



A GUARDA COMPARTILHADA E A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO FORMA DE REESTRUTURAR OS PARTÍCIPIES DO NÚCLEO FAMILIAR

Carolina Mello de Chriso¹
Angelica Cerdotes²

RESUMO: O presente ensaio objetiva a análise e o estudo da guarda compartilhada e a mediação familiar como forma de resolver os conflitos familiares de uma maneira pacífica e responsável pelos próprios conflitantes. Nesse sentido salienta-se que as famílias atualmente podem ser constituídas através de vários arranjos familiares e que o afeto é um elemento fundamental nos núcleos familiares, deste modo também é necessário se pensar em alternativas consensuais na resolução dos conflitos gerados nas famílias que muitas vezes ocorrem a partir de uma dissolução de união estável ou divórcio. Muito importante se pensar na mediação e guarda compartilhada quando da reestruturação dos integrantes da família após o divórcio ou dissolução da união estável, principalmente quando da relação conjugal adveio filhos, levando-se em conta que estes merecem total atenção dos genitores no sentido de salvaguardar o bom desenvolvimento e educação dos infantes. Assim, a mediação e a guarda compartilhada estão lado a lado na busca de uma harmonia no grupo familiar depois que ocorre o divórcio por exemplo, pois os partícipes do núcleo familiar precisam se readaptar a uma nova rotina diante da ruptura da vida conjugal e nesta readaptação é preciso que os conflitantes tenham maturidade e diálogo para tornar essa nova fase da vida menos dolorosa e traumática para todos os envolvidos. Destarte, elegeu-se para este estudo o método dedutivo e o procedimento eleito foi o monográfico, ou seja, pesquisas bibliográfica em doutrinas, artigos científicos, revistas jurídicas e sites da internet. Ainda, destaca-se que o trabalho trata primeiramente das famílias na atualidade e posteriormente da mediação como meio consensual na resolução dos conflitos.

Palavras – chaves: conflitos; guarda compartilhada; mediação familiar.

¹ Acadêmica do 3º semestre de Direito da Faculdade Metodista de Santa Maria e aluna extensionista. Endereço eletrônico: carolinachristo@yahoo.com.br

² Professora do Curso de Direito da Faculdade Metodista de Santa Maria (FAMES), RS, coordenadora do Projeto de Extensão Mediação Familiar do Conselho Tutelar Leste – Camobi – Santa Maria/RS, integrante do Centro de Estudos e Pesquisa em Direito e Internet da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM), integrante da Cátedra de Direitos Humanos da FAMES, advogada. Endereço eletrônico: angelica_cerdotes@hotmail.com

ABSTRACT: This study aims to analysis and study of shared custody and family mediation as a means of resolving family disputes in a peaceful and responsible manner by conflicting own. In this sense it is noted that families can currently be made through various family arrangements and that affection is a key element in the household, This mode is also necessary to think of alternatives consensus in resolving the conflicts generated in families that often occur from a stable dissolution or divorce. Very important to think of mediation and shared custody when the restructuring of family members following divorce or dissolution of the stable, especially when the marital relationship stemmed children, taking into account that they deserve full attention of parents to safeguard proper development and education of infants. Thus, mediation and shared custody are side by side in the search for harmony in the family group after divorce for example occurs, because the participants in the household need to readapt to a new routine before the break of married life and this rehabilitation is necessary that the conflicting have maturity and dialogue to make this new phase of life less painful and traumatic for all involved. Thus, he was elected to this study the deductive method and the chosen procedure was the monographic, that is, bibliographical research in doctrines, scientific articles, legal journals and internet sites. Still, it is emphasized that the work deals primarily with the families today and later of mediation as consensual means in resolving conflicts.

Keywords: conflicts; shared custody; family mediation.

INTRODUÇÃO

O presente artigo de propõe a demonstrar a evolução familiar, como forma de abordar os conflitos gerados pelas famílias no contexto jurídico atual, assim como os novos rumos tomados pelo poder familiar.

Dentre tantas formas de se constituir uma família, ressalta-se que as lides e separações dos casais tem se tornados cada vez mais frequentes, o problema maior é quem essa separação atinge, os filhos.

Aborda-se que a guarda compartilhada deve ser a forma mais benéfica para o grupo familiar e manutenção do comprometimento de ambos os genitores na educação e criação dos filhos, salienta-se também que a nova lei da guarda

compartilhada faz com que o juiz imponha a mesma sobre decisões judiciais, resguardando o direito e bem estar das crianças.

Deste modo a mediação familiar e a guarda compartilhada são institutos que estão lado a lado na busca de uma solução menos traumática e mais eficaz nos conflitos familiares, o presente artigo demonstra que a mediação é um meio de reaproximar os conflitantes para o diálogo e uma possível resolução consensual aliada a possibilidade de alcançar a guarda compartilhada em prol e benefício dos filhos, pois a mediação torna-se mais eficaz ao resolver um conflito, principalmente se este for na esfera familiar e havendo filhos menores, deve ser a forma onde os laços afetivos podem continuar fortalecidos entre os genitores e a sua prole.

Deste modo a pesquisa concentra-se em um primeiro momento em um estudo da evolução histórica das famílias e posteriormente aborda-se a mediação familiar e a guarda compartilhada para o exercício da coparentalidade.

Assim, cabe ressaltar que o presente trabalho utilizou-se do método dedutivo, ou seja, uma análise no aspecto geral do direito das famílias na atualidade para uma abordagem mais específica no que tange os conflitos familiares e a sua resolução por meio da mediação aliada a possibilidade da aplicação da guarda compartilhada. Quanto ao procedimento elegeu-se o monográfico, ou seja, pesquisa bibliográfica em doutrinas, artigos científicos e leis referentes ao tema. Validar-se e demonstrar através de pesquisas em doutrinas e jurisprudências, quais os benefícios trazidos pela aplicação da Guarda Compartilhada junto da Mediação Familiar, na vida das crianças.

1. AS FAMÍLIAS NO SEU CONTEXTO ATUAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

No artigo 226 da Constituição da República Federativa do Brasil consta expressamente que a família é a base da sociedade, ressaltando-se que isso ocorre desde os primórdios da humanidade, deste modo constitui o núcleo familiar da estrutura social e psíquica do ser humano. Destaca-se a importância da família na estrutura da sociedade, pois ela é produto do sistema social e refletirá o estado de cultura desse sistema.

Salienta-se que nem sempre foram admitidas várias formas de se constituir uma família. Em tempo remotos a família patriarcal predominava e assegurava seus

direitos, com o objetivo primário de um casamento e uma estrutura familiar tradicional.

Na antiguidade, os casamentos eram arranjados, as mulheres se submetiam aos desejos e submissão dos homens, cuidando dos filhos, do lar e do marido. Hoje, o casamento no Brasil e a estrutura família apresentada na sociedade, tomaram novos rumos e legítimos. Bertolo Mateus de Oliveira Filho (2011) afirma:

“A cessação da exigência de castidade da mulher, a distinção da sexualidade relativamente ao fato biológico da procriação e a superação gradual dos preconceitos alusivos ao vínculo homoafetivo permitiram uma visão social de diversidade conceitual da família.”

Portanto, resta claro que existem novas formas de se constituir uma família, formas aceitas pelo poder judiciário, porém muitas vezes não aceitas pela sociedade. A família vinculada ao afeto, o casamento ao desejo e a vontade são as novas formas de se criar uma família. Rainer Maria Rilke estende que o amor é uma ocasião sublime, uma passagem necessária para o desenvolvidos da ideia de compartilhar uma vida à dois.

Ainda sob o viés do afeto como elemento formador das instituições familiares atualmente pode-se citar as palavras de Rodrigo da Cunha Pereira:

A família hoje não tem mais seus alicerces na dependência econômica, mas muito mais na cumplicidade e na solidariedade mútua e no **afeto** existente entre seus membros. O ambiente familiar tornou-se um centro de realização pessoal, tendo a família essa função em detrimento dos antigos papéis econômico, político, religioso e procriacional anteriormente desempenhados pela “instituição”. (Coordenação Maria Berenice Dias, Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo)

Sendo assim, não há dúvidas de que o amor e o afeto é o centro de um núcleo familiar e, que o afeto pode sim acontecer de diferentes formas, nunca esquecendo do respeito e união dentro de um contexto social. Deste modo, ainda cabe mencionar segundo as palavras do autor acima que o afeto no Direito das Famílias ganhou valor jurídico elevado a categoria de um princípio, prevalecendo muitas vezes os laços de consanguinidade, para tanto segue abaixo as palavras do referido autor:

“E assim, o afeto ganhou *status* de valor jurídico e, conseqüentemente, logo foi elevado à categoria de princípio como resultado de uma construção histórica em que psicanalítico é um dos principais responsáveis, vez que o desejo e amor começaram a ser vistos e considerados como o verdadeiro

sustento do laço conjugal e da família. Isso se deu a partir da compreensão e introdução do discurso psicanalítico no campo jurídico, na medida em que o sujeito do inconsciente e subjetividades passaram a ser considerados pelo direito. Isso significa que a pessoa passou a ser o centro do discurso jurídico, em detrimento do patrimônio, que era o principal objeto de tutela jurídica anteriormente. É a chamada despatrimonialização do direito civil e, conseqüentemente, a sua personalização, tendo em vista que a família passou a ser valorizada como o lugar privilegiado de realização e desenvolvimento pessoal de cada um de seus membros.” (Coordenação Maria Berenice Dias, Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo)

Com todas as mudanças da sociedade, ressalta-se que o ser humano é valorizado com prioridade no ordenamento jurídico brasileiro e a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 trouxe um dos princípios basilares da tutela da pessoa humana quando expressamente prevê o princípio da dignidade da pessoa humana, ou seja, uma mudança de paradigma onde o ser humano deve ter seus direitos tutelados com um viés humanista e não patrimonialista como era antes, principalmente pela herança deixada pelo direito romano onde o patrimônio era o centro da proteção estatal.

Denota-se portanto, que a família hoje é plural e nesse sentido pode ser constituída de várias maneiras, tanto é que há também o princípio da pluralidade familiar como bem Maria Claudia Crespo Brauner (2004):

“A pluralidade de formas de constituir família simboliza uma grande ruptura com o modelo único familiar, instituído pelo matrimônio. Aceitar que outras formas de vínculos merecem igualmente a proteção jurídica, origina o reconhecimento do princípio do pluralismo e da liberdade que personifica a sociedade hodierna.”

Mesmo com toda essa diversidade, afirma-se que se existe amor, cuidado, zelo, respeito e solidariedade independente de como o núcleo familiar foi constituído deve-se pensar na família que precisa e necessita da proteção por parte do Estado. O núcleo familiar muitas vezes pode gerar conflitos entre seus genitores, na maioria das vezes prejudicando e desonrando os filhos e os laços ali criados. Dentro de lides familiares o convencimento e a solução sempre gera mais conflitos, e muitas vezes violência por parte dos pais.

Ressalta-se que muitos dos conflitos gerados dentro do lar, podem afetar as crianças de forma direta, sendo assim, podem ser prejudicadas na escola, no convívio família, social e em suas esferas psíquicas. Atualmente, o âmbito familiar tem sido muito ressaltado dentro das escolas, pois acredita-se que é a forma mais segura de

se constituir um caráter e a formação de um indivíduo para a sociedade em que se vive formando verdadeiros cidadãos, homens e mulheres do bem.

Os conflitos criados pelos genitores ou responsáveis dos filhos afetam diretamente a vida de todos que convivem perto ou dentro deste núcleo familiar, que deveria ser de afeto, amor e zelo. Nesse sentido sabe-se que não há como evitar conflitos, contudo há uma necessidade de saber administrar e superar os conflitos no núcleo familiar, ainda mais por ser bastante complexa as relações familiares, por existir sentimentos, mágoas além de questões patrimoniais. Ao se falar em conflitos percebe-se que os mesmos são inerentes às relações interpessoais conforme as palavras de Carlos Eduardo de Vasconcelos (2012):

“O conflito é dissenso. Decorre de expectativas, valores e interesses contrariados. Embora seja contingência da condição humana, e, portanto, algo natural, numa disputa conflituosa costuma-se tratar a outra parte como adversária, infiel ou inimiga. Cada uma das partes da disputa tende a concentrar todo o raciocínio e elementos de prova na busca de novos fundamentos para reforçar a sua posição unilateral, na tentativa de enfraquecer ou destruir os argumentos da outra parte. Esse estado emocional estimula as polaridades e dificulta a percepção do interesse comum.”

Deste modo ainda salienta o referido autor no que concerne aos conflitos que:

“Conflito interpessoal pressupõe, pelo menos, duas pessoas em relacionamento, com suas respectivas percepções, valores, sentimentos, crenças e expectativas. Ao lidar com o conflito não se deve desconsideração a psicologia da relação interpessoal. A qualidade da comunicação é o aspecto intersubjetivo facilitador ou comprometedor da condução do conflito.”

De encontro com as palavras acima é possível perceber que nas relações familiares há uma peculiaridade fundamental, ou seja, se está diante de um conflito em que existe sentimentos, mágoas, luto pela dissolução da união estável ou divórcio e nesse sentido há que se ter cuidado e cautela, pois as relações tornam-se enfraquecidas e muitas vezes as discórdias afetam por exemplo a relação entre pais e filhos após a ruptura da vida conjugal. Nesse sentido é preciso maturidade e coragem para enfrentar essa nova fase que se inicia com uma nova rotina e responsabilidades de ambos os genitores. É fundamental que se pense no bem estar e proteção dos filhos que necessitam do cuidado e participação dos pais na educação e criação dos mesmos.

A estrutura familiar é diretamente afetada, desencadeando entre seus membros um completo desequilíbrio emocional, pois a dor de um deles, de alguma forma, refletirá nos demais. Isso implicará num ciclo de tensões em que as pessoas, tornando-se mais fragilizadas, tenderão a exacerbar-se emocionalmente de maneira agressiva na maioria das vezes.

Aceita-se a ideia de que nem todos os seres conseguem conviver em paz e harmonia, mas salienta-se a necessidade de um convívio familiar com afeto e paz, para o bom crescimento e desenvolvimento das crianças.

Contudo, sabe-se que o casamento é, hoje, de vontade das partes, ou mesmo a união repentina de duas pessoas, gerando filhos e responsabilidades, mas que as vontades podem ser momentâneas e que desta união pode ocorrer uma separação cumulada com a separação dos filhos do próprio âmbito familiar já existente.

Porém, é normal encontrar vínculos de afeto e filhos sem nem mesmo ter existido uma união, são as chamadas vulgarmente de apenas um “caso”. Não importa a forma de que esses filhos gerados e, sim que vieram ao mundo e tem direitos sobre os cuidados do país.

Por óbvio que com o divórcio ou dissolução da união estável muitas questões precisam ser revistas e uma nova etapa da vida dos componentes do grupo familiar começa a partir desse momento. Deste modo, reafirma-se que é preciso cautela e cuidado quando da relação conjugal adveio filhos, pois estes precisam da proteção dos seus genitores. É nesse ponto que surgem conflitos, pois as vezes o ex-casal não consegue superar a ruptura conjugal e ao mesmo tempo pensar na segurança e desenvolvimento saudável dos filhos, pois há a necessidade de ser regularizada pensão alimentícia, visitas, guarda, etc. Assim, questiona-se: Com a separação dos pais, como ficam os filhos? Desta indagação torna-se imprescindível um estudo mais atento acerca deste problema o que será devidamente analisado a partir do próximo ponto deste ensaio científico, salientando-se que a mediação é uma alternativa consensual de resolução dos conflitos familiares.

Divórcio, Dissolução da União Estável, guarda dos filhos e a mediação como melhor alternativa na resolução dos conflitos.

Hoje o ordenamento jurídico brasileiro tem como escopo dividir igualmente as obrigações, deveres e direitos entre os genitores. Desde que, o poder familiar não seja extinguido, como afirma no artigo 1.635, do Código Civil, quais sejam:

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.

Maria Berenice Dias salienta, “o poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável, imprescritível e decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal e da socioafetiva”.

Tal afirmação é tão verdadeira que o Código Civil em vigor resguarda o poder dos pais em relação aos filhos, dividido em tipos de guarda, ou seja, há unilateral, a compartilhada e a alternada.

O artigo 33, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente, *in verbis*, dispõe que a guarda implica na prestação de assistência material, moral e educacional, o que confere ao seu detentor o direito de opor-se a terceiros. “Art. 33. A guarda obriga à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive os pais.”

Ressalta-se destas a guarda compartilhada que tem objetivo manter o vínculo de afeto entre os filhos e seus responsáveis. A Lei nº 11.698, de 2008 (Lei da Guarda Compartilhada), ressalta que 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. Código Civil (2002):

“Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 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: (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

II – saúde e segurança; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

III – educação. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 3ª A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).”

Em e harmonia com o artigo 227 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que assim dispõe:

“Art. 227. 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.”

A Guarda Compartilhada, significa que ambos os genitores tem a responsabilidade de tomada de decisões referente à educação, criação e desenvolvimento dos filhos de forma saudável e sadia. Sendo assim, a guarda compartilhada é uma maneira de continuar com a convivência de ambos na criação dos filhos. A doutrina atual explica e define esta como afirma o artigo “Análise dos tipos de guarda existentes no direito brasileiro e as diferenças entre a guarda compartilhada e a guarda alternada”:

“Um plano de guarda onde ambos os genitores dividem a responsabilidade legal pela tomada de decisões importantes relativas aos filhos menores, conjunta e igualmente. Significa que ambos os pais possuem exatamente os mesmos direitos e as mesmas obrigações em relação aos filhos menores. Por outro lado é um tipo de guarda no qual os filhos do divórcio recebem dos tribunais o direito de terem ambos os pais, dividindo, de forma mais equitativa possível, as responsabilidades de criar e cuidar dos filhos. Guarda jurídica compartilhada define os dois genitores, do ponto de vista legal, como iguais detentores da autoridade parental para tomar todas as decisões que afetem os filhos.”

Contudo, esta modalidade de guarda, gera muitos conflitos e dúvidas. A crítica mais assídua sobre este método de criação dos filhos, é na realidade uma grande confusão entre guarda compartilhada e guarda alternada.

Na guarda alternada os filhos são de direitos do genitor e da genitora, podendo assim permanecerem em duas casas diferentes, terminando um período de tempo, sendo tratados de formas diferenciadas em cada uma de suas casas, ou seja, de modo a exemplificar o filho fica quinze dias com a genitora e os outros quinze com o genitor, contudo a criança ou adolescente fica sem referência tendo em vista que os hábitos, costumes e educação na casa de cada um dos genitores não é igual o que gera desconforto e insegurança ao infante que fica sem saber muitas vezes o que é certo e o que é errado dentro daquilo que se espera no âmbito familiar como correto, nesse sentido uma grande crítica por parte da maioria dos

profissionais que atuam no Direito das Famílias, como psicólogos, assistentes sociais, juízes, etc.

Já na Guarda Unilateral, entende-se por aquela atribuída a um só dos genitores ou a quem o substitua, o detentor da guarda fica com a responsabilidade exclusiva de decidir sobre a vida da criança, restando ao outro apenas supervisionar tais atribuições.

Art. 1.583. CC - 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.

Nesta hipótese, apesar da guarda ser de titularidade de apenas um dos genitores, o poder familiar continuará sendo exercido em conjunto por ambos, vez que este não está atrelado ao vínculo conjugal e sim à filiação.

Dentre as formas apresentadas, salienta-se que a guarda compartilhada privilegia o melhor desenvolvimento físico mental dos menores. Há uma maior interação dos genitores com seus filhos, reproduzindo de forma positiva no desenvolvimento deles. Trazendo maior auto-estima em relação àqueles que vivem sob a guarda única.

2. A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO INSTRUMENTO PARA O EXERCÍCIO DA GUARDA COMPARTILHADA E A COPARENTALIDADE

Em outras palavras, a guarda compartilhada prevê um aumento dos direitos e deveres parentais em virtude de ambos estarem convivendo mais intensamente com os filhos, participando mais ativamente do seu desenvolvimento e educação, compartilhando as responsabilidades e decisões atinentes ao seu cotidiano.

Com o intuito do melhor âmbito familiar para as crianças, a nova lei da Guarda Compartilhada de 2014, reforça o convívio com ambos os genitores, mesmo que haja conflito entre os pais.

A Lei 13.058/14 alterou novamente a redação dos artigos 1.583, 1.584, 1585 e 1.634 do Código Civil de 2002, tornando a guarda compartilhada a modalidade de guarda a ser adotada como regra, de maneira não obrigatória, porém, impositiva.

O juiz impõe, se não houver nenhum empecilho a guarda compartilhada, sobrepondo a responsabilidade para ambos os genitores, e o bem estar da criança,

pois entende-se que melhor assistida ficara com os pais por perto e mais vinculo afetivo será possível criar, formando uma estrutura psíquica a esse menor, como relata Lex Magister:

“A guarda compartilhada garante aos genitores o convívio próximo com o filho, para poder sentir a criança, ver o brilho nos olhos, perceber a preocupação com a prova escolar, enfim, se trata de intimidade, que, muitas vezes é traduzida pelo silencio.”

A nova lei, objetiva o tempo de convívio com os pais, mesmo que separados. A harmonia entre o período com o genitor que tem a guarda de direito, não perdendo o direito de convívio com o genitor que tem deveres, como pensão alimentícia e assistências deferidas em processos judiciais.

A nova lei assegura o livre exercício de afeto e responsabilidade de ambos, ou seja, o poder familiar.

Poder familiar: É o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no que se refere à pessoa e aos bens dos filhos menores. O instituto em apreço resulta de uma necessidade natural; pois constituída a família e nascidos os filhos, não basta alimentá-los e deixá-los crescer à lei da natureza, como se fossem animais inferiores. É necessário educá-los e dirigi-los.

A guarda compartilhada privilegia o melhor desenvolvimento físico mental dos menores. Há uma maior interação dos genitores com seus filhos, reproduzindo de forma positiva no desenvolvimento deles. Sendo assim, a guarda compartilhada deve ser aplicada, sempre que possível e posterior a uma análise do juiz de direito.

Os benefícios da guarda compartilhada estão visíveis no cotidiano de quem as desenvolve, ou seja famílias de pais separados e filhos assistidos por esta guarda. Para o beneficio da guarda se tornar ainda mais eficaz, é possível admitir a guarda em uma mediação.

A mediação é uma forma autocompositiva de conflitos, que tem por objetivo resolver de forma democrática e harmônica os conflitos, principalmente os familiares. Segundo o Conselho Nacional de Justiça a mediação tem por conceito:

“A Mediação é uma forma de solução de conflitos na qual uma terceira pessoa, neutra e imparcial, facilita o diálogo entre as partes, para que elas construam, com autonomia e solidariedade, a melhor solução para o problema. Em regra, é utilizada em conflitos multidimensionais, ou

complexos. A Mediação é um procedimento estruturado, não tem um prazo definido, e pode terminar ou não em acordo, pois as partes têm autonomia para buscar soluções que compatibilizem seus interesses e necessidades. “

A mediação familiar, é a forma eficaz e benéfica para resolução de conflitos familiares, sendo a menos dolorosa para ambas as partes e envolvidos juntos desta lide. Os pais formam uma família com o intuito de viverem para sempre dentro de uma cada onde haja harmonia e amor, não dando certo estes planos, partem para uma separação, muitas vezes litigiosa e perigosa para o crescimento e desenvolvimento psíquico dos filhos. Spengler ressalta que a mediação educa e colabora para a finalização de um conflito de forma harmônica.

“...A mediação aparece como prática viável para alcançar o consenso, pois a decisão não é imposta, e sim consensuada entre as partes com o colaboração de um mediador que estabelece e fortalece os elos de confiança entre as elas”

Afirma Águida Arruda Barbosa, a mediação familiar pode ser definida como:

“ Um acompanhamento das partes na gestão de seus conflitos, para que tomem uma decisão rápida, ponderada, eficaz, com soluções satisfatórias no interesse da criança, mas, antes, no interesse do homem e da mulher que se responsabilizam pelos variados papéis que lhe são atribuídos, inclusive de pai e mãe.”

Salienta-se o poder de harmonia da mediação familiar, Fabiana Spengler, traz a mediação como forma de resolver conflitos beneficemente, ressaltando que quando adentra-se com ações judiciais não existem “faces” para o juiz. Já em uma mediação as partes podem conversar, e o mediador irá conduzir a conversa, onde o interesse dos dois sejam atingidos.

Segundo Petronio Calmon a mediação familiar é:

“A mediação familiar consiste em uma intervenção orientada a assistir as famílias na reorganização da relação familiar, em seguida ou prevenção ao divórcio; nas questões de partilha de bens, nas questões alimentares e, sobretudo, nas desavenças cotidianas, para evitar violência doméstica”

Bem como a guarda compartilhada, a mediação familiar tem objetivos eficazes e fortemente ligados ao vínculo afetivo da família. Pode-se, sem nenhum tipo de constrangimento ou desavença se definir uma separação conjugal amigável, juntamente com uma guarda compartilhada dos filhos, hoje imposta pelo juiz, mas

podendo ser ofertada em uma mediação antes mesmo de passar pelos “olhos” do Ministério Público, ou seja, os conflitantes podem compor de forma não adversarial através de um acordo que será homologado pelo Ministério Público e magistrado.

Mesmo havendo um acordo em uma mediação familiar, é feita leitura e considerações do representante do Ministério Público, pois existem menores de idade que devem ser cautelosamente guiados pelo Estado, ou seja, o membro do Ministério Público deve dar seu parecer favorável com relação ao acordo firmado entre os genitores sob pena de nulidade.

Enfatiza-se a mediação como uma nova forma de se resolver conflitos de qualquer gênero, pois previne maiores problemas e conflitos no poder judiciário. Esta nova forma muito bem exposta no Novo Código de Processo Civil, como forma mais eficaz de auto composição, vem sendo utilizada em lides, adentrando nos interesses de ambas as partes, chegando em um resultado que pode ser de interesse de todos.

A mediação visa valorizar os laços fundamentais de relacionamento com o auxílio de um terceiro mediador, respeitando à vontade dos interessados, ressaltando os pontos positivos de cada um dos envolvidos na solução da lide, para ao final extrair os verdadeiros interesses em conflito.

Assim, importante destacar que a mediação é um instrumento eficaz e dependerá muito da forma como será conduzida para efetivamente se obter uma solução construída pelos conflitantes, deste modo cabe destacar que o mediador precisa ter perfil de mediador e sensibilidade para alcançar uma solução consensual, nesse sentido destaca Francisco José Cahali (2013):

A mediação não deve ser feita sem a capacitação do facilitador por mais que uma pessoa tenha habilidade e talento como negociador ou gestor de conflitos, a mediação exige estudo específico, técnicas, experiência, e constante aprendizado para aprimoramento do conhecimento. Repita-se a capacitação é indispensável a correta utilização deste valioso instrumento.

Assim, a mediação precisa necessariamente ser conduzida por um mediador imparcial e que tenha perfil para mediar aliado também a boa vontade dos conflitantes, pois estes participam ativamente do procedimento de mediação.

Nesse ponto também chamar atenção que há ainda uma cultura do litígio que ainda predomina, infelizmente, é preciso trabalhar para a conscientização da sociedade como um todo sobre a cultura da paz, ou seja, que os benefícios da

mediação e demais institutos consensuais de conflitos são extremamente benéficos para os conflitantes, pois é menos oneroso economicamente, mais célere e ainda menos traumático para as pessoas envolvidas.

O principal objetivo da guarda compartilhada e a mediação, é o sentimento de paz e harmonia dentro de uma prole. As famílias constituídas, hoje, permanecem buscando o verdadeiro sentido de gerar filhos e se construir um lar.

Através da mediação é possível que os conflitos sejam resolvidos de formas mais amenas e rápidas, não gerando traumas perpétuos na vida dos envolvidos, ressalta-se que na mediação familiar, o melhor caminho a seguir é o da guarda compartilhada. Tendo em vista, que os filhos gerados de uma relação devem ter seus direitos e vínculo afetivo protegidos.

Os menores que crescem em um lar onde o amor, afeto e carinho fazem parte do círculo familiar, tem por óbvio seus vínculos de carinho mais fortalecidos. Salienta-se a importância de amor e zelo com estas crianças, pensando em seus futuros e a parte psíquica de cada uma.

A proposta em evidência é a cultura de paz, que busca alternativas e soluções para estas questões que afligem a humanidade como um todo, não se foca na questão da violência, mas na paz como um estado social de dignidade onde tudo possa ser preservado e respeitado. Estes pontos são um dos grandes desafios da construção de uma cultura de paz.

A palavra paz no âmbito familiar, significa o bem estar de todos os que convivem neste meio, que deve ser de afeto. Os genitores mesmo que separados devem assegurar os direitos e o bem estar dos filhos que constituem uma família, mesmo que judicialmente separada, nunca deixará de ser uma família para as crianças que dela foram geradas. A cultura de paz deve começar nos pequenos detalhes, como em um grande conflito, onde uma das partes cessa seus interesses para que interesses maiores sejam abordados, como o dos filhos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS:

Com a evolução das formas de se constituir as famílias na atualidade, as lides se também estão a mercê de outras alternativas para a composição dos conflitos. Deste modo importante mencionar que as famílias estão muitas vezes ligadas pelo

afeto deixando de lado a consanguinidade, tanto é que o princípio da afetividade no direito das famílias é um dos pilares dos novos arranjos familiares.

Ainda assim, os vínculos afetivos criados podem ser cortados por conflitos gerados pelos próprios genitores, atingindo diretamente os filhos, que podem sofrer traumas perpétuos.

Os novos modelos familiares exigem respeito e união para o bem estar da criança, como já visto, hoje, o casamento não tem como obrigatoriedade durar para sempre, e nem que a mulher sirva ao homem, mas devem agir com responsabilidade e zelo perante aos filhos que eventualmente advieram desta relação.

A guarda compartilhada privilegia ambas as partes, deixando com que os filhos tenham convívio direto com o pai e a mãe, ambos tendo responsabilidade e deveres sobre a criação e educação das crianças.

Salienta-se que a guarda compartilhada pode reforçar os vínculos já existentes entre pais e filhos, podendo aproximar relações cotidianas, como por exemplo nas tarefas escolares, atividades do dia a dia que necessitam do auxílio e presença de ambos os genitores.

Entende-se que a guarda compartilhada traz benefícios para a criação da criança, podendo ajudar no caráter psíquico e social em que esse infante vai adquirir perante seu desenvolvimento.

Dessa forma, é inevitável a tentativa de um bom convívio dos pais com os filhos, podendo reforçar os laços afetivos, e a necessidade de um bom convívio com os pais, mesmo que estejam separados, a criação de um filho será eterna.

Pouco importa se o pai ou a mãe não desejam o convívio do filho com a outra parte, por interesse próprio, na nova Lei da guarda compartilhada o interesse da criança é resguardado.

Como forma de resolver beneficentemente o fim do conflito e resguardar a criança, além da guarda compartilhada é desenvolvida a mediação familiar, como forma de auto composição de conflitos.

A mediação familiar tende a ser mais benéfica e eficaz, trazendo harmonia para lides familiar, se preocupando e zelando pelo bem estar do menor que ali se encontrado, onde também é levado em consideração o desejo e interesse das partes presentes no conflito.

Desta forma, se os conflitantes conseguissem solucionar os problemas familiares de forma consensual e dialogada através da mediação e com a aplicação da guarda compartilhada com certeza não haveria ganhador nem perdedor, mas um grande benefício para todo o grupo familiar, pois uma solução não adversária traz mais harmonia e tranquilidade para os componentes da família, entre genitores e filhos assim como com os parentes mais próximos, tios, avós, etc.

REFERÊNCIAS:

AZEVEDO, Alvaro. **Revista nacional de direito de família e sucessões**. Porto Alegre, 2014.

Análise dos tipos de guarda existentes no direito brasileiro e as diferenças entre a guarda compartilhada e a guarda alternada. Disponível em:

<<http://samararodriguez.jusbrasil.com.br/artigos/118530834/analise-dos-tipos-de-guarda-existent-no-direito-brasileiro-e-as-diferencas-entre-a-guarda-compartilhada-e-a-guarda-alternada>> Acesso em: 24 abr. 2016.

BARBOSA, Águida Arruda. Mediação familiar: uma vivência interdisciplinar. In: GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Orgs). **Direito de família e psicanálise** – rumo a uma nova epistemologia. Rio de Janeiro: Imago, 2003, p. 340.

BRAUNER, Marira Cláudia Crespo. “ **O pluralismo no Direito de Família brasileiro: realidade social e reinvidicação da família**”, em Direitos Fundamentais do Direito de Família/Belmiro Pedro Welter; Rolf Hanssen Madaleno (Coords.). Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, p. 255-278, 2004, p. 259.

BRASIL. Código Civil. Brasília: Senado Federal, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 9 abr. 2016.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 9 abr. 2016.

CALMON, Petronio. **Fundamentos da mediação e da conciliação**. 2 ed. Brasília, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**; 8ª edição revista e atualizada; São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; 2011; pg.443.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental; 2ª edição revista e atualizada; São Paulo: Revista dos Tribunais; 2002; pg. 79.

Mediação e Conciliação, qual a diferença? Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/conciliacao-mediacao>>. Acesso em: 01 mai. 2016.

OIIVEIRA FILHO, Bertoldo. **Direito de família:** aspectos sociojurídicos do casamento, união estável e entidades familiares. São Paulo, 2011.

VASCONCELOS, Carlos. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas.** 2 ed. Rio de Janeiro, 2012.

Você sabe o que é alienação parental? Disponível em:

<<http://moradeiesouto.jusbrasil.com.br/artigos/111818831/voce-sabe-o-que-e-alienacao-parental>>. Acesso em: 04 mai. 2016.