980.

MOURA, Solange Maria Sobottka Rolim de; ARAÚJO, Maria de Fátima de. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia, Ciência e Profissão**, n. 1, v. 24, p. 44-55, 2004.

NASIO, Juan-David. **O livro da dor e do amor**. Lucy Magalhães (Trad.). Rio de Janeiro: Editora Jorge Zahar, 1997.

NEDER, Gizlene. Amélia e Clovis Bevilacqua: o casamento, o casal e a ideia de indivíduo. In: NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na**

família. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

NEIVA, Deirdre de. Guarda compartilhada e alternada. **Pai Legal**, jan. 2002. Disponível em: <<http://www.pailegal.net/guarda-compartilhada/mais-a-fundo/analises/68-a-guarda-compartilhada-ealternada>>. Acesso em: 5 jun. 2016.

NICK, Sérgio Eduardo. Guarda compartilhada: um novo enfoque nos cuidados aos filhos de pais separados ou divorciados. *In*: BARRETO, Vicente (Org). **A nova família: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Renovar, 1977.

NOGUEIRA, Jenny Magnani. A instituição da família em a cidade antiga. *In*: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). **Fundamentos de história do direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

Novo Dicionário do Aurélio. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/compartilhar>>. Acesso em: 27 mai. 2016.

OLIVEIRA, Irineu de Souza. **Programa de Direito Romano**. 2. ed. Canoas: Ed. ULBRA, 1998.

OLIVEIRA, Nayara Hakime Dutra. **Recomeçar: família, filhos e desafios**. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

PAIVA, Maria Aparecida Rocha. **A fidelidade virtual e a possibilidade de indenização por danos morais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

PAPALIA, Diane; FELDMAN, Ruth Duskin. **Desenvolvimento humano**. 12. ed. Porto Alegre: McGraw Hill Brasil, 2013.

PARKES, Colin Murray. **Luto: estudos sobre a perda na vida adulta**, 1998.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed., rev. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

PASSOS, Maria Consuelo. Funções materna e paterna nas famílias homoparentais. *In*: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha (Org.). **Família e casal: saúde, trabalho e modos de vinculação**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2007.

PAULO, Beatrice Marinho. Alienação parental: identificação, tratamento e prevenção. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XII, n. 19, dez./jan. 2011.

PAYUETA, Consuelo Barea. **Los inconvenientes de la custodia compartida**. Barcelona: Ediciones Consuelo Barea, 2012.

PEIXOTO, Clarice Ehlers. **Família e envelhecimento**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

_____. Solidariedade familiar intergeracional. *In*: ARAÚJO, Clara; SCALON, Celi (Orgs.). **Gênero, família e trabalho no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005.

PELÁEZ, Francisco José Contreras. **Liberalismo, catolicismo y ley natural**. Madrid: Encuentro, 2013.

PELUSO, Antonio Cezar. O menor na separação. **Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, v. 80, São Paulo, 1983.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica. 3. ed., rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2003.

_____. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**. Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito no curso de pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná – UFPR. Curitiba/PR: Universidade Federal do Paraná – UFPR, 2004.

PEREIRA, Sérgio Gisckow. **A guarda conjunta de menores no direito brasileiro**. Porto Alegre: Ajuris, 1986.

PEREIRA, Tânia da Silva. Abrigo e alternativas de acolhimento familiar. *In*: Pereira, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). **O cuidado como valor jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____. **O melhor interesse da criança**: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PERELSON, Simone. A parentalidade homossexual: uma exposição do debate psicanalítico no cenário francês atual. **Estudos Feministas**, Florianópolis, set./dez. 2006.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: introdução ao direito civil constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

PIMENTA, Eduardo Goulart; *et. al.* **Construindo relações jurídicas entre o público e o privado**. Belo Horizonte/MG: Editora D'Plácido, 2014.

PITCH, Tamar. **Um derecho para dos**: la construcción jurídica de gênero, sexo y sexualidade. Madrid: Trotta, 2003.

POIROT, Maurice. **Curso de direito civil**. 20. ed., v. II. São Paulo: Saraiva, 1998.

POLONIA, Ana da Costa; DESSEN, Maria Auxiliadora. Em busca de uma compreensão das relações entre família e escola. **Psicologia Escolar e Educacional**, v. 9, n. 2, 2005, p. 303-312, disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pee/v9n2/v9n2a12>>. Acesso em: 13 set. 2016.

PONTES, David. Pai separado não é visita. *In*: BOSCHI, Fabio Bauab. **Direito de visita**. São Paulo: Saraiva, 2005.

PRATTA, Elisângela Maria Machado; SANTOS, Manoel Antônio dos. Família e adolescência: a influência do contexto familiar no desenvolvimento psicológico de seus membros. **Psicologia em Estudo**, v. 12, n 2, p. 247-256, Maringá, mai./ago. 2007.

PRAXEDES, Vanda Lúcia. A teia e a trama da “fragilidade humana”: os filhos ilegítimos em Minas Gerais (1770-1840). **Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas**. UFMG, 2007.

PRECHT, Richard David. **Amor**: um sentimento desordenado. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012.

QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**: de acordo com a lei 11.698/08. 2. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2010.

REIS, Alberto Olavo Advincula. O pai desde a perspectiva Lacaniana e Winnicottiana. *In*: **Anais do III Congresso Ibero-Americano de Psicologia Jurídica**, São Paulo, ago. 1999.

REIS, Erika Figueiredo. **Varas de família**: um encontro entre psicologia e direito. Curitiba: Juruá, 2009.

RIBAS, Adriana Paes; MOURA, Maria Lucia Seidl de. Responsividade materna e teoria do apego: uma discussão crítica do papel de estudos transculturais. **Psicologia: Reflexão e Crítica**, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2004.

RIBEIRO, Maria José dos Santos. **Ser família**: construção, implementação e avaliação de um programa de educação parental. Dissertação apresentada ao Instituto de Educação e Psicologia da Universidade do Minho, para provas de Mestrado em Psicologia, na área de especialização em Psicologia Escolar, realizada sob a orientação da Professora Doutora Helena Marujo e co-orientação da Professora Doutora Teresa Freire. Braga: 2003.

RIBEIRO, Renato Janine. **O afeto autoritário**: televisão, ética e democracia. Cotia, SP: Ateliê Editorial, 2004.

RICOTTA, Luiza. **Me separei! E agora?**: a busca de uma nova identidade após o rompimento conjugal. 3. ed. São Paulo: Ágora, 2002.

RIOS, Roger Raupp. **A homossexualidade no direito**. Porto Alegre: Livraria dos

Advogados, Esmafe, 2001.

_____. Uniões homossexuais: adaptar-se ao direito de família ou transformá-lo? Por uma nova modalidade de comunidade familiar. *In*: GROSSI, Miriam; UZIEL, Anna Paula; MELLO, Luiz (Orgs.). **Conjugalidades, parentalidade e identidades lésbicas, gays e travestis**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ROCHA, Arthur Antônio de. **Manual de direito de família**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001.

ROCHA, Cesar Asfor. **Cartas a um jovem juiz**: cada processo hospeda uma vida. São Paulo: Elsevier Brasil, 2009. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=RFAaBQAAQBAJ&lpg=PT2&dq=juiz&hl=pt-BR&pg=PT3#v=onepage&q&f=false>>. Acesso em: 28 jun. 2016.

ROCHA, Everaldo; ALMEIDA, Maria Isabel de; EUGENIO, Fernanda. **Comunicação, consumo e espaço urbano**: novas sensibilidades nas culturas jovens. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2006.

ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUE FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan. **Direitos humanos**: desafios humanitários contemporâneos. 11. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

RODRIGUES, Aracky Martins. **Indivíduo, grupo e sociedade**: estudos de psicologia social. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2005.

_____. Padrões afetivos na família e empresa familiar. **Revista de Administração de Empresas**. São Paulo, pp. 35-48, out./dez. 1991.

RODRIGUES, Edwirges Elaine; ALVARENGA, Maria Amália de Figueiredo Pereira. Guarda compartilhada: um caminho para inibir a alienação parental? **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 9, n. 2, 2014.

ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015.

ROSA, Edinete Maria. **Radiografia de um processo social**: um estudo sobre o discurso jurídico a respeito da violência contra crianças. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004.

ROUDINESCO, Elisabeth. **A família em desordem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

RUSCHEL, Patricia Pereira. **Quando o luto adoece o coração**: luto não-elaborado e infarto. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2006.

SALES, Ana Amélia Ribeiro. O direito ao livre planejamento familiar e a necessária

regulamentação estatal das técnicas de reprodução assistida. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XV, n. 33, abr./mai. 2013.

SALLES, Karen Ribeiro Pacheco Nioac de. **Guarda compartilhada**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

SALLES, Roberto. **Grades virtuais**. São Paulo: Biblioteca 24 horas, 2015.

SAMARA, Eni de Mesquita. O que mudou na família brasileira? Da colônia à atualidade. **Psicologia USP**, v. 13, n. 2, p. 27-48, 2002.

SAMPAIO, Daniel. **Da família, da escola, e umas quantas coisas mais**. São Paulo: Leya, 2012.

SANGALLI, Idalgo José. **O fim último do homem**: da eudamonia aristotélica à beatitudo agostiniana. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1998.

SANTOS, Eduardo Ferreira. **Ciúme**: o lado amargo do amor. 2. ed. São Paulo: Ágora, 2007.

SANTOS, Rogério Dutra dos. A institucionalização da dogmática jurídico-canônica medieval. In: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). **Fundamentos de história do direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARMENTO, Daniel. **A proteção judicial dos direitos sociais**: alguns parâmetros ético-jurídicos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

_____. Legalização do aborto e constituição. **Revista de Direito Administrativo**, v. 240, p. 43-82, Rio de Janeiro, jan. 2015

SCHABELL, Carolina. Relações familiares na separação conjugal: contribuições da mediação. **Rev. Psicologia: Teoria à Prática**, v. 7, n. 1, p. 13-20, 2005.

SCHETTINI FILHO, Luiz. **Amor perdido de amor**: as relações afetivas na família. Recife: Edições Bagaço, 2000.

SCLIAR, Moacyr. O pai de fim de semana. **Academia Brasileira de Letras**, abr. 2008. Disponível em: <<http://www.academia.org.br/artigos/o-pai-de-fim-de-semana>>. Acesso em: 18 mai. 2016.

SECRETAS, Marlise. A guarda compartilhada no âmbito do litígio. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

SEREJO, Lourival. **Direito constitucional da família**. 2. ed. Belo Horizonte, Editora

Del Rey, 2006.

SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada**: conquistas para a família. Curitiba: Juruá, 2011.

_____. **Psicologia jurídica no processo civil brasileiro**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2003.

SILVA FILHO, Jorge Ferreira da. Perspectivas de o afeto configurar-se elemento nuclear da noção jurídica de família. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XV, n. 33, abr./mai. 2013

SILVA, José Bonifácio Andrada. Direitos de família. Rio de Janeiro: Virgílio Maia, 1919, p. 237-238. *In*: BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito do pai**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2005.

SILVA JUNIOR, Ivan Vilela da. **Do vínculo afetivo ao individualismo progressivo**: reestruturação moderna das relações interpessoais. Joinville/SC: Clube dos autores, 2007.

SILVA, Luciana Maria da; *et. al.* Oficinas de parentalidade. **Revista Participação: extensão e diversidade**, Decanato de Extensão da Universidade de Brasília, ano 15, n. 27, ISSN 1677-1893, jul. 2015.

SILVA, Maria Beatriz Nizza da. **História da família no Brasil colonial**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1998.

_____. Sistema de casamentos no Brasil colonial. São Paulo: EDUSP. 1984, p. 101. *In*: GORENSTEIN, Lina. **A inquisição contra as mulheres**: Rio de Janeiro, séculos XVII e XVIII. São Paulo: Associação Editorial Humanitas: Fapesp, 2005, p.232.

SILVA, Olga Penalva Vieira da. A importância da família no desenvolvimento do bebê prematuro. **Psicologia: Teoria e Prática**, v. 4, n. 2, São Paulo, 2012.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Guarda dos filhos não é posse ou propriedade. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Orgs.). **Guarda compartilhada**. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

SILVÉRIO, Fernando. **Do direito de família e da obrigação de prestar alimentos**. Joinville/SC: Clube dos Autores, 2007.

SINGLY, François. **Sociologia da família contemporânea**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

SLENES, Robert. Lares negros, olhares brancos: histórias da família escrava no século XIX. *In*: NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Ideias jurídicas e autoridade na família**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

SOARES, Josemar Sidinei. Educação e sustentabilidade: a necessidade uma paidéia contemporânea. *In*: SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes; GARCIA, Heloíse Siqueira (Org.). **Lineamentos sobre sustentabilidade segundo Gabriel Real Ferrer**. Dados eletrônicos. Itajaí: UNIVALI, 2014.

SOFIELD, Loughlan. **Auto estima**: caminho para a vida. São Paulo: Edições Loyola, 1997.

SOTTOMAYOR, Clara. **Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio**. 6. ed., rev., ampl e atual. Coimbra, Portugal: Edições Almedina, 2014.

SOUZA, Bruna. **A família monoparental chefiada pela mulher**. Joinville/SC: Clube de Autores, 2010.

SOUZA, Carlos Eduardo Silva e. Princípios fundamentais do direito de família pós-moderno. *In*: **O direito privado contemporâneo e a família pós-moderna**. Edição digital: jul. 2015. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=QJQXCgAAQBAJ&hl=pt-BR&source=gbs_navlinks_s>. Acesso em: 27 jan. 2016.

SOUZA, Maria Thereza Costa Coelho de. **O desenvolvimento afetivo segundo Piaget**. São Paulo: Summus, 2003.

SOUZA, Rosane Mantilla de; RAMIRES, Vera Regina. **Amor, casamento, família, divórcio... e depois, segundo as crianças**. São Paulo: Summus, 2006.

SOUZA, Vivian de. **Reprodução humana assistida e família monoparental**. Tupãssi/PR: Simplíssimo Livros Ltda., 2010.

STELLA, Claudia. Filhos e mulheres presas: o papel materno na socialização dos indivíduos. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, UERJ, ano 9, n. 2, p. 292-306, Rio de Janeiro, 2009.

STRENGER, Guilherme Gonçalves. **Guarda de filhos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

Supremo julga procedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199853>>. Acesso em: 3 abr. 2016.

TARTUCE, Flávio. **Novos princípios do direito de família brasileiro**. Artigo especialmente escrito para o seminário virtual “Temas atuais do Direito de Família”, do site Âmbito Jurídico (www.ambitojuridico.com.br), ocorrido entre os dias 9 e 11 mai. 2006. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/12035/material/>>

Principios%20do%20Dir%20de%20Familia.pdf>. Acesso em 3 abr. 2016.

_____. O princípio da solidariedade e algumas das suas aplicações ao direito de família: abandono afetivo e alimentos. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIV, n. 30, out./nov. 2012.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil: direito de família**. 4. Ed. São Paulo: Método, 2014.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Família, guarda e autoridade parental**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005.

TEPEDINO, Gustavo. A disciplina da guarda e a autoridade parental na ordem civil-constitucional. **Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC**, v. 17, ano 5, p. 33-49, jan./mar. 2004.

TERUYA, Marisa Tayra. **A família na historiografia brasileira: bases e perspectivas teóricas**. São Paulo: UNICAMP, 2000.

TEYBER, Edward. **Ajudando as crianças a conviver com o divórcio**. São Paulo: Nobel, 1995.

THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da pessoa humana e mediação familiar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

_____. Guarda compartilhada decretada pelo juízo sem o consenso dos pais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDB**, ano 2, n. 14, 2013.

TOLOI, Maria Dolores Cunha. **Sob fogo cruzado: conflitos conjugais na perspectiva de crianças e adolescentes**. São Paulo: Ágora, 2010.

TORRES, Anália Cardoso. Fatalidade, culpa, desencontro: formas de ruptura conjugal. **Sociologia – problemas e práticas**, n. 11, p. 43-62, 1992.

TORRES-LONDOÑO, Fernando. **A outra família: concubinato, igreja e escândalo na colônia**. São Paulo: Edições Loyola, 1999.

TRAD, Leny Bomfim. **Família contemporânea e saúde: significados, práticas e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2010.

TUNES ROCHA, Carmem Lúcia. O princípio da dignidade humana e a exclusão social. *In: Anais do XXVI Conferência Nacional dos Advogados – Justiça: realidade e utopia*, v. I, 2000. Brasília: OAB, Conselho Federal.

UZIEL, Anna Paula. **Homossexualidade e adoção**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

VENEZIANO, Robert. The importance of paternal warmth. *In: GOETZ, Everley;*

VIEIRA, Mauro. **Pai real, pai ideal**: o papel paterno no desenvolvimento infantil. Curitiba: Juruá, 2010.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida; César Leandro de Almeida Rabelo. A alienação parental e seus aspectos materiais e processuais: a nova hermenêutica do direito de família. *In*: BARROS, Renata Furtado de; LARA, Paula Maria Tecles; FERREIRA, Juliana Maria Matos. **Justiça e democracia**: as novas perspectivas da hermenêutica constitucional. Estados Unidos da América: Lulu Publishing, 2013.

VIEIRA, Patrício Jorge Lobo. O dano moral na alienação parental. *In*: **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, ano XIV, n. 31, dez. 2013.

VILHENA, Júnia de. Separação e reconstrução: uma análise clínica. *In*: FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. **Família e casal**: arranjos e demandas contemporâneas. São Paulo: Edições Loyola, 2003.

VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, n. 21, 1979.

_____. Paternidade responsável. *In*: FRANÇA, Limongi (Coord.). **Enciclopédia Saraiva de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977.

_____. **Repensando o direito de família**. 2008. Disponível em: <http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Joao_Baptista_Villela/RepensandoDireito.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2016.

WAGNER, Adriana. **Desafios psicossociais da família contemporânea**. Porto Alegre: Artmed, 2011.

WALSH, Froma. **Processos normativos da família**: diversidade e complexidade. 4. ed., trad. Sandra Maria Mallmann da Rosa. Porto Alegre: Artmed, 2016.

WELTER, Belmiro Pedro Marx. Teoria tridimensional do direito de família. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, 2012.

WILBER, Ken. **O olho do espírito**. São Paulo: Editora Cultrix, 1997.

WINCK, Otto Leopoldo; *et. al.* **Fundamentos filosóficos da educação**. Curitiba: IESDE Brasil S.A., 2009.

WINNICOTT, Donald Woods. **A criança e o seu mundo**. 6. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2008.

WITT, Jon. **Sociologia**. 3. ed. Porto Alegre: McGraw Hill Brasil, 2015.

YUNES, Maria Angela Mattar; MIRANDA, Angela Torma; CUELLO, Sandra Eliane Sena. Um olhar ecológico para os riscos e as oportunidades de desenvolvimento de crianças e adolescentes institucionalizados. *In*: KOLLER, Silvia Helena (Org.).

Ecologia do desenvolvimento humano: pesquisa e intervenção no Brasil. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004.

ZALCBERG, Malvine. **A relação mãe e filha**. 10. ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda., 2003.

ZAMBRANO, Elizabeth. Parentalidades impensáveis: pais /mães homossexuais, travestis e transexuais. **Horizontes Antropológicos**, Porto Alegre, ano 12, n. 26, p. 123-147, jul./dez. 2006.

ZANNONI, Eduardo. **Derecho de familia**. 5. ed., tomo 1. Buenos Aires: Astrea, 2006.

ZINGANO, Marco Antônio. Eudamonia e bem supremo em Aristóteles. **Revista de Filosofia Analytica**, v. 1, n. 2, 1994.

ZOTTI, Solange Aparecida. **Sociedade, educação e currículo no Brasil:** dos jesuítas aos anos de 1980. Brasília: Editora Plano, 2004.

ZULIANI, Ênio Santarelli. Guarda de filhos. **Revista Jurídica**, v. 349, p. 33-52, Rio Grande do Sul, nov. 2006.