

**AJES - FACULDADE DE CIENCIAS CONTÁBEIS E ADMINISTRAÇÃO DO VALE
JURUENA
BACHARELADO EM DIREITO**

**A GUARDA COMPARTILHADA NO PROCESSO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO:
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

**Autora: Adriana Cristina Afonso
Orientador: Ms. Vilmar Martins Moura Guarany**

**JUINA/MT
2014**

**AJES - FACULDADE DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS E ADMINISTRAÇÃO DO VALE
JURUENA
BACHARELADO EM DIREITO**

**A GUARDA COMPARTILHADA NO PROCESSO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO:
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

**Autora: Adriana Cristina Afonso
Orientador: Ms. Vilmar Martins Moura Guarany**

Trabalho de curso apresentado ao curso de Direito da AJES - Faculdade de Ciências Contábeis e Administração do Vale Juruena, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

JUINA/MT

2014

**AJES - FACULDADE DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS E ADMINISTRAÇÃO DO VALE
JURUENA
BACHARELADO EM DIREITO**

BANCA EXAMINADORA

**A GUARDA COMPARTILHADA NO PROCESSO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO:
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Banca examinadora da monografia apresentada ao Curso de Direito da AJES – Faculdade de Ciências Contábeis e Administração do Vale do Juruena, para Obtenção do Grau em Bacharel em Direito.

Resultado:

ORIENTADOR: _____

Mestre Vilmar Martins Moura Guarany

1 EXAMINADOR: _____

Mestra Jamille Fernanda de Souza

2 EXAMINADOR: _____

Mestre Francisco Leite Cabral

Juina-MT, __, _____, de 2014

DEDICATÓRIA

Dedico esta monografia a meus pais: Paulo Cezar Afonso e Sonia Ribeiro Santana Afonso, pelo apoio durante esses anos de Faculdade.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus que me deu forças e me guiou até o término da Faculdade.

Agradeço a meus pais: Paulo Cezar Afonso e Sonia Ribeiro Santana Afonso pelo incentivo e apoio durante esse anos de faculdade.

Agradeço ao Orientador pela atenção, paciência dispensada.

A este punhado de gente que se identifica como ibedermanos e que tem a capacidade de sonhar com um direito das famílias marcado pela ética nas relações de afeto.

“MARIA BERENICE DIAS”

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo mostrar que é possível a atribuição da guarda compartilhada mesmo que seja no divórcio litigioso. Assim sendo, analisará o poder familiar bem como sua evolução enfocando-se na figura da mulher. Será destacado as hipóteses de extinção, suspeição e destituição do poder familiar. Estudará a guarda e suas modalidades com maior ênfase na guarda compartilhada bem como as vantagens e desvantagens de sua aplicação objetivando o melhor interesse da criança ou adolescente.

Palavras-chave: Poder familiar. Guarda. Melhor interesse da criança e do adolescente. Guarda compartilhada.

ABSTRACT

This paper aims to show that it is possible to award joint custody of the same to be in contested divorce. Therefore, consider the family power as well as its evolution focusing on the figure of the woman. The chance of extinction, suspicion and dismissal of the family power is highlighted. Examine the guard and its modalities with greater emphasis on shared custody as well as the advantages and disadvantages of their application aiming at the best interests of the child or adolescent.

Keywords: Power family . Guard . Best interests of the child and adolescent . Shared custody .

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO 1 - PODER FAMILIAR	11
1.1 CONCEITO DE PODER FAMILIAR.....	11
1.2 BREVE HISTÓRICO DO PODER FAMILIAR NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	15
1.3 EXTINÇÃO, SUSPENSÃO E DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR.....	19
1.4 GUARDA.....	22
CAPITULO 2 - GUARDA COMPARTILHADA.....	24
2.1 ORIGEM E CONCEITO DA GUARDA COMPARTILHADA	24
2.2 MODALIDADES DE GUARDA	28
2.2.1 A Guarda Unilateral	28
2.2.2 Guarda Alternada	29
2.2.3 Aninhamento ou Nidação	30
2.3 ALIENAÇÃO PARENTAL.....	30
2.4 LEI 11.698/2008 ATRIBUIÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA	31
CAPITULO 3 - GUARDA COMPARTILHADA NO PROCESSO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO: MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	37
3.1 CRITICAS E ARGUMENTOS CONTRÁRIOS	37
3.2 BENEFÍCIOS E VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA	38
3.3 PLC – PROJETO DE LEI DA CÂMARA, N 117 DE 2013	41
3.4 MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	43
4 CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS.....	52

INTRODUÇÃO

O interesse pelo tema justifica-se em saber como funciona a atribuição da guarda compartilhada, mas não somente, ou seja, sua implementação em um processo de divórcio litigioso visando ao princípio do melhor interesse para a criança ou adolescente.

Assim, será verificado doutrinas, leis, artigos que demonstram o histórico bem como a evolução e aplicação desse tipo de guarda no caso concreto uma vez que o tema mostra-se relevante para o universo jurídico.

Na desconstituição familiar, principalmente litigiosa, os filhos havidos do casamento serão atingidos com tal fato. Sendo para criança muito difícil a escolha sobre com quem ficar, se com a mãe ou o pai ou mesmo a decretação pelo juiz de tal escolha resulta um abalo psicológico, sendo assim, a atribuição da guarda compartilhada (Lei 11.698/08) é o melhor a decidir visando o bem-estar do Menor.

Dessa forma, o presente trabalho é dividido em três capítulos para melhor compreensão sobre o tema. No primeiro capítulo, dispõe sobre Poder Familiar, sua definição ou conceito e comparação na mudança da figura paterna e materna durante o processo histórico-legislativo até os dias atuais.

E, que no âmbito legislativo deve tanto o pai quanto a mãe exercer o poder familiar, e, ainda, num ambiente compreensivo e entendido de forma a trazer uma formação saudável à criança. Não havendo essa condição, existirão conseqüências, quais sejam a extinção, suspensão e destituição do poder familiar. Finalizando com Guarda, sua definição ou conceito, aplicação e evolução.

Já no segundo capítulo, será disposto sobre a guarda compartilhada sua origem, conceito, modalidades quais sejam guarda unilateral, guarda alternada, ninhamento ou nidação e guarda compartilhada com base na Lei 11.698/08 e Alienação Parental.

Por fim, o terceiro capítulo será disposto sobre a guarda compartilhada no processo de divórcio litigioso com ênfase no princípio de melhor interesse da criança ou adolescente. Abordará argumentos contrários bem como as vantagens da atribuição desse tipo de guarda.

Com estas considerações, acredita-se na relevância social que apresenta o tema uma vez que dispõe sobre assunto do nosso cotidiano embasados no direito de família com enfoque no desenvolvimento psicológico saudável sem abalos as crianças ou adolescentes perante um divórcio litigioso.

CAPÍTULO 1 - PODER FAMILIAR

1.1 CONCEITO DE PODER FAMILIAR

Define-se poder familiar como um conjunto de obrigações e direitos quanto à pessoa dos filhos e também aos bens destes, menores que não sejam emancipados, funções essas que devem ser exercidas pelos pais de forma igualitária para que os mesmos, tendo em vista o interesse e a proteção do filho, possam atingir as normas jurídicas impostas.¹

Verifica-se na própria descrição do poder familiar que há um comprometimento de ambos os pais, os quais devem exercer determinados deveres e obrigações quais sejam a proteção, a educação, alimentação, criação, carinho e amor perante aos filhos e o cuidado aos seus bens.

No Direito Romano, o pátrio poder permitia a pessoa do pai uma autonomia quase que ilimitada frente aos filhos exercia direito absoluto, era considerado a célula base do direito romano.²

O Pátrio poder colocava as obrigações a cargo do pai frente a figura dos filhos e as bens destes. Aponta Ana Maria Milano Silva:

O Pátrio poder, no desenvolvimento da história do ser humano, apresentou inúmeras e profundas modificações. Inicialmente só o pater, ou seja, o pai, o exercia possuindo domínio total sobre a família e o patrimônio da mesma. A família delineava-se no regime patriarcal, em que o pater famílias era a autoridade plena sobre tudo e todos. Com o passar dos tempos, o poder paternal ficou restrito às leis, passando de poder para dever. Aos pais repassado o dever de educar seus filhos e administrar ou colaborar nas administrações dos bens dos mesmos.³

Com a evolução histórica da sociedade, o conceito de família teve mudanças consideráveis. Uma das causas dessa mudança é a diversidade cultural dos povos no decorrer dos tempos. Na sociedade grego-romana havia a figura do *pater-*

¹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, Direito de Família**. São Paulo-SP, 25º Ed. 2010. p. 564.

² PEREIRA, Dorival Bernardino. **A guarda compartilhada e seu aspectos frente ao ordenamento jurídico atual**. Disponível em: <http://scholar.google.com.br/scholar?cites=9926959699923966460&as_sdt=2005&scioldt=0,5&hl=pt-BR> <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Dorival%20Bernardino%20Pereira.pdf>> Acessado em: 29 ago. 2013.

³ SILVA, Ana Maria Milano. **A lei sobre a guarda com partilhada**. São Paulo-SP, 3º Ed. 2012. p. 13.

famílias, exercido pela liderança exclusiva do pai que era o senhor absoluto da casa, porém, com o passar dos tempos essa figura do pai como único *pater-famílias* foi terminando. Mesmo a estrutura familiar sendo ainda patriarcal aquele poder deixou de ser tão absoluto.⁴

Ocorreu uma mudança não figurando somente o pai como único responsável e capaz de estruturar uma família. Evolui-se o conceito do representante familiar, que antes era visto na figura do pai e agora se percebe a importância fundamental da presença tanto do pai como mãe como base familiar e na criação dos filhos menores.

O autor Silvio Rodrigues compara Pátrio Poder existente no direito romano com o visto atualmente:

Nota-se tão profunda modificação em sua estrutura que não se pode acreditar se trate da mesma instituição. Com efeito, a idéia que se tem é a de que o tempo provocou uma evolução tão radical em seu conceito que afetou a própria natureza do poder paternal. No direito romano o pátrio poder é representado por um conjunto de prerrogativas conferidas ao pater, na qualidade de chefe da organização familiar, e sobre a pessoa de seus filhos. Trata-se de um direito absoluto, praticamente ilimitado, cujo escopo é efetivamente reforçar a autoridade paterna, a fim de consolidar a família romana.⁵

Compara-se o instituto do poder familiar atentando-se a principal mudança sofrida durante a história até se chegar aos dias atuais. Conforme dito tratava-se de um instituto radical e absoluto, o qual se reforçava na figura da autoridade paterna. Atualmente esse tipo de pensamento já não prevalece na maioria dos casos, existindo a importância da presença tanto materna quanto paterna na família.

Sintetiza-se Washington de Barros Monteiro:

Podemos asseverar que, na hora presente, o poder familiar é encarado como complexo de deveres, ou melhor, como direito concedido aos pais para cumprirem um dever. Deixou de ser, assim, direito estabelecido em favor dos genitores e no interesse de quem o exerce, para transformar-se

⁴ PEREIRA, MB Dias. **Família e sociedade. Família na época contemporânea. Princípios do direito das famílias.** Disponível em:

<http://scholar.google.com.br/scholar?q=FAM%3%8DLIA+E+SOCIEDADE.+FAM%3%8DLIA+NA+%3%89POCA+CONTEMPOR%3%82NEA.+PRINC%3%8DPIOS+DO+DIREITO+DAS+FAM%3%8DLIAS.&btnG=&hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5> Acessado em: 29 Ago. 2013

⁵ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, Direito de família.** São Paulo-SP, editora Saraiva, 28ª ed., 2008. p. 353.

num simples dever de proteção e direção, um meio que têm o pai e a mãe para satisfazer seus deveres.⁶

Diante disso, pode-se perceber que a mudança veio a trata-se não somente da mudança de atribuições, ou seja, apenas de atribuir à mãe o dever e direito perante o filho. Mas, conforme exposto pelo autor “para transformar-se num simples dever de proteção e direção, mudança esta com o objetivo, também, de uma melhoria na criação dos filhos, de uma importância com os mesmos.

Acerca do assunto, Cezar Fiuza:

É o antigo pátrio poder ou pátria potestas. É o “complexo de direitos e deveres quanto à pessoa e bens do filho, exercidos pelos pais na mais estreita colaboração, e em igualdade de condições”. Por ser exercido por ambos os pais, em regime de igualdade de condições, não seria, atualmente, adequada a expressão pátrio poder, que foi substituída por “poder familiar” pelo Código Civil de 2002. Talvez a melhor denominação fosse “poder parental”, por indicar o conjunto de poderes-deveres dos pais sobre os filhos. O poder familiar estende suas conseqüências sobre a pessoa e bens dos filhos.⁷

Diante do exposto nota-se a mudança que sofreu o poder familiar, a qual ampliou o exercício familiar à mãe, afastando-se a ideia patriarcal. Assim, tanto a mãe quanto o pai passaram a ter a obrigação e dever de cuidado com o filho.

Rodrigo da Cunha Pereira acredita que alguns aspectos foram decisivos para efetivar a mudança basilar do pátrio poder:

Alguns aspectos foram decisivos para consolidar a mudança o conteúdo do pátrio poder. Dentre eles podemos citar os seguintes: os princípios da liberdade e da igualdade acentuaram os laços de solidariedade entre pais e filhos, a igualdade entre os cônjuges no exercício conjunto do pátrio poder; o redirecionamento do seu conteúdo no sentido de melhor interesse do filho.⁸

Percebe-se, pelo mencionado, que a mudança do pátrio poder além de redefinir o exercício do poder familiar, colocando pais e mães em igualdade, teve como objetivo, também, o melhor interesse dos filhos.

Ainda sobre o fato da lei impor deveres aos pais, objetivando a proteção aos filhos, “realça o caráter de *múnus* público do poder familiar. E o torna irrenunciável”.

⁶ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil, Direito de Família**. São Paulo-SP, editora Saraiva, 38º ed., 2007. p. 347.

⁷ FIUZA, Cezar. **Direito Civil**. Belo Horizonte-MG, 12 ed, 2008. p. 981.

⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey, 2004. p. 165.

Entende-se que o munus estatal refere-se ao interesse do Estado assegurar a proteção das gerações novas.⁹

Menciona-se Maria Helena Diniz:

Esse poder conferido simultânea e igualmente a ambos os genitores, e, excepcionalmente, a um deles, na falta do outro (CC, art. 1690,1º parte), exercido no proveito, interesse e proteção dos filhos menores, advém, de uma necessidade natural, uma vez que todo ser humano, durante sua infância, precisa de alguém que o crie, eduque, ampare, defenda, guarde e cuide de seus interesses, regendo sua pessoa e seus bens. Com o escopo de evitar o jugo paterno-materno, o Estado tem intervindo, submetendo o exercício do poder familiar à sua fiscalização e controle ao limitar, no tempo, esse poder; ao restringir o seu uso e os direitos dos pais.¹⁰

Salienta-se que assim como os pais possuem o dever de cuidar de sua prole, o Estado também tem a obrigação de fiscalizar se aqueles estão exercendo devidamente o exercício do poder familiar. Lembra-se que caso não esteja, poderá ocasionar a perda do mesmo, como será visto adiante.

Os pais são entes que, naturalmente, guarda, cuida, rege, educa, defende e ampara os filhos e os bens que lhes pertençam. A lei a princípio determina aos pais essas missões, organiza-se, assim, o instituto do poder familiar.¹¹

Segundo Carlos Roberto Gonçalves o poder familiar é constituído por um conjunto de deveres e transforma-se em instituto de caráter protetivo que atravessa o direito privado atingindo o direito público:

Interessa ao Estado, com efeito assegurar a proteção das gerações novas, que representam o futuro da sociedade e da nação. Desse modo, o poder familiar nada mais é do que um múnus público, imposto pelo Estado aos pais, a fim de que zelem pelo futuro de seus filhos. Em outras palavras, o poder familiar é instituído no interesse dos filhos e da família, não em proveito dos genitores, em atenção ao princípio da paternidade responsável insculpido no art. 226, § 7º, da Constituição Federal.

Assim, o conceito de poder familiar aborda a questão tanto dos deveres como dos direitos dos pais sobre os filhos menores bem como de seus bens. Perspectiva-se uma importância da presença de ambos no cumprimento das obrigações e não a um deles. Salienta-se ser importante a presença dos dois durante o exercício do poder familiar.

⁹ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, Direito de família**. São Paulo-SP, 28º Ed., 2008. p. 355 e 356.

¹⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, Direito de Família. São Paulo-SP, 25º Ed. 2010. p.565.

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. São Paulo-SP, 7ª Ed., 2010. p. 396.

Compete aos pais durante o casamento e união estável o exercício do poder familiar aos filhos, enquanto menores. Sendo que na falta de um o outro exercerá o poder com exclusividade. Ainda, “a separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito dos pais de terem em sua companhia, os filhos”.¹²

Os pais têm direito e obrigações com os seus filhos e na falta de um dos genitores, o outro assumirá. Obrigações e direitos como a convivência, a educação, criação, alimentação e a administração de seus bens. Ressalta-se que mesmo em algumas situações como a separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável, não ocorre o afastamento desses direitos e obrigações.

Compara-se o instituto do poder familiar atentando-se a principal mudança sofrida durante a história até se chegar aos dias atuais. Conforme dito tratava-se de um instituto radical e absoluto, o qual se reforçava na figura da autoridade paterna. Atualmente esse tipo de pensamento já não prevalece na maioria dos casos, existindo a importância da presença tanto materna quanto paterna na família.

Refere-se, atualmente, ao direito inerente ao pai e a mãe no convívio com os filhos menores, fornecendo-lhes um bom ambiente familiar, para que aqueles se desenvolvam de maneira que não afete seu psicológico. Importa-se, principalmente, ao desenvolvimento da criança ou adolescente que necessita de ambos os genitores para se sentirem confortáveis e menos abaladas após um divórcio litigioso.

Importante mencionar, brevemente, a passagem histórico-legislativa do poder familiar até se chegar aos dias atuais. Será visto adiante a evolução do poder familiar bem como sua evolução.

1.2 BREVE HISTÓRICO DO PODER FAMILIAR NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Deferia-se, no código civil de 1916, ao marido o cargo de chefe da sociedade conjugal, ou seja, o exercício do poder familiar. Contrário seria se houvesse a falta daquele ou impedimento, assim o papel passava a ser exercido pela mulher.¹³

¹² BARROS, André Borges de Carvalho e JOAO, Ricardo Brandão Aguirre. **Direito Civil**. São Paulo-SP, editora Revista dos Tribunais, 4 ed. 2010, p. 362.

¹³ RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil, Direito de família**. São Paulo-SP, editora Saraiva, 28º ed., 2008. p. 356.

Verifica-se que o exercício do poder familiar ocorria de forma sucessiva, pois, somente na falta do homem, a mulher poderia exercê-lo. Prevalencia sempre a opinião do marido.

Antes do vigor do Código civil de 2002, dispunha o artigo 380¹⁴ do código civil de 1916 sobre a competência dos genitores ao exercício do poder familiar. A redação da lei expunha “divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência”.¹⁵

Mesmo com a nova redação do referido artigo pela lei citada acima ainda constava a desigualdade uma vez que prevalecia a decisão do pai diante de uma divergência.

Este pensamento foi extinto pelo artigo 226, § 5º¹⁶ da Constituição Federal de 1998 sendo que os direitos e deveres conjugais serão exercidos de maneira igualitária tanto pelo homem quanto pela mulher. Acentuou-se, nesse sentido, também, o artigo 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente, qual seja a Lei 8.069/90¹⁷. Uma vez que o pátrio poder será exercido de forma igualitária pelos pais e não somente pela figura paterna.

Com o código civil de 2002 regulou de maneira a ser igualitário o poder familiar, sem qualquer regra discriminatória, sendo que na falta ou impedimento de um dos genitores, o outro exercerá o poder familiar com exclusividade.¹⁸

Percebe-se durante a evolução histórico legislativa que não ha distinção ou preferência entre os genitores durante o exercício do poder familiar, comprometendo

¹⁴ Art. 380. Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade. (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962)
Parágrafo único. Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962)

¹⁵ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, Direito de Família. São Paulo-SP, editora Sairaiva, 38º ed., 2007. p. 349.

¹⁶ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

¹⁷ Art. 21. O pátrio poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

¹⁸ Art. 1.631, código civil de 2002: Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade.
Parágrafo único. Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo.

ambos a isonomia de condições para o cumprimento dos deveres e obrigações frente aos filhos.

Rodrigo da Cunha Pereira ensina que a legislação, até pouco tempo:

Regulava a família do início do século passado, constituída unicamente pelo casamento, matrimonializada, patrimonializada, patriarcal, hierarquizada e heterossexual, ao passo que o moderno enfoque dado a família se volta muito mais à identificação dos vínculos afetivos que consolidou a sua formação. A Constituição Federal de 1988 absorveu as transformações da família, acolheu a nova ordem de valores e privilegiou a dignidade da pessoa humana, reconhecendo a entidade familiar plural com outras formas de constituição além do casamento, vedando a discriminação dos filhos concebidos dentro ou fora do casamento, e consagrou o princípio da igualdade entre homens e mulheres.¹⁹

Importante salientar que não há alteração entre a relação existente de pais e filhos pela separação judicial e dissolução de união estável, a não ser quanto ao direito em que pese o fato de caberem aos pais de terem em sua companhia os filhos.²⁰

Percebe-se, assim, que no âmbito legislativo, ambos os genitores devem exercer o poder familiar num ambiente compreensivo e entendido, havendo um igualitário exercício do Poder familiar. De forma a resultar num ambiente emocionalmente saudável para criança ou adolescente. Enfatiza-se que estes devem ser priorizados.

No código civil de 1916, precisamente em seu artigo 385²¹ dispunha sobre a preferência ao pai para administrar os bens dos filhos, em que só caberia essa função na ausência do pai.²² Houve mudança com o código civil de 2002 em seu artigo 1691²³ que prevê aos genitores caso incorram de divergência recorrer ao judiciário para a busca da solução.

¹⁹ CARVALHO, Dimas Messias. **Direito de Família**. Belo Horizonte-MG , Editora Del Rey Ltda, 2 Ed., 2009. P. 16.

²⁰ Art. 1.632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.

²¹ Art. 385 código civil de 1916: O pai, e na sua falta, a mãe são os administradores legais dos bens dos filhos que se achem sob o seu poder, salvo o disposto no art. 225.

²² MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, Direito de Família. São Paulo-SP, editora Sairava, 38º ed., 2007. p. 349.

²³ Art. 1.691. Não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz.
Parágrafo único. Podem pleitear a declaração de nulidade dos atos previstos neste artigo:

Nota-se que houve muitas mudanças com a evolução histórica legislativa do exercício do poder familiar. No código civil de 1916 predominava um pensamento fechado, absoluto e autoritário que tinham a figura paternal como a mais importante e basilar para uma família. A figura materna era vista de maneira secundária e sempre submissa ao pai. Mas com a evolução legislativa essa forma de pensamento foi alterada e expressada de forma a tratar de maneira igualitária ambos os genitores no exercício do poder familiar para com seu filho.

A expressão pátrio poder tratada no Código Civil de 2016 foi substituída pela expressão poder familiar pelo código civil de 2002. Justifica-se “de que a nova denominação guarda melhor sintonia com a igualdade de direitos dos cônjuges conferida pela Constituição federal de 1988.”²⁴

Expõe Dimas Messias de Carvalho sobre a prioridade e proteção da criança e do adolescente frente ao exercício do Poder familiar:

O poder familiar tem por escopo atualmente a integral proteção do menor, por sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento e a falta de maturidade. A criança e o adolescente receberam relevante proteção da Constituição Federal, no art. 227, posto que elevados ao status de sujeitos de direitos fundamentais, alvo da proteção integral da família, do Estado e da sociedade, devendo ser buscado seu melhor interesse a qualquer custo, de modo a lhes proporcionar um crescimento biopsíquico saudável. O menor assumiu papel relevante, passando a ser protagonista, exatamente por estar em condições de desenvolvimento e de construções de sua personalidade. A família consubstancia-se hoje no lugar privilegiado para o desenvolvimento psicofísico do menor, tornando-se, na sua atual faceta, em núcleo de realização do ser humano, de afetividade, sonho e amor. Nos princípios previstos no art. 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, destaca-se a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento, antevendo a relevância do princípio do melhor interesse da criança veiculador da doutrina da proteção integral, que incluiu o princípio da paternidade responsável, expressada no exercício do poder familiar.²⁵

Diante do citado pode-se mencionar que tanto a criança quanto o adolescente necessitam de certos cuidados que são essenciais ao seu crescimento e desenvolvimento. Trata-se de colocá-los à frente, priorizá-los, para assim

I - os filhos;
II - os herdeiros;
III - o representante legal.

²⁴ LUZ, Valdemar P. **Manual de Direito de Família**. São Paulo-SP, editora Manole Ltda, 2009. p. 257.

²⁵ CARVALHO, Dimas Messias. **Direito de família**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed., 2009. p. 371.

proporcioná-los um convívio emocionalmente saudável, afetivo. A partir disso tem-se o poder paternal agindo no melhor interesse da criança ou adolescente.

Importante salientar que o não comprometimento com os seus filhos, ou seja, o dever de cuidar, zelar e proporcioná-los um convívio familiar mesmo que os genitores não estejam em um mesmo teto, poderá ocasionar algumas conseqüências, quais sejam a extinção, suspensão e destituição do poder familiar.

1.3 EXTINÇÃO, SUSPENSÃO E DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR

Encontra-se disposto no artigo 1.635 ²⁶ do Código Civil enumerações a respeito da extinção do poder familiar. A extinção ocorre pela morte dos pais ou dos filhos, com isso desaparece um dos pólos para o exercício do poder familiar e como consequência desse desaparecimento o poder familiar será extinto. Caso ocorra a morte de um dos pais, o outro genitor exercerá o poder familiar. Na morte de ambos, o menor ficará sobre a guarda de um tutor que será nomeado pelo juiz. Haverá a extinção pela emancipação de acordo com a previsão do artigo 5º ²⁷, parágrafo único, que o menor emancipado adquiriu capacidade civil plena. Quanto a maioridade o dever do pai em sustentar o filho cessa a partir daí, ao menos que se demonstra necessidade pode-se admitir o prorrogamento da pensão alimentícia ²⁸

²⁶ Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:

- I - pela morte dos pais ou do filho;
- II - pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;
- III - pela maioridade;
- IV - pela adoção;
- V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

²⁷ Art. 5º A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade:

- I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos;
- II - pelo casamento;
- III - pelo exercício de emprego público efetivo;
- IV - pela colação de grau em curso de ensino superior;
- V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria

²⁸ CABRAL, Ana Carolina Pereira. **Guarda de filhos e mediação familiar**: garantia maior aplicabilidade do princípio constitucional do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em:

<http://scholar.google.com.br/scholar?cites=3450213569859199967&as_sdt=2005&scioldt=0,5&hl=pt-BR> Acessado em: 01 set. 2013.

A lei dispõe casos em que os pais devem ser privados do exercício do poder familiar de forma temporária ou definitivamente, e o Estado pode interferir na relação do infante e do pai uma vez que aquele busca o melhor interesse da criança ou adolescente.²⁹

O Código Civil de 2002, precisamente em seus artigos 1.637³⁰ e 1.638³¹ dispõe as causas de suspensão e de perda do poder familiar. Nos pensamentos de Silvio Rodrigues:

A Suspensão representa medida menos grave, de modo que, extinta a causa que a gerou, pode o juiz cancelá-la, se não encontrar inconveniente na volta do menor para a companhia dos pais. Ademais, a suspensão pode referir-se apenas ao filho vitimado e não a toda a prole; bem como abranger somente algumas das prerrogativas do poder familiar; assim, se o pai cuida mal do patrimônio de um filho que recebeu de testamento, mas por outro lado educa este e os outros com muita proficiência, pode o juiz suspendê-lo da administração dos bens, permitindo que conserve o poder familiar no que concerne aos outros poderes e aos outros filhos.³²

Assim, a suspensão do poder familiar ocorre quando existir abuso ou mau exercício do poder familiar ou quando houver condenação superior a dois anos ao pai ou a mãe. Não há especificidade na lei a que seja abuso ou mau exercício do poder familiar, deixa o Juiz decidir pelos interesses do menor, terá decisão por livre arbítrio do juiz. Quando há a suspensão do poder familiar os pais perdem todos os direitos em relação à prole.³³

A Suspensão “é a medida menos grave do que a destituição ou perda porque, cessados os motivos, extinta a causa que a gerou, pode ser restabelecido o poder paternal”. Dispõe o artigo 24³⁴ do Estatuto da Criança e do Adolescente que será

²⁹ VENOSA, Silvio de Venosa. **Direito Civil, direito de família**. São Paulo-SP, 8 ed., editora atlas. 2088. P. 307.

³⁰ Código Civil de 2002. Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

³¹ Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

I – castigar imoderadamente o filho;

II – deixar o filho em abandono;

III – praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

IV – incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

³² RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, Direito de família**. São Paulo-SP, editora saraiva, 28º ed., 2008. P.369.

³³ FIUZA, Cezar. **Direito Civil**. Belo Horizonte-MG, 12 ed, 2008. P. 982.

³⁴ Art. 24 do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente – A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação

decretada judicialmente a suspensão do poder familiar nos casos mencionados na legislação civil e também nos casos de não cumprimento dos deveres e obrigações não justificados, como prevê artigo 22 ³⁵ do mesmo Estatuto. O juiz decidirá sobre os motivos mais graves podendo decretar a suspensão liminar, e, a análise da conduta gravosa dependerá do exame do caso concreto. ³⁶

Menciona-se André Borges de Carvalho Barros e João Ricardo Brandão Aguirre:

Na hipótese de o pai ou a mãe abusarem de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. ³⁷

Percebe-se que a suspensão do poder familiar será decretada caso o pai ou mãe falte com a obrigação e deveres frente aos filhos, cometendo abuso de autoridade e administrando mal os bens daqueles. E, também, os pais que sofrerem condenação superior a dois anos de prisão. Ainda, conforme mencionado, a suspensão do poder familiar poderá ser temporária uma vez que desaparecendo as causas que impulsionaram a suspensão, o exercício do poder familiar retornará aos pais.

A destituição do poder familiar é uma forma de punição aos pais que não cumpriram os deveres preestabelecidos na lei. O artigo 22 ³⁸ do Estatuto da Criança e do Adolescente prevê os deveres e obrigações dos pais para com os filhos na relação familiar.

civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o artigo 22.

³⁵ Art. 24 do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente – Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir as determinações judiciais.

³⁶ VENOSA, Silvio de Venosa. **Direito Civil, direito de família**. São Paulo-SP, 8 ed., editora atlas. 2008. P. 310.

³⁷ BARROS, André Borges de Carvalho e AGUIRRE, João Ricardo Brandão. **Direito Civil**. São Paulo-SP, 4 ed., editora revista dos tribunais. 2010. p. 363.

³⁸ Estatuto da criança e do adolescente ECA Lei 8.069/90. Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

1.4 GUARDA

A palavra “guarda” 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.” ³⁹

Sabe-se que quando ocorre a dissolução da sociedade conjugal bem como do vínculo conjugal através da separação judicial pelo divórcio litigioso ou consensual há de se atentar sobre a guarda dos filhos.

O artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe sobre a regularização da guarda dos menores à posse pelos cônjuges, a um deles ou a terceiros. Confere-se aos menores as prestações de certas obrigações como assistência moral, educacional e material. ⁴⁰

A guarda consiste “na atribuição aos dois pais ou à apenas um deles dos direitos e deveres decorrentes da custódia, do cuidado, da proteção, do sustento e da educação dos filhos”. ⁴¹

Conceitua-se sobre guarda Dimas Messias de Carvalho:

A guarda é um poder-dever, por conceder direitos ao guardião e impor deveres. Submetendo-o ao cumprimento das disposições legais e facultando todas as prerrogativas e direitos para exercer, na plenitude, a proteção e amparo às crianças e adolescentes, obrigando não apenas os deveres de abrigo, proteção e zelo, mas também os direitos de manter sob sua posse, administração e obediência, conferindo ao menor a condição de dependente do guardião. ⁴²

A guarda trata-se de um conjunto de relações jurídicas entre aquele que a detém e o filho menor. Decorre-se pelo fato da criança ou adolescente estar

³⁹ ALEXANDRE, Diuvani Tomazoni e VIEIRA, Mauro Luís. **A influência da guarda exclusiva e compartilhada no relacionamento entre pais e filhos**. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S1982-12472009000200005&script=sci_arttext> Acesso em: 27 set. 2013.

⁴⁰ Estatuto da criança e do adolescente ECA Lei 8.069/90. Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

⁴¹ BARROS, André Borges de Carvalho e AGUIRRE, João Ricardo Brandão. **Direito Civil**. São Paulo-SP, 4 ed., editora revista dos tribunais. 2010. p.352.

⁴² CARVALHO, Dimas Messias. **Direito de família**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed., 2009. p. 214.

submisso ao poder e vigilância dos pais, os quais assumem a obrigação e responsabilidade pela educação, saúde, formação, criação, ou seja, tudo que seja necessário para o desenvolvimento do menor.

A respeito desse instituto conclui Rolf Madaleno:

A guarda não afeta o poder familiar dos pais em relação aos filhos, senão quanto ao direito de os primeiros terem em sua companhia os segundos (art. 1.632 do CC). A guarda é atributo do poder familiar e compete aos pais ter os filhos em sua companhia e guarda. A custódia ocorre da lei, como consequência natural do poder familiar, dos direitos da tutela e da adoção. Portanto, têm os pais o direito de ter consigo seus filhos, para cuidá-los e vigiá-los, e, em contrapartida, têm os filhos a obrigação de viver em casa com seus progenitores, sendo dever dos pais dirigir a formação da sua prole, encaminhando-os para a futura vida adulta e, social;⁴³

Portanto, o poder familiar não altera com a guarda dos filhos para um dos pais, sendo a guarda uma atribuição do poder familiar. Cabe-se a lei determinar com quem terá a custódia do menor.

Ressalta-se que existem outras modalidades de guarda, quais sejam a guarda compartilhada, guarda unilateral ou não dividida, que será explanada mais adiante.

⁴³ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**, Rio de Janeiro-RJ, Editora Forense, 2008. p. 353.

CAPITULO 2 - GUARDA COMPARTILHADA

2.1 ORIGEM E CONCEITO DA GUARDA COMPARTILHADA

Nos processos de separação ou divórcio deve-se estabelecer com qual dos genitores ficará a guarda do menor. Se partir da premissa de divisão de responsabilidade legal bem como de decisões importantes a serem tomadas por ambos os genitores na vida da criança tem-se o instituto da guarda compartilhada. Assim tem como pressuposto a ruptura conjugal.

Nos ensinamentos de Cleyson de Moraes Mello e Thelma Araújo Esteves Fraga:

A guarda compartilhada vem a ser um instituto que visa regular a guarda dos filhos em nosso direito pátrio, porém, não possui um conceito convergente, sendo que a guarda compartilhada, denominada guarda conjunta, é uma forma de obter a interação entre os elementos envolvidos de forma que ambos os genitores participem de forma direta na vida de seus filhos e ao mesmo tempo, que os filhos tenham ambos os genitores sob sua companhia, podendo ser classificada como física e jurídica. A divergência aparece na forma que isto é feito, visto que para alguns a residência dos filhos deve ser fixa, ocorrendo a permuta entre os próprios pais que passam a conviver por períodos determinados com os filhos na residência onde estes se encontram. Para outros, os filhos devem se alternar na residência dos pais, deslocando-se após determinado período para a residência do outro genitor e assim sucessivamente.⁴⁴

Assim, a guarda compartilhada é um instituto que objetiva regular a guarda dos filhos. Pode ser denominada guarda conjunta, sendo uma forma de interagir, ambos os genitores com seus filhos. Há, dessa forma, uma participação ativa na vida dos menores. Relata-se que existe divergência no procedimento de como este tipo de guarda se aplicará, ou seja, tendo o filho residência fixa e os pais passam a conviver por determinados períodos com o menor na residência deste. Para outros, os filhos se alternam na residência dos pais, vivendo num certo período no domicílio do pai, outro período na casa da mãe e assim por diante.

Acredita-se que para a criança é sempre mais difícil à superação após divórcio dos pais. É uma passagem dolorosa por trabalharem no plano psicológico e

⁴⁴ MELLO, Cleyson de Moraes e FRAGA Thelma Araújo. **Temas polêmicos de direito de família**. Rio de Janeiro-RJ Editora Freitas Bastos, 2003. P. 139.

afetivo. Por isso a importância da concessão deste tipo de guarda proporcionando, assim, um melhor conforto emocional para o filho.⁴⁵

Pode-se perceber que é de extrema importância que os pais não se esqueçam do convívio parental uma vez que o conjugal foi corrompido. Com isso, proporcionará a criança uma priorização, colocando-a a frente de qualquer desentendimento dos genitores.

Conceitua-se Rodrigo da Cunha Pereira:

Inicialmente, cabe ressaltar que a guarda conjunta aqui tratada não significa uma divisão estrita das horas que a criança passa com cada genitor – dispositivo denominado como guarda alternada. No modelo de guarda conjunta, apesar de a criança residir com um dos pais, deve-se garantir uma convivência ampliada com ambos os genitores, responsáveis pela educação das crianças.⁴⁶

Percebe-se que para este autor o intuito da guarda compartilhada não é dividir na vida das crianças o tempo pelo qual irá se passar com cada um dos pais, mas, mesmo a criança residindo na casa de um deles, garantir um convívio com ambos os genitores na forma de guarda conjunta.

A guarda compartilhada, conjunta ou alternada ocorre “quando os pais, conjuntamente, se responsabilizam pela criação e educação dos filhos ao mesmo tempo, decidindo de comum acordo”.⁴⁷

Refere-se aos pais e mães que compartilham as obrigações e deveres com os filhos e tomam de forma conjunta decisões importantes na vida destes além de dividirem a responsabilidade legal.

Contrariamente a outros modos de guarda, a guarda compartilhada, possibilita a criança a continuar num relacionamento familiar onde há um convívio

⁴⁵ LEIRIA, Maria Lúcia Luz. Guarda compartilhada, A difícil passagem da teoria à prática. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/28320-28331-1-PB.pdf>> e <http://scholar.google.com.br/scholar?cites=14650435423493511960&as_sdt=2005&scioldt=0,5&hl=pt-BR> Acesso em: 26 set. 2013.

⁴⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey, 2004. P. 357.

⁴⁷ CARVALHO, Dimas Messias. **Direito de família**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed., 2009. P. 217.

frequentemente com os pais, permitindo-se, assim, um desenvolvimento sem abalos e traumas emocionais, não prejudicando seu desenvolvimento e crescimento.⁴⁸

Assim afirma Rolf Madaleno sobre o instituto:

Na guarda compartilhada ou conjunta, os pais conservam mutualmente o direito de custódia e responsabilidade dos filhos, alternando em períodos determinados sua posse. A noção de guarda conjunta está ligada à idéia de uma co-gestão da autoridade parental, como mostra Grisard Filho: “a guarda conjunta é um dos meios de exercício da autoridade parental (...) é um chamamento dos pais que vivem separados para exercerem conjuntamente a autoridade parental, como faziam na constância da união conjugal. Conjunta, portanto, é a prática do poder familiar, porque somente unidos pelo casamento ou pela estável convivência, em relação familiar de total harmonia, seria factível a adoção da guarda compartilhada, pois nesse caso estariam os pais realmente compartilhando a custódia dos filhos, conciliando com a sua estável relação e fluído diálogo os interesses dos filhos comuns, sem alternar o tempo de estadia com a prole, como parece confundir a noção de custódia compartilhada.”⁴⁹

Expõe Dimas Messias de Carvalho:

Na guarda compartilhada propriamente dita ou dividida também a guarda física é dividida, vivendo o menor alguns períodos com o pai e outros com a mãe. O filho possui dois lares, dividindo o período de vida entre as residências dos genitores, sendo que autoridade parental é exercida por ambos conjuntamente. Nesta modalidade privilegia-se a ideia de estar com e de compartilhar, não existindo conotação de posse, pois é sempre voltada para o melhor interesse da criança ou do adolescente e, conseqüentemente, dos pais. Exige-se, entretanto, para que tenha sucesso, total acordo entre os pais.⁵⁰

Resulta-se, assim, no exercício parental dos pais frente aos filhos de maneira a compartilhar a autoridade sobre estes, não havendo para a criança, impactos psicológicos uma vez que fazia parte de um ambiente familiar, e por ventura, poderá perder esse convívio. Dessa maneira, para não abalar e buscar o melhor interesse da criança ou do adolescente a importância da guarda compartilhada como objetivo de sempre manter o vínculo parental entre ambos os pais e os filhos, estes

⁴⁸ CANEZIN, Claudete Carvalho. **Da guarda compartilhada em oposição a guarda unilateral.**

Disponível em:

<http://scholar.google.com.br/scholar?cites=16392764020198480296&as_sdt=2005&scioldt=0,5&hl=pt-BR> e <http://www.professorchristiano.com.br/ArtigosLeis/artigo_claudete_guarda.pdf> Acesso em: 26 set. 2013.

⁴⁹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**, Rio de Janeiro-RJ, Editora Forense, 2008. P. 353.

⁵⁰ Dimas Messias. **Adoção, Guarda e convivência familiar**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed. 2013. P. 63.

vulneráveis e que necessitam de extrema atenção para que possam se desenvolver ao longo de seu crescimento sem maiores abalos psicológicos ou afetivos.

Dispõe sobre esta modalidade:

Tem o instituto da guarda compartilhada por escopo tutelar, não somente o direito do filho à convivência assídua com o pai, assegurando-lhe o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social completo, além da referência masculina/paternal. Visa também o direito do pai de desfrutar da convivência assídua com o filho, perpetuando não apenas seu patrimônio genético, mas também seu patrimônio cultural, axiológico, e familiar, pela repartição, não só do tempo, mas das atitudes, das atenções e dos cuidados, como meio de permanência dos laços afetivos e familiares (...)

Com a guarda compartilhada, a posição do genitor frente à prole é totalmente modificada. De mero visitante volta a ser, efetivamente, pai. Fazendo o caminho inverso, isto é, analisando a separação do ponto de vista do genitor que não mais convive diariamente com sua prole, de uma hora para outra, ele passa a ser considerado 'visita', o que no mínimo, no recôndito do seu ser, o fará sentir-se inabilitado para o exercício da função parental que até aquele momento exercia sem nenhum questionamento, por direito lhe cabia e era deferida de forma integral.

Deve-se ressaltar a importância da convivência da criança ou adolescente com o pai e a mãe, essencial para o seu desenvolvimento como ser social. O aspecto parental do casal é requerido para o exercício das funções paterno-maternas propostas para a resolução das demandas somáticas e emocionais com o objetivo de permitir que os filhos obtenham a maturação física e psíquica. É um vínculo assimétrico que propulsiona e sustenta o crescimento e desenvolvimento. Permite a metabolização emocional; é responsável pelos processos de humanização e individuação.⁵¹

Por isso que alguns autores vêem vantagem em se estabelecer a guarda compartilhada, pois, prioriza-se o melhor interesse da criança e do adolescente. Tal Instituto permite que a criança sempre que sinta necessidade tenha acesso aos pais, aumenta-se a “disponibilidade desses para os filhos, uma vez que permite a comunicação, a cooperação e a confiança dos ex-cônjuges no que diz respeito aos assuntos envolvendo a prole”.⁵²

Afirma-se, então, que a guarda compartilhada é uma forma em que ambos os pais possam participar ativamente na vida e nas decisões de seus filhos.

⁵¹ SILVA, Andreza Aparecida. **Guarda compartilhada**. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-ca751c1adb1e6fc1fa9c8f60bc932e39.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2014.

⁵² ALEXANDRE, Diuvani Tomazoni e VIEIRA, Mauro Luís. **Percepção do comportamento parental real e ideal de homens e mulheres com guarda exclusiva e compartilhada**. Disponível em: <http://www.periodicos.capes.gov.br/?option=com_pmetabusca&mn=88&smn=88&type=m&metalib=aHR0cDovL2NhcnVzLW1ldGFsaWJwbHVzLmhvc3RlZC5leGxpYnJpc2dyb3VwLmNvbS9wcmltb19saWJyYXJ5L2xpYndiYi9hY3Rpb24vc2VhcnNoLmRvP2RzY250PTAmZnJiZz0mc2NwLnNjcHM9cHJpbW9fY2VudHJhbF9tdWx0aXBsZV9mZSZ0YWI9ZGVmYXVsdF90YWlmY3Q9c2VhcnNoJm1vZGU9QmFzaWMmZHVtPXRydWUmaW5keD0xJmZuPXNIYXJjaCZ2aWQ9Q0FQRVM%3D&buscaRapidaTermo=guarda+compartilhada&x=38&y=5> Acesso em: 28 set. 2013.

Propiciando um desenvolvimento emocional equilibrado posterior a um rompimento dos genitores buscando evitar ainda mais sofrimentos e traumas às crianças.

2.2 MODALIDADES DE GUARDA

Há três modalidades de guarda, quais sejam, a guarda unilateral, guarda alternada e Aninhamento ou Nidação.

2.2.1 A Guarda Unilateral

Ocasiona-se essa modalidade de guarda pela ruptura do vínculo conjugal dos pais. Atribui-se, assim, a guarda apenas um dos genitores. Este detentor da guarda exclusiva.

A guarda unilateral, exclusiva ou não dividida é regulada especialmente no artigo 33, § 1º e caput da Lei 8.069/90 do Estatuto da criança e do adolescente,⁵³ dispondo que se destina a regularização da posse de fato e a obrigação a prestar assistência educacional, moral e material aos menores.⁵⁴

Assim sendo, percebe-se que o genitor que possui a guarda exclusiva é o responsável pela educação e decisões importantes para a criação do menor. O outro genitor que não detém a guarda não goza desses direitos.

A princípio não se exige que o guardião consulte o outro que não seja para tomar as decisões inerentes a criança, “o não guardião não pode nem direta nem indiretamente participar da educação dos filhos, nem goza de direito a ser ouvido pelo seu ex-cônjuge em relação às questões importantes da educação do menor”.⁵⁵

⁵³ Lei 8.069/90 Estatuto da Criança e do Adolescente. Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. § 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

⁵⁴ CARVALHO, Dimas Messias. **Direito de família**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed., 2009. P. 215.

⁵⁵ CABRAL, Ana Carolina Pereira. **Guarda de filhos e mediação familiar**: garantia de maior aplicabilidade constitucional do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em: < http://scholar.google.com.br/scholar?q=guarda+exclusiva+ou+unilateral&btnG=&hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5> Acesso em: 27 set. 2013.

Comenta-se Vivian de Medeiros Lago e Denise Ruschel Bandeira:

A guarda exclusiva ou simples é aquela em que ambos os genitores mantêm o poder familiar, mas as decisões recaem sobre o pai guardião. Na guarda compartilhada, ambos os pais detêm o poder familiar e a tomada de decisões, independentemente do tempo em que os filhos passem com cada um deles. A guarda exclusiva ainda é predominante no Brasil, ficando os filhos normalmente sob a custódia da mãe.⁵⁶

Nota-se que o pai não guardião não perde o poder familiar pelo fato de não ser o detentor do menor, ressalta-se, também que a filiação não será prejudicada. Cabe-se aquele que não possui a guarda exclusiva do filho o direito de visitas e a fiscalização.

2.2.2 Guarda Alternada

A guarda alternada se distingue da compartilhada propriamente dita. A guarda alternada a autoridade parental é exercida de forma exclusiva, em que o guardião tem a guarda física, porém, resguarda-se o direito ao outro de visita e fiscalização. Não há o compartilhamento uma vez que o que difere a guarda alternada da unilateral é a alternância.⁵⁷

Conceitua-se, também, guarda alternada:

A guarda alternada, que prevê seu estabelecimento ou homologação judicial, implica em que por períodos de tempo pré-estabelecidos, geralmente de forma equânime entre ambos os genitores, cada um deles detenha “de forma exclusiva, a totalidade dos poderes-deveres que integram o poder parental”.⁵⁸

Nas palavras de Keith Marques Pinto:

Esta modalidade de guarda é comumente confundida com a compartilhada, contudo, tais modalidades não se confundem. A guarda compartilhada tem

⁵⁶ LAGO, Vivian de Medeiros e BANDEIRA Denise Ruschel. **A Psicologia e as demandas atuais do Direito de família**. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932009000200007&lang=pt> Acesso em: 27 set. 2013.

⁵⁷ CARVALHO, Dimas Messias. **Adoção Guarda e convivência**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed., 2013. P. 63.

⁵⁸ BRUNO, Denise Duarte. **Guarda compartilhada**. Disponível em: <http://gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Denise_Duarte_Bruno/Guarda.pdf> Acesso em: 27 set. 2014.

como principal objetivo o melhor interesse dos filhos, e a alternada, em que pese possuir esse intuito quando criada na verdade contribui mais no interesse dos pais do que no dos filhos, ocorrendo praticamente à divisão da criança. A guarda alternada consiste quando há a divisão por períodos determinados em que o pai e a mãe revezam de forma exclusiva a guarda, cabendo ao outro apenas o direito de visita. Essa alternância e o tempo fixado irão depender da decisão judicial. Porém, como pode notar através de uma rápida leitura, essa modalidade não é a mais adequada, sendo muito prejudicial aos interesses das crianças e dos adolescentes.⁵⁹

Pode-se comparar como uma espécie de guarda unilateral exercida por um dos genitores, por vez, de forma alternada. E, conforme mencionado ao outro cabe o dever de fiscalizar e vigiar. Percebe-se que esse tipo de guarda traz algumas críticas e também concordâncias.

2.2.3 Aninhamento ou Nidação

É outra modalidade de guarda, assim explana-se:

No aninhamento ou nidação, são os pais que se revezam, mudando-se para a casa onde vivem os menores, em períodos alternados de tempo. Tais acordos de guarda não perduram, pelos altos custos que impõe à sua manutenção: três residências; uma para o pai, outra para a mãe e outra mais onde o filho recebe, alternadamente.⁶⁰

Acredita-se ser claro o conceito de aninhamento ou nidação em que descreveu-se como ocorre, sendo, papel do pai se mudarem para a residência onde se encontra o filho. O exposto trata essa modalidade de guarda inviável uma vez que se tem altos custos com a aferição dessa modalidade.

2.3 ALIENAÇÃO PARENTAL

A Alienação parental vem sendo identificado por outras nomenclaturas: “síndrome de alienação parental – SAP, alienação parental ou implantação de falsas

⁵⁹ PINTO, Keith Marques. **A guarda compartilhada como forma de redução da incidência da Alienação Parental**. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2013/trabalhos_12013/KeityMarquesPinto.pdf> Acesso em: 27 set. 2014.

⁶⁰ GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**. Um novo modelo de responsabilidade parental. Editora Revista dos tribunais, 6º ed. 2013. P. 95 e 96.

memórias”. Muitas vezes na ruptura conjugal, quando um dos cônjuges não conseguem se adequar a realidade que passam a viver, aflora-se sentimentos de rejeição e raiva ainda mais se pela traição, aparece um sentimento de vingança que resulta num processo de desmoralização ou destruição do ex cônjuge. Assim o detentor da guarda, muitas vezes a mãe, inicia esse processo. A guarda compartilhada serviu para reverter esse quadro, uma vez que surgiu também para amenizar a incidência de alienação parental.⁶¹

Devido a esses sentimentos quais seja a raiva, vingança, ressentimento, que o detentor da guarda tentará afastar os filhos do outro genitor através de uma campanha de difamação com o intuito de destruir qualquer laço existente entre o genitor não guardião com os filhos, ou impedir que se estabeleça relação de afeto. Tal atitude da-se o nome de Alienação parental.⁶²

Percebe-se, portanto, que a alienação parental conforme citado trará malefícios as crianças ou adolescentes vítimas dessa situação. O menor já é vulnerável quando deparado com o divórcio dos pais uma vez que acostumado a conviver com ambos os genitores e se depara com a ruptura destes, imagine-se que além disso tenha que intermediar uma “guerra” entre os pais. Como já mencionado a guarda compartilhada amenizará situações desse tipo.

2.4 LEI 11.698/2008 ATRIBUIÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA

Salienta-se que mesmo antes da vigência da Lei 11.698/2008 qual seja da guarda compartilhada, já havia, ocorrendo o instituto da mesma na prática em que os pais após a ruptura conjugal, principalmente nos divórcios consensuais, vinham compartilhando a guarda de seus filhos. A lei mencionada revelou-se para efetiva uma prática que em alguns casos já acontecia. Evita-se, com isso, casos em que o não guardião não possa voluntariamente contribuir na responsabilidade daquele que

⁶¹ DIAS, Maria Berenice. Manual de direitos das famílias. São Paulo-sp, editora revista dos tribunais, 9º ed. 2010. p. 472 e 473.

⁶² OLIVEIRA, Mário Henrique Castanho Prado de Oliveira. A Alienação Parental como forma de Abuso à criança e ao adolescente. Disponível em: <file:///C:/Documents%20and%20Settings/Administrador/Meus%20documentos/Downloads/dissert_si mplificada_mario_h_castanho_DIREITO_USP_2012.pdf> Acesso em 23 nov. 2014.

recebeu a guarda, compartilhando-se dos cuidados inerentes aos filhos e das decisões nas vidas destes.⁶³

Nos ensinamentos de Ana Carolina Silveira Akel:

Na medida em que valoriza o convívio do menor com seus dois pais, esse novo modelo de exercício de guarda assume relevada importância, pois “mantém, apesar da ruptura, o exercício em comum da autoridade parental e reserva, a cada um dos pais, o direito de participar das decisões importantes que se referem à “criança”, ou seja, a guarda conjunta não se limita apenas à noção de guarda, mas a um conjunto de prerrogativas que são exercidas pelos pais em relação aos filhos. O pressuposto maior desse novo modelo é a permanência dos laços que uniam pais e filhos antes da ruptura do relacionamento conjugal. A premissa sobre a qual se constrói esta guarda é a de que o desentendimento entre os pais não pode atingir o relacionamento destes com os filhos e que é preciso e sadio que estes sejam educados por ambos os pais e não só por um deles, conforme ocorre em milhares de relações familiares.

Nota-se que antes da vigência da lei da guarda compartilhada propriamente dita havia uma prática desse instituto por parte dos pais que se divorciavam, mais nos casos de ruptura consensual. A vigência dessa lei, em alguns casos, veio apenas para concretizar o que de praxe já vinha ocorrendo. E, com isso, permite-se que ambos os genitores possam participar na vida de seus filhos. Propiciando para estes um ambiente familiar do qual necessitam para sua formação. Ressalta-se que o rompimento é do laço conjugal e não parental, respeitando, assim, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente mediante uma ruptura de seus genitores.

A mudança ocorrida do código civil de 2002 pela Lei 11.698/2008 refere-se à expressa previsão no ordenamento jurídico em que traz a guarda compartilhada como regra e a atribuição da unilateral como exceção. Assim, de acordo com o artigo 1.583 § 1º⁶⁴ do código civil adquiriu-se esse caráter, será atribuída a guarda somente a um dos genitores de acordo com o exposto no artigo 1.583, § 5º⁶⁵. Ainda,

⁶³ LEITE, Aline Ferreira Dias. **Lei 11.698/2008 atribuição da guarda compartilhada**. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=12394> Acesso em: 28 set. 2013.

⁶⁴ 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. Código Civil de 2002.

⁶⁵ Art. 1584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser, § 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

o artigo 1.583, § 2º⁶⁶ passou a dispor que a guarda unilateral que será concedida ao genitor que apresentar melhores condições para proporcioná-los afeto, saúde, segurança, educação, em fim tudo aquilo que seja necessário para o desenvolvimento da criança. E, o artigo 1.583, §3º⁶⁷ prevê a cerca da determinação do pai ou da mãe de fiscalizar os interesses dos filhos mesmo que estes não estejam sob a guarda de um daqueles.⁶⁸

Ainda sobre a guarda compartilhada e a Lei nº 11.698/08 conclui-se:

Em resumo, não há motivos para se temer o advento da Lei nº 11.698/08, muito antes pelo contrário, o reconhecimento expresso da guarda compartilhada no ordenamento jurídico nacional vem a ampliar os esforços para a efetivação do princípio do melhor interesse do menor, haja vista os seus naturais benefícios. Nesse sentido, o risco de insucesso do uso deste instituto no caso de não existir acordo entre os pais do menor a respeito dessa medida é apenas aparente, sendo absolutamente contornável pela prévia prática da mediação interdisciplinar, conforme permitido pelo recente art. 1.584, § 3º, do Código Civil. Por consequência, é salutar que o art. 1.584, § 2º, estipule a guarda compartilhada como regra geral, inclusive quando não houver acordo entre os pais do menor acerca da mesma, sendo ela aplicável "sempre que possível", ou seja, sempre que frutífera a mediação familiar anteriormente realizada. Não havendo sucesso na mediação, hipótese pouco provável, como vem se constatando empiricamente, é que se deve recorrer à excepcional guarda unilateral.⁶⁹

Percebe-se que uma grande parte dos autores defendem a guarda compartilhada com ênfase no melhor interesse da criança. É possível ver claramente os benefícios tragos por esse instituto em relação aos menores e que muitas vezes através da mediação familiar de praxe esse tipo de guarda já é estipulada. E, a guarda unilateral ocorre com o insucesso da mediação. Hipótese esta totalmente prejudicial ao impúbere.

No condizente ao direito de convivência, destaca-se:

compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. Código Civil de 2002.

⁶⁶ Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. § 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. Código Civil de 2002.

⁶⁷ Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. § 3º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos. Código Civil de 2002.

⁶⁸ SANTANA, Carla Rodrigues. O exercício do poder familiar após o desenlace conjugal por meio instituto jurídico denominado guarda. Disponível em:

<http://www.periodicos.ufgd.edu.br/index.php/verdere/article/viewFile/978/pdf_52> Acesso em: 68 out. 2013.

⁶⁹ ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **A guarda compartilhada e a lei 11.698/08**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30443-31736-1-PB.pdf>> Acesso em: 27 set. 2014.

A Lei nº 11.698, de 2008 (Lei da Guarda Compartilhada), não apenas introduziu explicitamente uma modalidade de guarda, mas reformulou todo o modelo de relacionamento entre pais separados e filhos, notadamente pelo fortalecimento da concepção de direito de convivência no lugar da dicotomia guarda/visita. A cessação da convivência entre os pais não faz cessar a convivência familiar entre os filhos e seus pais, ainda que estes passem a viver em residências distintas. Quando os pais não chegarem a mútuo acordo, após a separação ou o divórcio, acerca do modo de convivência que cada um entretecerá com os filhos comuns, deve o juiz assegurar a estes o direito de contato permanente com aqueles. A criança não tem que escolher entre o pai e a mãe; é direito dela ter o contato e a possibilidade de usufruir as duas linhagens de origem, cultura, posição social, religião. A criança deve ter o direito de ter ambos os pais e não ser forçada a tomar uma decisão que a afogará em culpa e sobrecarregará emocionalmente o outro genitor. Com tais cuidados, deve o juiz oferecer oportunidade à criança de ser ouvida, sempre que entender necessário para seu melhor interesse, sem jamais levá-la a escolha difícil e traumática. Mais do que a guarda, concebida tradicionalmente como direito preferencial de um pai contra o outro, a proteção dos filhos constitui direito primordial destes e direito/dever de cada um dos pais. Invertendo-se os pólos dos interesses protegidos, o direito à guarda converteu-se no direito à continuidade da convivência ou no direito de contato. Os pais preservam os respectivos poderes familiares em relação aos filhos com a separação, e os filhos preservam o direito de acesso a eles e ao compartilhamento recíproco de sua formação.⁷⁰

Tem-se não somente mais uma modalidade de guarda (guarda compartilhada), mas um direito a convivência. Com isso não figura-se apenas a obrigação da visita de um dos genitores mas o fortalecimento do laço familiar e a convivência com a criança. Assim, após o divórcio não havendo comum acordo o Juiz deve assegurar o convívio com os pais. Portanto não se deve colocar a criança em situação desconfortável, ou seja, na situação de escolher com quem ficar. Isso ocasionará trauma ao menor, este tem o direito de estar com ambos. Prevalecendo-se, desse modo, a continuidade de convivência com ênfase ao melhor interesse da criança e não há uma disputa.

Maria Berenice Dias expõe em um de seus artigos sobre a guarda compartilhada:

Historicamente os filhos ficavam sob a guarda materna, por absoluta incompetência dos homens de desempenhar as funções de maternagem. Sempre foi proibido aos meninos brincar de boneca, entrar na cozinha. Claro que não tinham como adquirir qualquer habilidade para cuidar dos filhos. Assim, mais do que natural que essas tarefas fossem desempenhadas exclusivamente pelas mães: quem pariu que embale! Quando da separação, os filhos só podiam ficar com a mãe. Até a lei dizia

⁷⁰ LOBO, Paulo. **Guarda e convivência dos filhos após a lei 11.698/08**. Disponível em: < www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30443-31736-1-PB.pdf >. Acesso em: 28 set. 2014.

isso. Agora houve uma profunda alteração. Em boa hora vem nova normatização legal que assegura a ambos os genitores a responsabilidade conjunta, conferindo-lhes de forma igualitária o exercício dos direitos e deveres concernentes à autoridade parental. Não mais se limita o não guardião a fiscalizar a manutenção e educação do filho quando na guarda do outro (CC 1.589). Ambos os pais persistem com todo o complexo de ônus que decorrem do poder familiar, sujeitando-se à pena de multa se agirem dolosa ou culposamente (ECA 249). Deixa a lei de priorizar a guarda individual. Além de definir o que é guarda unilateral e guarda compartilhada (CC 1.583, § 1º), dá preferência pelo compartilhamento (CC 1.584, § 2º), por garantir maior participação de ambos os pais no crescimento e desenvolvimento da prole. Tem o juiz o dever informar aos pais sobre o significado da guarda compartilhada: mais prerrogativas a ambos, fazendo com que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos. A finalidade é consagrar o direito da criança. A guarda conjunta garante, de forma efetiva, a permanência da vinculação mais estrita de ambos os pais na formação e educação do filho, que a simples visitação não dá espaço. O compartilhar da guarda dos filhos é o reflexo mais fiel do que se entende por poder familiar. A participação no processo de desenvolvimento integral dos filhos leva à pluralização das responsabilidades, estabelecendo verdadeira democratização de sentimentos. Com a nova lei vai correr verdadeira mudança do paradigma jurídico. A guarda compartilhada pode ser fixada por consenso ou por determinação judicial (CC 1.583, § 4º). Caso não estipulada na ação de separação, divórcio ou dissolução da união estável, há a possibilidade de ser buscada em demanda autônoma. Também pode ser requerida por qualquer dos pais em ação própria (CC 1.584, I). Caso um dos genitores não aceite, deve o juiz determiná-la de ofício ou a requerimento do Ministério Público. Mesmo que tenham os pais definido a guarda unilateral, há a possibilidade de um deles pleitear a alteração. Mesmo se ambos os pais discordarem, o juiz pode impor com o compartilhamento, contanto que tenha por comprovado sua viabilidade.⁷¹

Há de se falar na responsabilidade conjunta e suas conseqüências. Como já dito, com a guarda compartilhada o poder de decisão sobre a vida dos filhos ocorre de maneira solidaria pelos seus genitores assim como outros poderes tais como a obrigação conjunta dos pais em reparar os danos causados pelos filhos. Como previsto nos artigos mencionados a lei da guarda compartilhada mudou alguns artigos do ordenamento jurídico.

A Autora expõe em um outro artigo:

A expressão “filho da mãe” tem conotação ofensiva. É utilizada como palavrão. Com significado pejorativo, serve para desqualificar a mãe de alguém. Às claras uma crítica à sua vida sexual. Ainda que não utilizada com este sentido, a locução limita-se a afirmar uma verdade, pois, afinal, todo mundo é filho de uma mulher. De qualquer modo, trata-se de manifestação que retrata uma realidade que ainda vigora. É a maternidade que conta. Talvez pelo fato de a mãe carregar o filho no ventre durante nove meses, ou por só ela ter a capacidade de amamentação. O certo é que a mãe sempre se sentiu proprietária exclusiva do filho. Esta crença é um

⁷¹ DIAS, Maria Berenice. **Guarda Compartilhada, uma novidade bem vinda!**. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1_-_guarda_compartilhada%2C_uma_novidade_bem-vinda.pdf> Acesso em: 28 set. 2014.

resquício da estrutura patriarcal da família, em que havia uma divisão de tarefas. Enquanto ao homem era reservada a vida pública, as mulheres ficavam confinadas no lar, sendo de sua exclusiva responsabilidade a administração da casa e o cuidado dos filhos. Para o bom desempenho destes deveres o treinamento começa muito cedo, pois os brinquedos das meninas nada mais são do que adestramento para o exercício de tais misteres: bonecas, casinhas e panelinhas! As mudanças ocorridas no mundo contemporâneo levaram à inserção das mulheres no mercado de trabalho, o que permitiu ao homem descobrir as delícias da paternidade. Também se surpreendeu ao ver que o envolvimento com as lides domésticas não compromete sua virilidade. Esta verdadeira revolução acabou repercutindo quando do fim dos relacionamentos e o rompimento da vida sob o mesmo teto. O pai não mais aceita ser um mero pagador de alimentos com o direito de visitar o filho somente em datas e horários determinados. Ao dar-se conta de que a separação não pode significar rompimento do vínculo de filiação, passou a reivindicar participação mais efetiva para acompanhar seu crescimento. Até porque a importância da manutenção da convivência passou a ser decantada como indispensável para garantir o bom desenvolvimento de crianças e adolescentes. Daí a guarda compartilhada, que acaba de ser incorporada no sistema jurídico pátrio como preferencial, devendo ser estabelecida mesmo quando persistem as desavenças e não exista consenso entre os genitores. Ao contrário do que todos proclamam esta não foi uma vitória dos pais, mas uma grande conquista dos filhos, que não podem mais ser utilizados como moeda de troca ou instrumento de vingança. Acabou a disputa pela posse do filho que, tratado como um mero objeto, ficava sob a guarda da mãe que detinha o poder de permitir ou não as visitas do pai. Agora os filhos adquiriram o direito de não serem mais chamados de filhos da mãe!⁷²

Diante do citado percebe-se que a Autora faz uma comparação em relação as mulheres do passado e as atuais, inserção no mercado de trabalho entre outros atributos bem como do homem que não mais se contentará com papel de pagador das despesas familiar mas com o papel de exigir a participação na vida do filho de maneira mais efetiva. Defende, ainda, que a guarda compartilhada deve ser determinada mesmo quando não houver consenso entre os pais uma vez que esta modalidade não objetiva uma vitória de uns dos genitores mas sim uma conquista para o filho que não perderá seu convívio familiar.

⁷² DIAS, Maria Berenice Dias. **Filho da Mãe**. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/2_-_filho_da_m%E3e.pdf> Acesso em: 22 out. 2014.

CAPITULO 3 - GUARDA COMPARTILHADA NO PROCESSO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO: MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

3.1 CRITICAS E ARGUMENTOS CONTRÁRIOS

Assim como as vantagens da aplicação da guarda compartilhada há, também, por outro lado, as desvantagens segundo alguns argumentos. Assim como existem as concordâncias sobre essa modalidade de guarda há algumas contrariedades no sentido, por exemplo, de convívio entre os pais depois do divórcio.

Trata-se como um dos argumentos contrários à guarda compartilhada o fato do convívio dos pais que romperam a relação ou nunca conviveram, acreditando-se existir a impossibilidade no compartilhamento das decisões da criação e educação dos filhos. E, que esse tipo de guarda depende de haver o entendimento entre os genitores, assim, se não houver esse requisito entre os pais, a guarda compartilhada não poderá ser imposta.⁷³

Faz-se referência ao requisito de que não existindo entendimento entre pais, propiciando um bom relacionamento familiar, a guarda compartilhada não será viável. Percebe-se que os argumentos contrários a essa modalidade tenta mostrar que a aferição sem o entendimento dos genitores para compartilhar a vida de seus filhos, propiciará mais brigas, discussões e desentendimentos entre os genitores.

Outro crítica disposta na doutrina refere-se à instabilidade que a guarda compartilhada propicia na vida das crianças por se deslocarem entre as casas de ambos os genitores.⁷⁴

Menciona-se que a modalidade de compartilhamento da guarda promove ao genitor guardião despido da guarda física um acesso ilimitado à prole e que isso poderá afetar a liberdade do guardião físico. Outra desvantagem apresentada refere-

⁷³ GALVÃO, Jaqueline dos Santos Gomes. **Guarda compartilhada: uma análise de compatibilidade frente ao princípio proteção integral.** Disponível em: <<http://www.fapam.edu.br/revista/volume3/8%20Jaqueline%2086%20-%2098.pdf>> Acesso em: 29 set. 2013.

⁷⁴ SANTOS, Priscila Gomes. **A viabilidade da guarda compartilhada no processo litígio.** Disponível em: <http://www.repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/539/3/20779628_Priscila%20Santos.pdf> Acesso em: 29 set. 2013.

se ao fato de que os pais necessitam residirem na mesma cidade, pois, só assim será possível a participação ativa de ambos perante os direitos e deveres pertinentes à prole.⁷⁵

Há contrariedades sobre essa modalidade de guarda, uma delas diz respeito ao genitor guardião que não estiver com a guarda física tendo um acesso ilimitado frente à prole. As críticas referem-se à ofensa da liberdade do guardião físico. E, também, ao fato de que os pais terão que residirem na mesma cidade para haver a efetivação da guarda compartilhada em que pese o fato de ter que decidir de forma igualitária sobre a vida dos filhos, sua educação, ou seja, tudo aquilo referente ao exercício do poder familiar.

Discorda-se com esses preceitos, pois, o intuito é a defesa e priorização do interesse da criança ou adolescente que necessitam de ambos os genitores presentes em suas vidas. Assim, acredita-se, que os aspectos de desavenças inerentes a conjugalidade deve se dá por encerrados e o que deve ser observado é o aspecto parental conforme já dito nas disposições anteriores.

Pode-se notar que a há um maior peso das críticas e argumentos contrários sobre a questão de desentendimento dos pais e os atos que possam levar a essa situação na execução da guarda compartilhada. Diante disso, enfatiza-se que o objetivo é colocar de forma superior o melhor interesse da criança e do adolescente.

3.2 BENEFÍCIOS E VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA

A guarda compartilhada possui, claramente, benefícios e vantagens principalmente para as crianças em que são as mais atingidas emocionalmente pela separação de seus pais. Entende-se, ainda, que o deferimento da guarda compartilhada àqueles que litigam é mais importante do que os pais que possuem um bom relacionamento, pois, observa-se que estes dispõem de um consenso então já se pode verificar o instituto no caso concreto. Doutrinariamente, existi, nesses casos, uma guarda compartilhada “camuflada” com o nome de guarda única. Assim,

⁷⁵ MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. **Atribuição da guarda e suas consequências em direito internacional privado**. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2135/tde-30062009-141850/pt-br.php>> Acesso em: 29 set. 2013.

a atribuição dessa modalidade em que peses o interesse do menor trará benefícios não somente a este, mas, também, para os genitores.⁷⁶

O instituto dispõe de benefícios e vantagens, principalmente para as crianças, objeto de estudo no trabalho, sendo estas as maiores vítimas num processo de divórcio litigioso. Importante salientar que a aplicação dessa modalidade de guarda nos casos de divórcio em que haja litígios assume um papel mais eficiente uma vez que os pais, protagonistas de brigas e discussões, terão o dever de afastar esses sentimentos com o objetivo de possibilitar ao menor um convívio familiar parental de acordo com o que a criança necessita para sua formação.

Assim, com a aplicação desse instituto verifica-se o alcance do benefício para o menor e também para os pais deste uma vez que sobrepondo o interesse da criança e do adolescente acima de qualquer conflito existente, o resultado será benéfico também para os genitores uma vez que estes terão um bom relacionamento e convívio por causa dos filhos, o que antes não ocorria. Algumas doutrinas acreditam ser viável a aplicação do instituto mesmo que seja de forma coercitiva. E, coloca-se como grande erro o fato de colocar a litigância dos pais como obstáculo para a concretização dessa modalidade de guarda.

Faz-se menção desse instituto como um grande avanço à ciência jurídica uma vez que adota uma visão abrangente que contribui para o entendimento e compreensão de questões familiares. O legislador brasileiro atentou-se a realidade acompanhando-se as mudanças psicológicas e sociais e às funções maternas e paternas. A guarda compartilhada “ratifica a igualdade entre o pai e mãe, sem levar em conta os estereótipos dos papéis parentais. Ainda, esse tipo de guarda estimula a preservação da parentalidade, que previne danos à psique dos filhos”.⁷⁷

A guarda compartilhada tem como vantagem, também, o exercício igualitário da autoridade parental em que há o compartilhamento dos direitos e deveres perante aos filhos, emanadas da responsabilidade parental. Com isso, é possível

⁷⁶ CORRÊA, Ariana de Melo. **Guarda compartilhada litigiosa: um arranjo possível?** Disponível em: <http://scholar.google.com.br/scholar?cites=1425566270357843848&as_sdt=2005&scioldt=0,5&hl=pt-BR> Acesso em: 29 set. 2013.

⁷⁷ SILVA, Maria Lucia Cavalcanti de Mello. **A Parentalidade no contexto da guarda compartilhada.** Disponível em: <http://www.unicap.br/tede//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=209> Acesso em: 29 set. 2013.

observar o equilíbrio da atividade parental que nesta modalidade de guarda será exercida por ambos os genitores.⁷⁸

Segundo algumas doutrinas outra vantagem existente refere-se à contribuição aos próprios pais para que fiquem mais unidos ou ao menos para diminuam as desavenças. Além disso, pesquisas comprovam que crianças que vivem com esse tipo de guarda possuem um melhor desenvolvimento emocional do que aqueles que estão sob o regime da unilateral. Para a criança é essencial a presença de ambos os pais para que permita, assim, um desenvolvimento moral, psicológico e mental através de um ambiente familiar saudável e sem a ruptura familiar para a o menor. Evita-se com este instituto a angustia do genitor que não poderia deter a guarda, no caso da unilateral, para a mãe que terá como ajuda o outro genitor para contribuir na criação do filho e faz com que a criança não tenha o sentimento de abandono.⁷⁹

Maria Antonieta Pisano Motta acredita que guarda compartilhada no litigioso é valido e importante uma vez que o peso da aferição não recai sobre os entendimentos entre os pais e sim para que os filhos sobressaiam-se ilesos. Diante disso, assevera:

A guarda única ou uniparental não impede atitudes mutuamente desqualificantes entre as partes as quais são eliciadoras de conflitos internos no filho. Muito ao contrário, a garantia de convivência com aquele que vem sendo atingido, por vezes, é a única forma de preservar o relacionamento sadio da criança com o genitor objeto dos ataques do outro. Por meio da convivência freqüente e aprofundada é que o genitor denegrado terá como fazer frente aos ataques proporcionando ao filho experiências emocionais corretivas para modificar e restabelecer a realidade dos fatos e a positividade de sua imagem. Somente pela experiência com o real o filho poderá fazer sua avaliação do genitor acusado e desmerecido pelo outro. A guarda muitas vezes facilita o impedimento da convivência próxima e freqüente com o genitor não guardião e a realização de “teste de realidade” tão importante na estruturação da vida psíquica do filho.⁸⁰

Demonstra-se com o exposto pela autora uma critica em relação à modalidade da guarda única ou parental uma vez que alguns doutrinadores fazem

⁷⁸ LIMA, Suzana Borges Viegas. **Guarda compartilhada**. Efetivação dos princípios constitucionais da convivência familiar e do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em: <http://bdtd.bce.unb.br/tesesimplificado/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=3218> Acesso em: 29 set. 2013.

⁷⁹ SILVA, Manuela Salim Tomicioli. **Guarda compartilhada**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/guarda-compartilhada/68154/>> Acesso em: 29 set. 2013.

⁸⁰ MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Compartilhando a Guarda no Consenso e no Litígio**. Editora Linotec, São Paulo-SP, 2006. P. 592

referencia a esse modelo de guarda como o ideal para os menores devido aos desentendimentos dos pais no divórcio litigioso. Porém, não é esse tipo de pensamento que predomina no citado acima. Ao contrario acredita-se que a guarda única não impede as desavenças.

Coloca-se, ainda, como ponto positivo o fato de que na guarda compartilhada preserva o relacionamento puro da criança com o genitor, este, muitas vezes objeto de ataques pelo outro. Afirma-se, também, que muitas vezes a guarda única impedi a convivência próxima com o genitor que não seja o guardião.

Percebe-se que existem muitas vantagens relacionadas à aplicação da guarda compartilhada, além de haver benefícios para os menores há vantagens, também, para os pais daqueles. É característica desse tipo de guarda a divisão das responsabilidades inerentes aos filhos, ou seja, todas as decisões importantes sobre a vida destes. Com isso, contribui para que os genitores permaneçam, evitem desavenças, brigas, discussões em prol do melhor interesse de seus filhos. Com isso, acredita-se que essas crianças não possuíram o sentimento de abandono ou rejeição uma vez que mesmo partindo-se de uma ruptura dos pais, estes permanecerão sem alterações na vida dos filhos.

3.3 PLC – PROJETO DE LEI DA CÂMARA, N 117 DE 2013

O projeto discorre sobre a nova lei da guarda compartilhada após o divórcio e esta para ser aprovada no Senado federal na qual faz a obrigatoriedade da guarda compartilhada em todas as formas de divórcio. Assim dispõe:

Estabelece o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispõe sobre sua aplicação,; altera a Lei nº 10.406, de 2002 - Código Civil, para que na guarda compartilhada, o tempo de custódia física dos 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; dispõe que na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos; determina que a guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos. 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; fixa que 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; 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; 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; 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.⁸¹

Na explicação da ementa estabelece o significado expressivo da “guarda compartilhada” e dispõe sobre sua aplicação. Sendo que deverá existir a divisão equilibrada no tempo de convivência física do filho com o pai e a mãe sempre tendo em vista o interesse da criança.

Importante salientar que no dia vinte de novembro de dois mil e quatorze no senado “a guarda compartilhada como regra em caso de desacordo” recebeu apoio de debatedores os quais se mostraram favoráveis à aprovação deste projeto. Afirmaram que esse instituto diminuiria a possibilidade de alienação parental e “seria mais justa e adequada para a formação e cuidado dos cerca de 20 milhões de crianças e jovens brasileiros filhos de casamentos desfeitos.”⁸²

Importante mencionar a respeito do projeto Pai presente o qual recebe coordenação da Corregedoria Nacional de Justiça (CNJ) e tem como objetivo estimular o reconhecimento de paternidade de pessoas sem esse registro. A iniciativa “busca aproveitar os 7.324 cartórios com competência para registro civil do país, existente sem muitas localidades onde não há unidade da Justiça ou postos do Ministério Público (MP), para dar início ao reconhecimento de paternidade tardia.”⁸³

A mãe ou o filho maior de dezoito anos indica o suposto pai, sendo as informações encaminhadas ao juiz responsável. Assim será intimado para que se manifeste sobre a paternidade, ou dará início a investigação. E, também a família

⁸¹ **PLC – PROJETO DE LEI DA CAMARA, N. 117 DE 2013.** Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=115668> Acesso em: 23 nov. 2014.

⁸² **PLC – PROJETO DE LEI DA CAMARA, N. 117 DE 2013.** Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2014/11/20/guarda-compartilhada-como-regra-em-caso-de-desacordo-recebe-apoio-de-debatedores>> Acesso em 23 Nov. 2014.

⁸³ Portal CNJ. Projeto Pai Presente. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/infancia-e-juventude/pai-presente>> Acesso em 10 de Dez.

poderá obter na hora a documentação caso seja reconhecida a paternidade de forma espontânea com a presença da mãe no caso dos filhos menores de dezoito anos e no cartório onde foi registrado.⁸⁴

3.4 MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Sabe-se que o divórcio litigioso faz com que os genitores passem por situações delicadas em relação à criança ou adolescente, uma vez que um convívio familiar poderá ser destruído.

Disserta-se Mariana Martins Juras e Liana Fortunato Costa na Revista de Direito Privado 2011:

Verificou-se que a disputa conjugal, pautada na escalada simétrica, é evidenciada nos casos de divórcio destrutivo, cujas principais características são: destruição do ex-conjuge, responsabilização do outro pelo conflito, inclusão de terceiros no conflito, comunicação violenta e evitação de contato com o ex-cônjuge. Nessa dinâmica familiar, a energia dos ex-cônjuges se concentra na disputa conjugal, esquecendo que o ex-cônjuge é fundamental na vida do filho como pai ou mãe. Nessa confusão entre os papéis parentais e conjugais, a conjugabilidade ocupa posição hierárquica superior à parentalidade, fazendo com que o cuidado com os filhos não seja privilegiado por essas famílias. Os profissionais que lidam com essas famílias no contexto jurídico devem priorizar o bem-estar da criança e do adolescente e, em razão disso, privilegiar os papéis parentais em detrimento dos conjugais. As questões de ordem conjugal e transgeracional devem ser consideradas no divórcio destrutivo; no entanto, elas não serão resolvidas na justiça, mas em outros contextos. As decisões dos magistrados e as intervenções psicossociais devem voltar-se para os papéis parentais e para o bem-estar das crianças envolvidas. O papel da justiça, portanto, não é resolver as questões conjugais presentes no divórcio destrutivo; mas destacar os aspectos parentais para basear suas intervenções e decisões. Embora haja prevalência da disputa conjugal em detrimento dos papéis parentais no divórcio destrutivo, existem momentos em que as famílias discursam juntas sobre a proteção e o bem-estar dos filhos. Esses pequenos momentos paradoxais, que muitas vezes são ignorados pelos profissionais, devem ser focalizados e ampliados, pois se entende que a valorização da competência existente no seio familiar é mais eficaz no trabalho com famílias em conflito.⁸⁵

Nota-se pela exposição acima que necessita existir a separação da conjugalidade e da parentalidade no que tange visar o melhor interesse da criança e

⁸⁴ Portal CNJ. Projeto Pai Presente. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/infancia-e-juventude/pai-presente>> Acesso em 10 de Dez.

⁸⁵ JURAS, Mariana Martins e COSTA, Liana Fortunato. **Revista de Direito Privado**, Divórcio destrutivo e justiça. Editora revista dos tribunais Ltda. 2011. P. 292 e 293.

do adolescente no processo de divórcio litigioso ou conflituoso. Não pode haver a sobreposição do papel conjugal sobre o parental devido a priorização do bem-estar da criança ou do adolescente. E, ainda, cabe-se a justiça observar os aspectos, quais sejam parentais, que envolvam os filhos para que posteriormente possa tomar as decisões e as intervenções.

Posiciona-se Terezinha Féres Carneiro sobre os filhos frente ao casal que divorcia-se:

São os pais que chegam à decisão de se separarem e, em geral, os filhos reagem com raiva, medo, tristeza ou culpa. Estes sentimentos podem se alternar durante semanas ou meses após a separação. O importante, no processo de divórcio, é deixar os filhos fora do conflito conjugal. Quem se separa é o par amoroso, o casal conjugal. O casal parental continuará para sempre com as funções de cuidar, de proteger e de prover as necessidades materiais e afetivas dos filhos. É muito importante que isto possa ficar claro para eles. Costumo afirmar que o pior conflito que os filhos podem vivenciar, na situação de separação dos pais, é o conflito de lealdade exclusiva quando exigida por um ou por ambos os pais. A capacidade da criança e do adolescente de lidar com a crise que a separação deflagra vai depender sobretudo da relação que se estabelece entre os pais e da capacidade destes de distinguir, com clareza, a função conjugal da função parental, podendo assim transmitir aos filhos a certeza de que as funções parentais de amor e de cuidado serão sempre mantidas. Apesar da dor da perda que toda separação provoca, é importante ressaltar que os filhos, quase sempre, são mais capazes de enfrentar a separação dos pais do que estes podem imaginar. Os pais tendem, em geral, a fragilizar a capacidade dos filhos para lidar com a separação, projetando neles um mundo que não é vivido por eles. Muitas vezes, entre os colegas de colégio e os amigos, com os quais aprenderam a respeito da separação dos pais, as crianças se identificam e encontram apoio e compreensão. A separação conjugal pode ter efeitos construtivos para os membros de uma família, sobretudo quando o preço para manter o casamento é a autodestruição e a destruição do outro. Quer os pais estejam casados ou separados, o mais importante para o desenvolvimento emocional dos filhos é a qualidade da relação que se estabelece entre os membros do casal e entre estes e os filhos. É sempre importante enfatizar a relevância da relação conjugal para o desenvolvimento emocional dos filhos. Costumo afirmar que, na grande maioria dos casos em que crianças apresentam problemas emocionais, é suficiente tratar os pais para que haja remissão dos sintomas infantis.⁸⁶

Percebe-se que o mencionado acima possui posicionamento igual ao anterior devido ao fato de enfatizar a diferença conjugal e parental entre o casal buscando uma condição confortável para a criança ou o adolescente e não visando a condição dos pais. Embora os genitores estejam em processo de divórcio, cabe a cada um deles o dever de cuidar, dar carinho, amor, educação bem como outros cuidados

⁸⁶ CARNEIRO, Terezinha Féres. **Casamento contemporâneo: o difícil convívio da individualidade com a conjugalidade**. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-79721998000200014&lang=pt> Acesso em: 27 set. 2013.

para com os filhos. Assim, diante desses aspectos se for decidido a guarda compartilhada nos processos em que haja litígio conjugal, deve-se atentar a melhor decisão para a criança ou adolescente para que este se desenvolva sem problemas.

A constituição Federal objetiva em seu artigo 227 ⁸⁷ impor a proteção à criança e ao adolescente dispondo sobre os deveres da família, da sociedade bem como do Estado de concretizarem essa proteção. Segue-se pelo caminho da integral proteção e pelo princípio do melhor interesse do menor, “ambos visando amenizar os efeitos danosos nas crianças afetadas por essas rupturas conjugais e pelo surgimento de novas composições familiares”. ⁸⁸

Explana Maria Berenice Dias acerca dos malefícios aos menores que tem o convívio interrompido:

A convivência dos filhos com os pais não é direito, é dever. Não há direito de visitá-lo, há obrigação de conviver com ele. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. A falta de convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer seu desenvolvimento saudável. A figura do pai é responsável pela primeira e necessária ruptura da intimidade mãe-filho e pela introdução do filho no mundo transpessoal, dos irmãos, dos parentes e da sociedade. Nesse outro mundo, imperam ordem, disciplina, autoridade e limites. A omissão do genitor em cumprir os encargos decorrentes do poder familiar, deixando de atender ao dever de ter o filho em sua companhia, produz danos emocionais merecedores de reparação. Se lhe faltar essa referência, o filho estará sendo prejudicado, talvez de forma permanente, por o resto de sua vida. Assim, a ausência da figura do pai desestrua os filhos, tira-lhes o rumo da vida e debita-lhes a vontade de assumir um projeto de vida. Tornam-se pessoas inseguras, infelizes. Tal comprovação, facilitada pela interdisciplinaridade, tem levado ao reconhecimento da obrigação indenizatória por dano afetivo. Ainda que a falta de afetividade não seja indenizável, o reconhecimento da existência do dano psicológico deve servir, no mínimo, para gerar o comprometimento do pai com o pleno e sadio desenvolvimento do filho. Não se trata de impor um valor ao amor, mas reconhecer que o afeto é um bem que tem valor. ⁸⁹

⁸⁷ Art. 227 Constituição federal de 1988. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

⁸⁸ MEISTER, Amélia de Fátima Sottomaior Vaz. **Aplicação da Guarda compartilhada após a Lei N.º 11.698/2008**. Disponível em: < http://tede.utp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=514 > Acesso em: 27 set. 2013.

⁸⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos das Famílias**. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 469 e 470.

A criança e o adolescente são vulneráveis nas situações de separação dos pais, as rupturas conjugais trazem danos aos menores. Importante destacar a suma importância do resguardo de seus interesses, estes previstos na Lei maior, Estatuto da criança e do adolescente, em fim, há uma proteção que os coloca a frente. Com a guarda compartilhada nos divórcios litigiosos nota-se o foco no modo que seja mais confortável e menor traumático para os menores. Para as crianças e adolescentes que tiveram uma parte de sua vida e crescimento com ambos os genitores, o rompimento, desse laço parental poderá causar a sensação de abandono. Assim, esse modelo de guarda obedece ao direito do menor à convivência familiar, com o pai e mãe.

A respeito do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente explana Giselle Câmara Groeninga:

A par de outros determinantes, a tendência em não mais discutir culpa reflete uma compreensão diferente das relações familiares, em que a dignidade da pessoa e a autonomia privada ganham primeiro plano. Some-se a tal compreensão a Doutrina de Proteção Integral à Criança e ao Adolescente, que implicou uma mudança de eixo, do casal para os filhos. A tendência é a de não mais privilegiar os erros que desembocaram no final do casamento e não cumprimento de seus deveres, mas, sim o exercício da solidariedade e das funções parentais, bem como a responsabilidade que perdurará na família pela separação. No entanto muitas vezes, há uma quase inversão, com a desconsideração dos pais.⁹⁰

A tese de doutorado exposta dispõe a cerca de como deve ser compreendido os aspectos conjugais e parentais após o divórcio. Portanto, deve haver uma preocupação como tratar as situações que existirão após a ruptura conjugal. Deverá predominar a responsabilidade parental, de maneira a não se extingui-la ou colocá-la em ultimo plano.

A cerca desse princípio dispõe:

Ao se avaliar a adoção de qualquer modalidade de guarda de filhos, é imperioso ter sempre como regra norteadora o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, um vez que eles ocupam a posição jurídica de sujeitos de direitos não de meros objetos. O mesmo ocorre com a guarda compartilhada. Sua adoção deve ser pautada, forçosamente, pelas reais

⁹⁰ GROENINGA Giselle Câmara. **Direito de convivência entre pais e filhos:** análise interdisciplinar com vistas à eficácia e a sensibilização de suas relações no poder judiciário. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-22082012-152003/pt-br.php>> Acesso em: 29 set. 2013.

necessidades dos menores envolvidos, necessidades que, por sua vez, sobrepõem-se aos interesses de seus pais, porquanto o interesse dos menores é o cerne da questão ora tratada. O bem-estar deles deverá ser garantido, passando quaisquer interesses relativos à conveniência dos pais para segundo plano. Assim, acima da conveniência dos pais, coloca-se o interesse dos filhos. Cada caso concreto reveste-se de particularidades merecedoras de exame especial, assim, a escolha da modalidade de guarda a ser adotada deve obedecer, acima de tudo, ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, bem como atender às especificidades de cada família, a fim de que o modelo escolhido possa ser colocado em prática, com sucesso.⁹¹

Nota-se com diante do exposto, mais uma vez, a supremacia do melhor interesse da criança e do adolescente. Coloca-se estes como sujeitos mais importantes durante o divórcio litigioso, portanto, deve-se pô-los como norte para a escolha da modalidade da guarda. Desse modo, utiliza-se o mesmo cerne para a escolha da guarda compartilhada. Atenta-se, sobretudo, sobre a escolha que resulte melhor efeito para o menor no caso. Coloca-o em primeiro lugar.

Esclarece sobre o princípio do interesse da criança e do adolescente nos divórcios:

O princípio do interesse superior da criança encontra seu fundamento no reconhecimento da peculiar condição de pessoa humana em desenvolvimento atribuída à infância e juventude. Crianças e adolescentes são pessoas que ainda não desenvolveram completamente sua personalidade, estão em processo de formação, no aspecto físico “(nas suas facetas constitutiva, motora, endócrina, da própria saúde, como situação dinâmica), psíquico, intelectual (cognitivo), moral, social”, valendo lembrar que “os atributos da personalidade infanto-juvenil têm conteúdo distinto dos da personalidade dos adultos”, trazem uma carga maior de vulnerabilidade, autorizando a quebra do princípio da igualdade; enquanto os primeiros estão em fase de formação e desenvolvimento de suas potencialidades humanas, os segundos estão na plenitude de suas forças. (...) Indiscutivelmente, nas hipóteses em que os pais conseguem, após a separação, dar prosseguimento aos cuidados que os filhos exigem e que já lhes eram dispensados durante a união, sem que as frustrações pessoais interfiram na relação, o exercício da nova modalidade de guarda encontrará campo fértil e favorável a um resultado melhor. Divergências e diferenças, presentes nas relações entre os genitores, não devem, no entanto, ser obstáculos a afastar, de plano, a aplicação da guarda compartilhada. Nesses casos, a equipe interdisciplinar ou o profissional que já acompanha a criança ou a família podem desempenhar papel fundamental, sempre que chamados a auxiliar. Mesmo que a ação judicial seja proposta por um genitor contra o outro, visando o estabelecimento da guarda unilateral, cabe ao Judiciário, sempre que vislumbrar viável, incentivar os pais a refletirem sobre as vantagens do compartilhamento da guarda dos filhos, evitando

⁹¹ LIMA, Suzana Borges Viegas. **Guarda compartilhada: aspectos teóricos e práticos**. Disponível em: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/724/904>> Acesso em: 29 set. 2013.

reforçar a postura dissociativa que costuma desembocar nas demandas na área do direito de família.⁹²

Conforme exposto no artigo acima a guarda compartilhada atenta-se ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, possibilitando, assim, a continuação, para o menor, de um convívio familiar. Os filhos são considerados vulneráveis no momento de ruptura da relação conjugal, todo cuidado é pouco para que não adquira traumas psicológicos não influenciando no seu desenvolvimento. Importante salientar que de acordo com os mencionados sobre esse instituto verifica-se uma preocupação do judiciário na relação conjunta dos pais com os pais. Permanecendo para as crianças o sentimento de cuidado e sem obstáculos para se desenvolverem psicologicamente e sem adquirir traumas posterior ao divórcio.

Sobre o intervalo de visitas na guarda exclusiva relata-se:

Que visitas quinzenais e/ou mensais implicam muito tempo de ausência para os filhos. Para o autor, a ausência do progenitor não residente pode ser percebida pela criança como abandono e provocar medo, insegurança ou desapego. Nesse sentido, a guarda compartilhada deveria diminuir o tempo de ausência dos pais.⁹³

Assim, a guarda compartilhada juntamente ao interesse do menor posto em primeiro lugar resulta em benefícios e vantagens para as crianças e adolescentes e também para os próprios genitores. Ressalta, que a na guarda exclusiva, por exemplo, o intervalo de visitas poderá ser muito extenso para as crianças o que lhe trará um sentimento de desconfiança, medo, abandono, pelo genitor não guardião de maneira a desestabilizar os sentimentos dos infantes.

No plano infraconstitucional trata-se:

O Estatuto da Criança e do Adolescente busca regulamentar integralmente a proteção à criança. Dispõe, no art. 3º, que ambos gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de

⁹² WALLERSTEIN, Judith; LEWIS, Julia e BLAKESLEE Sandra. **Guarda compartilhada.** A justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? Disponível em: <<http://www.pjpp.sp.gov.br/2004/artigos/45.pdf>> Acesso em: 29 set. 2013.

⁹³ ALEXANDRE, Diuvani Tomazoni e VIEIRA, Mauro Luís. **A influência da guarda exclusiva e compartilhada no relacionamento entre pais e filhos.** Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S1982-12472009000200005&script=sci_arttext> Acesso em: 29 set. 2013.

liberdade e de dignidade. Dessa forma, há de se ter certa preocupação em relação aos traumas a que a criança possa ser exposta, desde os primeiros anos de vida, evitando-se, ao máximo, sua exposição às condições adversas para sua formação.

A lei infraconstitucional, qual seja o Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe sobre a proteção destes, sobretudo, à sua dignidade, formação, educação, desenvolvimento físico, mental, social e moral. E, que se vier a sofrer de algum trauma haverá o rompimento desses desenvolvimentos.

Explana-se sobre a criança, adolescentes e direitos fundamentais Rodrigo da Cunha Pereira:

Uma das maiores demonstrações de fenômeno da personalização no âmbito do Direito de Família é o tratamento prioritário dado à criança e ao adolescente, como pessoas em desenvolvimento, e alvo da proteção integral da família, da sociedade e do Estado, cujo melhor interesse deve ser preservado a qualquer custo. Os menores, além de serem dotados de dignidade, como qualquer pessoa, são, também, sujeitos de direito, visto que capazes de direito. Entretanto, seu diferencial reside em serem alvos de especial tratamento das entidades intermediárias, passando a ser os protagonistas da família. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente obteve tamanha prioridade no âmbito do Direito de Família, quando debate cingiu-se aos direitos do menor, que – ao lado e funcionalizado ao Princípio/Valor Dignidade Humana – passou a ser o vértice interpretativo do ordenamento, nesta seara. Para garantir sua aplicação em toda e qualquer relação intersubjetiva, que tenha como partes (s) criança e/ou adolescente, escora-se, também, na doutrina da Proteção Integral e da Paternidade Responsável, diretrizes normativas e hermenêuticas a direcionar o intérprete, diante da situação concreta.⁹⁴

Diante do exposto nota-se, mais uma vez, a importância dada à figura da criança e do adolescente, estes dotados de direitos e garantias. Deve-se priorizá-los, colocando-os a frente com o objetivo de torná-los alvos da proteção integral na sociedade e no Estado. Passam a ser os protagonistas da família. Assim, obteve-se prioridade do interesse da criança e do adolescente no direito de família.

⁹⁴ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Famílias e Dignidade Humana**. Editora Linotec, São Paulo-SP, 2006. P. 104 e 105.

4 CONCLUSÃO

Pode-se concluir que o objetivo deste trabalho foi alcançado, pois, diante do estudo realizado verificou-se que a atribuição da guarda compartilhada é a melhor escolha para a criança ou adolescente mesmo que seja num caso de divórcio litigioso.

Apresentou-se a evolução do pátrio poder que antes era regido na figura tão somente do pai e com essa mudança histórico-legislativo trouxe novos contornos ao direito familiar. Assim ambos os pais tem a obrigação de zelo, cuidado, participação na vida do filho. É um conjunto de direitos e deveres que tanto a figura paterna e materna deve exercer.

Em relação as modalidades de guarda houve a diferenciação de cada uma. A guarda unilateral ocasionada obviamente pela ruptura conjugal dos pais, a criança ficará com apenas um dos genitores, este terá a guarda exclusiva. A guarda alternada definida como uma espécie de divisão, de alternância, ou seja, cabendo a um dos pais apenas o direito de visita. Nidação em que o pai se muda para a residência do filho durante o período de visita.

Diante das modalidades de guarda apresentadas ao longo do trabalho percebe-se que todas não vão de encontro ao interesse da criança ou adolescente uma vez que possuem caráter de rompimento do laço familiar. O Advento da Lei 11.698/08 que dispõe sobre a guarda compartilhada é a melhor escolha para o menor diante de uma ruptura conjugal de seus pais.

Fez-se menção sobre à alienação parental e como acontece, após um divórcio, em que o genitor guardião tenta colocar o filho contra o outro genitor que não detém a guarda do Menor. Com isso, resulta em um abalo emocional à criança uma vez que já vulnerável ao divórcio. E, que o instituto da guarda compartilhada surgir também para amenizar tal fato.

Foi apresentado também projeto de lei da câmara (2013) a qual esta sendo discutido à aprovação do instituto da guarda compartilhada para todas as formas de divórcio que inclusive recebeu o apoio da maioria os debatedores.

Bem se sabe que todo divórcio perante uma criança ocasiona diversos sentimentos de tristeza uma vez acostumada na presença de ambos os pais e diante da ruptura desse laço ocasionará traumas psicológicos e mudanças de comportamento. Sendo assim, tem-se essa modalidade como a que da garantia do cumprimento do melhor interesse da criança e adolescente mesmo num divórcio litigioso. Melhor interesse devido o Menor não entender a separação de seus pais, sendo assim, há necessidade de ambos presente na vida daquelas para propiciar a criança um conforto e crescimento na presença tanto do Pai quanto da Mãe.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Diuvani Tomazoni e VIEIRA, Mauro Luís. **A influência da guarda exclusiva e compartilhada no relacionamento entre pais e filhos.** Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S198212472009000200005&script=sci_arttext> Acesso em: set. 2013.

ALEXANDRE, Diuvani Tomazoni e VIEIRA, Mauro Luís. **A influência da guarda exclusiva e compartilhada no relacionamento entre pais e filhos.** Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S198212472009000200005&script=sci_arttext> Acesso em: set. 2013.

ALEXANDRE, Diuvani Tomazoni e VIEIRA, Mauro Luís. **Percepção do comportamento parental real e ideal de homens e mulheres com guarda exclusiva e compartilhada.** Disponível em: <<http://www.periodicos.capes.gov.br/>> Acesso em: set. 2013.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **A guarda compartilhada e a lei 11.698/08.** Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30443-31736-1-PB.pdf>> Acesso em: set. 2014.

BARROS, André Borges de Carvalho; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. **Direito Civil.** São Paulo-SP, 4 ed., editora revista dos tribunais. 2010.

BRUNO, Denise Duarte. **Guarda compartilhada.** Disponível em: <http://gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Denise_Duarte_Bruno/Guarda.pdf> Acesso em: set. 2014.

CABRAL, Ana Carolina Pereira. **Guarda de filhos e mediação familiar:** garantia maior aplicabilidade do princípio constitucional do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em: <http://scholar.google.com.br/scholar?cites=3450213569859199967&as_sdt=2005&sciodt=0,5&hl=pt-BR> Acessado em: 01 set. 2013.

CABRAL, Ana Carolina Pereira. **Guarda de filhos e mediação familiar:** garantia de maior aplicabilidade constitucional do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em: <http://scholar.google.com.br/scholar?q=guarda+exclusiva+ou+unilateral&btnG=&hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5> Acesso em: Set. 2013.

CANEZIN, Claudete Carvalho. **Da guarda compartilhada em oposição a guarda unilateral.** Disponível em:
<http://www.professorchristiano.com.br/ArtigosLeis/artigo_claudete_guarda.pdf>
Acesso em: set. 2013.

CARNEIRO, Terezinha Féres. **Casamento contemporâneo: o difícil convívio da individualidade com a conjugalidade.** Disponível em:
<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010279721998000200014&lang=pt> Acesso em: set. 2013.

CARVALHO, Dimas Messias. **Direito de família.** Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed., 2009.

CORRÊA, Ariana de Melo. **Guarda compartilhada litigiosa: um arranjo possível?** Disponível em:
<http://scholar.google.com.br/scholar?cites=1425566270357843848&as_sdt=2005&sciodt=0,5&hl=pt-BR> Acesso em: set. 2013.

DIAS, Maria Berenice Dias. **Filho da Mãe.** Disponível em:
<http://www.mariaberenice.com.br/uploads/2_-_filho_da_m%E3e.pdf> Acesso em: out. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Guarda Compartilhada, uma novidade bem vinda!** Disponível em:
<http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1__guarda_compartilhada%2C_uma_novidade_bem-vinda.pdf> Acesso em: set. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direitos das famílias.** São Paulo-sp, editora revista dos tribunais, 9º ed. 2010. p. 472 e 473.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos das Famílias.** São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2013.

DIMAS, Messias. **Adoção, Guarda e convivência familiar.** Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey Ltda, 2º Ed. 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, Direito de Família.** São Paulo-SP, 25º Ed. 2010.

FIUZA, Cezar. **Direito Civil.** Belo Horizonte-MG, 12 ed, 2008.

GALVÃO, Jaqueline dos Santos Gomes. **Guarda compartilhada:** uma análise de compatibilidade frente ao princípio proteção integral. Disponível em: <<http://www.fapam.edu.br/revista/volume3/8%20Jaqueline%2086%20-%2098.pdf>> Acesso em: set. 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** São Paulo-SP, 7ª Ed., 2010.

GROENINGA Giselle Câmara. **Direito de convivência entre pais e filhos:** análise interdisciplinar com vistas à eficácia e a sensibilização de suas relações no poder judiciário. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-22082012-152003/pt-br.php>> Acesso em: set. 2013.

JURAS, Mariana Martins e COSTA, Liana Fortunato. **Revista de Direito Privado.** Divórcio destrutivo e justiça. Editora revista dos tribunais Ltda. 2011.

LAGO, Vivian de Medeiros e BANDEIRA Denise Ruschel. **A Psicologia e as demandas atuais do Direito de família.** Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S141498932009000200007&lang=pt> Acesso em: set. 2013.

LEITE, Aline Ferreira Dias. **Lei 11.698/2008 atribuição da guarda compartilhada.** Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=12394> Acesso em: set. 2013.

LIMA, Suzana Borges Viegas. **Guarda compartilhada.** Efetivação dos princípios constitucionais da convivência familiar e do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em: <http://bdtd.bce.unb.br/tedesimplificado/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=3218> Acesso em: set. 2013.

LIMA, Suzana Borges Viegas. **Guarda compartilhada:** aspectos teóricos e práticos. Disponível em: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/724/904>> Acesso em: set. 2013.

LOBO, Paulo. **Guarda e convivência dos filhos após a lei 11.698/08.** Disponível em: <www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30443-31736-1-PB.pdf>. Acesso em: set. 2014.

LUZ, Valdemar P. **Manual de Direito de Família.** São Paulo-SP, editora Manole Ltda, 2009.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**, Rio de Janeiro-RJ, Editora Forense, 2008.

MEISTER, Amélia de Fátima Sottomaior Vaz. **Aplicação da Guarda compartilhada após a Lei N.º 11.698/2008**. Disponível em:
<http://tede.utp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=514> Acesso em: set. 2013.

MELLO, Cleyson de Moraes e FRAGA Thelma Araújo. **Temas polêmicos de direito de família**. Rio de Janeiro-RJ Editora Freitas Bastos, 2003.

MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. **Atribuição da guarda e suas consequências em direito internacional privado**. Disponível em:
<<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2135/tde-30062009-141850/pt-br.php>> Acesso em: set. 2013.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil, Direito de Família**. São Paulo-SP, editora Sairaiva, 38º ed., 2007.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Compartilhando a Guarda no Consenso e no Litígio**. Editora Linotec, São Paulo-SP, 2006.

OLIVEIRA, Mário Henrique Castanho Prado de Oliveira. **A Alienação Parental como forma de Abuso à criança e ao adolescente**. Disponível em:
<file:///C:/Documents%20and%20Settings/Administrador/Meus%20documentos/Downloads/dissert_simplificada_mario_h_castanho_DIREITO_USP_2012.pdf> Acesso em 23 de Novembro de 2014.

PEREIRA, Dorival Bernardino. **A guarda compartilhada e seu aspectos frente ao ordenamento jurídico atual**. Disponível em:
<<http://siaibib01.univali.br/pdf/Dorival%20Bernardino%20Pereira.pdf>> Acessado em: 29 Ago. 2013.

PEREIRA, MB Dias. **Família e sociedade**. Família na época contemporânea. Princípios do direito das famílias. Disponível em:
<http://scholar.google.com.br/scholar?q=FAM%C3%8DLIA+E+SOCIEDADE.+FAM%C3%8DLIA+NA+%C3%89POCA+CONTEMPOR%C3%82NEA.+PRINC%C3%8DPIOS+DO+DIREITO+DAS+FAM%C3%8DLIAS.&btnG=&hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5> Acessado em: 29 Ago. 2013

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte-MG, Editora Del Rey, 2004.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Famílias e Dignidade Humana**. Editora Linotec, São Paulo-SP, 2006.

PINTO, Keith Marques. **A guarda compartilhada como forma de redução da incidência da Alienação Parental**. Disponível em:

<http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2013/trabalhos_12013/KeityMarquesPinto.pdf> Acesso em: set. 2014.

PLC – PROJETO DE LEI DA CAMARA, N. 117 DE 2013. Disponível em

<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=115668> Acesso em: 23 nov. 2014.

PORTAL CNJ. **Projeto Pai Presente**. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/infancia-e-juventude/pai-presente>> Acesso em: 10 de Dez.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, Direito de família**. São Paulo-SP, editora saraiva, 28º ed., 2008.

SANTANA, Carla Rodrigues. **O exercício do poder familiar após o desenlace conjugal por meio instituto jurídico denominado guarda**. Disponível em:

<http://www.periodicos.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/viewFile/978/pdf_52> Acesso em: out. 2013.

SANTOS, Priscila Gomes. **A viabilidade da guarda compartilhada no processo litígio**. Disponível em:

<http://www.repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/539/3/20779628_Priscila%20Santos.pdf> Acesso em: set. 2013.

SILVA, Andreza Aparecida. **Guarda compartilhada**. Disponível em:

<<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-ca751c1adb1e6fc1fa9c8f60bc932e39.pdf>>. Acesso em: set. 2014.

SILVA, Manuela Salim Tomicioli. **Guarda compartilhada**. Disponível em:

<<http://www.webartigos.com/artigos/guarda-compartilhada/68154/>> Acesso em: set. 2013.

SILVA, Maria Lucia Cavalcanti de Mello. **A Parentalidade no contexto da guarda compartilhada**. Disponível em:

<http://www.unicap.br/tede//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=209> Acesso em: set. 2013.

VENOSA, Silvio de Venosa. **Direito Civil, direito de familia.** São Paulo-SP, 8 ed., editora atlas. 2008.

WALLERSTEIN, Judith; LEWIS, Julia e BLAKESLEE Sandra. **Guarda compartilhada.** A justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe? Disponível em: <<http://www.pjpp.sp.gov.br/2004/artigos/45.pdf>> Acesso em: set. 2013.