

O EXERCÍCIO DAS RESPONSABILIDADES PARENTAIS À LUZ DO SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA

Rita Guimarães Fialho d' Almeida¹

Resumo

A nossa comunicação visa uma reflexão acerca dos novos modelos e tendências no exercício das responsabilidades parentais na sua articulação com o conceito de superior interesse da criança.

Em Portugal, a Lei n.º 61/2008 veio instituir um novo paradigma, introduzindo importantes modificações às regras que estabelecem o exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores em caso de dissociação familiar, de entre as quais se conta o estabelecimento do exercício conjunto das responsabilidades parentais em relação aos actos de particular importância, o que, note-se, não significa que a residência do filho seja determinada em alternância com cada um dos progenitores.

No Brasil, a distinção é feita entre as denominadas “guarda unilateral” e a “guarda compartilhada”. Neste último caso, o legislador vem afirmar que “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” (artigo 1.583, § 2.º do Código Civil brasileiro), o que, à semelhança do que sucede em Portugal, não implica o revezamento de casa.

Certamente a reflexão ora empreendida não esgota todas as questões que poderiam e podem ser suscitadas, reclamando a temática um contínuo aprofundamento dos dados ora lançados. Porém, se com ela conseguirmos chamar a atenção para determinados aspectos essenciais em torno da problemática e lançado alguns argumentos para o debate, teremos o nosso objectivo por alcançado.

Palavras-chave

responsabilidades parentais vs. poder familiar; superior interesse da criança; actos de particular importância; actos da vida corrente

¹ Estudante de Doutoramento pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Portugal). ritalmeida_84@hotmail.com.

Introdução

A nossa comunicação visa uma reflexão acerca dos novos modelos e tendências no exercício das responsabilidades parentais e abordagem das suas mais importantes implicações na sua articulação com o conceito de superior interesse da criança, particularmente nas situações de ruptura da vida em comum dos progenitores, tal como a problemática é tratada, em especial, nos ordenamentos português e brasileiro. Tais matérias assumem, de resto, uma importância fundamental e atenção redobrada numa área em contínua evolução, marcando a actualidade do discurso no ramo do Direito da Família.

Dificuldade, quanto a nós, primeira, prende-se com a subjectividade e a diversidade de linguagem e de lógica discursiva empregue nos diversos elóquios em torno das matérias em apreço, sendo certo que as mesmas reclamam, de modo mais expressivo, o cruzamento de várias áreas do saber, designadamente do Direito que, correspondendo à nossa área de formação, não deixará de estar presente, mais veementemente, nas nossas deambulações.

Feita a advertência, cumpre primeiro evidenciar que “[a] evolução acontece naturalmente e, por vezes, resulta apelar à memória histórica” (GONÇALVES, 2014). Estudos vários (MIRANDA, 1990; BAPTISTA-LOPES e DUARTE-FONSECA, 1991; DUARTE, 1994; OLIVEIRA, 2001a, 2001b; MARTINS, 2004, 2008a, 2008b) mostram que a criança já ocupou diversos lugares e eis que chega o século por muitos intitulado “da criança”, resultado da evolução da sua situação e correspondentes mecanismos de protecção. Tal circunstância é, desde logo, evidenciada pela notória produção legislativa, nacional e transnacional, sobretudo a partir da 1.ª metade do século XX. A título exemplificativo, e aludindo todos ao superior interesse da criança, podem ser mencionados os diplomas que seguem: a Declaração Universal dos Direitos da Criança; a Convenção sobre os Direitos da Criança; a Recomendação R (84) 4 sobre as Responsabilidades Parentais; a Constituição da República Portuguesa; o Código Civil português (cf. artigo 1906.º, n.ºs 5 e 7); a Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. Firmaram-se, então, importantes princípios e direitos, de entre os quais o princípio da não separação da criança dos seus pais contra vontade destes [artigo 9.º, n.º 1 CSDC, artigo 36.º, n.º 6 CRP e artigo 4.º, alíneas. a), f) e g) LPCJP¹; o direito a manter relações pessoais e contactos em caso de separação de seus pais (um ou ambos) (artigo 9.º, n.º 3 CSDC e artigo 1906, n.º 7 CC); o direito de manter tais contactos com os pais mesmo que residam em estados diferentes (artigos 10.º e 11.º CSDC); o direito a ser ouvida e ser ponderada a sua opinião [artigo 12.º CSDC e artigo 4.º, alínea j) LPCJP]. Em especial, deu-se voz à criança, directa e indirecta (*v.g.*, por psicólogos, pedopsiquiatras).

Como logo se vê, o reconhecimento da criança como sujeito de direitos veio impor uma mudança da sua posição dentro da família e, por conseguinte, a modificação do entendimento da relação pais-filhos menores de idade, naturalmente com reflexos na tradução jurídica desta relação.

Porém, sobretudo em situações de conflitos de forte génese pessoal, pautados por (des)afectos, quadros múltiplos de parentalidade e conjugalidade e transformação da intimidade, a decisão não é fácil e as dúvidas persistem. Quais serão, então, os parâmetros que deverão nortear a decisão? De acordo com os instrumentos de direito internacional e europeu e as normas legais internas aplicáveis, o superior interesse da criança deverá ser, em primeira linha, o critério orientador da decisão, ponderados depois, do mesmo passo, os direitos e os deveres dos pais, segundo a ideia de que a família propicia o desenvolvimento pleno e harmonioso da criança que, por isso, não deve ser afastada de seus pais, salvo em casos excepcionais – o denominado princípio de inseparabilidade dos filhos dos seus progenitores, entre nós, consagrado no artigo 36.º, n.º 6 CRP.

Sem ter a pretensão de esgotar o tema em apreço, procurar-se-á mencionar e problematizar alguns daqueles que pensamos ser os seus pontos essenciais, aludindo, do mesmo passo, às soluções legais avançadas.

1. A reforma introduzida pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro

Em Portugal, a Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, veio instituir um novo paradigma, introduzindo importantes modificações às regras que estabelecem o exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores em caso de dissociação familiar.

A primeira mudança traduziu-se na substituição da expressão “poder paternal” por “responsabilidades parentais” (artigo 3.º da Lei n.º 61/2008), como, de resto, há muito vinha sendo defendido. Com efeito, já BAPTISTA-LOPES e DUARTE-FONSECA (1991) questionavam sobre se não seria preferível a expressão “direitos parentais”, enquanto SOTTOMAYOR (2003), MARTINS (2004, 2008a) e SIMÕES, MARTINS e FORMOSINHO (2006) sugeriam a substituição da expressão por “responsabilidades parentais” ou, preferencialmente, por “cuidado parental”, por considerarem a expressão “poder paternal” pouco conforme com a realidade jurídica subjacente, assim como insuficiente para expressar a natureza e conteúdo dos direitos e deveres correspondentes.

Fortemente inspirado no conceito resultante da Recomendação n.º R (84) sobre as Responsabilidades Parentais de 28 de Fevereiro de 1984, a expressão “responsabilidades parentais” reflecte mais rigorosamente a natureza funcional das responsabilidades em apreço e o carácter vinculado do seu exercício. Permite, do mesmo passo, uma melhor identificação da realidade plural que integra a sua titularidade e exercício, assim como um maior enfoque nas crianças, cujos direitos se pretende acautelar, e nas relações entre ambos os pais e os filhos menores de idade, de modo a promover uma união parental distinta da união conjugal ou da união marital. Aponta, por conseguinte, o conceito para a emergência da manutenção desse relacionamento após a eventual dissolução da união conjugal, em consonância com a ideia de que a efectivação do interesse da criança se prende fundamentalmente com o cumprimento de dois princípios essenciais, quais sejam, o de que o desenvolvimento harmonioso da criança depende forçosamente de ambos os progenitores, não podendo nenhum deles substituir o outro na respectiva função e o de que as relações entre pais e filhos se situam num plano distinto do das relações conjugais ou maritais (GUERRA, 2004; BOELE-WOELKI, 2008; FIALHO, 2012, 2013).

Para além disso, a Lei n.º 61/2008 almejou desenvolver uma política actual e de maior responsabilidade em relação à família, de modo a torná-la mais participativa e assente em conceitos de igualdade e de colaboração. Com esse objectivo de “um maior envolvimento dos pais na vida dos filhos”, o legislador estabeleceu como regime regra o exercício conjunto das responsabilidades parentais, mesmo depois de uma situação de dissociação familiar, independentemente da ligação que tivesse unido os progenitores, não deixando aqui qualquer margem de consenso aos pais, desde logo, por da Exposição de Motivos do Projecto de Lei n.º 509/X resultar estar em causa um “interesse público” que compete ao Estado promover, assim como por se entender que a separação daqueles não pode nem deve importar uma separação dos filhos.

Pronunciando-se acerca da solução ora consagrada, XAVIER (2008, 2009), DIAS (2009) e SOTTOMAYOR (2010a) consideram que nas situações de filiação estabelecida em relação a ambos os progenitores que não vivam em condições análogas às dos cônjuges (artigo 1912.º CC), o exercício em comum das responsabilidades parentais, além de não contribuir para envolver o progenitor masculino na vida de um filho que, presumivelmente, não quis ter, poderá ser fonte de conflitos. Embora compreendamos as razões invocadas, a verdade é que, salvo o devido respeito por opinião contrária, ao Direito competirá também um papel pedagógico e o envolvimento do progenitor masculino poderá, por esta via, sair reforçado ou mesmo construído, além de que o conflito daí proveniente não há-de ser superior ao que poderá verificar-se naquelas situações em que tenha existido comunhão de vida entre os progenitores. Além disso, somos de opinião que solução contrária pode traduzir-se numa violação do princípio da não discriminação entre filhos nascidos dentro e fora do casamento (artigo 36.º, n.º 4 CRP) e do princípio de igualdade entre os progenitores (artigo 36.º,

n.º 5 CRP), ao arrepio da evolução a que se assiste no âmbito das responsabilidades parentais. Por fim, e como melhor se descreve *infra*, sempre se dirá que, nos casos em que o exercício em comum das responsabilidades parentais relativas às questões de particular importância para a vida do filho for julgado contrário aos interesses deste, o tribunal deve, através de decisão fundamentada, determinar que essas responsabilidades sejam exercidas por um dos progenitores (artigo 1906.º, n.º 2 CC *ex vi* artigo 1912.º, n.º 1 CC).

Primeira consequência da solução legal ora consagrada é a da impossibilidade de o Ministério Público conferir parecer favorável a um acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais que haja sido remetido pelo conservador do registo civil no âmbito de um divórcio por mútuo consentimento, quando dele resultar a decisão de conferir, em exclusivo, o exercício das responsabilidades parentais a um dos progenitores. Do mesmo passo, o acordo dos pais sobre o modo de exercício das responsabilidades parentais não pode fundamentar a decisão do tribunal em atribuir esse exercício somente a um deles, antes essa decisão judicial há-de ser fundamentada em circunstâncias que revelem ser o exercício em comum contrário aos interesses da criança (MELO et. al., 2010; RAMIÃO, 2011; FIALHO, 2013). Salvo o devido respeito, não seguimos assim a posição de SOTTOMAYOR (2010b) e de XAVIER (2009), no sentido de considerar ser de atender à manifestação de uma vontade contrária por parte dos progenitores, apesar da atribuição do “carácter de interesse público” ao princípio do exercício conjunto das responsabilidades parentais.

Assinale-se que a imposição do exercício conjunto das responsabilidades parentais circunscreve-se apenas às questões de particular importância na vida do filho, ressalvadas, compreensivelmente, as situações de urgência manifesta, em que qualquer dos progenitores pode agir sozinho, devendo prestar informações ao outro logo que possível (artigo 1906, n.º 1 CC).

No fundo, entre o menos que representava a guarda única e o mais em que se traduz a guarda conjunta, o legislador almejou adoptar uma solução de compromisso. Idêntica resposta já havia, aliás, sido sugerida por OLIVEIRA (2005). Embora em geral aplaudida, a solução legislativa não saiu isenta de algumas críticas (DIAS, 2009; SOTTOMAYOR, 2010a, 2010b), desde logo, segundo o argumento de que não será o exercício conjunto das responsabilidades parentais a evitar a fragilização do relacionamento afectivo com os filhos a que o exercício exclusivo do poder paternal tinha conduzido e de que o mesmo se afigura altamente prejudicial para as crianças quando existam relações conflituosas entre os pais e, em particular, nos casos de violência doméstica.

Em resposta a tais críticas, sempre se dirá que o tribunal pode entender, mediante um juízo fundamentado, ser aquele regime contrário ao superior interesse da criança, circunstância em que o exercício das responsabilidades parentais é conferido em exclusivo a um dos progenitores (artigo 1906.º, n.º 2 CC).

Embora o legislador não haja, compreensivelmente, enumerado as situações que poderiam fundamentar o abandono do regime do exercício conjunto das responsabilidades parentais, deixando essa tarefa aos tribunais, que decidirão segundo o superior interesse da criança, a verdade é que podemos avançar com alguns exemplos (FIALHO, 2013): a prática de actos de violência doméstica; ter a criança nascido em consequência de gravidez subsequente a um crime de violação; a ausência de diálogo e incapacidade dos progenitores em se relacionarem, daí resultando situações de grande litigiosidade, que comprometam o desenvolvimento da criança; a sucessiva denegação ou o protelamento do progenitor não residente em entregar a criança àquele com quem habitualmente reside; o desinteresse por parte do progenitor com quem o filho não reside habitualmente; o afastamento geográfico do progenitor com quem a criança não reside, a par do desinteresse ou falta de qualidade de contactos entre ambos (designadamente, por serem raros e muito espaçados no tempo); a ausência de um dos progenitores em parte incerta.

Neste contexto, importará não esquecer que ao progenitor que não exerça as responsabilidades parentais assistirá, de todo o modo, o poder de vigiar as condições de vida e a edu-

cação do filho, cabendo-lhe, para tanto, o direito a solicitar e receber de terceiros, nomeadamente do estabelecimento escolar ou de ensino, qualquer informação acerca do percurso escolar da criança. Ademais, o direito de ser informado implica que esse progenitor tem o direito a exigir do outro a informação acerca do modo como exerce a sua responsabilidade parental, em especial no que à educação e condições de vida respeita, e que o outro tem o dever de as prestar (artigo 1906.º, n.ºs 2 e 6 CC), pois só desse modo pode exercer o seu direito (RAMIÃO, 2011). Este direito (de vigilância sobre as condições de vida e de educação) estender-se-á, *a fortiori*, aos progenitores que exerçam conjuntamente as responsabilidades parentais (FIALHO, 2012, 2013).

Apesar da novidade, o exercício conjunto das responsabilidades parentais na nossa lei permanece mitigado, não correspondendo forçosamente a uma partilha da convivência do progenitor não residente nos mesmos moldes e com os mesmos poderes de facto que são exercidos pelo progenitor residente, posto que o mesmo se reconduz – como vimos – às questões de particular importância e mesmo estas devem ser reduzidas ao mínimo.

Não constituindo embora um conceito indeterminado novo, posto que resultava já do artigo 1901.º, n.º 2 CC, importa não esquecer que as questões de particular importância referir-se-ão apenas a acontecimentos raros, ou seja, a questões existenciais graves e raras da vida da criança, obrigando-se aqui ambos os pais a cooperar episodicamente, “assuntos que, por serem importantes para a vida do filho, os chamarão à sua responsabilidade de pais e à contenção recomendável para essas ocasiões” (OLIVEIRA, 2010).

Em caso de desacordo entre os pais sobre o exercício das responsabilidades parentais relativas a questões de particular importância, é confiada ao juiz a tarefa de o resolver, mediante tentativa de conciliação entre os progenitores e audição da criança, salvo quando circunstâncias ponderosas o desaconselhem. A intervenção judicial assume então carácter excepcional e subsidiário face ao acordo dos pais, que consiste no principal modo do exercício das responsabilidades parentais. Este acordo não significa, porém, compreensivelmente, uma co-actuação simultânea dos progenitores, em razão da impossibilidade da comparência destes em todo e qualquer aspecto da vida do filho (DUARTE, 1994).

Partindo do princípio de que o legislador pretendeu restringir o conceito a questões existenciais graves e raras, de modo a minimizar a conflituosidade entre os progenitores e a paralisação da vida da criança quanto à tomada de decisões sobre a sua vida, a doutrina e a jurisprudência avançaram com alguns exemplos, que integram aquele conceito (FIALHO, 2013): a escolha e inscrição da criança em estabelecimento de ensino privado ou público; as intervenções cirúrgicas que impliquem risco para a vida ou integridade física da criança, incluindo as estéticas; o exercício de actividade laboral por parte da criança ou adolescente, incluindo as passagens de modelos, participação em espectáculos e actividades artísticas; a escolha da orientação religiosa até aos dezasseis anos (artigos 1886.º CC e 11.º da Lei da Liberdade Religiosa); as saídas (de férias ou em participação em actividades) para o estrangeiro; a localização ou determinação do centro de vida, ou seja, a alteração de residência que se traduza numa mudança geográfica para local distante dentro do país ou para o estrangeiro; a prática de actividades desportivas que impliquem risco para a vida, saúde ou integridade física; a celebração de casamento aos dezasseis anos (artigo 1612.º CC); a interrupção da gravidez até aos dezasseis anos (artigo 142.º do Código Penal); a obtenção de licença de condução de ciclomotores e de carta de condução de motociclos de cilindrada não superior a 125 cm³; o exercício do direito de queixa (artigos 1881.º CC e 113.º do Código Penal); as decisões de administração que impliquem onerações ou alienações de bens ou direitos da criança (artigo 1889.º CC); a escolha do nome a atribuir à criança (artigo 1875.º, n.º 2 CC); as decisões que compreendam questões de disciplina grave relativas à criança ou adolescente, designadamente que possam envolver a aplicação de medida educativa disciplinar sancionatória; a escolha da naturalidade.

Também o conceito de actos usuais ou da vida corrente constitui uma noção-quadro ou conceito indeterminado, o que se compreende diante a diversidade de situações que pode

abranger, competindo a respectiva decisão ao progenitor com quem a criança resida habitualmente ou com quem se encontre temporariamente, embora a liberdade de decisão do progenitor não residente fique condicionada, em razão da estabilidade do filho, às orientações educativas mais relevantes, que sejam estabelecidas pelo progenitor com quem a criança resida e a que se habituou (artigo 1906.º, n.º 3 CC). Repare-se ainda que o progenitor a quem cabe o exercício das responsabilidades parentais relativas aos actos da vida corrente, actos esses que, como vimos, podem ser exercidos por qualquer deles, pode exercê-las por si ou delegar o seu exercício, sem que o outro se possa imiscuir nessa delegação (artigo 1906.º, n.º 4 CC). Para RAMIÃO (2011) ter-se-á pretendido permitir que, na ausência desse progenitor, por motivos diversos, designadamente profissionais, em que as crianças ficam aos cuidados de outrem, essa pessoa possa exercer as responsabilidades parentais quanto aos actos da vida corrente, presumindo-se que o progenitor, ao delegar essa responsabilidade, comunicará as suas orientações. Para OLIVEIRA (2010), a disposição compreende-se para dar resposta a situações ocasionadas pelo acréscimo de situações de reconstituição familiar – as denominadas “famílias recompostas ou recombinadas” ou mesmo, segundo MELO et. al. (2010), para conferir um estatuto jurídico ao círculo de pessoas com quem o progenitor não residente se relaciona e a quem este confia a realização de dadas tarefas respeitantes aos filhos. De todo o modo, assinale-se, a delegação em terceiros, ainda que a familiares directos da criança, não pode representar uma total demissão ou denegação das responsabilidades parentais por parte dos progenitores, por estarem em causa situações que configuram actos concretos e isolados, que não interferem com o núcleo essencial das responsabilidades parentais (MELO et. al., 2010).

Além da impossibilidade de recurso à intervenção judicial em caso de desacordo dos pais, que devem dirimir entre si eventuais controvérsias, outra importante diferença dos actos usuais ou da vida corrente diante os actos de particular importância, relaciona-se com a presunção de consentimento que opera somente em relação aos primeiros (artigo 1902.º CC), de modo a proteger terceiros que contratem com um dos pais, favorecendo-se, do mesmo passo, a segurança no comércio jurídico. Actua aqui cada um dos pais livremente, conquanto o outro não manifeste o seu desacordo, passando-se de uma regra de gestão conjunta para uma regra concorrencial, que favorece a iniciativa pessoal do mais diligente, daquele que primeiro agir só, embora após a dissociação familiar exista uma primazia de facto do progenitor residente sobre o outro, por ser o primeiro a praticar a grande maioria dos actos usuais ou da vida corrente relativos à vida e educação da criança (FIALHO, 2012, 2013).

No respeitante ao preenchimento do conceito, a doutrina tem sustentado que o mesmo há-de ser efectuado por contraposição com o conceito de questão de particular importância, compreendendo todos aqueles actos que se prendam com o quotidiano da criança, que não impliquem consequências na sua vida futura. Seguindo, de perto, o elenco de FIALHO (2013) incluímos as decisões usuais atinentes à disciplina da criança; as decisões respeitantes ao tipo de alimentação; as decisões sobre as actividades e ocupação de tempos livres, assim como acerca dos contactos sociais; as tarefas de levar e ir buscar o filho regularmente à escola; o acompanhar nos trabalhos escolares e concretizar a matrícula no ensino público obrigatório; as decisões quanto à higiene diária, ao vestuário e calçado; a imposição de regras de convivência; as decisões sobre idas ao cinema e saídas à noite; consultas médicas de rotina; o uso e a utilização do telemóvel e do computador.

Neste contexto, cumpre alertar para a existência de actos intermédios que tanto podem ser qualificados como actos usuais ou de particular importância, diante a dificuldade de se estabelecer, em abstracto, a delimitação entre os dois tipos, tudo dependendo dos costumes da família que, em concreto, se esteja a considerar e dos usos da sociedade em dado momento histórico (FIALHO, 2013).

Outra importante modificação operada pela Lei n.º 61/2008 respeita ao abandono e dissociação dos conceitos de “guarda da criança” e de “confiança” do exercício das responsabilidades parentais, adoptando-se agora o conceito de residência do filho, mais próximo do conceito de domicílio previsto no artigo 85.º CC.

Para a determinação da residência é valorizado o acordo dos pais, assim como a disponibilidade manifestada por cada um deles para promover relações habituais do filho com o outro, sempre em harmonia com o superior interesse da criança, incluindo o de manter com aqueles uma relação de grande proximidade. Compete, para tanto, ao tribunal, promover e aceitar acordos ou tomar decisões que favoreçam amplas oportunidades de contacto com ambos os progenitores e de partilha de responsabilidades entre eles (artigo 1906º, n.os 5 e 7, do Código Civil).

Repare-se que a determinação da residência implica, à semelhança do que sucedia com a atribuição da guarda, um juízo acerca das capacidades de cada um dos progenitores para prover ao harmonioso desenvolvimento físico, intelectual e moral do filho, assim como a averiguação das demais condições daqueles (*v.g.* económicas, habitacionais, etc.). E isto porque a convivência e os cuidados diários com o filho exigirão uma maior disponibilidade por parte do progenitor com quem aquele vá residir.

Concretamente, quanto à possibilidade de fixação de um regime de residência alternada mediante acordo dos progenitores ou por decisão judicial, a Lei n.º 61/2008 não fornece uma resposta directa. Em termos gerais, e como defendemos noutro lugar (ALMEIDA, 2016), diremos que a mesma há-de ser tida hoje, apesar do silêncio da lei, como uma das soluções possíveis, devendo, como tal, ser equacionada, sempre que se apresentar como o modo mais eficaz de, no caso concreto, salvaguardar o superior interesse da criança. De resto, a circunstância de estarmos ante um processo de jurisdição voluntária implica que o tribunal não esteja sujeito a critérios de legalidade estrita, devendo antes eleger a solução que considere mais conveniente e oportuna, ou seja, a que melhor sirva os interesses em causa.

2. Breve referência ao ordenamento brasileiro

No Brasil, a distinção é feita entre as denominadas “guarda unilateral” e a “guarda compartilhada”: na primeira, a “guarda” é atribuída a um só dos progenitores ou a alguém que o substitua, enquanto na segunda assiste-se a uma “responsabilização conjunta” e “exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo tecto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns” (artigo 1.583, § 1.º, do Código Civil brasileiro). Nesta última hipótese, o legislador vem expressamente afirmar que “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” (artigo 1.583, § 2.º do Código Civil brasileiro), o que não significa que a residência do filho seja determinada em alternância com cada um dos progenitores.

Na falta de acordo entre os progenitores em relação à guarda do filho, encontrando-se ambos aptos a exercer o “poder familiar”, a regra é a de ser aplicada a “guarda compartilhada” (artigo 1.584, § 2.º).

Considerações finais

Certamente a reflexão ora empreendida não esgota todas as questões que poderiam e podem ser suscitadas, reclamando a temática um contínuo aprofundamento dos dados ora lançados. Porém, se com ela tivermos conseguido chamar a atenção para dados aspectos essenciais e lançado alguns argumentos para o debate acerca dos novos modelos e tendências no exercício das responsabilidades parentais, então teremos o nosso objectivo por alcançado.

Bibliografia

- ALMEIDA, Rita Guimarães Fialho d'. (2016). Breves reflexões acerca da residência alternada (pp. 699-715). In MOTA, Helena e GUIMARÃES, Maria Raquel (coord.); OLIVEIRA, Guilherme de (apres.). *Autonomia e heteronomia no direito da família e no direito das sucessões*. Coimbra: FDUP/CIJE/Livraria Almedina
- BAPTISTA-LOPES, Maria Manuela e DUARTE-FONSECA, António Carlos. (1991). Aspectos da relação jurídica entre pais e filhos. *Infância e Juventude, número especial*, 229-248
- BOELE-WOELKI, Katharina. (2008). A harmonização do Direito da Família na Europa: uma comparação entre a Nova Lei Portuguesa do Divórcio com os princípios da CEFL sobre Direito da Família Europeu. In *Nova lei do divórcio*. [S.l.]: Grupo Parlamentar do Partido Socialista, 29-47. Disponível em http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/ct_MA_12524.pdf
- DIAS, Cristina M. Araújo. (2009). Uma análise do novo regime jurídico do divórcio. 2.ª ed. Coimbra: Almedina
- DUARTE, Maria de Fátima Abrantes. (1994). *O poder paternal. Contributo para o estudo do seu actual regime*. 1.ª reimp. Lisboa: AAFDL
- FIALHO, António José. (2012). O papel e a intervenção da escola em situações de conflito parental. *Verbo Jurídico*. 3.ª ed. Disponível em http://www.verbojuridico.net/doutrina/2012/antoniojosefialho_papelintervencoescolav3.pdf
- FIALHO, António José. (2013). *Guia prático do divórcio e das responsabilidades parentais*. 2.ª ed. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários. Disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia_pratico_divorcio_responsabilidades_parentais.pdf
- GONÇALVES, Helena. (2014). Residência alternada: o debate fora da rede. In *A tutela cível do superior interesse da criança, I*, 313-332. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários. Disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/Tutela_Civel_Superior_Interesse_Crianca_TomoI.pdf
- GUERRA, Paulo. (2004). Mediação Familiar e o Tribunal. *Infância e Juventude*, 4, 35-50
- MARTINS, Rosa Cândido. (2004). Poder paternal vs autonomia da criança e do adolescente?. *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 1, ano 1, 65-74
- MARTINS, Rosa Cândido. (2008a). *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*. Centro de Direito da Família, 13. Coimbra: Coimbra Editora
- MARTINS, Rosa Cândido. (2008b). Responsabilidades parentais no século XXI: A tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais. *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10, ano 5, 25-40
- MELO, Helena Gomes de, LEAL, Ana Teresa, OLIVEIRA, Felicidade, BARGADO, Manuel do Carmo, RAPOSO, João Vasconcelos e CARVALHO, Luís Baptista. (2010). *Poder paternal e responsabilidades parentais*. 2.ª ed. (revista, actualizada e aumentada). Lisboa: Quid Juris
- MIRANDA, Jorge. (1990). Sobre o poder paternal. *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, 32, 23-56
- OLIVEIRA, Guilherme de. (2001a). A criança maltratada. In *Temas de Direito da Família, 1.º* (pp. 215-221). 2.ª ed. aumentada. Coimbra: Coimbra Editora
- OLIVEIRA, Guilherme de. (2001b). Protecção de menores. Protecção familiar. In *Temas de Direito da Família, 1.º* (pp. 295-303). 2.ª ed. aumentada. Coimbra: Coimbra Editora
- OLIVEIRA, Guilherme de. (2005). O regime do divórcio em Portugal. A propósito do novo Projecto espanhol – um caso de “paralelismo espontâneo”?. *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 4, ano 2, 7-20
- OLIVEIRA, Guilherme de. (2010). A nova lei do divórcio. *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 13, ano 7, 5-32

- RAMIÃO, Tomé d' Almeida. (2011). *O divórcio e questões conexas: Regime jurídico actual*. 3.^a ed. (revista e aumentada). Lisboa: Quid Juris
- SIMÕES, M. C. Taborda, MARTINS, Rosa Cândido e FORMOSINHO, M. D. (2006). Regulação do exercício do poder paternal: aspectos jurídicos e avaliação psicológica. *Psicologia Forense*, 497-518
- SOTTOMAYOR, Maria Clara. (2003). *Exercício do poder paternal relativamente à pessoa do filho após o divórcio ou separação de pessoas e bens*. 2.^a ed. Porto: Universidade Católica
- SOTTOMAYOR, Maria Clara. (2010a). Exercício conjunto das responsabilidades parentais: igualdade ou retorno ao patriarcado?. In *E foram felizes para sempre...? Uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio* (pp. 113-146). 1.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora
- SOTTOMAYOR, Maria Clara. (2010b). Uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio. In *E foram felizes para sempre...? Uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio* (em especial, pp. 43-48). 1.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora
- XAVIER, Rita Lobo. (2008). Responsabilidades parentais no séc. XXI. *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10, ano 5, 17-23
- XAVIER, Rita Lobo. (2009). *Recentes alterações ao regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais*. Coimbra: Almedina