



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS - UNIPAC**  
**FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE BARBACENA -**  
**FADI**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**ANDREZA APARECIDA DA SILVA**

**GUARDA COMPARTILHADA**

**BARBACENA**  
**2011**

**ANDREZA APARECIDA DA SILVA**

**GUARDA COMPARTILHADA**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador Prof. Esp. Paulo Afonso de Oliveira Junior

**BARBACENA  
2011**

**Andreza Aparecida da Silva**

**GUARDA COMPARTILHADA**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

**BANCA EXAMINADORA**

Prof. Esp. Paulo Afonso de Oliveira Junior  
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Prof. Ms. Ana Cristina Silva Iatarola  
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Profª. Ms. Débora Messias Amaral  
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Aprovada em \_\_\_\_/\_\_\_\_/2011

## RESUMO

O presente estudo conceitua o regime da guarda compartilhada, visando eliminar imprecisões a respeito, bem como evitar preconceitos decorrentes da falta de informação acerca de sua utilização. Alega que a escolha da modalidade de guarda deve obedecer ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, atendendo às especificidades de cada família, a fim de que o modelo escolhido seja colocado em prática, com sucesso. O novo Código Civil, Lei n. 10.406/02, dispõe sobre ela nos arts. 1583 e seguintes. Esta guarda estabelece a quem caberá a permanência da criança ou adolescente após a dissolução da sociedade conjugal ou divórcio dos genitores. A guarda dos filhos oriundos da união estável é prevista no art. 1724, do Código Civil, mas a ela serão aplicados, por analogia, os artigos pertinentes à guarda proveniente do fim da sociedade conjugal ou divórcio. A opção preferencial da lei pela guarda compartilhada não é novidade no direito brasileiro, ao contrário do senso comum dos profissionais do direito.

**Palavras-Chave:** Direito de Família – Guarda Compartilhada. Direito Comparado. Lei 11.698/2008.

## **ABSTRACT**

This study conceptualizes the regime of custody in order to eliminate uncertainties about, and to avoid bias arising from lack of information about its use. It argues that the choice of mode guard must obey the principle of best interests of children and adolescents, taking into account the specificities of each family, so that the model chosen to be put into practice successfully. The new Civil Code, Law No 10.406/02, has about it in articles. 1583 et seq. This statute establishes who will assume the remaining child or adolescent after the dissolution of marriage or divorce of parents. The custody of the children from the stable is provided for in art. 1724 of the Civil Code, but it will be applied by analogy the relevant articles of the charge coming from you - end of the conjugal partnership or divorce. The preferential option for the custody of the law is nothing new in Brazilian law, contrary to common sense of the legal profession.

**Keyword:** Family Law - custody. Comparative Law. Law 11.698/2008.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ABA - American Bar Association

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

CCB/2002B - Código Civil Brasileiro

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>7</b>
<b>2 GUARDA.....</b>	<b>9</b>
<b>2.1 Guarda Unilateral.....</b>	<b>11</b>
<b>2.2 Guarda Alternada.....</b>	<b>12</b>
<b>2.3 Guarda no ECA.....</b>	<b>12</b>
<b>3 GUARDA COMPARTILHADA E O MELHOR INTERESSE DO MENOR.....</b>	<b>15</b>
<b>4 A IMPORTÂNCIA DA GUARDA COMPARTILHADA E O DIREITO COMPARADO.....</b>	<b>22</b>
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>28</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>30</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Com a vigência da Lei n. 11.698, de 13 de junho de 2008, o instituto da guarda compartilhada passou a integrar o nosso ordenamento jurídico ao prever que essa modalidade de guarda seja adotada preferencialmente, reservando-se as demais modalidades apenas se as partes de forma expressa assim o desejarem ou se isso não corresponder ao melhor interesse da criança.

Pretende-se explorar o tema através de uma revisão da literatura, objetivando conhecer a legislação, os benefícios trazidos principalmente para a criança, pois, por intermédio dessa modalidade de guarda, os pais, embora separados, exercem a guarda simultânea do filho, dividindo as responsabilidades na criação deste sem que haja supremacia de um sobre o outro.

A partir da promulgação da Lei nº 11.698, de 13 de Junho de 2008, percebeu-se a necessidade de conhecer o conjunto de pressupostos ou postulados que tratam o tema, procurando responder as questões recentes sobre a guarda compartilhada.

A partir da Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008, foi inserido no Código Civil de 2002, acrescentando o § 1º ao art. 1.583 do Código Civil, o conceito de guarda compartilhada, nestes termos: “Compreende-se 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”.

A redação do art. 1.584, § 2º, do Código Civil de 2002, de acordo com Alves (2009), indiscutivelmente, trouxe uma grande novidade pela Lei nº 11.698/08. Com certeza, o dispositivo tentou afastar a guarda unilateral, inclusive aquela exercida por quem possuir condições mais adequadas, como afirmava o antigo art. 1.584, parágrafo único como regra geral, substituindo-a pela guarda compartilhada.

Segundo Alves (2009) a guarda compartilhada deve ser a regra geral do exercício do poder familiar após a dissolução do casamento/união estável, mas, quando não houver acordo entre os pais sobre a guarda dos filhos por força de litígio de direito material existente entre eles, tal modalidade de guarda, para que seja viável e efetivamente atenda ao melhor interesse do menor, deve vir precedida da prática da mediação familiar. Uma vez frustrada a mediação é que se recomenda a fixação da guarda exclusiva, como medida, portanto, excepcional.

Lima; Fagundes e Pinto (2007, p. 27) afirmam que a mediação se traduz na reconstrução de relações que se desgastaram ao longo do tempo por discórdias e divergências de opiniões, refazimento de laços, fomentação e amadurecimento do diálogo entre as partes, valorização das partes envolvidas no conflito, transformação de pontos divergentes em um ponto comum, valorização do instituto da família, tutela de menores normalmente colocados como objeto de disputa num conflito entre pais.

No primeiro capítulo trata do instituto da guarda que se encontra explicitamente previsto nos artigos 1.583 a 1.590 do CCB/2002 e implicitamente previsto na CRFB/1988 em seus artigos 227 e 229, que estabelecem as responsabilidades dos pais para com os filhos e garante ainda o direito de toda criança ter um guardião para protegê-la, dar assistência material, moral e vigiá-la.

O segundo capítulo refere-se a guarda compartilhada, que tem por finalidade essencial, a igualdade na decisão em relação ao filho ou corresponsabilidade, em todas as situações existenciais e patrimoniais.

No terceiro capítulo trata da guarda compartilhada que surge para suprir as falhas que as outras modalidades de guarda possuem. Tais modelos, ao privilegiar sobremaneira a mãe, na esmagadora maioria dos casos, levam a profundos prejuízos aos filhos, tanto de ordem emocional quanto social, no seu desenvolvimento. Esta modalidade de guarda atinge também o próprio pai, cuja falta de contato mais íntimo leva fatalmente a um enfraquecimento dos laços parentais, privando-o do desejo de perpetuação de seus valores e cultura.

Por ser a guarda compartilhada uma inovação, ainda sem grande utilização no Brasil, traz consigo muitas dificuldades quanto à sua compreensão, seus benefícios e sua aplicabilidade. Sem grandes pretensões, este trabalho visa promover apenas algumas considerações, a fim de evidenciar pontos importantes, a merecerem um maior aprofundamento pela doutrina e jurisprudência nacionais.

## 2 GUARDA

Com o advento da Constituição Federal de 1988 (CF/88), os direitos e deveres oriundos da sociedade conjugal passam a ser exercidos em igualdade por ambos os cônjuges, como dispõe o artigo 226, § 5º. Dessa forma, “[...] podemos concluir que antes mesmo do surgimento do Código Civil de 2002, o pátrio poder passou a ser exercido em proporções iguais entre marido e mulher”. (LIMA, 2004, p. 288).

O poder familiar é um encargo imposto pela paternidade e maternidade, previsto em lei (artigo 1.631 do CCB/02). Significa o poder-dever de criar, assistir, preparar para a vida, educar os filhos enquanto menores de idade, sob pena de sanções diversas em caso de descumprimento pelos pais. “A expressão poder-dever significa que deve ser exercido sempre no interesse alheio, no caso, no interesse dos filhos”. (SANTOS, 2001, p. 158).

Para Venosa poder familiar é: “[...] o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais com relação aos filhos menores e não emancipados, com relação à pessoa destes e a seus bens”. (VENOSA, 2005, p. 355).

A regra é o exercício do poder familiar pelos pais em igualdade, no entanto, o poder familiar poderá ser exercido com exclusividade por um dos genitores se ocorrerem a falta ou impedimento do outro. Nos casos previstos nos artigos 155 e seguintes do ECA e artigo 92, inciso II, do Código Penal, o poder familiar pode ser suspenso ou retirado de um genitor ou de ambos.

Em princípio, a lei institui o pátrio poder como sistema de proteção e defesa do filho-família. Deve, portanto, durar todo o tempo da menoridade de forma ininterrupta. Mas o legislador prevê situações em que se antecipa o seu termo, cabendo ao propósito distinguir a sua cessação em virtude de causa ou acontecimento natural, e a suspensão ou a perda do pátrio poder, que provém de ato jurisdicional. (MELGAÇO, 2007).

A guarda decorre da lei como consequência natural do poder familiar, dos institutos da tutela e da adoção.

O instituto da guarda encontra-se explicitamente previsto nos artigos 1.583 a 1.590 do CC/02 e implicitamente previsto na CF/88 em seus artigos 227 e 229, que estabelecem as responsabilidades dos pais para com os filhos e garante ainda o

direito de toda criança ter um guardião para protegê-la, dar assistência material, moral e vigiá-la. (MELGAÇO, 2007).

Santos Neto e Limongi França (1994, *apud* CANEZIN, 2005, p. 8) conceituam guarda como “[...] o conjunto de relações jurídicas que existem entre uma pessoa e o menor, dimanados do fato de estar este sob o poder ou a companhia daquela, e da responsabilidade daquela em relação a este, quanto à vigilância, direção e educação”.

A guarda consiste num complexo de direitos e deveres que uma pessoa ou um casal exerce em relação a uma criança ou adolescente, consistindo na mais ampla assistência à sua formação moral, educação, diversão e cuidados para com a saúde, bem como toda e qualquer diligência que se apresente necessária ao pleno desenvolvimento de suas potencialidades humanas, marcada pela necessária convivência sob o mesmo teto, implicando, inclusive, na identidade de domicílio entre criança e o(s) respectivo (s) titular (res). (RAMOS, 2005, p. 54).

Esclarece Grisard Filho (2002, p. 131) que a guarda, enquanto manifestação operativa do pátrio poder compreende a convivência entre pais e filhos no mesmo local, a ampla comunicação entre eles (visitação), a vigilância, o controle, a correção, a assistência, o amparo, a fiscalização, o sustento, a direção, enfim, a presença permanente no processo de integral formação do menor.

A guarda é um atributo do poder familiar, tendo em vista que é necessário para a efetivação deste, e deve ser exercida em igualdade pelos pais, enquanto estiverem vivendo juntos.

A bipartição da guarda surge com a dissolução da entidade familiar, tendo em vista que era, e ainda é concedida a somente um dos pais, dando ao outro o direito de visitas. Insta ressaltar, que a guarda compartilhada visa garantir que a guarda continue a ser exercida igualmente pelos genitores após a dissolução da entidade familiar.

A guarda pode decorrer de decisão judicial (imposição judicial), quando não há consenso entre os genitores; de acordo entre os pais, sujeito à homologação pelo juiz ou de situação fática. Em todos os casos, ao juiz é conferido amplo poder de regulamentação, modificação e reversão da guarda, nas hipóteses previstas na legislação (poder discricionário). (MELGAÇO, 2007, p. 21).

É importante diferenciar as modalidades de guarda para que no caso concreto se aplique a mais adequada a cada família.

## 2.1 Guarda Unilateral

O modelo de guarda tradicional no Brasil é o da guarda única, com a atribuição da guarda a quem tenha mais possibilidade de resguardar o melhor interesse da criança. A ideia de que a guarda prevalece com a mãe, muito embora difundida no Brasil, não é e não pode mais ser aceita, dada a concepção de igualdade entre os genitores e, principalmente, o melhor interesse da criança, podendo a guarda inclusive ser deferida a terceiro (não genitor). (MELGAÇO, 2007).

Nesta modalidade de guarda, não há a necessidade de que o guardião consulte o pai que não é detentor da guarda, no que tange as decisões importantes em relação aos filhos, afinal a guarda é única, e o guardião passa a entender que é o único responsável legal pelo menor e, portanto por todas as decisões importantes relativas ao mesmo. Por consequência, por entender que a justiça de plenos poderes ao genitor que possui a guarda, o não guardião acaba por se distanciar da educação dos filhos. (SOUZA, 2011).

O sistema de visitas adotado, na guarda unilateral contribui para o afastamento do não guardião da convivência e responsabilidade sobre os filhos. O sistema mais comum é o de visitas em finais de semanas alternados, o que torna escassa a convivência do não guardião com o menor. (SOUZA, 2011).

Segundo Grizard Filho (2002, p. 108), as visitas periódicas têm efeito destrutivo sobre o relacionamento entre pais e filho, uma vez que propicia o afastamento entre eles, lenta e gradual, até desaparecer, devido às angústias perante os encontros e as separações repetidas.

O que se vê na maioria dos casos concretos é o afastamento gradual do genitor que não possui a guarda dos filhos. Este por não poder participar da educação dos menores, acaba com o passar do tempo, não realizando mais as visitas na forma estabelecida, ficando os filhos desamparados do carinho e afeto deste genitor, levando ao enfraquecimento dos laços parentais.

A tendência da atribuição da guarda exclusiva a um dos genitores vem sendo abrandada, modernamente tem-se procurado dividir mais igualmente o exercício do poder familiar após o divórcio. (MELGAÇO, 2007).

Por não atender a guarda unilateral, a necessidade dos filhos e dos pais, tornou-se inevitável a existência de uma nova modalidade de guarda que permita a

convivência assídua do pai e da mãe com os filhos, assim como admitir a igualdade de direito e responsabilidades sobre os filhos. (SOUZA, 2011).

Desta feita, o modelo de guarda única é incompatível com a maioria dos princípios informadores do Direito de Família vigente, bem como com os ditames da Declaração Universal dos Direitos da Criança e com os da Convenção sobre os Direitos da Criança. (MELGAÇO, 2007).

## **2.2 Guarda Alternada**

A guarda alternada é aquela que os pais dividem a guarda física e jurídica do menor alternadamente, ou seja, um dos genitores deterá a guarda por determinada lapso temporal, que pode ser determinados dias da semana, uma semana, um mês, um período de férias, em que o genitor terá a totalidade dos direitos e deveres em relação ao menor.

Esta modalidade de guarda não é prevista em nosso ordenamento jurídico e não é aceito na maioria das legislações mundiais. Isto devido à inconstância social e afetiva que traz a criança. (SOUZA, 2011).

Na guarda alternada a criança não tem uma residência definitiva, pois a cada determinado período de tempo ela mora com o pai ou a mãe. Também não concede a criança hábitos definidos, devido à mudança constante na rotina do dia-a-dia. Leva, ainda, a criança a ter dificuldades de criar e estabelecer valores, padrão de vida e de personalidade, tendo em vista que a cada período que passa com um dos pais, cada um lhe instrui, educa e concede valores sociais diferentes. Logo, percebe-se que a criança desenvolve uma grande instabilidade emocional e psicológica. (SOUZA, 2011).

## **2.3 Guarda no ECA**

O Estatuto da Criança e Adolescente de 1990 é um conjunto de normas do ordenamento jurídico brasileiro que tem como objetivo a proteção integral da criança e do adolescente, aplicando medidas, e expedindo encaminhamentos. Ele foi instituído pela Lei 8.069 no dia 13 de julho de 1990. O Estatuto veio trazer profundas

modificações na vida e no atendimento das crianças e adolescentes, revogando o código dos menores, visando então uma maior eficiência no âmbito legal, criando assim os conselhos tutelares, conselhos municipais de crianças e adolescentes e outros institutos jurídicos. (JESUS, 2010).

Com esses conselhos criados, a criança e o adolescente terão mais liberdade nos seus direitos, mas também terá que ser criado segundo as leis do estatuto do menor, se for seguido corretamente isso lhe dará uma maior proteção se tratando de prostituição infantil, pedofilia, e outros. Pois, atualmente o que se ouve falar é prostituição de menor num todo. Crianças menores de 16 anos já estão praticando crimes, e dentro desse mundo deles de prostituição existe um agente maior, ou seja, o que comanda o grupo de pessoas que ali estão. Elas acabam com sua vida fumando drogas, ingerindo bebidas alcoólicas dentre outros tipos de vícios prejudiciais à saúde.

O ECA/90 veio trazer para os menores o direito a vida e a saúde, ou seja, dentro dessa lei o menor deve ter o direito de viver, deve ter também o direito de ter uma saúde excelente. Tudo que acontece com eles tem que estar dentro das normas do Estatuto, seus tutores ou seus responsáveis deverá cumprir o que estão em lei. Caso isso não venha acontecer, eles perderão a guarda dos filhos. (JESUS, 2010).

Percebe-se que a guarda tem sido subestimada como medida capaz de garantir o direito à convivência familiar e comunitária, preferindo-se a modalidade de adoção por estabelecer juridicamente a filiação socioafetiva e garantir direitos sucessórios e hereditários. No entanto, a guarda informal no Brasil tem sido culturalmente aceita, principalmente entre as famílias populares, na transferência provisória ou definitiva dos cuidados em relação aos seus filhos. Também no âmbito jurídico, há situações em que a guarda responde de forma adequada às necessidades de proteção da criança/adolescente, porque lhe permite conviver de forma legal em família substituta que lhe ofereça proteção e cuidados, sem, contudo, perder o vínculo de parentesco e a relação afetiva com a família de origem.

No Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA/90) a guarda figura como uma medida de colocação em família substituta (art. 28) e de garantia do direito à convivência familiar e comunitária. Não se trata nessa matéria da guarda natural exercida pelos pais em relação aos filhos menores ou da guarda dos filhos de pais

separados (direito de família), visto que nesses casos não ocorre à substituição do núcleo familiar.

A guarda pode ser utilizada como medida provisória de caráter liminar nos processos de adoção e tutela. A concessão da guarda provisória (art. 33 § 1º do ECA/90) tem por objetivo regularizar a situação de fato para evitar que a criança permaneça nessa família sem proteção legal até a concessão final do pedido, adoção ou tutela. (BITTENCOURT, 2009).

Na aplicação das medidas de proteção é preciso atentar para o fato de que o Estatuto prioriza aquelas que levam em conta as necessidades pedagógicas da criança/adolescente (art. 100, ECA/90), o que implica, necessariamente, em considerar a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento (art. 6º, ECA). Na condição de pessoa em desenvolvimento, é salutar a convivência em ambiente familiar, ainda que, excepcionalmente, em famílias substitutas. (BITTENCOURT, 2009).

A guarda compartilhada é um tema de grande relevância no ordenamento jurídico brasileiro, por tratar-se de uma lei nova, porém há muito tempo discutida e presente nas ações de guarda de menores, pois sua prática não era proibida em nosso ordenamento.

A guarda compartilhada vem com a ideia de convivência familiar, que é um dos mais importantes direitos das crianças e adolescentes. A importância da convivência familiar, família como entidade, é enorme. Pois, é dali que recebemos toda a nossa formação, moral, social, ética e religiosa. A família é a célula da sociedade. Lugar essencial onde o ser humano se sente protegido e aprende os preceitos básicos da vida. (OST, 2009).

### 3 GUARDA COMPARTILHADA E O MELHOR INTERESSE DO MENOR

A expressada busca da máxima eficácia social do Código Civil de 2002 impõe a harmonização de fontes normativas, indispensável à consecução, no âmbito das relações jurídicas ali contempladas, dos princípios e valores constitucionais. (TEPEDINO, 2004). Especialmente no que toca ao direito de família, em que a evolução extraordinária dos fatos parece ter surpreendido o legislador da codificação, é de se avaliar cuidadosamente o impacto e a força pregnante da tábua axiológica constitucional sobre a disciplina das relações familiares.

Com efeito, a incidência direta dos princípios constitucionais no direito de família, especialmente a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB), a solidariedade social (art. 3º, I, CRFB) e a igualdade substancial (art. 3º, III) leva o intérprete, em primeiro lugar, a separar dogmaticamente as situações jurídicas patrimoniais das situações jurídicas existenciais e assim, conseqüentemente, a lógica das relações de apropriação e da atividade econômica privada da lógica da vida comunitária familiar, destinada à formação e desenvolvimento da personalidade. Tais objetivos da República e princípios fundantes do ordenamento informam, legitimam e dão maior densidade normativa aos princípios inseridos nos arts. 226 e ss., que integram o Capítulo VII da própria Constituição, em matéria de família.

A família torna-se, assim, por força de tal contexto axiológico, pluralista, locus privilegiado para a comunhão de afeto e afirmação da dignidade humana, funcionalizada para a atuação dos princípios constitucionais da igualdade, solidariedade, integridade psicofísica e liberdade. O campo para aplicação da principiologia constitucional é amplo, com especial destaque no caso das cláusulas gerais utilizadas pelo legislador, embora a estas não se limite, abrangendo cada uma das regras do direito de família codificado. (TEPEDINO, 2004).

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. (TEPEDINO, 2004).

Hoje, já é sabido que inexistente qualquer razão, seja de cunho biológico, seja psicológico, ou mesmo jurídico, que justifique referido privilégio. A ciência tem evoluído no sentido de que ambos os referenciais, materno e paterno, tem igual importância para o saudável desenvolvimento do menor, salvo em situações excepcionalíssimas, como, por exemplo, na fase da amamentação, por óbvio. (BARRETO, 2003).

A guarda compartilhada é a atribuição da guarda jurídica do menor a ambos os pais, para que exerçam igualmente os direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, vem assegurar essa continuidade do casal parental, em benefício do menor.

O pai e mãe separados entre si estão em igualdade, relativamente às responsabilidades na educação e formação dos filhos e ao direito de convívio com as crianças.

As consequências da separação conjugal, na vida dos filhos, diminuem, pois “a guarda conjunta preservaria o relacionamento pais-filhos, proporcionando um melhor desenvolvimento psicoemocional das crianças oriundas de famílias desfeitas e diminuindo o afastamento do genitor que não detém a guarda”. (OST, 2009).

Guarda conjunta ou compartilhada não se refere apenas à tutela física ou custódia material, mas todos outros atributos da autoridade parental são exercidos em comum, “os pais tem efetiva e equivalente autoridade legal para tomar decisões importantes quanto ao bem estar de seus filhos e frequentemente têm uma paridade maior no cuidado a eles do que os pais com guarda única”, ou seja, é a divisão da guarda jurídica. (COUTO, 2007).

Existe muita confusão acerca da guarda compartilhada em virtude das mais variadas subclassificações, por meio da guarda alternada, os genitores ficarão por período de tempo pré-estabelecido, geralmente de forma equânime e exclusiva, com a criança ou adolescente, exercendo a totalidade dos poderes-deveres que integram o poder familiar. (BRANDÃO, 2007).

Assim, no termo final do período, que pode ser de uma semana, um mês ou um ano, por exemplo, os papéis se invertem e quem exercia a guarda física naquele período passa a exercer o direito de visitas. (BRANDÃO, 2007).

Há, também, o aninhamento ou nidação, que consiste na permanência da criança ou adolescente numa casa, cabendo a cada um dos pais, por períodos

alternados, a mudança para lá a fim de atender e conviver com os filhos. (BRUNO, 2002, p. 27).

É fundamental para a criança ou adolescente a conquista do seu espaço, seus limites, seus amigos. De fato, crianças e adolescentes submetidos a esta guarda ficam privados de uma relação afetiva contínua, tanto com seu pai quanto com sua mãe; não desenvolvem relações sociais nem espaciais sólidas, podendo perder estes referenciais tão importantes ao amadurecimento do ser humano. (BRANDAO, 2007).

Um dos principais motivos para a grande repercussão da guarda compartilhada em torno de todo o mundo se deve ao fato da continuação da relação da criança ou adolescente com seus genitores após a separação ou divórcio.

Mas existem outros também relevantes: 1) ela não impõe aos filhos a escolha por um dos genitores como guardião, o que é causa, normalmente, de muita angústia e desgaste emocional em virtude do medo de magoar o preterido; 2) possibilita o exercício isonômico dos direitos e deveres inerentes ao casamento e união estável, a saber, guarda sustento e educação da prole; 3) diminui os sentimentos de culpa e frustração do genitor não guardião pela ausência de cuidados em relação aos filhos; 4) com as responsabilidades divididas, as mães, que originalmente ficam com a guarda, têm seu nível de cobrança e responsabilidade em relação à educação dos filhos diminuídos e seguem seus caminhos com menores níveis de culpa; 5) aumenta o respeito mútuo entre os genitores, apesar da separação ou divórcio, porque terão de conviver harmonicamente para tomar as decisões acerca da vida dos filhos; desta maneira a criança ou adolescente deixa de ser a tradicional moeda usada nos joguetes apelativos que circundam as decisões sobre o valor da pensão alimentícia e outras questões patrimoniais. (BRANDAO, 2007).

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. (SANTOS, 2001).

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 individualização. (GRISARD FILHO, 2000).

Além disso, favoravelmente à guarda compartilhada, temos o fato de que a criança ou adolescente não fica privado da convivência com o grupo familiar e social de cada um de seus genitores. Esta convivência prevista constitucionalmente no art. 227 é absolutamente saudável, especialmente quando se tratam de avós, tios e primos.

Contudo, o que mais nos preocupa é a adoção da guarda compartilhada por pais que vivem “(...) em conflito constante, não cooperativo, sem diálogo, insatisfeitos, que agem em paralelo e sabotam um ao outro contaminando o tipo de educação que proporcionam a seus filhos”... (BRANDAO, 2007).

Nestes casos, as crianças ou adolescentes são usados como verdadeiros mísseis lançados para detonar, ainda mais, a autoestima do outro genitor, que não é mais visto pelo ex-cônjuge como pai ou mãe de seu filho e, por tudo isto, pessoa digna de respeito. O outro genitor passa a ser inimigo de guerra, devendo ser derrotado custe o que custar, ainda que seja a infância inocente ou a saúde emocional de seu filho. (GRISARD FILHO, 2000).

Assim, os fundamentos sociais para a determinação da partilha da guarda jurídica do menor não de serem aqueles que permitam se tornem solidários ambos os genitores, quando há na esfera econômica dos dois possibilidade de manutenção da guarda conjunta, quer porque ambos os genitores podem atender aos reclamos afetivos do menor, quer porque ambos os genitores estão em situações assemelhadas no campo emocional, social, econômico e psicológico.

Isto quer dizer que a união dos genitores pela guarda do menor deve ser de tal forma que não induza o filho a começar a sentir as diferenças, o que fatalmente poderá prejudicar o seu crescimento. (LEIRIA, 2000).

Portanto, os fatores sociais, a forma de inclusão na sociedade do pai e da mãe, em seus campos de vida pessoal, social e da grande família, onde entram

todos os colaterais, os amigos, a coletividade em que vivem, devem ser de alguma forma, compatível com a ideia fundamental da criança que é a da igualdade de todos os seres humanos, igualdade esta que tem a ver com a ternura nos relacionamentos, com a compreensão das diferenças, com o entendimento do outro, com o saber dividir, dar e receber, acolher, aprovar, aceitar e enfrentar. (LEIRIA, 2000).

A proposta do instituto da guarda compartilhada é manter os laços de afetividade, buscando abrandar os efeitos que a separação pode acarretar nos filhos, ao mesmo tempo em que tenta manter de forma igualitária a função parental, consagrando o direito da criança e dos pais. Nesse sentido, a guarda compartilhada, para Dias, tem como objetivo fazer com que os pais estejam presentes de forma mais integral na vida de seus filhos. (DIAS, 2009, p. 401).

O poder judiciário prioriza o melhor interesse da criança e do adolescente e, nesse sentido, os filhos também têm seus interesses. No que diz respeito à guarda compartilhada, o melhor interesse dos filhos pode ser utilizado como controle ou solução. O critério de controle, primeiramente, se caracteriza por ser um instrumento que visa permitir uma maior vigilância da autoridade parental, podendo, caso seja necessário, retirar o exercício desse direito. Já, o critério de solução, será empregado sempre que o juiz, analisando cada caso, decidir que, tendo em vista o melhor interesse do filho, a guarda deve ser deferida aos pais, conjuntamente. O critério do melhor interesse da criança apresenta variedade de conteúdo, sendo consagrado como uma cláusula geral e como um princípio protetivo que deve se adequar a cada caso concreto. Para sua real efetivação, se faz necessária uma situação fática, na qual são avaliados os interesses morais e materiais da criança, respeitando a particularidade das partes envolvidas. (CARBONERA, 2000, p. 124).

Segundo o novo diploma legal, de acordo com a nova redação dada ao artigo 1584, parágrafo 2º do Código Civil, cessada a convivência entre os pais e não havendo um acordo entre ambos acerca do modo de convivência que cada um terá com os filhos em comum, deverá o juiz aplicar a guarda compartilhada, desde que possível, a fim de assegurar aos filhos o direito de um contato permanente com seus genitores. No entender de alguns doutrinadores como Alves, tal dispositivo, ao dar preferência à guarda compartilhada colocando-a como regra de observância quase obrigatória do exercício da autoridade parental após o término do casamento ou da união, na hipótese de não haver acordo entre os pais, sujeita tal modalidade a um

provável retrocesso, impossibilitando por completo o sucesso que poderia advir com esta, colocando em risco o melhor interesse da criança. (ALVES, 2009).

Já, em concordância com o que afirma Lôbo, a criança não deve ser levada a escolher com quem quer ficar. É direito de ela ter contato com ambos, possibilitando, assim, que usufrua das duas linhagens de origem, bem como da cultura, posição social e orientação religiosa. Caso a criança tenha que optar por um dos pais, ou se o magistrado decidir pelo mesmo desfecho, tal situação irá ocasionar uma sobrecarga emocional tanto na criança, quanto no pai que fora preterido na escolha. (LÔBO, 2008). Deve o juiz cercar-se de cuidados e oferecer a oportunidade da criança ser ouvida, tendo em vista o depoimento sem danos, sem lhe atribuir o mérito por essa difícil escolha. (GUIMARAES, 2008).

Salienta Garcia que o instituto da guarda compartilhada nem sempre poderá ser adotado, uma vez que depende da atitude e da disposição dos pais. Para o autor, a regra geral continua sendo a da guarda unilateral, pois, nem sempre é fácil conciliar os interesses dos pais, fazer com que eles se disponham a dividir de forma harmoniosa a tarefa de criar o filho, afastando as diferenças pessoais do dever que têm de juntos zelá-lo e cuidá-lo. (GARCIA, 2008).

Dessa forma, caso a guarda conjunta venha a ser exigida e o conflito pré-existente entre os genitores continuar, tal circunstância pode prejudicar o bom andamento desse instituto, violando o princípio do melhor interesse da criança. Desse ponto de vista, de acordo com Alves, apresenta-se de extrema improbabilidade o compartilhamento da guarda entre pessoas que continuam preservando desavenças, dificultando a convivência entre ambas, podendo desencadear o desenvolvimento da alienação parental. A situação pode ser contornável, como fora ressaltado anteriormente, pela prática da mediação, uma vez que tal conflito pode ser trabalhado e não vir a ser transferido tão intensamente aos filhos, ou até ser encaminhada uma solução definitiva, de modo a harmonizar o convívio familiar, proporcionando um desenvolvimento saudável da nova configuração familiar. (ALVES, 2009).

A modalidade de Guarda Compartilhada, diante do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, apresenta-se recomendável nos casos em que os pais mantêm uma relação amigável e de respeito após a ruptura conjugal, a fim de poderem assegurar um convívio permanente entre estes e seus os filhos.

Dessa maneira, é importante considerar as particularidades de cada pedido de guarda. No momento desta ser estabelecida, deve ficar bem claro o significado e a sua importância, considerando as consequências desta modalidade de guarda com relação com os direitos e deveres dos genitores, que serão compartilhados, divididos, ou seja, serão exercidos conjuntamente.

Portanto, a guarda compartilhada é uma modalidade de guarda de filhos crianças ou adolescentes, instituída pela Lei 11.698/2008, onde ocorre com o fim da vida conjugal a corresponsabilização dos pais dos direitos e deveres decorrentes do poder familiar. (GARCIA, 2011).

#### 4 A IMPORTÂNCIA DA GUARDA COMPARTILHADA E O DIREITO COMPARADO

A guarda compartilhada vem ganhando adeptos em todas as áreas do conhecimento (jurídica, psicológica, social, educacional etc.), com a finalidade de se neutralizar os efeitos negativos de situações familiares conflitantes e do sentimento de abandono que poder ocorrer em filhos de casais separados. (MAZIA, 2004).

Para Pereira (1986, p. 54), a partilha da guarda dos filhos entre genitores “cuida de tentar reduzir os efeitos patológicos, sob o prisma psíquico das circunstâncias adversas vivenciadas por quem está em fase de constituição de personalidade e do caráter”. Nesta modalidade de guarda, busca-se, apesar da ruptura do casal, preservar a continuidade da relação da criança com seus genitores, na medida em que responsabiliza a ambos pelos cuidados diários e necessários a sua educação e criação e, principalmente, por manter a ligação afetiva e emocional do filho com os pais, “minimizando os desajustes e probabilidade de desenvolverem problemas emocionais, escolares e sociais”.

Pensando nas vantagens que esta modalidade de guarda traz às crianças, muitos países a elegeram como regra e, somente excepcionalmente, é concedida a guarda exclusiva nas disputas judiciais entre pais pela guarda do filho comum, pois o objetivo é a de preservar as relações entre pais e filhos, observando-se o princípio de isonomia das relações conjugais, que se estende às questões relativas à paternidade.

Atendendo e regulando o reclamo da família contemporânea, os Estados inseriram na convenção que estabelece os direitos da criança, a obrigação que resguarda o direito do menor, que está separado de um ou dos genitores, a manter relações pessoais e contato direto com ambos de forma regular.

A guarda compartilhada não deve ser encarada como a solução para os problemas que advém com a ruptura da família conjugal, mesmo por que até nas famílias exemplares não há isenção de erros, dificuldades e limitações. A garantia de efetividade desta solução não poderá ser assegurada, por qualquer dos profissionais multidisciplinares que atuam na solução de conflitos familiares, porém, são a que apresenta maiores probabilidades de atender aos interesses da família parental, que subsiste a conjugal. (MAZIA, 2004).

Na verdade, o que se quer evitar é justamente que o menor fique de lado com a separação, mesmo não sendo a intenção dos pais. Com a guarda compartilhada a atenção, tanto do pai quanto da mãe, está 100% voltada à criança, uma vez que ambos assumem as mesmas responsabilidades, como as que assumiam quando estavam convivendo. (PELEGRINI, 2008).

A guarda compartilhada vai permitir o poder de decisão dos pais e não só de um deles, como é na guarda unilateral. Ela permite que a criança não precise mais se separar dos pais porque eles se separaram. Ela pode continuar convivendo com o pai e a mãe mesmo em tetos diferentes. Essa Lei representa um avanço para as relações entre pais e filhos separados, servindo como mais uma opção que estará à disposição do que exigir a situação em concreto. Os interesses do menor sempre deverão ser tratados com prioridade, principalmente, quando se trata de menores que estão vivendo uma situação, muitas vezes traumática e irreparável. A guarda compartilhada está amparada em muitos princípios, dentre eles o princípio do melhor interesse do menor que coloca como núcleo das relações parentais o interesse desse indivíduo que se encontra em situação especial de desenvolvimento. Há ainda que se falar do princípio da continuidade do lar que protege o menor de ficar exposto a constantes mudanças, que poderão vir a causar-lhe transtornos e confusões, decorrentes da separação. (PELEGRINI, 2008).

A guarda compartilhada vem sendo utilizada há algum tempo no direito alienígena, tanto por possibilitar um melhor nível de relacionamento entre pais e filhos após a dissociação da relação conjugal, como também por ser uma forma de guarda que supera as limitações trazidas pelo obsoleto sistema de visitas, comumente aplicado na atualidade. É interessante trazer à colação, que a mera possibilidade de o menor conviver ordenadamente com ambos os pais, não significa dizer que haverá uma “guarda alternada”, rejeitada por boa parte da doutrina europeia. (RICHARD, 2011).

Com efeito, a Guarda Compartilhada parece ser a alternativa mais adequada e responsável sob todos os aspectos, uma vez que beneficia os genitores e, sobretudo, os filhos. Para a Psicanálise, o fato de a criança ter dois lares poderá ajudá-la a perceber que a separação dos pais diz respeito a eles e não a ela. Dessa maneira, diminui nela o medo de perder os vínculos e os referenciais de cada um dos pais, além de elaborar a situação de separação entre os genitores.

Por fim, é mister ressaltar que a Guarda Compartilhada é vista de forma simpática por juristas, assistentes sociais e psicólogos, entretanto, é preciso que haja um interesse genuíno dos pais em estabelecer essa guarda como forma de assegurar os vínculos afetivos e a convivência íntima com os filhos. (DINIZ, 2011).

A guarda compartilhada já é utilizada há bastante tempo no direito alienígena, como uma forma de superar as limitações trazidas pelo arcaico sistema de visitas, por possibilitar um melhor nível de relacionamento entre pais e filhos. (BARRETO, 2003).

Na França, tal ideia surgiu em 1976. O Código Civil Francês estabeleceu com a inovação trazida pela Lei Malhuret, que, após a oitiva dos filhos menores, o juiz deve fixar a autoridade parental (expressão que lá substituiu o termo *guarda*), de acordo com interesses e necessidades dos filhos e, caso fique estabelecida a guarda única, o magistrado deverá decidir com quem ficarão. Mas, estando o casal de acordo, basta uma declaração conjunta perante o Juiz, para que seja decidido pelo compartilhamento da guarda. (MAZIA, 2004).

Na França a guarda compartilhada foi assimilada a partir de 1976, com intenção de minorar as injustiças que a guarda isolada provoca, como haviam sido observadas na Inglaterra. A Lei 87.570, de 22.07.87, denominada comumente Lei Malhuret, Secretário de Estado dos Direitos Humanos, que modificou os textos do Código Civil francês a respeito do exercício da autoridade parental, harmonizando-o com a torrentosa Jurisprudência existente que favorecia a guarda compartilhada.

A nova lei confirma a Jurisprudência Francesa, fazendo da guarda compartilhada um princípio, já que o exercício comum vem referido no texto procedente ao exercício isolado.

E o artigo 373-2 do Código Civil Francês, sob a égide da nova lei, dispõe: “Se o pai e a mãe são divorciados ou separados de corpo, a autoridade parental é exercida quer em comum pelos dois genitores, quer por aquele dentre eles a quem o tribunal confiou à criança, salvo, neste último caso, o direito de visita e do controle do outro”. (LEITE, 2006).

A citada lei permite aos genitores a criação e a educação dos filhos para além do divórcio, o que faz da guarda conjunta à aplicação prática do princípio do exercício conjunto da autoridade parental no caso de separação da família. (GRISARD FILHO, 2000).

Para o Direito Canadense, a separação dos genitores não deve gerar um sentimento de perda para nenhuma das partes envolvidas, seja mãe, pai, ou filhos. Esta ideia é a pedra de toque para a adoção da guarda compartilhada por este ordenamento, da qual resulta uma presunção de guarda conjunta, como melhor interesse do menor. (BARRETO, 2003).

No Direito canadense, atualmente, os Tribunais decidem no sentido de, em caso de pais separados, será garantido o direito de guarda através do instituto da guarda compartilhada. Em função de esta possuir benefícios psicológicos para todos os envolvidos. A sessão dezesseis de *The Divorce Act*, de 1985, diz que o Tribunal deve garantir à criança o contato constante com cada pai, na medida de seus interesses. (GRISARD FILHO, 2000).

Já no Direito Inglês busca-se distribuir igualmente, entre os genitores, as responsabilidades perante os filhos, cabendo à mãe os cuidados diários com os filhos - *care and control* - resgatado ao pai o poder de dirigir conjuntamente a vida dos menores - *custody*. (BARRETO, 2003).

Nos Estados Unidos a guarda compartilhada é intensamente discutida, debatida e pesquisada, devido ao aumento de pais envolvidos nos cuidados com os filhos. A *American Bar Association* - ABA - criou um comitê especial para desenvolver estudos sobre guarda de menores. Há uma grande divulgação da guarda conjunta aos pais, sendo um dos tipos de guarda que mais cresce. Nesse sentido, ano após ano, as legislações estaduais americanas, que regem as varas de família de lá, são aperfeiçoadas com o objetivo de desenvolver novos programas para proteger o melhor interesse da criança. O estado de New Jersey é um exemplo no que se refere à guarda compartilhada. Lá, independente da vontade dos pais, a guarda compartilhada é uma rígida lei. (RICHARD, 2011).

A manifestação inequívoca da possibilidade de guarda compartilhada por um tribunal inglês surgiu precisamente no ano de 1964, no caso *Clissold*, que demarca o início de uma tendência que fará escola na jurisprudência inglesa. Em 1972, a corte apelativa da Inglaterra, reconheceu o valor da guarda conjunta, quando os pais estão dispostos a cooperar. E em 1980, a mesma corte inglesa denunciou, energicamente, a teoria da concentração da autoridade parental nas mãos de um só guardião da criança. No caso do senhor e senhora *Dipper*, famoso no direito inglês, aquela mesma corte inglesa promulgou sentença que, praticamente, pôs fim a atribuição da guarda isolada na história jurídica inglesa. Na

Inglaterra busca-se distribuir igualmente, entre os genitores, as responsabilidades perante os filhos, cabendo à mãe os cuidados diários com os nubentes, resgatado ao pai o poder de dirigir conjuntamente a vida dos menores. (RICHARD, 2011).

Como na Europa o que se compartilha é o exercício do poder familiar, a responsabilidade parental, e não a “guarda”, repudia-se a mudança sistemática do ambiente infanto-juvenil, que terá sua formação exercida por um dos genitores durante certo período de tempo, dando-se o inverso terminado este período. Tal instituto teve origem na Inglaterra, na década de sessenta do século passado. E a ideia da guarda compartilhada estendeu-se à França e ao Canadá, ganhando a jurisprudência em suas províncias. E logo depois se espalhou por toda América do Norte. E foi justamente o direito estadunidense quem melhor absorveu a nova tendência e a desenvolveu em larga escala. (RICHARD, 2011).

Na atualidade, “tanto nos países europeus quanto nos da América do Norte, tem se direcionado na atribuição da guarda conjunta quando os juízes estão convencidos que os genitores podem cooperar, mesmo que algumas objeções aparentes, ou infundadas, tenham sido levantadas no transcorrer do processo”. (LEITE, 1997, p. 269).

No Brasil, de início, os Tribunais foram muito cautelosos na aplicação da guarda compartilhada. Com o tempo, passou a ser vista como uma possibilidade de diminuir os sofrimentos advindos da ruptura conjugal, possibilitando a observância do melhor interesse da criança. Segundo dados do IBGE, no ano de 2009, foram registrados 102.997 separações e divórcios com filhos menores de idade. Neste universo, foi deferida a guarda compartilhada somente em 4,7% dos casos. (JORDÃO; RUBIN, 2011).

A partir de 13 de agosto de 2008, vigora a Lei nº 11.698, instituindo a guarda compartilhada, sem anterior previsão legal no nosso ordenamento jurídico. No Direito de Família, ‘guarda’ significa cuidado, amparo e proteção aos infantes no curso de seu desenvolvimento. Cuidar, mais do que atender as necessidades materiais, tem o sentido de acolher, ajudar, orientar, respeitar, tendo como norte o superior interesse da criança, conforme vem expresso na Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança.

Durante o casamento ou a união estável, embora sem expressa menção no texto da lei, vigora a guarda compartilhada, cabendo a ambos os pais o dever e a responsabilidade pelo cuidado dos filhos. A nova lei pretende que, com a separação,

os filhos não venham a se verem privados dos cuidados e da convivência de ambos os pais, impedindo que o rompimento da relação conjugal afete a relação parental.

Nesse sentido, a guarda compartilhada é definida no §1º do artigo 1.583 do Código Civil: “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”. O compartilhamento passa a ser a regra, ficando a guarda unilateral como uma medida de exceção, aplicável somente nos casos em que o compartilhamento não possa ser instituído. (AZAMBUJA; LARRATÉA; FILIPOUSKI, 2004).

## 5 CONCLUSÃO

A guarda compartilhada é utilizada para que os pais separados exerçam em conjunto o poder-dever sobre os filhos enquanto menores.

A questão da guarda compartilhada vê-se bastante delicada. Pois, são diversos os interesses que às vezes são colididos, pois, o princípio fundamental defendido pela guarda é a tutela do interesse do menor, acima de qualquer outro, onde às vezes, parece não existir.

Sabemos, que o instituto da guarda compartilhada além de garantir a obrigação de assistir, criar e educar os filhos visa sem dúvida que os filhos tenham o direito de convívio com seus genitores, para que este possa viver em harmonia com ambos, sem ter que carregar a peso de ter que escolher a guarda de apenas um deles.

No entanto o uso impensado, irresponsável e sem critério da guarda compartilhada por pessoas despreparadas, ou a fim de transformá-la em uma arma para atacar o outro detentor sempre que achar necessário, além de não atingir as principais finalidades do instituto, acaba por desacreditá-lo perante a sociedade.

A guarda compartilhada pode ser um ótimo instrumento para tornar permanente a sociedade parental, desde que exercida responsavelmente por ambos.

Para que a guarda compartilhada tenha um ótimo resultado é necessário que haja um trabalho em conjunto do juiz e das equipes multidisciplinares das Varas de Família, para que convençam os pais que superem seus conflitos para que possa haver uma melhor harmonia entre eles em benefício do próprio filho. Se eles não tiverem um mínimo de conhecimento dos aspectos da guarda compartilhada, a qual protege em primeiro lugar os direitos do filho menor, pode acabar não contemplando o melhor interesse do filho e a real finalidade desta. Da mesma forma, não é recomendável quando haja ocorrência de violência familiar contra o filho, por parte de um dos pais.

É muito importante usar a mediação para que haja um bom resultado da guarda compartilhada, como podemos notar através de sua aplicação no Brasil e no exterior. A função do mediador não é decidir nada, pois não lhe compete julgar nem definir os direitos de cada um, fazendo que com isso os pais tenham mais confiança

no mediador, para que possam esclarecer todas as dúvidas em relação à guarda compartilhada, sem medo de se comprometerem.

A guarda compartilhada, apenas deve ser substituída pela guarda unilateral, quando se verificar que não será benéfica ao interesse do filho menor, dada às circunstâncias particulares e pessoais.

Resulta, portanto, que na guarda compartilhada busca-se sempre preservar a indicação de uma residência fixa para que lhe deva servir de referência principal, possibilitando com isso que ele tenha uma vida normal bem como com a formação de um círculo de amigos e vizinhos, dentre outros aspectos relevantes à manutenção de uma rotina que se mostre a ele favoráveis e que venha a contribuir para o desenvolvimento de sua personalidade.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. A guarda compartilhada e a lei nº. 11.698/2008. **Revista LOB de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese, v. 9. n. 51. jan./fev. 2009. p. 95-117.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay da; LARRATÉA, Roberta Vieira; FILIPOUSKI, Gabriela Ribeiro. **Guarda Compartilhada: A Justiça pode ajudar os filhos a ter pai e mãe?** 2004. Disponível em: <<http://www.pjpp.sp.gov.br/2004/artigos/45.pdf>>. Acesso em: 29 jun. 2011.

BARRETO, Lucas Hayne Dantas. **Considerações sobre a guarda compartilhada**. Jus Navigandi. Teresina. a. 8. n. 108. out. 2003. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4352>>. Acesso em: 29 jun. 2011.

BITTENCOURT, Isabel Luzia Fuck. **A Guarda como medida de proteção**. 2009. Disponível em: <<http://www.gerandoamor.org.br/site/?p=211>>. Acesso em: 11 mai. 2011.

BRANDÃO, Débora. **Guarda Compartilhada: Só depende de nós**. 2007. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/7847-7846-1-PB.htm>>. Acesso em: 29 jun. 2011.

BRUNO, Denise Duarte. Guarda compartilhada. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese. n. 12. 2002. p. 27-39.

CANEZIN, Claudete Carvalho. Da guarda compartilhada em oposição à guarda unilateral. **Revista Brasileira do Direito de Família**. São Paulo. n. 28. p. 5-25. fev./mar. 2005.

CARBONERA, Silvana Maria. **Guarda de filhos: na família constitucionalizada**. Porto Alegre: Fabris, 2000.

COUTO, Lindajara Ostjen. **A Separação do Casal e a Guarda Compartilhada dos Filhos**. Ago. 2007. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3683/A-separacao-do-casal-e-a-guarda-compartilhada-dos-filhos>>. Acesso em: 29 jun. 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Daniela. Guarda Compartilhada: Enfatizando a Importância do Vínculo Parental. **Psicologia Clínica**. Disponível em: <<http://www.daniellediniz.psc.br/docs>>

/Guarda%20Compartilhada.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2011.

GARCIA, André Gilioli. **Guarda Compartilhada e Alienação Parental**. 2011. Disponível em:< <http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=3801>>. Acesso: 29 jun. 2011.

GARCIA, Marco Túlio Murano. Reflexões sobre a nova redação dos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil: guarda compartilhada e outras questões. **Revista Iob de Direito de Família**, Porto Alegre, Síntese. v. 9. n. 50. out./nov. 2008. p. 107-114.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_, Com quem fico com papai ou com mamãe? Direito de Família e Ciências Humanas. **Cadernos de Estudos Brasileiros**. São Paulo: Jurídica Brasileira. n. 1. fev. 2000. p. 77-85.

GUIMARÃES, Marilene Silveira; GUIMARÃES, Ana Cristina Silveira. Guarda - um olhar interdisciplinar sobre casos jurídicos complexos. In: ZIMERMAN, D.; COLTRO, A. C. M. (Orgs.). **Aspectos psicológicos na prática jurídica**. 2. ed. Campinas: Millennium, 2008. p. 477-496.

JESUS, Fernanda Cristina Martins de. **Aspectos da Guarda: No Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2010. Disponível em:< <http://www.artigos.com/artigos/sociais/direito/aspectos-da-guarda:-no-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente-13588/artigo/>>. Acesso em: 11 mai. 2011.

JORDÃO, C.; RUBIN, D. Unidos na Separação. **Isto É**. ed. 2193, São Paulo: Editora Três, 18 nov. 2011.

LEIRIA, Maria Lúcia Luz. **Guarda Compartilhada: A Difícil passagem da Teoria à Prática**. Ajuris. Porto Alegre. v. 26. n. 78. p. 217-229. jun. 2000. Disponível em:< [http://www.ajuris.org.br/ajuris/index.php?searchword=GUARDA+COMPARTILHADA&ordering=oldest&searchphrase=all&limit=20&areas\[0\]=content&option=com\\_search&limitstart=20](http://www.ajuris.org.br/ajuris/index.php?searchword=GUARDA+COMPARTILHADA&ordering=oldest&searchphrase=all&limit=20&areas[0]=content&option=com_search&limitstart=20)>. Acesso em: 11 mai. 2011.

LEITE, Tatiana Morato. Guarda Compartilhada. **RIPE – Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**. Bauru. v. 40. n. 45. p. 367-398, jan./jun. 2006.

LIMA, Suzana Borges Viegas de. Aspectos da guarda compartilhada no código civil. **Revista Trimestral de Direito Civil**. São Cristóvão. v. 5. n. 18. p. 287-299. abr./jun. 2004.

LÔBO. Guarda e convivência dos filhos após a Lei nº. 11.698/2008. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**. Porto Alegre, Magister, n. 6. out./nov. 2008b. p. 23-35.

MAZIA, Edna de Souza. Guarda Compartilhada: Evolução e Aspectos Jurídicos no Moderno Direito de Família. **Revista Jurídica Cesumar**. v.4. n. 1. 2004.

MELGAÇO, Fernanda A. Tizôco. **Guarda Compartilhada**: Dificuldades para aplicação da sistemática na realidade familiar brasileira. Monografia. Instituto de Educação Superior de Brasília. 120 fls. Brasília. 2007.

OST, Stelamaris. **Guarda Compartilhada**: Luzes e Sombras. 2009. Disponível em:<<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4895/Guarda-compartilhada-luzes-e-sombras>>. Acesso em: 11 mai. 2011.

PELEGRINI, Nadson. **A Importância da Guarda Compartilhada**. 2008. Disponível em:<<http://www.soartigos.com/artigo/230/Artigo:-A-importancia-da-guarda-compartilhada/>>. Acesso em: 29 jun. 2011.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. **A guarda conjunta de menores no Direito Brasileiro**. Porto Alegre: Ajuris, 1986. v. 36.

RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambers. **O poder familiar e a guarda compartilhada sob o enfoque dos novos paradigmas do direito de família**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

RICHARD, Francisco. **Guarda Compartilhada no Direito Comparado**. Disponível em:<<http://pt.scribd.com/doc/54270385/Guarda-Compartilhada-No-Direito-Comparado>>. Acesso em: 29 jun. 2011.

SANTOS, Lia Justiniano dos. Guarda compartilhada: modelo recomendado. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v. 2. n. 8. p. 155-164. jan./mar. 2001.

SOUZA, Camila Barbosa de. **Guarda Compartilhada, nova concepção no cuidado de filhos e pais separados**. Faculdades Promove. 100 fls. 2011.

TEPEDINO, Gustavo. A Disciplina da Guarda e a autoridade parental na Ordem Civil-Constitucional. **Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC**. v. 17. a. 5. jan./mar. Ed. Padma. 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito de família. 5. ed. São Paulo: Atlas. 2005. v. 5.