

Guarda como atributo do poder familiar

A guarda é um atributo do poder familiar. Trata-se do direito-dever de os pais conviverem com o filho – menor de idade ou incapaz – na mesma habitação, assumindo a responsabilidade direta de zelar por seus interesses.

Mas o que é o poder familiar?

Também denominado de autoridade parental, o poder familiar presume a atenção, o cuidado do pai e da mãe em relação aos seus filhos, abarcando o dever de criá-los, alimentá-los e educá-los conforme suas condições. Para além do sentido de cuidado, o poder familiar tem ainda uma outra acepção, segundo a qual os pais exercem autoridade pessoal e patrimonial sobre os filhos, no seu exclusivo e melhor interesse.

O exercício do poder familiar vem disciplinado no art. 1.634 do CC:

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.

Como vimos, a guarda é um dever outorgado pela lei aos progenitores, de manterem os seus filhos em sua companhia, a partir da fixação da residência da prole.

Em caso de divórcio dos pais, ainda que a guarda da prole seja conferida a apenas um deles, mantém-se intacta a autoridade parental e a guarda jurídica do art. 1.589 do CC para aquele que não detém a guarda do filho. Este manterá o direito de visitar e de gozar de sua convivência o filho cuja guarda não detém.

Fixação da guarda

A fixação da guarda será feita observado o princípio do melhor interesse da criança. É importante apurar a felicidade do filho, a vontade do ascendente, a vontade do filho, a interação e o relacionamento entre a criança e o genitor, a adequação da criança com a casa, a escola e a comunidade, bem como a saúde psicológica dos envolvidos, etc.

Atenção! É possível que a guarda da criança não seja fixada para um de seus genitores. Por força do § 5º do art. 1.584 do CC, 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.