

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
BÁRBARA CAROLINE GUIDO COSTA**

GUARDA COMPARTILHADA: masculino e feminino

**Juiz de Fora
2017**

GUARDA COMPARTILHADA: masculino e feminino

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharela. Na área de concentração Direito sob orientação do Prof.(a) Isabela Gusman Ribeiro do Vale.

**Juiz de Fora
2017**

FOLHA DE APROVAÇÃO

BÁRBARA CAROLINE GUIDO COSTA

GUARDA COMPARTILHADA: masculino e feminino

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharela. Na área de concentração Direito submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientador: Prof.(a) Isabela Gusman Ribeiro do Vale
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof.(a) Flávia Lovisi Procópio de Souza
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof.(a) Natália Cristina Castro Santos
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, 21 de junho de 2017

*Dedico este trabalho à minha mãe,
minha avó Gabriela e à tia Sandra, por
serem meu alicerce, sem o qual não
posso me firmar.*

AGRADECIMENTOS

À professora Isabela Gusman Ribeiro do Vale, palavras me faltam para agradecer. Mais que minha orientadora, professora e chefe, tornou-se minha amiga. Pessoa a quem agradeço por ser meu exemplo de profissional e de mulher empoderada e forte. Sua forma de viver me inspira! Agradeço à querida Andrea Horta, minha mentora nos caminhos do feminismo e na busca pela libertação das amarras que prendem a nós mulheres, por pacientemente me ajudar na construção deste trabalho. Aos meus amigos, gratidão por caminharmos juntos dia a dia, lado a lado. A minha família, obrigada por me apoiar e sempre torcer por mim.

“O problema com a questão de gênero é que ela dita como nós devíamos ser, ao invés de reconhecer como nós somos. Imagine como seríamos mais felizes, o quão livres seríamos para sermos nós mesmos, se não tivéssemos o peso das expectativas de gênero”. *Chimamanda Ngozi Adichie*

RESUMO

Este artigo se propõe a analisar a guarda compartilhada sob a perspectiva do exercício dos papéis de gênero. Para isso, foram realizadas breve revisão histórica do conceito de família e breve conceituação de gênero. Foram utilizadas como marco teórico as teorias feministas do século XX, sobretudo a teoria da pesquisadora norte-americana Joan Scott. A nova percepção da família democrática pressupõe possibilidades de vivências diversificadas por homens e mulheres. Pela guarda unilateral concedida majoritariamente às mulheres, sobrecarrega-se a mãe, mantendo o pai como coadjuvante na criação dos filhos, tornando visível que, mesmo atualmente, reproduz-se a visão da função do pai provedor e da mãe cuidadora. Com este trabalho, pretende-se, portanto, demonstrar que a guarda compartilhada é um importante instrumento para modificar as concepções acerca das relações de gênero e dos papéis exercidos por homens e mulheres enquanto pais e mães, trazendo compartilhamento de responsabilidades para ambos os genitores.

Palavras-chaves: guarda-compartilhada; família; gênero; maternidade; paternidade.

ABSTRACT

This article aims to analyze the shared custody under the genre perspective. For this purpose, a brief historical review of the family concept and a brief view of genre were fulfilled. Century XX feminist theories were used as theoretical framework, mainly the theory of the North-American researcher Joan Scott. The new perception of the democratic family assumes possibilities of different experiences lived by men and women. By granting majority of unilateral custody to women, overloads the mother, keeping the father as a supporting role on the children's creation, making it visible that, even on current days, propagates the vision of the provider father and the caregiver mother. In this work, therefore, it is intended to demonstrate that shared custody is an important instrument for changing conceptions about gender relationships and the role of men and women as fathers and mothers.

Key words: shared guard; family; gender; maternity; paternity

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA	11
PAPÉIS DE GÊNERO NA FAMÍLIA.....	17
GUARDA COMPARTILHADA E OS PAPÉIS DE GÊNERO	21
CONCLUSÃO.....	26
ANEXO I.....	28
ANEXO II	30
REFERÊNCIAS	33

1 INTRODUÇÃO

A família se forma de acordo com o contexto histórico e social em que os indivíduos que a compõem estão inseridos. Na maioria das civilizações, a base da família foi o modelo patriarcal, em que o homem/pai era o provedor, portanto responsável por sustentar a casa, os filhos e a esposa; e a mulher/mãe, a cuidadora, responsável por cuidar do lar e dos filhos. Esse modelo era reflexo do contexto histórico vivido durante os séculos XIX e XX e pautava-se na soberania masculina.

No Brasil, o modelo patriarcal influenciou a criação do Código Civil de 1916, o qual teve seu projeto iniciado no século XIX. Portanto, possuía bases patriarcais e individualistas, que provocaram enorme desigualdade entre homens e mulheres. Essas desigualdades de gênero influenciaram as posturas de homens e mulheres no seio da família. A mulher era tida como frágil e instintivamente maternal, enquanto o homem era tido como forte e defensor da moral e do nome da família.

Como instituição social, a família vem se transformando ao longo dos anos, revelando novas formas de adaptação. Dentre os fatores que têm contribuído para essa transformação, destacam-se as mudanças nos papéis de gênero assumidos por homens e mulheres. Com a ocorrência da revolução sexual na década de 60 e com a entrada massiva das mulheres no mercado de trabalho, os papéis de gênero tomaram novo significado.

Este trabalho pretende, portanto, analisar o significado dos papéis de gênero a partir da ótica do instituto da guarda compartilhada, positivado pela Lei nº 13.058 de 2014. Defende-se que a guarda compartilhada traz nova perspectiva para as vivências dos papéis de gênero, pois exige que homens e mulheres assumam novos comportamentos no exercício da parentalidade.

Delimitam-se os objetivos deste trabalho preponderantemente para a dupla heterossexual que teve filhos em comum. Por questões metodológicas, elegeu-se o viés de gênero para a temática. Sendo assim, utilizar-se-á o conceito de gênero defendido pela autora feminista Joan Scott, em seu artigo “Gênero: uma categoria útil para análise histórica” (1986). Essa autora considera “gênero” como uma categoria descritiva. Gênero é uma organização social, construída sobre a percepção das diferenças sexuais ligadas a relações desiguais de poder.

Por esse ponto de vista, os gêneros não podem mais ser tomados fora da cultura, do discurso ou das construções de significado. É necessário entender o gênero enquanto uma categoria de análise, relativizando o que entendemos por homens e mulheres, e não só

inserindo-os como categorias já dadas. Gênero é uma ferramenta potencialmente útil para compreender as relações sociais e de que forma desigualdades, hierarquias e opressões permeiam a experiência dos sujeitos.

O instituto da guarda dos filhos tem íntima relação com a evolução da família e com o exercício dos papéis de gênero, pois a determinação de quem ficará com a guarda, desde o Código Civil de 1916, segue o padrão patriarcal e com base no que é pré-determinado para homens e mulheres. Sendo assim, como as mulheres são tidas como instintivamente nascidas para a maternidade, a guarda, em sua maioria é conferida a elas. Com isso, a guarda definida de forma unilateral criou a imagem de “pai de final de semana”, que é aquele que tem os filhos consigo em curtos períodos de tempo definidos por juízes no bojo de ações de divórcio ou de guarda quando do término de relações conjugais.

Assim, defende-se que a guarda compartilhada traz novo paradigma para as relações de gênero desenvolvidas na família, a partir do advento da Lei número 13.058 de 2014, que a tornou modalidade de guarda obrigatória. Além da busca por um modelo de família pautado na igualdade entre homens e mulheres, a guarda compartilhada, em seu cerne, provoca grande transformação na forma de viver a parentalidade após rompimento do vínculo afetivo. Ela exige que ambos os genitores se comprometam efetivamente com a criação dos filhos. Dessa forma, permitirá que se rompa com a imagem de mãe cuidadora e pai provedor, criando uma paternidade mais responsável e fazendo com que ambos sejam protagonistas na vida de seus da prole.

2 EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA

Não há como especificar quando a família surgiu; ela nasce espontaneamente, pelo simples desenvolvimento da vida humana. Ao longo da história passou por inúmeras transformações, até chegar aos contornos que hoje se apresentam. Antes mesmo da existência do Estado, os indivíduos já se organizavam em grupos, de tal maneira que se formaram comunidades¹, hordas² ou clãs³. Nesses grupos, que remontam o período da pré-história⁴, a organização social baseava-se na divisão de tarefas; as mulheres asseguravam o cuidado das crianças e a recolha de alimentos e os homens dedicavam-se à pesca e à caça.

O termo “família”, etimologicamente derivado do latim *famulus*, significa “escravo doméstico”. O vocábulo foi criado na Roma Antiga para designar grupo social surgido entre as tribos latinas, ao serem introduzidas à agricultura, bem como escravidão legalizada. *Famulus* seria, portanto, o conjunto patrimonial de uma pessoa. A sua evolução jurídica precisa ser compreendida a partir do Direito Romano, que lhe deu estrutura inconfundível, tornando-a unidade jurídica, econômica e religiosa fundada na autoridade soberana de um chefe.

Na Roma Antiga a família era constituída tanto por pessoas do mesmo sangue, chamadas cognados, como por pessoas que não eram consanguíneas, mas vinculadas ao mesmo *pater*, chamadas de parentes por agnação. O *pater familiae* era o chefe da família, exercendo poder e liderança sobre aqueles que estavam sob sua autoridade.

Caio Mário da Silva Pereira leciona:

O *pater* era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comandava, oficiava o culto dos deuses domésticos (*penates*) e distribuía justiça. Exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*), *podia impor-lhes pena corporal, vendê-los tirar-lhe a vida* (PEREIRA, 2004, p.28).

Na Idade Média, não obstante, o Direito Romano, com alguma limitação, tendo continuado a ser observado, passou a preponderar as regras ditadas pelo Direito Canônico. A estrutura da família fundada na autoridade do chefe, conquanto tenha perdurado até os tempos modernos, passou a sofrer considerável influência do cristianismo. Sendo assim, instalou-se a

¹ As comunidades aparecem quando o homem surge no planeta e se desenvolve de acordo com diversas formas de organização social.

² Constitui-se como uma forma simples de organização social, se caracterizava por ser um grupo reduzido, não havia distinção de paternidade e eram nômades.

³ Os clãs tinham como característica a obediência a um chefe e estavam unidos por terem o chefe em comum. Neste tipo de organização começa a surgir a importância de laços familiares.

⁴ A Pré-História corresponde ao período anterior às primeiras civilizações, mas que apresenta elementos e aspectos que prepararam os indivíduos para o advento desta.

concepção cristã da família, na qual as preocupações de ordem moral predominavam. Para o Direito Canônico a família só era válida se fosse pautada no matrimônio. Esse por sua vez, só era legítimo se fosse o matrimônio religioso.

Ao casamento foi atribuído, portanto, extrema importância. Considerado indissolúvel e submetido à autoridade religiosa, repudiava-se outras formas de união e qualquer prática que viesse a fragmentar a família. O casamento estava voltado para a procriação; sua finalidade era dar continuidade a família.

Nessa esteira, Arnoldo Wald (WALD, 2000, p.13) leciona:

Na doutrina canônica, o matrimônio é concebido como sacramento, reconhecendo-se a indissolubilidade do vínculo e só se discutindo o problema do divórcio em relação aos infiéis, cujo casamento não se reveste de caráter sagrado.

Já na Idade Moderna, a Revolução Francesa, o Iluminismo e a Revolução Industrial trouxeram novas perspectivas para as bases familiares e para a participação da mulher no núcleo familiar. Segundo Maria Goretti Soares Mendes (MENDES, 2015, p. 15):

Os novos valores iluministas de felicidade e liberdade também modificaram o entendimento sobre a posição da mulher. Ela deixara de ser comparada à Eva pecadora para adquirir características mais nobres, espelhadas em Maria, a mãe de Cristo. Adquiria uma imagem de pessoa sensata, ponderada e mais voltada para o lar. Muitos filósofos também defendiam firmemente a educação feminina como forma de tirá-la do jugo paterno e marital, de forma que elas passassem a ter certo poder de decisão dentro da família e do próprio estado. Mudanças também na visão do casamento, que passava a ser uma instituição cujos arranjos entre famílias, davam lugar aos sentimentos. O amor veio compor o desejo de felicidade e a família tomou novo rumo (...). As mulheres então ganhavam importância e eram convocadas a contribuir com esta nova visão de uma sociedade que agora, precisava delas como nunca.

Sendo ainda fundada na autoridade paterna, a despeito do poder marital, da incapacidade e submissão da mulher, da igualdade dos filhos legítimos e da condição de inferioridade dos ilegítimos, tanto do ponto de vista econômico como político, a família perdeu a sua importância, passando a primar, na sua organização jurídica, as relações pessoais e patrimoniais entre seus membros, reduzidos, praticamente, aos cônjuges e à prole. O casamento tornou-se um contrato civil.

Nesse período surgiu o conceito de chefe de família, designado aos homens, advindo do papel econômico por ele exercido por deter a maior renda. A Revolução Industrial levou a mulher a exercer atividades fora do lar, enfraquecendo o dirigismo no seu interior.

Todos os membros, incluindo as crianças, trabalhavam nas usinas e fábricas. Embora as mulheres tenham ingressado no mercado de trabalho, as desigualdades salariais formularam o ideal de homem provedor e mulher doméstica e cuidadora, cuja principal função era dar suporte à capacidade do homem de conquistar a renda principal da casa, bem como cuidar do lar e dos filhos.

Já no Brasil, o desenvolvimento das famílias nos leva ao período colonial, época que enfatizou o modelo patriarcal, ou seja, os filhos, a mulher, os agregados (parentes com laços de sangue) e os escravos estariam inteiramente subordinados ao patriarca, ou seja, ao “pai”, que é simultaneamente chefe da família e administrador da extensão econômica e social que a família exerce. A família no Brasil Colonial é considerada instituição imprescindível para a vida social. Aquele que não fizesse parte de um círculo familiar não existia socialmente, sendo renegado e ignorado. O vínculo familiar era, portanto, cultuado como um valor indissolúvel e vigorava associado à ideia de prestígio social.

Durante os séculos XVI e XVII, em que predominava na economia brasileira as plantações de cana de açúcar localizadas no Nordeste, a estrutura da sociedade e, conseqüentemente da família, girava em torno dos engenhos. Estes eram grandes casas, onde residiam o patriarca, a esposa, os filhos, os escravos e outros familiares agregados, como irmãos, tios e primos. O exercício dos papéis sexuais eram bem definidos, ao homem cabia o poder de controlar e chefiar a casa, tendo concentrado em si a tarefa de sustentar e prover a casa; a mulher cabia a função comandar as atividades domésticas. No entanto, segundo Tarlei de Aragão (1983), a mulher apresentava um valor singular na categoria mãe e esposa no interior da família, sendo responsável por conferir o caráter relacional à sociedade brasileira, estendendo, assim, o universo doméstico à esfera pública.

A partir do final do século XVII e início do século XVIII, a base da economia brasileira se transformou e se deslocou para o sudeste brasileiro, onde se localizavam as minas de ouro, diamantes e outros metais preciosos. Essa mudança provocou o surgimento e crescimento de núcleos urbanos, alterando as configurações da família. Passaram a existir novas formas de organização social e as mulheres assumiram o comando do núcleo familiar que, por sua vez, passou a contar com um número reduzido de integrantes. Samara (1993) e Correa (1982) enfatizam que as famílias monoparentais⁵ e a prática do concubinato⁶

⁵ De acordo com Maria Berenice Dias, famílias monoparentais são aquelas “formadas por qualquer dos pais e seus descendentes. Há a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar. Com o declínio do patriarcalismo e a inserção da mulher no mercado de trabalho, as famílias constituídas por um dos pais e sua prole passaram a ter maior visibilidade.” (DIAS, 2007, p. 193).

⁶ As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato.

encontravam-se presentes em todo o período colonial, sendo que sua existência permaneceu nas classes populares e trabalhadoras nos séculos XIX e XX.

No século XIX, a Independência do Brasil em 1822, a Proclamação da República em 1889, a abolição da escravatura, a chegada em massa de imigrantes e o desenvolvimento do trabalho fabril e industrial reconfiguraram a estrutura da sociedade e, por conseguinte, da família. A família patriarcal começou a enfraquecer. O êxodo rural e a urbanização se deram de forma acelerada. Os movimentos de emancipação feminina cresceram e as imensas transformações comportamentais puseram fim à instituição familiar nos antigos moldes patriarcais como a única formação familiar possível. A família moderna constituiu-se em um núcleo evoluído a partir do desgaste do modelo clássico: matrimonializado, patriarcal, hierarquizado, e heterossexual.

Já no século XX, a despeito do enfraquecimento do patriarcalismo, a codificação civilista pátria, que teve seu anteprojeto iniciado ainda no século XIX, seguiu na contramão do avanço da sociedade e consagrou a soberania masculina e o poder marital. Em relação a isso, doutrina Maria Berenice Dias (2015, p. 01):

O Código Civil de 1916 era uma codificação do século XIX, pois foi no ano de 1899 que Clóvis Beviláqua recebeu o encarrego de elaborá-lo. Retratava a sociedade da época, marcadamente conservadora e patriarcal. Assim, só podia consagrar a superioridade masculina. Transformou a força física do homem em poder pessoal, em autoridade, outorgando-lhe o comando exclusivo da família. Por isso, a mulher ao casar perdia sua plena capacidade, tornando-se relativamente capaz, como os índios, os pródigos e os menores. Para trabalhar precisava da autorização do marido.

Com o Código Civil de 1916, o casamento permaneceu indissolúvel, a esposa e os filhos continuaram subordinados ao homem, de maneira a conferir à mulher casada o mesmo tratamento dado aos incapazes. Como exemplo tem-se o artigo 36 do referido diploma legal, *in verbis*:

Art. 36. Os incapazes têm por domicílio o dos seus representantes. Parágrafo único. A mulher casada tem por domicílio o do marido, salvo se estiver desquitada (art. 315), ou lhe competir a administração do casal (art. 251).

A presença feminina constante no mercado de trabalho durante o século XX foi o primeiro passo a romper com a hegemonia masculina. Durante a ditadura Vargas, os movimentos feministas foram reprimidos, sendo retomados novamente no início da Segunda

Guerra Mundial. Nesta época, nos países desenvolvidos, os homens foram para o *front* de batalha e as mulheres tiveram que trabalhar para sustentar suas famílias.

No entanto, no Brasil, o grande marco desse rompimento ocorreu em 1962, com o advento da lei que ficou conhecida como “Estatuto da Mulher Casada”. Trouxe a plena capacidade à mulher, dando-lhe a condição de colaboradora na administração da sociedade conjugal e dispensada a necessidade da autorização marital para o trabalho. Quinze anos mais tarde, editada a Lei do Divórcio, revolucionou-se a condição das mulheres no Brasil e o modelo de família aqui instaurado. Nesse sentido, Maria Berenice Dias leciona (2007, p. 40):

A emancipação feminina e o ingresso da mulher no mercado de trabalho levou-a para fora do lar. Deixou o homem de ser o provedor exclusivo da família, sendo exigida a sua participação nas atividades domésticas.

A Constituição Federal de 1988 propiciou a maior reforma já ocorrida no conceito e nos modelos de família. No final do século XX, o afrouxamento dos laços entre Estado e Igreja e a emancipação feminina cada vez mais latente possibilitaram o rompimento com a tradição familiar exclusivamente casamentária. Maria Berenice Dias (2015 p. 02) relaciona os principais eixos de evolução trazidos pela Carta Magna de 1988:

Três eixos nortearam uma grande reviravolta nos aspectos jurídicos da família. Ainda que o princípio da igualdade já viesse consagrado desde a Constituição Federal de 1937, além da igualdade de todos perante a lei (art. 5^a), pela primeira vez foi enfatizada a igualdade entre homens e mulheres, em direitos e obrigações (inc. I do art. 5^o). De forma até repetitiva é afirmado que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher (§ 5^o do art. 226). Mas a Constituição foi além. Já no preâmbulo assegura o direito à igualdade e estabelece como objetivo fundamental do Estado promover o bem de todos, sem preconceito de sexo (inc. IV do art. 2^o). A isonomia também foi imposta entre os filhos, eis proibida quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. Havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, todos têm os mesmos direitos e qualificações (§ 6^o do art. 227). O próprio conceito de família recebeu da Constituição tratamento igualitário. Foi reconhecida como entidade familiar não só a família constituída pelo casamento. Foram albergadas nesse conceito a união estável entre o homem e a mulher e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (art. 226).

Assim, perdeu espaço a noção segundo a qual o casamento seria a única instância legitimadora da família. Vale dizer, além do casamento, a Constituição passou a reconhecer outros núcleos familiares, a exemplo da já citada família monoparental e da união estável, sem prejuízo do reconhecimento de outros arranjos montados pelo vínculo da afetividade,

haja vista que os laços de sangue deixaram de ser condição necessária e obrigatória, dando espaço ao afeto.

Substituiu-se o termo família, por famílias, dada a existência de diversas configurações familiares. A concepção da família nuclear, constituída por pai, mãe e filhos, a que estávamos habituados, perdeu o status de modelo único. A sociedade passou por inúmeras transformações e com ela o comportamento dos seus integrantes e da vida familiar.

O modelo patriarcal que antes era dominante deu lugar a uma visão pluralista da família (DIAS, 2007, p. 41), abrangendo diversos arranjos. Ainda de acordo com Maria Berenice Dias (DIAS, 2007, p. 41):

A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes como para a formação da própria sociedade, justificando com isso sua proteção pelo Estado.

Hoje, a sociedade brasileira não é mais agrária e escravocrata e o modelo de família não é mais puramente patriarcal. Um conjunto de transformações sociais determinou mudanças no estilo de vida das famílias, o que vem se refletindo em transformações nos papéis parentais. Entre estas mudanças, podemos citar a inserção da mulher no mercado de trabalho, os movimentos feministas e o aumento no número de divórcios. Dessa maneira, atualmente, nesse sistema plural, democrático e multifacetário moderno, não há um conceito hermético de família. Há, sim, apenas, um sistema de família aberto, inclusivo e não discriminatório adotado pelo sistema pátrio, em que os arranjos familiares não se esgotam na previsão legal.

3 PAPÉIS DE GÊNERO NA FAMÍLIA

O crescimento de famílias chefiadas por mulheres, assim como de outras configurações familiares diferentes do modelo tradicional, tem sido vertiginoso nas sociedades ocidentais, cuja organização sociocultural foi tradicionalmente pautada num modelo patriarcal (CASTELLS, 1999). A emancipação feminina, a crise do modelo patriarcal, os novos arranjos familiares e a prevalência da afetividade como forma de manutenção dos vínculos familiares mudaram os papéis desempenhados por homens e mulheres na família.

Essas questões trazem à discussão os papéis⁷ de gênero desempenhado por homens e mulheres não só na família, como na sociedade em geral. Para compreender o que são e quais são esses papéis faz-se necessário esclarecer o significado de gênero. Não se pretende aqui esgotar a conceituação, haja vista ser um tema vasto, compreendendo teorias diversas formuladas por diferentes autores.

Gênero é um termo oriundo da gramática e diz respeito, basicamente, às qualidades sociais das distinções baseadas no sexo. Em um primeiro momento, esse conceito foi utilizado por psicólogos norte-americanos que diferenciavam, em seus pacientes, o sexo, situado no plano biológico; e o gênero como aspectos socioculturais. Deste modo, gênero deve ser visto como uma realidade social, carecendo sempre ser demarcado em um contexto determinado. As diferenças de gênero atendem à cultura, às classes sociais e às condições históricas.

Segundo Nicholson (NICHOLSON, 2000, p. 2), a palavra gênero é usada de duas maneiras diferentes; a primeira delas considera-o como o oposto de sexo; neste caso gênero é aquilo que é socialmente construído, enquanto sexo é biologicamente dado. Sendo assim, é compreendido como o comportamento e sexo como o corpo, a anatomia. A segunda interpreta-o como construção social que distingue “masculino” e “feminino”, englobando as ideações que separam os corpos “masculinos” e os corpos “femininos”.

De acordo a historiadora Joan Scott (SCOTT, 1990, p. 12), as feministas americanas começaram a usar o conceito de gênero para se referir à organização social entre os sexos. Mais tarde passaram a usá-lo para enfatizar o caráter fundamentalmente social das

⁷ Papel, tal como formulado por Goffman (1975) e Berger (1978), é concebido como um conjunto de prescrições e proscições para determinada inserção no meio social. Tal noção compreende direitos e deveres, com as respectivas sanções, numa determinada condição. Os papéis masculino e feminino configurariam tipificações do que seria pertinente ao homem e a mulher num dado contexto. Englobam aprovações, restrições e proibições que seriam apreendidas e transmitidas ao longo de gerações e durante o percurso da vida.

distinções fundadas sobre sexo e rejeitar o determinismo biológico⁸ implícito nos termos “sexo” ou “diferença sexual”. Scott foi uma das grandes responsáveis por revolucionar as concepções de gênero, trazendo novas perspectivas para os estudos sobre o tema. Em seu artigo “*Gênero: uma categoria útil de análise histórica*”, publicado originalmente em 1986, conclui que gênero é uma organização social, construída sobre a percepção das diferenças sexuais interligadas a relações desiguais de poder.

Por esse ponto de vista, os corpos não podem mais ser tomados fora da cultura, do discurso ou das construções de significado. Posto não negue que existem diferenças entre os corpos sexuados, o que interessa a ela são as formas como se constroem significados culturais para essas diferenças, dando sentido a elas e, conseqüentemente, posicionando-as dentro de relações hierárquicas.

“O termo “gênero” torna-se, antes, uma maneira de indicar “construções culturais” – a criação inteiramente social de ideias sobre papéis adequados aos homens e às mulheres. Trata-se de uma forma de se referir às origens exclusivamente sociais das identidades subjetivas de homens e de mulheres. “Gênero” é, segundo essa definição, uma categoria social imposta sobre um corpo sexuado. Com a proliferação dos estudos sobre sexo e sexualidade, “gênero” tornou-se uma palavra particularmente útil, pois oferece um meio de distinguir a prática sexual dos papéis sexuais atribuídos às mulheres e aos homens” (SCOTT, 1990, pág. 75).

As distinções entre os corpos sexuados e a relação entre o feminino e o masculino criou também uma diferenciação na esfera familiar. O modelo tradicional de família, baseado no patriarcalismo, instituiu padrões de comportamento para homens e mulheres, em que aqueles são enaltecidos e estas desqualificadas. Nessa perspectiva, gênero foi compreendido como o conjunto de ideias em uma cultura sobre o que é “próprio” dos homens e “próprio” das mulheres.

Cabe destacar que o patriarcado não designa o poder do pai, mas o poder dos homens, ou do masculino, enquanto categoria social. O patriarcado é uma forma de

⁸ O determinismo biológico é um conceito que afirma que as características físicas e psicológicas do ser humano são determinadas por sua raça, nacionalidade ou etnia. Essa corrente vigorou durante século e defendia que as diferenças sociais entre as diferentes classes da sociedade, e até questões financeiras e econômicas estariam ligadas a fatores biológicos. Com isso, o determinismo biológico estabeleceu a “superioridade” ou a “inferioridade” de diversos povos e etnias com base em suas diferenças biológicas, presentes no DNA. Até a propensão à criminalidade, ao alcoolismo e ao fracasso, de acordo com esse determinismo, estaria relacionado com características genéticas. Um dos maiores especialistas do determinismo biológico foi o criminalista italiano, Cesare Lombroso. Lombroso afirmava que todas as nossas ações e pensamentos vinham de nossa genética. Relacionou também o nosso físico à tendência à criminalidade.

organização social na qual as relações são regidas por dois princípios básicos: 1) as mulheres estão hierarquicamente subordinadas aos homens e, 2) os jovens estão hierarquicamente subordinados aos homens mais velhos. A supremacia masculina ditada pelos valores do patriarcado atribuiu um maior valor às atividades masculinas em detrimento das atividades femininas; legitimou o controle da sexualidade, dos corpos e da autonomia femininas; e, estabeleceu papéis sexuais e sociais nos quais o masculino tem vantagens e prerrogativas (MILLET, 1970), (SCOTT, 1990).

Formou-se assim a imagem da maternidade como sendo “própria” da mulher, remetendo a um papel social entendido e construído como “naturalizado” (PERUCCHI & BEIRÃO, 2007). Muitas vezes, uma maternidade sem escolhas, como função imposta e como falta de outra opção para conquistar respeito e felicidade (MENDES, 2015). Este modelo se consolidou em uma ideologia que passou a exaltar o papel natural da mulher como mãe, atribuindo-lhe todos os deveres e obrigações na criação dos filhos e limitando a função social feminina à realização da maternidade. Segundo análise de Dandurand (DANDURAND, 1994, p.9):

As posições das mulheres sobre a maternidade se situam num contínuo entre dois polos: um, no qual, a condição materna é vista como exasperante, exigente ou mesmo destruidora; o outro, na qual ela é apresentada como única, rica e insubstituível.

Em contrapartida, a paternidade não se mostra como um papel “próprio” dos homens. Dificilmente se ouve que os homens nasceram para ser pais. Tampouco existe cobrança para que, em determinada idade, assumam essa condição. Diferença também se percebe em relação a função desempenhada por homens e mulheres. Enquanto o papel feminino é o de cuidar, o masculino é o de sustentar. A paternidade não é concebida apenas como ‘fazer filhos’; ela está relacionada também à capacidade de sustentá-los e educá-los. Sustentar os filhos é uma responsabilidade considerada masculina, o que coloca o trabalho remunerado dos homens como referência fundamental nas concepções sobre paternidade e masculinidade (COSTA, 2012, p. 3). Neste sentido, afirma Perruchi e Beirão (2007, p. 6):

A distinção dos papéis de pai de mãe foi feita por meio de construções sociais de gênero no que tange às atribuições de masculino/feminino, construídas a partir das diferenças sociais atribuídas às diferenças sexuais. As construções de gênero, baseadas no modelo patriarcal, ficam evidentes na fala das informantes, quando se relaciona a maternidade à sensibilidade e à submissão e a paternidade à força e à atividade. O pai continua a ocupar, nessas concepções, um lugar de respeito e de autoridade sobre a família.

O exercício dos papéis de gênero reservados aos homens e mulheres na maternidade e paternidade foi definido ao longo dos séculos. De acordo com Badinter (1985), o Estado foi um dos responsáveis por essa definição, pois, gradativamente, foi retirando do pai os seus privilégios.

A partir do século XIX, se concretizaram os direitos das crianças e adolescentes. O interesse e bem-estar transformaram-se em direitos, assim como a paternidade. Passou a ser dever de o pai manter a condição de vida dos filhos, dar suporte a educação e protegê-los. A psicanálise também contribuiu para tornar a mãe o símbolo de ternura e amor; e o pai representando a lei e a autoridade (BADINTER, 1985).

Neste sentido, em 2005, os estudiosos norte-americanos David A. *Anderson* e Mykol *Hamilton* realizaram um estudo com o objetivo de conhecer qual a representação materna e paterna trazida por livros de histórias infantis utilizados durante os anos de formação da criança. Após a análise de 200 livros, os autores identificaram um desequilíbrio entre o número de vezes que a mãe era representada nas histórias infantis em comparação ao pai. Enquanto aquela aparecia como a principal cuidadora e responsável pela disciplina dos filhos, este era, frequentemente, não representado e quando o era, aparecia como um pai ausente ou ineficaz no exercício de suas funções. A partir destes resultados, os autores problematizam que, a própria literatura infantil ao descrever modelos deficientes de paternidade e exaltar a figura materna na relação familiar, contribui para reforçar os modelos estereotipados no que se refere aos papéis parentais (CUNICO & ARPINI, 2014).

Neste contexto e com o advento da família contemporânea ou pós-moderna, que pressupõe a união, ao longo de uma duração relativa, de dois sujeitos em busca de relações íntimas ou realização sexual (PEREIRA, 2004) e (ROUDINESCO, 2003), a paternidade e a maternidade vêm assumindo novos significados. Vários fatores contribuem para isto, como o aumento do número de divórcios, separações e recomposições conjugais, a multiplicidade de arranjos familiares, o advento da guarda-compartilhada como sendo a regra a partir da Lei nº 13.058 de 2014 e a decadência do modelo patriarcal. Diante deste panorama, os diferentes papéis que a mulher passa a assumir, além daqueles já consolidados no âmbito doméstico de esposa e de mãe, sugerem uma nova configuração da maternidade, o que, por sua vez, implica necessariamente em uma nova configuração para o exercício da paternidade (RAMIRES, 1997) e (SILVA, 2008).

4 GUARDA COMPARTILHADA⁹ E OS PAPÉIS DE GÊNERO

A guarda¹⁰ compartilhada¹¹ surge no cenário de novas exigências feitas aos homens que ocupam a posição de pai, na demanda por relações de gênero igualitárias e dos novos arranjos familiares baseados em um modelo plural, democrático e eudemonista¹². Vale ressaltar que o enfoque dado neste trabalho está nas relações heterossexuais, e nas consequências da dissolução das mesmas. Bem como nos arranjos familiares compostos pelo homem/pai, mulher/mãe e pelos filhos. Não se pretende adentrar em outros arranjos familiares, por exemplo, as famílias formadas por casais homossexuais, pois a lógica dos papéis de gênero nestes casos se dá de forma diversa.

O modelo de guarda adotado no Brasil resulta do poder familiar. Ressalte-se que este poder é decorrente da paternidade e da filiação, não do casamento ou da união estável (DIAS, 2007, p. 380). Neste sentido, Ana Carolina Brochado Teixeira (2010, p. 239), traz que “a guarda compõe a estrutura do poder familiar”, de modo que serve para mostrar quem ficará com a companhia direta do menor, pois mesmo que o casal não possua mais relação conjugal a autoridade parental permanecerá intacta.

O instituto da guarda, tal como hoje é conhecido, originou-se em uma codificação civilista marcada pelo ideário patriarcal. O Código Civil de 1916 ignorou completamente a inserção das mulheres no mercado de trabalho, colocando-as como servil ao homem, ao lar e à família. Esse ideário fortaleceu o pensamento de que a função de cuidar dos filhos era “própria” da mãe, portanto inerente às mulheres. Enquanto a função “própria” do homem seria a de prover a família.

⁹ A guarda compartilhada foi introduzida no ordenamento pátrio pela Lei nº 11.698 de junho de 2008, que alterou o artigo 1.583 do Código Civil de 2002. Mesmo após o advento dessa lei, muitos magistrados ainda viam a guarda compartilhada como uma opção, pois ainda há esse tempo o parágrafo segundo do artigo 1.584 do Código Civil de 2002 dispunha que esta modalidade de guarda deveria ser imposta “sempre que possível”. Assim, sua aplicação se limitava aos casais que mantinham um bom relacionamento e eram propensos ao diálogo após o término da relação. Portanto, em 2014, o legislador viu a necessidade de alterar o parágrafo segundo do artigo 1.584 do diploma legal supracitado por meio da Lei número 13.058, que ficou conhecida como a Lei da Guarda Compartilhada. Dessa forma, a guarda compartilhada passou a ser a regra, prevalecendo, inclusive, sobre a animosidade existente entre os genitores.

¹⁰ De acordo com Akel (2008), conceituar devidamente o vocábulo “guarda” não é tarefa fácil. Tal vocábulo sugere o verbo “guardar”, “tomar posse”, “manter consigo”. Guardar significa acolher em casa sob vigilância, sustentar, amparar, dar roupas e alimentos, oferecer capacitação educacional, instruir, moralizar e, se necessário, oferecer recursos médicos e terapêuticos.

¹¹ A doutrina tem usado tanto a expressão guarda compartilhada quanto guarda conjunta. Nesse trabalho é feita a opção pelo uso da expressão guarda compartilhada, porque, etimologicamente, a palavra compartilhada melhor expressa essa nova forma de arranjo. Compartilhar significa tomar parte, participar, enquanto conjunta significa ligado, junto simultaneamente.

¹² A família eudemonista é um conceito moderno que se refere à família que busca a realização plena de seus membros, caracterizando-se pela comunhão de afeto recíproco, a consideração e o respeito mútuos entre os membros que a compõe, independente do vínculo biológico.

Se o papel prescrito aos homens na família patriarcal relaciona-se ao sustento econômico, o papel prescrito às mulheres é o de que sejam cuidadoras do marido, do lar e dos filhos. Essa prescrição materializou-se na legislação brasileira, na medida em que manteve a crença de que a mãe deveria dedicar-se integralmente aos filhos e ao lar. A prescrição patriarcal é regulada por mitos e por discursos que postulam a maternidade como experiência fundamental ao sentimento de completude das mulheres.

Sabe-se, não obstante, que a parentalidade¹³ desempenhada após a separação sempre redundará em diferenças significativas daquela exercida pelo casal enquanto moravam juntos, uma vez que existe uma série de reformulações quanto aos hábitos e à rotina familiar (GRZYBOWSKI & WAGNER, 2010; WALLERSTEIN & KELLY, 1998). No entanto, mesmo que haja diferenciações, o fato da guarda ser confiada majoritariamente¹⁴ às mães criou a equivocada percepção de que há funções naturalizadas de acordo com o sexo, reforçando a dicotomia entre os papéis femininos e masculinos.

O tratamento dado à guarda dos filhos no diploma legal civilista do início do século XX impulsionou essa dicotomia, fazendo com que, além da visão de pai provedor, se criasse também a imagem do “pai de férias” ou “pai de final de semana”. Esse pai é aquele que, em razão da guarda unilateral¹⁵ e da colocação da mãe como guardiã dos filhos, ficava adstrito a visita-los quinzenalmente, nos feriados e nas férias, pouco se envolvendo com a realidade dos mesmos.

Já com a Constituição da República de 1988 e o Código Civil de 2002, ocorreu a promulgação da igualdade entre os cônjuges, iniciando uma lenta mudança de perspectiva no que concerne à guarda. No entanto, a repartição dos direitos e deveres dos pais permaneceu, mantendo-se a desigualdade em relação aos papéis desempenhados pelos mesmos na criação dos filhos. Isso se deu, pois a legislação civilista nada se atentou à guarda compartilhada,

¹³ O termo parentalidade (*parenthood*) difundiu-se a partir de 1970, quando passou a substituir o termo autoridade paterna. Esta substituição de *paternal* por *parental* objetivou colocar o casal em condição de igualdade no que tange à criação e educação dos filhos, bem como definir o pai de acordo com sua qualidade de pai ou sua faculdade de alcançar uma função dita parental (Roudinesco, 2003).

¹⁴ As estatísticas do IBGE revelam que em aproximadamente 91% dos casos de separação e em 89% dos de divórcio em 2005, bem como em 88,7% dos divórcios no ano de 2008, a guarda dos filhos recaiu sobre a responsabilidade da mãe. De acordo com dados referentes ao ano de 2010, a guarda é concedida unilateralmente às mães em 87,3% dos casos. (Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/>. Acesso em 07 de junho de 2017).

¹⁵ Segundo Rolf Madaleno, a guarda unilateral pode decorrer da separação fática, judicial ou do divórcio dos pais; como pode advir do abandono de um ou de ambos os genitores, sua morte, do óbito de um genitor, e também por consequência da paternidade não revelada, própria da modelagem monoparental. Mas, separados os pais, impõe a guarda a pelo menos um dos genitores, geralmente selecionado sob o prisma dos melhores interesses dos filhos. A guarda ideal nestes casos deve ser definida por acordo dos pais, na ruptura consensual de sua união, ou por sentença judicial se os genitores não se encontrarem aptos a discernirem na identificação dos melhores interesses de seus rebentos.

prevalecendo a guarda unilateral, em que os menores eram confiados apenas a um dos genitores e ao outro era dado o direito de visitação.

A guarda, na lição de Waldyr Grisard Filho (2002),

“Representa a convivência efetiva e diuturna dos pais com o menor sob o mesmo teto, assistindo-o material, moral e psicologicamente. A vigilância é a outra face da responsabilidade dos pais pelos atos dos filhos, atenta ao pleno desenvolvimento do menor, nas suas mais variadas feições, sendo ao mesmo tempo, proteção, educação, comunicação. A guarda é o mais dinâmico feixe de deveres e prerrogativas dos pais em relação às pessoas dos filhos.”

Durante décadas, o fundamento da definição da guarda seguiu a vontade dos genitores. Imperava a guarda unilateral, como resquício da família patriarcal. De acordo com Rolf Madaleno (2004, p. 82)

“Prevalecia a guarda materna nas relações conjugais desfeitas pela crença de ser a mãe a natural guardião da prole, por dispor do dom de quem abriga o filho desde sua concepção, e do tempo livre para se dedicar às tarefas domésticas, em contraponto ao trabalho externo, e a menor dedicação do pai.”

Assim, se restringia a participação dos pais na criação dos filhos, fazendo com que estes se tornassem meros coadjuvantes, enquanto às mães cabiam todas as decisões e responsabilidades. Segundo Maria Berenice Dias (2007), a guarda unilateral

“(…) afasta, sem dúvida, o laço de paternidade da criança com o não guardião, pois a este é estipulado o dia de visita, sendo que nem sempre esse dia é um bom dia, isso porque é previamente marcado, e o guardião normalmente impõe regras.”

Importantes fenômenos e movimentos sociais, tais como, a massiva entrada das mulheres no mercado de trabalho, o feminismo, o aumento do número de divórcios, a aquiescência da afetividade como princípio norteador do Direito das Famílias e a maior participação da mulher no sistema financeiro familiar, acabaram por conferir um novo perfil às relações de parentalidade e à família. Diante deste panorama, os diferentes papéis que a mulher passa a assumir, além daqueles já consolidados no âmbito doméstico de esposa e de mãe, sugerem uma nova configuração da maternidade, o que, por sua vez, implica necessariamente em uma nova configuração para o exercício da paternidade (RAMIRES, 1997; SILVA, 2010).

Nesse ínterim, a guarda compartilhada acompanhou essa evolução e se mostra como uma das formas de concretizar a busca por relações de gênero igualitárias. Isso porque

subverte representações naturalizadas do masculino, do feminino, da paternidade e da maternidade. Transpõe, ainda que de forma limitada, a dicotomia homem-provedor/mulher-cuidadora. Recupera, sobretudo, a paternidade, a fim de transformá-la; e alivia a maternidade, com o propósito de tirar a sobrecarga causada pela guarda unilateral dos ombros das mães.

Já se vê na prática forense que alguns pais vêm ingressando com ações de guarda compartilhada, a fim de terem consigo os filhos por mais tempo e participarem ativamente da vida destes. Percebe-se, ainda de forma embrionária, que já há vontade em se comprometer mais com a paternidade, não deixando todas as responsabilidades a cargo da mãe. Para isso, os pais precisam adequar seus horários de trabalho e lazer aos horários dos filhos, devem se empenhar em participar de atividades escolares e extracurriculares e em conhecer a rotina dos mesmos.

Percebe-se também que, às mães essa nova realidade não é fácil. As mulheres, desde crianças, são socializadas para serem esposas e mães perfeitas. Logo na infância as brincadeiras mais comuns são, por exemplo, “casinha”, cuidar de bonecas como se fossem bebês de verdade, tudo isso como um reflexo da sociedade que imprime nas mulheres o dever de cuidar do lar e dos filhos. Essa socialização causa, na idade adulta, uma grande culpa e responsabilidade pela maternidade. A maternidade, em razão da má distribuição de papéis que ainda perdura na sociedade brasileira, pesa sobre a mulher. As mulheres que escolhem a maternidade vêm os filhos como propriedade e se cobram ao ponto de não se permitirem errar.

Esse cenário é reflexo das construções de gênero em torno da maternidade e do que seria próprio da mulher. Portanto, quando um homem/pai ingressa com ação de guarda compartilhada ou no bojo de uma ação de divórcio é decretada essa modalidade, as mulheres/mães tendem a se manter inflexíveis e resistentes. Vê-se, portanto, que o patriarcalismo consolida-se em práticas reproduzidas até mesmo por mulheres. Em estudo empírico, Almeida (2007) constatou que grande contingente de mães conformava-se, mesmo casadas, com a sobrecarga nos cuidados dos filhos, pois, segundo evidenciaram várias respostas, os pais seriam menos participativos por serem despreparados para a função da parentalidade.

É também preciso construir o entendimento de que o patriarcalismo e a divisão dos papéis de gênero baseada no que é adequado a cada sexo produz efeitos negativos sobre os homens, que são ilustrados como menos importantes na concretização do afeto familiar em relação aos filhos. Desta forma, a guarda compartilhada tem o condão de construir paternidades mais responsáveis e participativas. Frise-se, portanto, que o novo modelo de co-

responsabilidade é um avanço, pois favorece o desenvolvimento das crianças com menos traumas, propiciando a continuidade da relação dos filhos com seus dois genitores e retirando da guarda a ideia de posse. Da mesma forma, é inegável a importância do instituto compartilhado para ao menos desestabilizar a opinião ainda prevalente de que o filho deve ficar exclusivamente aos cuidados da mãe (GRISARD FILHO, 2009), o que é reforçado pelo próprio discurso materno.

5 CONCLUSÃO

O modelo familiar tradicional foi marcado pelo patriarcado. Esse padrão disseminou a supremacia da autoridade paterna e o mito de que o papel afetivo do cuidado deveria ser exercido preferencialmente por mulheres. A virada do século XX, contudo, trouxe novos paradigmas. A soberania masculina nas relações familiares deu lugar a afetividade, fazendo com que o casamento deixasse de ser apenas um contrato transformando-se no símbolo de amor e respeito. Sendo assim, com a quebra desses estereótipos, não mais subsiste a obrigação de permanecer em um relacionamento conjugal.

Diante deste panorama, as mulheres passaram a assumir diferentes papéis além daqueles já consolidados no âmbito doméstico. A família, a maternidade e, conseqüentemente, a paternidade passaram a apresentar novos contornos com a massiva conquista do espaço público pelas mulheres, cumulando funções dentro e fora de casa. No entanto, apesar da ressignificação da família, da maternidade e da paternidade, o exercício dos papéis de gênero ainda se apresenta de maneira desigual, uma vez que a maternidade ainda é entendida como inerente a mulher.

Destarte, é preciso que, cada vez mais, surjam recursos que busquem a igualdade entre os gêneros, fazendo com que homens e mulheres passem a se encarregar de funções que são de ambos, e não apenas de um ou de outro. Ter filhos, mesmo quando não é uma escolha, se torna uma responsabilidade tanto da mulher quanto do homem. E maternidade e paternidade não significam apenas prover, e sim, cuidar, educar e conviver com os filhos.

Nesse diapasão, a guarda compartilhada pode ser vista como uma conquista na busca por igualdade entre homens e mulheres, pois exige que ambos os genitores compartilhem as responsabilidades do dia a dia dos filhos, sobretudo no âmbito da afetividade e da autoridade. Ela rompe com o papel de “pai de férias” e “pai de final de semana”, muitas vezes atribuído ao genitor no modelo unilateral.

Afinal, além do compartilhamento das responsabilidades, ela também confere aos pais tempo de convivência equilibrado com os filhos. Dessa maneira, essa modalidade de guarda também atende aos interesses do genitor que desejava participar ativamente do cuidado com a prole, mas ficava a mercê do beneplácito do que detinha a guarda. Assim, a guarda compartilhada retira do genitor que possuía a guarda unilateral, ou provisória, a sobrecarga pela criação dos filhos e o sentimento de posse sobre os mesmos.

O avanço legislativo provoca e provocará, com o tempo, a transformação necessária para a renovação do exercício dos papéis de gênero. É fato que a lei da guarda

compartilhada não vai mudar por completo a conduta das pessoas, mas ela fomenta tal mudança. Apresenta-se como uma tentativa de superação do papel do pai provedor, o que demandava das mulheres maior participação com o cuidado e o afeto aos filhos.

Ademais, a cultura patriarcal não é cruel apenas com as mulheres, pois ao mesmo tempo em que as transformações contemporâneas exigem um homem mais engajado na criação e educação dos filhos, ainda estamos diante de uma sociedade que estimula e valoriza a imagem da virilidade masculina. Ou seja, o homem parece sofrer maior discriminação ao buscar exercer papéis de cunho originalmente femininos do que as mulheres ao exercerem funções qualificadas como masculina. Sob o mesmo prisma, reflete-se que, para que os homens possam vivenciar a paternidade em sua plenitude é necessário que o pai assim o deseje, obviamente, mas é preciso também que a mãe, a família e a sociedade de modo geral, o sustentem nesse lugar.

Sendo assim, embora a mudança promovida pela lei da guarda compartilhada seja modesta, especialmente se comparada à extensão da complexidade de questões inerentes a criação dos filhos, é um passo importante no processo de aprofundamento da igualdade entre homens e mulheres.

ANEXO I

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.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faz saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Os arts. 1.583 e 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

§ 2º A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores:

I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar;

II – saúde e segurança;

III – educação.

§ 3º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos.

§ 4º (VETADO).”

“Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas.

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada.

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar.

§ 4º 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, inclusive quanto ao número de horas de convivência com o filho.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.”
(NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor após decorridos 60 (sessenta) dias de sua publicação.

Brasília, 13 de junho de 2008

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

ANEXO II

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.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faz saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei estabelece o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispõe sobre sua aplicação, para o que modifica os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

Art. 2º A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1.583.....;;;.....

§ 2º 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.

I - (revogado);

II - (revogado);

III - (revogado).

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos.

§ 5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será

parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos.” (NR)

“Art. 1.584.....

§ 2º 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, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe.

§ 4º 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.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.

§ 6º Qualquer estabelecimento público ou privado é obrigado a prestar informações a qualquer dos genitores sobre os filhos destes, sob pena de multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia pelo não atendimento da solicitação.” (NR)

“Art. 1.585. Em sede de medida cautelar de separação de corpos, em sede de medida cautelar de guarda ou em outra sede de fixação liminar de guarda, a decisão sobre guarda de filhos, mesmo que provisória, será proferida preferencialmente após a oitiva de ambas as partes perante o juiz, salvo se a proteção aos interesses dos filhos exigir a concessão de liminar sem a oitiva da outra parte, aplicando-se as disposições do art. 1.584.” (NR)

“Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.” (NR)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 22 de dezembro de 2014

DILMA ROUSSEFF

REFERÊNCIAS

- AKEL, Ana Carolina Silveira. (2008). **Guarda Compartilhada: Um avanço para a família**. São Paulo: Atlas.
- ALMEIDA, Leila Sanches de (Julho/Dezembro de 2007). **Mãe, cuidadora e trabalhadora: as múltiplas identidades das mães que trabalham**. Revista do Departamento de Psicologia da Universidade Federal Fluminense, XIX, nº 2, 411-422.
- ARAGÃO, Luiz Tarlei (1983). **Em Nome da Mãe, discute a centralidade da categoria esposa-mãe**, in: *Perspectivas Antropológicas da Mulher 3*. Rio de Janeiro: Zahar.
- BADINTER, Elisabeth. (1985). **Um amor conquistado: O mito do amor materno**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira.
- BERGER, Peter. **Perspectivas Sociológicas. Uma visão humanística**. Petrópolis: Vozes, 1978.
- CANEZIN, Claudete Carvalho (2005). **Da Guarda Compartilhada em Oposição à Guarda Unilateral**. Revista Brasileira de Direito de Família, 12.
- CASTELLS, Manuel (1999). **O poder da identidade**. São Paulo: Paz e Terra.
- CORREA, Marizia. (1982). **Colcha de retalhos: estudos sobre a família no Brasil**. São Paulo: Brasiliense.
- CUNICO, Sabrina Daiana & ARPINI, Dorian Monica (Outubro/Dezembro de 2014). **Conjugalidade e Parentalidade na Perspectiva de Mulheres Chefes de Família**. Psicologia em Estudo, XIX, nº 4, pp. 693-703.
- DANDURAND, René (1994). **Femmes et familles: sous le signe du paradoxe** (Vols. I, nº1). Québec, Canadá: RF.
- DIAS, Maria Berenice. (2007). **Manual de Direito das Famílias** (4ª rev., atual. e ampl. ed.). São Paulo: Revista dos Tribunais.
- _____ (2015). **Acesso em 7 de Maio de 2017**, disponível em Maria Berenice: <http://www.mariaberenice.com.br/>
- GRISARD FILHO, Waldyr (2002). **Guarda Compartilhada** (2ª Ed. ver., atual. e ampl. ed.). São Paulo: Revista dos Tribunais.
- GRZYBOWSKI, Luciana Suárez & WAGNER, Adriana (2010). **Casa do Pai, Casa da Mãe: A coparentalidade após o divórcio**. Psicologia: Teoria e Pesquisa, pp. 77-87.
- GOFFMAN, Erving. **A Representação do Eu na Vida Cotidiana**. Petrópolis: Vozes, 1975.
- LEITE, Eduardo de Oliveira (2011). **Estudos de direito de família e pareceres de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense.

- MENDES, Maria. Goretti (2015). **O direito de não ser mãe** (1ª ed.). Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- MILLET, Kate (1970). **Sexual politics**. New York: Doubleday & Company.
- NICHOLSON, Linda. (2000). **Interpretando o gênero**. Estudos Feministas, VIII, nº 2.
- OLIVEIRA, Ligia Ziggiotti & HARMATIUK, Ana Carla. (Setembro/Dezembro de 2014). **Guarda compartilhada e condição feminina: limites e possibilidades para a democratização dos papéis econômico e afetivo**. XIX, nº3, 750-778. Fortaleza: Pensar.
- PEREIRA, Caio Mário Pereira da (2004). **Instituições do Direito Civil: Direito de Família**. Forense.
- PERUCCHI, Juliana, & BEIRÃO, Aline Maiochi (2007). **Novos arranjos familiares: paternidade, parentalidade e relações de gênero sob o olhar de mulheres chefes de família**. Psic. Clin., XIX, nº 2.
- RAMIRES, Vera Regina (1997). **O exercício da paternidade hoje**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos.
- ROUDINESCO, Elisabeth. (2003). **A Família em Desordem**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- SAMARA, Eni de Mesquita (1993). **A família brasileira** (4ª ed.). São Paulo: Brasiliense.
- SCOTT, Joan. Wallach (1990). **Gênero: uma categoria útil de análise histórica**. Educação e Realidade, XVI, nº 2.
- SILVA, Ana Maria Milano (2008). **A lei sobre guarda compartilhada** (2ª ed.). São Paulo: J. H. Mizuno.
- SILVA, José Maurício da (2010). **O lugar do pai: Uma construção imaginária**. São Paulo: Annablume.
- TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado (2009). **Família, Guarda e Autoridade Parental** (2ª ed.). Rio de Janeiro: Renovar.
- WALD, Arnoldo. (2000). **Direito de família** (13ª, rev., ampl. e atual ed.). São Paulo: Revista dos Tribunais.
- WALLERSTEIN, Judith. & KELLY, Joan (1998). **Sobrevivendo à separação: como pais e filhos lidam com o divórcio**. (M. A. Veronese, Trad.) Porto Alegre: Artmed.