



**INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR PRESIDENTE TANCREDO DE ALMEIDA
NEVES**

**A GUARDA COMPARTILHADA COMO MEIO DE PREVENÇÃO DA ALIENAÇÃO
PARENTAL**

JOSIANE BEATRIZ BORGES

**SÃO JOÃO DEL-REI
2017**

A GUARDA COMPARTILHADA COMO MEIO DE PREVENÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Josiane Beatriz Borges¹

Bacharelada do nono período de Direito do Instituto Presidente Tancredo de Almeida Neves
e-mail: josianebiab@hotmail.com

RESUMO

O presente artigo trata do tema a guarda compartilhada como meio de prevenção a alienação parental. A escolha do presente tema deu-se em razão das rupturas conjugais que ocorrem na maioria das vezes de forma conflituosa, acarretando transtornos irreversíveis aos filhos. Tendo como objetivo analisar e discutir os benefícios advindos da guarda compartilhada, demonstrando que o instituto em questão, é o meio eficaz para prevenir a alienação parental antes que se aloje no meio familiar. Buscou-se demonstrar o direito e dever que os genitores tem de manter uma boa convivência, de forma equilibrada, com os filhos após a separação conjugal, visando sempre o melhor interesse do menor. O tema também abordou, a diferença entre Alienação Parental e a Síndrome da Alienação Parental, bem como suas consequências para a vida do menor. O método utilizado foi uma análise bibliográfica e documental sobre as legislações brasileiras que tratam do mencionado tema, revisão bibliográfica acerca de materiais escritos que foram usados como fonte de informação, tais como, livros, artigos científicos, internet, pesquisas, jurisprudências e publicações em geral. Concluiu-se que a guarda compartilhada é um instrumento que visa o melhor interesse e bem estar dos filhos, afetados pela dissolução do seio familiar, trazendo uma convivência saudável e igualitária entre pais e filhos. Onde cada genitor participa e se faz presente na vida do menor de forma mais intensa, visando manter os laços de afetividade. O que faz com que o menor se sinta sempre amparado por ambos. Afastando-se dessa forma, qualquer disputa passional dos filhos, uma vez que os genitores têm o mesmo poder familiar sobre os filhos e assim não cabe a nenhum deles privar a convivência do filho com o outro.

Palavras-chave: Poder Familiar; Guarda Compartilhada; Melhor Interesse do Menor; Alienação Parental.

ABSTRACT

This article deals with the theme: the shared guard as a way of prevention from parental alienation. The choice of this theme occurred because the conjugal ruptures that happen in a conflicting way in most of the times, resulting in irreversible derangement to the children. It has the objective of analyzing and discussing the benefits from the shared guard, showing that this institute is the effective way to prevent the parental alienation before it hosts in the family environment. It was shown the rights and duties the parents have to keep for a good living with the children after the marital separation, in a balanced way, always aiming to the minor's best interest. The theme also deals with the difference between Parental Alienation and the Parental Alienation Syndrome, as well as the consequences to the minor's life. The method adopted was a bibliographic and documental analysis about Brazilian legislation that deals with the mentioned theme, bibliographic review about written texts that were used as a source of information, such as books, papers, internet, researches, jurisprudences and general publications. The conclusion was that the shared guard is a tool that aims the best interest and welfare for the children, affected by the dissolution of the family nest, bringing a healthy and egalitarian coexistence between parents and children in where each genitor participates and makes themselves present in the children's life in a more intense way, aiming to keep the affective bond that makes the minor felt supported by both. Thus, putting away any children's passionate dispute, once the genitors have the same familiar influence over them, none of them can deprive the other from the companion with the children.

Keywords: Family influence; Shared Guard; Best Interest of Minors; Parental Alienation

1. INTRODUÇÃO

É natural que ao nascer todo ser humano, principalmente durante a infância, necessita de alguém que o eduque, proteja, ampare e guarde seus direitos. Essa missão é dada, através do poder familiar, de forma igual aos pais, com o objetivo de resguardar o melhor interesse dos filhos.

Com a separação conjugal ocorre uma modificação na estrutura familiar, em muitos casos essas rupturas acontecem de forma conflituosa, ocasionando a alienação parental, que é o afastamento da criança de um dos genitores.

Quando ocorre a separação conjugal, inicia-se a discussão pela guarda do filho, uma vez que o instituto da guarda está ligado a dissolução do casamento onde há filhos menores.

São duas as modalidades de guarda presentes na legislação brasileira, a guarda unilateral que é atribuída a um dos genitores, ao outro é assegurado o direito de visitas, essa modalidade de guarda enfraquece o vínculo entre os genitores e os filhos; e a guarda compartilhada que é atribuída aos genitores de forma igualitária, tendo ambos os mesmo direitos e deveres em relações aos filhos.

A guarda compartilhada se tornou regra geral, após a modificação feita pela Lei nº 13.058/2014, visto que essa modalidade de guarda visa fortalecer os vínculos e conservar os laços de afetividades entre pais e filhos, através da convivência mútua. O instituto da guarda compartilhada busca minimizar os efeitos da reestruturação familiar na vida e na formação da criança.

Com a reestruturação familiar, os pais viveram em casas separadas, para minimizar os efeitos dessa nova estrutura a guarda compartilhada permite a continuidade da relação entre os pais e os filhos, pois estarão sempre próximos, todas as decisões importantes da vida do menor será discutida em junto pelos pais. Os filhos terão a segurança de ter os pais sempre de forma ativa em sua vida.

Os laços de afetos entre pais e filhos são indissolúveis, os filhos necessitam da presença de ambos em sua vida. Diante disso, analisando o interesse do menor, o melhor meio para minimizar o conflito familiar, bem como a ocorrência da alienação parental, é a guarda compartilhada.

2. PODER FAMILIAR:

A definição do poder familiar está voltada para o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais em relação aos filhos menores, visando protegê-los e educá-los, uma vez que é natural que ao nascer todo ser humano, no período da infância, necessita de alguém que o eduque, proteja, alimente, ampare e guarde seus direitos. Essa missão é incumbida de forma igual aos pais.

Segundo Gonçalves (1995, p. 307):

Os filhos adquirem direitos e bens, sem ser por via de sucessão dos pais. Há pois, que defender e administrar esses direitos e bens, e para este fim, representa-los em juízo ou fora. Por isso, aos pais foi concedida ou atribuída uma função semipública, designada por poder paternal ou pátrio poder, que principia desde o nascimento do primeiro filho, e se traduz por uma série de direitos-deveres, isto é, direitos em face de terceiros e que são, em face dos filhos, deveres legais e morais.

O poder familiar pode ser considerado como um múnus público, imposto pelo Estado aos pais, visando que os mesmos zelem pelo futuro de seus filhos, ou seja, o poder familiar é o instituto que tem por finalidade resguardar o interesse dos filhos e da família.

2.1 Titularidade de poder familiar

O Código Civil de 1916 atribuía a pessoa do marido o poder de chefia da família, tal poder só era concedido a mulher na falta ou impedimento do esposo. Essa situação foi modificada com a Lei nº 4.121/62 “Estatuto da Mulher Casada”, a qual trouxe uma nova redação ao art. 380 do mencionado Código, concedendo durante o casamento o pátrio poder aos pais, e em caso de divergência em relação ao exercício do pátrio poder prevaleceria a decisão do pai, sendo ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência. (Brasil, 1962)

Com a Constituição Federal de 1988 o poder familiar foi atribuído aos pais de forma igualitária, conforme disposto no art. 226, § 5º “os direitos e deveres referentes a sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em concordância com a Constituição Federal, traz na redação do seu art. 21:

Que o pátrio poder deve ser exercido em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma que dispuser a legislação civil, assegurando a qualquer deles o direito de em caso de discordância recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência. (BRASIL, 1990)

Nesta linha o Código Civil de 2002 atribui o poder familiar a ambos os pais, em igualdade de condições, conforme redação do art. 1.631. São atribuídas

algumas críticas a tal dispositivo, uma vez que o mesmo relaciona o poder familiar ao casamento e também a união estável.

Para Gonçalves (2009) “o poder familiar decorre do reconhecimento dos filhos por seus genitores, independentemente da origem de seu nascimento”.

No caso de separação judicial, divórcio e dissolução da união estável, não há alteração no poder familiar, com exceção da guarda, na qual um genitor fica com o direito de guarda e ao outro é assegurado o direito de visitas, bem como a fiscalização da manutenção e educação por parte do genitor que detém o direito da guarda.

Já no caso do filho concedido fora do casamento, o poder familiar será atribuído ao genitor que o reconhecer. Se os dois genitores o reconhecer o poder será atribuído a ambos, porém a guarda ficará com quem dispuser das melhores condições para exercê-la.

O art. 1.633 do Código Civil de 2002 dispõe que o “filho não reconhecido pelo pai, fica sob o poder familiar exclusivo da mãe, se a mãe não for conhecida ou capaz de exercê-lo, dar-se-á tutor ao menor”. (Brasil, 2002)

2.2 Natureza Jurídica e características

A natureza jurídica do poder familiar é personalíssima, uma vez que cabe aos filhos o vínculo de subordinação, ou seja, aos filhos cabe o dever de obediência.

Conforme mencionado anteriormente, o poder familiar, constitui um múnus público, sendo assim, por ser de interesse do Estado, cabe ao mesmo fixar as normas para o exercício e desempenho desse instituto.

Diante disso, o poder familiar tem como característica a irrenunciabilidade e também é intransferível, não podendo os pais renunciá-lo, nem transferi-lo a terceiros.

O art. 166 do Estatuto da Criança e do Adolescente, apresenta a única exceção:

Se os pais forem falecidos, tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, ou houverem aderido expressamente ao pedido de colocação em família substituta, este poderá ser formulado diretamente em cartório, em petição assinada pelos próprios requerentes, dispensada a assistência de advogado. (BRASIL, 1990)

O poder familiar é também imprescritível, pois não está sujeito a decadência, o genitor mesmo não exercitando-o somente o perderá em casos expressos em lei. É incompatível com a tutela, de forma que não se pode nomear ao filho menor um tutor, se os pais tiverem sido suspensos ou destituídos do instituto do poder familiar. Ainda é também indisponível, visto que, é resultado da paternidade natural ou legal. E por estar sempre a cargo dos pais, o instituto em questão é indelegável.

Em menção as características do poder familiar Dias (2010) acentua que “o poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável, imprescritível e decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal e da socioafetiva. As obrigações que dele fluem são personalíssimas”.

2.3 Exercício do Poder familiar

O Código Civil de 2002 dispõe sobre os deveres dos pais em relações aos filhos:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. (BRASIL, 2002)

No que diz respeito a criação e educação dos filhos, aos pais é atribuído o dever de prover a eles os elementos materiais para a sobrevivência, bem como zelar pela sua educação.

Sobre a companhia e guarda dos filhos, cabe igualmente ao pai e a mãe. Segundo Leite (2005) “é um direito e dever dos titulares. É a companhia e a guarda que garantem aos filhos a convivência familiar.

Conceder ou negar consentimento para a realização do casamento, ocorre quando os filhos são maiores de 16 anos e menores de 18 anos, em caso de divergência entre os pais, é assegurado a ambos e ao próprio filho recorrer ao juiz em busca de solução para tal divergência.

Em relação a nomear tutor para o menor, por testamento ou documento autêntico, Diniz (2014) pontua que “ninguém melhor do que o genitor para escolher a pessoa a quem confiar a tutela dos filhos menores”.

2. 4 Suspensão do poder familiar

A suspensão do poder familiar ocorrerá quando os pais abusarem de sua autoridade, bem como nos casos de não cumprimento dos deveres atribuídos a eles, e no caso de serem condenados por sentença irrecorrível em virtude de crime, não excedendo a pena a dois anos de prisão. A suspensão tem caráter temporário, quando cessado o motivo que a ocasionou, os pais poderão retornar ao exercício do poder familiar. Dessa forma a suspensão se torna um meio pelo qual o juiz busca sempre priorizar a proteção do menor.

A suspensão poderá ser total ou parcial, será total quando coibir o pai ou a mãe de todos os poderes pertinentes ao poder familiar, e parcial quando suspender parte do exercício do poder familiar. Poderá também ser facultativa, quando incidir somente a um determinado filho.

2. 5 Extinção do poder familiar

O poder familiar será extinto nos casos previstos no art. 1.635, do Código Civil de 2002:

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. (BRASIL, 2002)

O inciso I, menciona sobre a hipótese de extinção pela morte dos pais ou do filho, dessa forma será extinto o poder familiar quando falecer ambos os pais ou o filho, no caso de falecimento de um genitor, o poder familiar não será extinto, o seu exercício ficara com o genitor sobrevivente.

No caso apresentado no inciso V, os pais terão extinto o exercício do poder familiar quando aplicarem aos filhos castigos imoderados, mal tratos, deixar o filho em abandono, praticar atos contrários à moral e aos bons costumes, incidir, reiteradamente, nas faltas acima mencionadas (art. 1.638 do CC, 2002).

2. 6 Perda do poder familiar

Os requisitos para que ocorra a perda do poder familiar estão elencados no art. 1.638 do Código Civil de 2002:

Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
I - castigar imoderadamente o filho;
II - deixar o filho em abandono;
III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente. (BRASIL, 2002)

A perda do exercício do poder familiar é considerada a punição mais grave para os pais. Sendo estabelecida a perda a um dos genitores, o outro deverá exercer o poder familiar de forma isolada, se caso não houver condições para exercê-lo deverá ser nomeado um tutor para o menor.

Em caso de perda do poder familiar, caberá ao juiz avaliar a urgência e a necessidade que há situação que ocasionou a perda requer, visando sempre o melhor para o menor.

Conforme Venosa (2006, p.335):

Os procedimentos de perda ou suspensão do poder familiar terão início por iniciativa do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse, conforme o art. 24 e art. 155 do Estatuto da Criança e do Adolescente (lei nº 8.069/90). Trata-se de processo, pois há que se assegurar ao réu o princípio do contraditório e da ampla defesa. A competência para essas ações será dos juízos da infância e do adolescente (art. 148, parágrafo único, b, da mesma lei). O procedimento é regulado pelos arts. 155 do ECA. A sentença que decretar a perda ou suspensão do poder familiar deverá ser averbada no registro de nascimento no menor (art. 164 do ECA e art. 102 § 6º, da Lei dos Registros Públicos)

A perda tem caráter permanente, tem como objetivo proteger o menor, segundo Lôbo (2011) “somente deve ser decidida quanto o fato que a ensejar for de tal magnitude que ponha em perigo permanente a segurança e a dignidade do filho”.

3. GUARDA

A guarda pode ser definida como um instituto decorrente do lado material do poder familiar, é um vínculo direto entre pais e filhos, o qual resulta para ambos direitos e deveres. Visando sempre a proteção, o amparo e vigilância que pais devem ter em relação aos filhos menores. (Brasil, 2002)

O direito de família atribui ao instituto da guarda o dever de companhia, no sentido de proteção, o qual de forma geral é exercido conjuntamente pelo pai e pela mãe, quando ambos vivem de forma harmônica com filhos no mesmo seio familiar. Quando essa convivência não se faz possível e resulta em separação dos pais, será estipulado o tipo de guarda que atenda primordialmente o melhor interesse dos filhos.

O ordenamento jurídico busca resguardar o melhor interesse da criança, o qual é compreendido no tocante a assistência, amparo, segurança e educação, podendo ser acordado entre os pais ou determinado pelo juiz, de forma que a um dos pais seja atribuída a guarda dos filhos. Conforme previsto no art. 1.584 do Código Civil de 2002, “decretada a separação judicial ou o divórcio sem que haja entre as partes acordo quanto à guarda dos filhos, será ela atribuída a quem revelar melhores condições para exercê-la”. (Brasil, 2002)

Atualmente as modalidades de guardas vigentes são a guarda unilateral e a guarda compartilhada, ambas podem ser requeridas de acordo com o art. 1.584 do Código Civil de 2002:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I - requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

II - decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas.

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe.

§ 4º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda unilateral ou compartilhada poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.

§ 6º Qualquer estabelecimento público ou privado é obrigado a prestar informações a qualquer dos genitores sobre os filhos destes, sob pena de multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia pelo não atendimento da solicitação. (BRASIL, 2002)

3.1 Guarda Unilateral

A guarda unilateral ocorre quando o juiz atribui a guarda a um dos pais ou a alguém que o substitua. O genitor que não tem a guarda terá regulamentado o direito de visitas, devendo visitar o menor conforme data e horários estipulados, ou acordados com quem detêm a guarda.

Para Gonçalves (2003, p. 251) essa modalidade da guarda traz algumas restrições para o menor:

Tal modalidade apresenta o inconveniente de privar o menor da convivência diária e contínua de um dos genitores. Por essa razão, a supramencionada Lei n. 11.698/2008 procura incentivar a guarda compartilhada, que pode ser requerida por qualquer dos genitores, ou por ambos, mediante consenso, bem como ser decretada de ofício pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho. No tocante à guarda unilateral, a referida lei apresenta critérios para a definição do genitor que oferece “melhores condições” para o seu exercício, assim considerando o que revelar aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores: “I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar; II – saúde e segurança; III – educação” (CC, art. 1.583, § 2º). Fica afastada, assim, qualquer interpretação no sentido de que teria melhor condição o genitor com mais recursos financeiros.

É importante ressaltar que o art. 1.583, § 3º do Código Civil de 2002, dispõe que “a guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos”. Diante disso cabe ao genitor que não tem a guarda do filho o dever de cuidado e proteção do menor, pois o fato de não ter a guarda não afasta tais deveres do mesmo e não o impede de conviver com a criança ou adolescente, buscando assim evitar o abandono moral do menor.

A guarda unilateral possui uma grande problemática no que tange ao direito de visitas, assegurado ao genitor que não detêm a guarda, pois traz em si a possibilidade de afastamento do laço afetivo entre a criança e o mesmo, uma vez que as visitas devem acontecer em dias e horas estipulados pelo guardião da guarda e muitas das vezes não coincidem com a disponibilidade do genitor. O que acaba dificultando a convivência do menor com o outro genitor.

Diante do exposto, é propício que ocorra casos de alienação parental (veremos detalhadamente nos próximos capítulos), devido ao afastamento do genitor que não detêm a guarda, o menor acaba por se sentir abandonado, o que acarreta transtornos muitas das vezes irreversíveis.

3.2 Guarda compartilhada

A guarda compartilhada tem como objetivo a igualdade no que diz respeito a todas as decisões em relação ao menor, se caracteriza pela solidariedade dos genitores nos direitos e deveres decorrentes do poder familiar. Buscando sempre tornar mínimos os efeitos da separação dos pais, através do diálogo e boa convivência

entre os genitores, os quais mantem os mesmos direitos e deveres que tinham quando conviviam no mesmo seio familiar.

O instituto da guarda compartilhada traz a possibilidade de uma convivência compartilhada, onde cada genitor participa da vida do melhor e o faz sentir sempre amparado por ambos. Proporcionando ao menor que os pais estejam presentes de forma mais intensa em sua vida, visando manter os laços de afetividade.

Conforme Lôbo (2011, p. 200) será definido na guarda compartilhada “a residência de um dos pais, onde viverá ou permanecerá. Essa providência é importante, para garantir-lhe a referência de um lar, para suas relações de vida”. Não existe nenhum impedimento para que seja atribuído tal instituto no caso dos pais morarem em cidades e países diferentes, pois com o avanço da tecnologia da informação torna-se possível o contato virtual instantâneo entre pais e filhos.

Ainda segundo Lôbo (2011, p. 202):

“São evidentes as vantagens da guarda compartilhada: prioriza o melhor interesse dos filhos e da família, prioriza o poder familiar em sua extensão e a igualdade dos gêneros no exercício da parentalidade, bem como a diferenciação de suas funções, não ficando um dos pais como mero coadjuvante, e privilegia a continuidade das relações da criança com seus dois pais. Respeita a família enquanto sistema, maior do que a soma das partes, que não se dissolve, mas se transforma, devendo continuar sua finalidade de cuidado, proteção e amparo dos menores. Diminui, preventivamente, as disputas passionais pelos filhos, remetendo, no caso de litígio, o conflito conjugal para seu âmbito original, que é o das relações entre os adultos. As relações de solidariedade e do exercício complementar das funções, por meio da cooperação, são fortalecidas a despeito da crise conjugal que o casal atravessa no processo de separação.”

As vantagens da guarda compartilhada no tocante aos filhos está expressa no direito de convivência igualitário com os pais, já que busca reduzir as dificuldades de adaptações dos filhos à da nova rotina de vida que surgem com a ruptura conjugal.

A guarda compartilhada é um instrumento, pelo meio do qual se busca combater e prevenir a alienação parental, visto que os genitores têm o mesmo poder familiar sobre os filhos e não cabe a nenhum deles privar a convivência do filho com o outro.

4. ALIENAÇÃO PARENTAL

Quando ocorre a ruptura conjugal, há uma modificação na estrutura familiar, muitas das vezes essas rupturas acontecem de formas conflituosas, o que acaba acarretando transtornos irreversíveis aos filhos, levando a criança a viver a tão temida alienação parental, sendo levada assim a se distanciar de um dos genitores, no caso aquele genitor não guardião da guarda.

A alienação parental é definida como o afastamento da criança do genitor que não possui a guarda, decorrente de atitudes do genitor alienador que busca denegrir a imagem do outro genitor diante do filho menor.

Segundo Souza (2010, p.146):

A alienação parental é a rejeição do genitor pelos seus próprios filhos, fenômeno este provocado normalmente pelo guardião que detém a exclusividade da guarda sobre eles (a conhecida guarda física monoparental ou exclusiva). Esta guarda única permite ao genitor que detém a guarda com exclusividade, a capacidade de monopolizar o controle sobre a pessoa do filho, como um ditador, de forma que ao exercer este poder extravagante, desequilibra o relacionamento entre os pais em relação ao filho. A situação se caracteriza quando, a qualquer preço, o genitor guardião que quer se vingar do ex-cônjuge, através da condição de superioridade que detém, faz com que o outro progenitor ou se dobre às suas vontades, ou então se afaste dos filhos.

O quadro da alienação parental não apresenta formas simples de ser diagnosticado, uma vez que o genitor alienador faz com o filho menor uma espécie de chantagem emocional, onde por inúmeras vezes ele diz as mesmas coisas para o filho, buscando-se assim que essas mentiras repetidas diversas se estalem na memória de seus filhos, como se fossem verdade.

O genitor alienador em muitos casos, na tentativa de atingir o outro cônjuge, não percebe que o maior prejudicado nessa situação é o filho, o qual necessita de pai e mãe para ter uma formação emocional equilibrada.

Na alienação parental o alienador busca de todas as formas desvalorizar o outro genitor na presença dos filhos, seu maior objetivo é que através das falsas memórias implantadas no filho, decorra o distanciamento entre eles. O alienador não permite que o outro compartilhe da vida do filho, em determinados momentos chega

a tomar sozinho decisões importantes para a vida da criança, tal como decisões relativas a saúde, escola, atividades de lazer, religião, entre outras.

Conforme o entendimento de Dias (2014), a “criança é induzida a afastar-se de quem ama e de quem também a ama. Restando órfão do genitor alienado, acaba se identificando com o genitor patológico, passando a aceitar como verdadeiro tudo o que lhe é informado”. O distanciamento decorrente da alienação parental faz com que a criança se sinta desamparada pelo genitor que não possui a guarda.

Com alienação parental o filho menor acaba sendo privado da convivência com ambos os genitores, o que gera uma série de problemas em sua formação, visto que os pais são indispensáveis na vida do filho, cada qual com suas funções distintas.

4.1 Conceito Legal

A alienação parental é regulamentada pela Lei nº 12.138/2010, a qual também traz o rol explicativo dos atos considerados como alienação e medidas para tais atos praticados pelo alienador.

O art. 2º da mencionada lei dispõe sobre o conceito da alienação parental:

Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. (Brasil, 2010)

Quando ocorre alienação parental o filho melhor acaba sendo utilizado como instrumento da agressividade do alienador, o qual programa a criança para que odeie o outro genitor sem uma justificativa plausível. (Dias, 2014)

O parágrafo único do art. 2º exemplifica as formas mais comuns para identificar a alienação parental, sendo a campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; dificultar o exercício da autoridade parental; dificultar contato de criança ou adolescente com genitor; dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive

escolares, médicas e alterações de endereço; apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente; mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós. (Brasil, 2010)

Se faz necessário ressaltar a suma importância em identificar a alienação parental, uma vez que essa prática dificulta a boa convivência entre a criança com o seu genitor, fato que acaba violando os direitos fundamentais resguardados pela Constituição Federal de 1988 e pelo Estatuto da Criança ou do Adolescente.

Já o art. 6º, mencionada lei dispõe um rol de medidas de combate à alienação parental:

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:

I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;

II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;

III - estipular multa ao alienador;

IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;

V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;

VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;

VII - declarar a suspensão da autoridade parental.

Parágrafo único. Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar. (Brasil, 2010)

Tais medidas são importantes em todos os processos que apresentam a alienação parental, visto que buscam evitar que esta prática se agrave e gere prejuízos ainda maiores na vida da criança, visando sempre resguardar o direitos do menor, tendo como objetivo o que melhor atenta o interesse do menor.

Quando não se identifica a prática dos atos de alienação parental, quando os fatos que geram o afastamento com o outro genitor não são diagnosticado, pode ocorrer a Síndrome da Alienação Parental, que é definida como as sequelas emocionais que a criança, vítima do alienador, sofre com o afastamento do outro genitor.

4.2 Diferença entre alienação parental e síndrome da alienação parental

A alienação parental é o afastamento do filho menor de um dos genitores, ocasionado pelo genitor que possui a guarda, já a síndrome decorre desse afastamento, sendo as sequelas emocionais e comportamentais, sofridas pela criança vítima desse distanciamento.

A síndrome da alienação parental é a intervenção nas emoções da criança, causada pelo genitor detentor da guarda, para que a mesma rejeite o outro genitor, ocasionando o quebra de vínculos entres eles.

O termo Síndrome de Alienação Parental foi proposto pelo psicanalista infantil Richard Gardner, em 1985. A SAP é definida como um distúrbio que aparece principalmente no contexto da disputa da guarda dos filhos pelos pais, e tem como primeira manifestação uma campanha de difamação contra um dos genitores por parte da criança. (Gardner, 2002)

Segundo Gardner (2002):

Existem três tipos de síndrome de alienação parental: leve, moderada e grave. No tipo leve, a alienação é relativamente superficial, a criança concorda com visitação, mas é crítico e insatisfeita com o progenitor vitimado. No tipo moderado, a alienação é maior, a criança é mais agitada e desrespeitosa, e a campanha de difamação pode ser quase contínua. No tipo grave, a visitação pode ser impossível, pois, a criança é muito hostil, ao ponto de estar fisicamente violento para com o genitor alienado.

Os efeitos decorrentes da síndrome são sempre devastadores da vida dos filhos, pois interferem no desenvolvimento psíquico da criança. Quadros com os sintomas de ansiedade, depressão, nervosismo, agressão, transtorno de identidade, desorganização emocional, dentre outros, são comuns na vida das crianças que sofrem com a SAP.

No entendimento de Dias (2010), a criança é leva a acreditar na existência de um fato, repetindo-se assim o que lhe é passado como se realmente tivesse acontecido. A criança não tem o discernimento para saber que está sendo manipulado, com o tempo o genitor alienador já não consegue mais distinguir a diferença entre o que é a verdade e a mentira. Dessa forma a sua verdade passa a

ser também verdade para a criança, a qual vive com a implantação de falsas memórias.

Dessa forma a criança passa a rejeitar o outro genitor, acreditando que não é amada por ele. O genitor rejeitado acaba perdendo o vínculo com o filho, comprometendo até mesmo seu poder familiar, visto que o alienador de forma egoísta busca tomar sempre as decisões importantes na vida do filho, sem ao menos consultá-lo.

A presença do pai e da mãe são de suma importância na vida dos filhos, é ideal que haja uma convivência pacífica, pensando sempre no melhor para o menor. Ao analisar o que melhor atende o interesse do filho em questão, surgem meios para solucionar a alienação parental.

Na busca pela melhor solução, foi aprovada a Lei 11.698/2008, que trata da guarda compartilhada, a qual minimiza os atos da alienação parental, uma vez que traz para a criança o direito de crescer com a presença de ambos os pais.

5. A GUARDA COMPARTILHA COMO MEIO EFICAZ PARA PREVENIR A ALIENAÇÃO PARENTAL

A alienação parental decorre de situações na quais o genitor guardião promove o afastamento do filho e do outro genitor. Conforme o art. 6º da Lei 12.318/2010, que trata da alienação parental, uma das medidas cabíveis para obstar os efeitos da alienação é, segundo o inciso V, determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada.

O instituto da guarda compartilhada é o meio eficaz para prevenir a alienação parental antes que se aloje no meio familiar, é através da guarda compartilhada que os genitores poderão manter os laços de afeto com os filhos, participar de forma ativa das decisões da vida da criança.

Diante das rupturas conjugais, a alienação parental ocorre, na maioria das vezes, quando há guarda alternada, onde a criança fica apenas com o genitor guardião, e ao outro é garantido o direito de visitas, o que resulta na menor

aproximação entre o genitor e o filho. Assim, o instituto que melhor atende ao interesse do menor é a guarda compartilhada, pois os ambos os genitores exercerá o poder familiar sobre os filhos.

A guarda unilateral enfraquece o vínculo entre os genitores e os filhos, visto que o genitor que não detém a guarda acaba perdendo o poder familiar, e abre caminhos para que o genitor que tem a guarda possa praticar a alienação parental, afastando o outro genitor da vida do filho. Já a guarda compartilhada fortalece os vínculos, a criança poderá conservar os laços de afetividades com ambos os genitores, o que minimizara os efeitos da reestruturação familiar na vida e na formação da criança.

Rosa (2015, p. 63) acredita que:

A utilização da guarda compartilhada como forma de superação das limitações da guarda unilateral, além de tantos outros benefícios, é um meio de evitar a síndrome de alienação parental. Isso porque, em seu comportamento ardiloso e incessante, o alienador busca ser o único cuidador da criança, fazendo que o contato com o outro genitor seja repudiado pelo rebento sem motivo concreto.

O ideal é o que os genitores busquem viver de forma harmônica, se esforçando para que a guarda compartilhada tenha êxito. É necessário que os genitores priorizem o que é melhor para a formação dos filhos.

A Lei da guarda compartilhada foi modificada em 2014 pela Lei nº 13.058/2014, a qual coloca a referida guarda como regra geral, só não é aplicada em casos onde um dos genitores se recusa a ter a guarda do filho menor. A modificação feita na lei objetiva prevenir a alienação parental, visto que garante os mesmos direitos e deveres aos pais.

O entendimento de muitos doutrinadores é que a guarda compartilhada é o melhor meio da criança crescer e desenvolver de maneira saudável, pois apesar da ruptura conjugal, a criança continuará convivendo com ambos os pais. Assim, os buscarão, juntos, a melhor forma de criar e educar seus filhos.

A guarda compartilhada torna possível a convivência mútua com os pais, o que se torna importante na prevenção da alienação parental, uma vez que não haverá

disputa entre os genitores, pois ambos terão os mesmos direitos e deveres em relação aos filhos.

A situação que se rompeu foi entre os pais, com os filhos os vínculos nunca serão rompidos, sendo os filhos para toda a vida. Os laços afetivos entre pais e filhos são indissolúveis e eternos, devendo se fortalecer com a boa convivência, com a participação de ambos os pais, em todas as situações da vida dos filhos, a manutenção de vínculos afetivos se torna essencial para o desenvolvimento da criança.

Com a guarda compartilhada se almeja garantir o interesse do menor, visando protegê-lo. Além de garantir ao menor a possibilidade de ter sempre a presença efetiva dos pais em sua vida.

6. CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente trabalho possibilitou uma análise da evolução do poder familiar, o qual inicialmente era exclusivo do marido, sendo a mulher submissa, não podendo decidir quanto à educação dos seus filhos. Com a Constituição de 1988 instituiu-se o princípio da igualdade, onde ambos os pais exerceriam de forma igualitária e equilibrada o poder familiar sobre os filhos.

Com essa evolução, surgiu a disputa da guarda, nos casos de separação conjugal, fato que muitas das vezes ocorre de forma conflituosa, levando em muitos casos a ocorrência da prática da alienação parental, que é o distanciamento do filho de um dos genitores.

A alienação parental é praticada por um dos genitores ou qualquer ente da família, visando afastar a criança da convivência com o outro genitor ou qualquer familiar, sem nenhum motivo plausível.

O tema é de extrema importância social, na medida em que a ocorrência desde afastamento causa sequelas emocionais na criança, a chamada Síndrome da Alienação Parental, a qual prejudica a saúde emocional da criança, comprometendo

o seu desenvolvimento, passando a criança a apresentar quadros de depressão, ansiedade, crise de pânico, baixo autoestima, desordem mental, entre outros.

Diante disso, concluiu se a guarda compartilhada é o meio eficaz para a prevenção da alienação parental, sendo essa modalidade o instituto que melhor atente ao interesse do menor. A dissolução conjugal não pode afetar a relação dos pais com os seus filhos, visto que eles têm o direito de conviver com ambos, e necessitam da presença do pai e da mãe para ter uma formação equilibrada e saudável.

Com a modificação da lei da guarda compartilhada em 2014 (Lei 13.058/2014) a guarda compartilhada tornou-se regra, ao aplicar a mencionada guarda os juizes estão buscando a proteção da criança, dando ao filho o direito de conviver com ambos os pais. Compartilhando a guarda, os pais ajudarão os filhos a entender, de forma mais tranquila, a nova reestrutura familiar.

A guarda compartilhada é um instrumento que visa o melhor interesse e bem estar dos filhos, afetados pela dissolução do seio familiar, trazendo uma convivência saudável e igualitária entre pais e filhos. O que faz com que o menor se sinta sempre amparado por ambos. Afastando-se dessa forma, qualquer disputa passional dos filhos, uma vez que os genitores têm o mesmo poder familiar sobre os filhos e assim não cabe a nenhum deles privar a convivência do filho com o outro

7. REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Código Civil, *Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002*.

BRASIL. *Estatuto da criança e do adolescente: Lei Federal n 8.069/90*.

BRASIL. *Planalto do Governo. Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010*.

DIAS, Maria Berenice. *Alienação parental: um crime sem punição*. In: _____. **Incesto e Alienação Parental: Realidades que a Justiça insiste em não ver**. 2. ed. São Paulo, 2010.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maria Berenice. *Síndrome da alienação parental, o que é isso? Jus Navigandi*, Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/8690>>. Acesso em: 08 de maio de 2017.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 5.

FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 13.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

GARDNER, Richard. *O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de síndrome de alienação parental (SAP)?* Trad. Rita Rafaeli. **SAP**, 2002. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em: 08 de maio de 2017.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. 3.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito de família*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: volume único*. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

ROSA, da Paulino Conrado. *Nova lei da guarda compartilhada*. São Paulo: Saraiva, 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: direito de família*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.