

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO - UAD

DANIELLA PIRES GONÇALVES DE CARVALHO

A GUARDA COMPARTILHADA COMO MECANISMO EFICAZ DE INIBIÇÃO DA  
ALIENAÇÃO PARENTAL

SOUSA-PB  
2016

DANIELLA PIRES GONÇALVES DE CARVALHO

A GUARDA COMPARTILHADA COMO MECANISMO EFICAZ DE INIBIÇÃO DA  
ALIENAÇÃO PARENTAL

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Maria dos Remédios de Lima Barbosa

DANIELLA PIRES GONÇALVES DE CARVALHO

A GUARDA COMPARTILHADA COMO MECANISMO EFICAZ DE INIBIÇÃO DA  
ALIENAÇÃO PARENTAL

Trabalho monográfico apresentado ao  
Curso de Direito do Centro de Ciências  
Jurídicas e Sociais da Universidade  
Federal de Campina Grande, como  
exigência parcial da obtenção do título de  
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Maria dos Remédios  
de Lima Barbosa

Banca Examinadora:

Data da aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_.

---

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Maria dos Remédios de Lima Barbosa

---

Examinador (a) interno 1

---

Examinador (a) interno 2

Dedico este estudo ao meu amor  
Fernando Marney, por todas as vezes que  
me pegou pela mão e guiou-me até os  
meus sonhos.

## AGRADECIMENTOS

Toda honra e glória a ti, Senhor. És um Pai de bondade e misericórdia. Obrigada por tantas bênçãos derramadas sobre mim e por fazer a tua vitória em minha vida.

Aos meus avós, Antônio e Maria Zilda, meus referenciais de amor e família. Vocês são a base do que sou hoje. Não tenho palavras suficientes que possam expressar o amor e a gratidão que sinto. Minha garganta dá um nó e meus olhos se enchem de lágrimas ao escrever para vocês, é um amor tão grande e puro que eu só consigo sentir. Muito obrigada por terem me criado e educado, Deus me entregou na mão de dois anjos, por isso me sinto especialmente amada por Ele. Carregarei sempre comigo todos os ensinamentos e um coração grato por tudo que fizeram por mim.

Ao meu marido, por todo amor, carinho e cuidado que sempre me dedicou. Dentre tantas outras coisas, você me ensinou que, com coragem e determinação, todos os sonhos são possíveis. Acreditou em mim quando nem eu mesma acreditei. Sempre preocupado em me ajudar a crescer, foi fundamental em todas as minhas vitórias. Posso dizer, com certeza, que sem você não seria a mesma. Obrigada por todo o bem que me fez e faz. Eu te amo.

Ao meu filho, Bernardo Salomão, a maior bênção de Deus em minha vida. Mesmo ainda dentro do meu ventre, eu já te amo, filho, com todas as forças do meu ser. Meu coração se enche de alegria só em pensar na tua chegada, no teu cheiro e no momento em que vou te pegar nos braços pela primeira vez. Que Deus me dê sabedoria, para que eu possa te encaminhar sempre pelo melhor caminho e te ensinar a ser um homem de caráter e fé.

À minha família, em especial, meu pai Erivan, meu irmão Diego Henrique e minhas tias Eliana e Elisângela, por sempre me amarem e ajudarem no meu crescimento pessoal e profissional. Vocês são um porto seguro, no qual eu sei que sempre terei amor e aconchego.

Aos grandes amigos que fiz na universidade: Luana, Bianca, Pedro e Marianne. Vocês tornaram essa caminhada muito mais fácil e prazerosa. Agradeço a Deus por colocar pessoas como vocês em minha vida e me proporcionar amizades tão leais e verdadeiras.

À minha orientadora, professora Remédios, pela confiança depositada em meu trabalho científico.

## RESUMO

A alienação parental é um problema que atinge a estrutura familiar e pode causar sérios prejuízos à saúde psicológica da criança ou adolescente. Consiste na manipulação mental feita no menor, visando desconstituir os vínculos afetivos entre ele e seu genitor. Através de campanhas de desqualificação da conduta do genitor, implantação de falsas memórias e atos que visam dificultar o convívio e o exercício da autoridade parental, o menor é programado mentalmente para repudiar o genitor alienado e se aproximar cada vez mais do alienante. Esse abuso psicológico é praticado, via de regra, pelo genitor que detém a guarda unilateral do filho, aproveitando-se da maior aproximação gerada pela convivência familiar. Nesse cenário, a guarda compartilhada se mostra a melhor solução para preservar o bem-estar do menor. Além de oportunizar o convívio com ambos os pais, facilita o exercício igualitário do poder familiar. Ao passo que preserva os laços de afeto, afasta o risco de o menor sofrer a síndrome da alienação parental, pois dificulta a prática de atos alienatórios. Assim, a pesquisa busca analisar a guarda compartilhada como solução eficaz para o problema da alienação parental. Para tanto, a pesquisa desenvolve-se através do método dedutivo de abordagem, utilizando-se da técnica de pesquisa bibliográfica e de exegese-jurídica. O presente trabalho possui relevância social, haja vista ser a criança ou adolescente um ser em desenvolvimento, que necessita de proteção e respeito. Este estudo também se reveste de considerável importância jurídica, uma vez que apresenta uma prática abusiva que afeta as relações familiares e, conseqüentemente, fere direitos e garantias fundamentais do menor.

**Palavras-chave:** Família. Alienação Parental. Guarda Compartilhada.

## ABSTRACT

Parental alienation is a problem that affects the family structure and can cause serious damage to the psychological health of the child or adolescent. It consists of the mental manipulation made to underage seeking deconstruct the emotional bonds between him and his parent. Through disqualification campaigns the conduct of the genitor, implantation of false memories and acts intended to difficult the conviviality and the exercise of parental authority, the underage is mentally programmed to repudiate the alienated parent and approach even more to the alienated. This psychological abuse is practiced, as a rule, the parent who holds the unilateral child custody, taking advantage of the greater approximation generated by the family interaction. In this scenario, the shared custody shows the best solution to preserve the child's welfare. Besides giving permission to live with both parents, facilitates the equal exercise of family power. Whereas preserving the ties of affection, reduces the risk of the underage suffer the parental alienation syndrome, because it hinders the practice of alienating acts. Thus, the research seeks to analyze the shared custody as an effective solution to the problem of parental alienation. Therefore, research is developed through deductive approach, using bibliographic research technique and exegesis-legal. This study is also of considerable legal significance, since it presents an abusive practice that affects family relationships and thus hurts fundamental rights and guarantees of the child.

**Keywords:** Family. Parental Alienation. Shared custody.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	9
<b>2 DA ENTIDADE FAMILIAR NO DIREITO BRASILEIRO</b> .....	11
2.1 UM OLHAR SOBRE A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA.....	11
2.2 A FAMÍLIA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	13
2.2.1 O casamento no ordenamento jurídico brasileiro .....	14
2.2.2 Da união estável como espécie de entidade familiar .....	16
2.2.3 Família monoparental à luz da Constituição Federal de 1988.....	17
2.2.4 Outras espécies de entidade familiar .....	17
2.3 DO INSTITUTO DO PODER FAMILIAR.....	21
<b>3 DA ALIENAÇÃO PARENTAL</b> .....	25
3.1 DA CARACTERIZAÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL .....	25
3.2 SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	27
3.3 ASPECTOS GERAIS DA LEI 12.318/2010 .....	29
3.3.1 Consequências judiciais da prática de alienação parental.....	30
3.3.2 Procedimento jurisdicional da Ação de Alienação Parental.....	33
<b>4 DA GUARDA COMPARTILHADA</b> .....	35
4.1 ANÁLISE HISTÓRICA DA GUARDA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	35
4.2 CONCEITUAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA .....	37
4.3 BENEFÍCIOS DA GUARDA COMPARTILHADA.....	37
4.4 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA .....	39
4.5 A GUARDA COMPARTILHADA COMO MECANISMO EFICAZ DE INIBIÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	41
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	44
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	46

## 1 INTRODUÇÃO

A família desempenha importante papel na formação do ser humano. Através dela, as pessoas mantêm os primeiros contatos com o meio social e desenvolvem características próprias da personalidade. Ao longo dos anos, esse instituto passou por diversas transformações, tornando-se, essencialmente, uma unidade de afeto e realização pessoal de seus integrantes. Entretanto, muitos casais não conseguem manter esses laços afetivos e acabam se separando. Quando isso acontece, a estrutura familiar é abalada e, muitas vezes, os filhos são utilizados como instrumento de vingança. As mágoas resultantes do fim do relacionamento levam algumas pessoas a induzir os filhos a odiar o outro genitor, com a intenção de prejudicá-lo.

Essa prática abusiva, conhecida como alienação parental, consiste na interferência psicológica levada a efeito por pessoa próxima ao menor, geralmente o pai ou a mãe, com o intuito de destruir os vínculos afetivos entre o filho e o genitor alienado. A criança ou adolescente é submetida a uma “lavagem cerebral”, pela qual são realizadas campanhas de desqualificação da imagem do genitor alienado, implantação de falsas memórias e atos que visam dificultar ou impedir o convívio e o exercício do poder familiar. Esse tipo de manipulação mental é capaz de provocar sequelas emocionais irreversíveis no menor, como a síndrome da alienação parental, que consiste na recusa do próprio filho em se aproximar do genitor alienado, em decorrência da alienação sofrida.

Assim, para coibir essa espécie de abuso moral praticado contra a criança ou adolescente, a guarda compartilhada é analisada como solução eficaz, pois oportuniza a convivência familiar do menor com ambos os genitores e o exercício da autoridade parental de forma conjunta e igualitária. Nesse modelo de guarda, há a participação efetiva de ambos os pais na criação e educação do menor. Dessa forma, os riscos da criança ou adolescente sofrer danos psicológicos são minimizados, haja vista serem preservados os laços de afeto entre ela e o genitor possivelmente alienado e dificultada a prática de atos alienatórios.

Ante o exposto, questiona-se: a guarda compartilhada constitui solução eficaz no combate à prática de alienação parental? Assim, este estudo terá como objetivo geral analisar os benefícios da guarda compartilhada em face dos problemas

gerados pela alienação parental, principalmente para a criança ou adolescente.

Bem como tem o objetivo específico de: contextualizar as relações familiares sob a égide da Constituição Federal de 1988; explicar as diversas práticas alienatórias e suas consequências desastrosas para a criança ou adolescente; analisar as consequências judiciais da prática de alienação parental elencadas na Lei 12.318/2010 e abordar a eficácia da guarda compartilhada como solução para a alienação parental.

Com o intuito de alcançar os objetivos expostos, a pesquisa adotará como método de abordagem o dedutivo, pois através de um raciocínio lógico, obter-se-á uma conclusão. Como métodos de procedimentos serão utilizados a pesquisa bibliográfica e a exegese-jurídica: que parte de consultas em diversas fontes, tais como livros, artigos científicos e na interpretação da legislação.

Para o melhor estudo acerca do tema abordado, o trabalho estará estruturado em três capítulos. No primeiro capítulo, tratar-se-á da família, no qual serão analisados os aspectos gerais acerca deste instituto, trazendo evolução histórica, conceito, espécies, características.

No capítulo seguinte, se tratar-se-á acerca da alienação parental, onde será apresentado o conceito, a forma de caracterização, a legislação pertinente, as práticas alienatórias, as sanções aplicáveis ao alienador, o trâmite da ação judicial e os prejuízos à saúde psicológica da criança ou adolescente submetido a essa prática abusiva.

Por fim, o último abordará a guarda compartilhada. Serão apresentados o conceito, os benefícios desse modelo de guarda, a importância da preservação do melhor interesse da criança e a eficácia da guarda compartilhada no combate à prática de alienação parental.

A temática abordada apresenta, pois, grande relevância social, haja vista ser a criança ou adolescente um ser em desenvolvimento, que necessita de proteção e respeito, sobretudo no ambiente familiar em que está inserida. Ademais, o estudo apresentado também se reveste de considerável importância jurídica, uma vez que apresenta uma prática abusiva que afeta as relações familiares e, conseqüentemente, fere direitos e garantias fundamentais do menor.

## 2 DA ENTIDADE FAMILIAR NO DIREITO BRASILEIRO

Este capítulo será destinado ao estudo dos aspectos gerais da família contemporânea, levando-se em consideração as inúmeras mudanças ocorridas neste instituto, após o advento da Constituição Federal de 1988. Serão abordados o conceito de família, as espécies de entidade familiar previstas expressamente no Texto Constitucional, bem como as reconhecidas pela doutrina e jurisprudência, além das características inerentes a cada uma delas. Tratará, também, do instituto do poder familiar, por ser de suma importância nas relações paterno-filiais, abordando o conceito, titularidade, características, formas de exercício, bem como as situações que geram extinção e suspensão da autoridade parental.

### 2.1 UM OLHAR SOBRE A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA

Considerada a célula *mater* da sociedade, a família desempenha importante papel na formação do ser humano. Consiste em um núcleo pelo qual as pessoas mantêm os primeiros contatos com o meio social e adquirem características próprias da personalidade. Exerce forte influência no desenvolvimento psicológico e orienta a conduta de seus integrantes. Por essa razão, é considerada tão relevante por diversos ramos do conhecimento e desperta o interesse em seu estudo e compreensão.

Nas palavras de Pamplona Filho e Gagliano (2012, p.46):

É na formação desse núcleo social que se originam as primeiras manifestações de afeto, bem como se consolidam relevantes relações jurídicas de conteúdo material e extrapatrimonial, despertando, em diversos ramos do pensamento científico, o interesse em seu estudo.

Não há, no Direito brasileiro, um conceito definido para a família, dada a sua importância e atual pluralidade de constituição. A dificuldade em encontrar um conceito único se deve ao fato de que, constantemente, surgem novos modelos familiares, dignos de reconhecimento e proteção. O que antes era colocado à

margem da sociedade, hoje é acobertado pelo manto constitucional, em homenagem ao princípio da dignidade da pessoa humana.

A dignidade humana foi determinante para que as diversas formas de constituição familiar surgidas fossem aceitas pela sociedade, doutrina e jurisprudência. Isso porque, com a evolução da sociedade, percebeu-se que as famílias não se constituíam mais a partir de um modelo padrão, mas se uniam pelos vínculos afetivos existentes entre os seus integrantes. Assim, tornou-se uma tarefa árdua para os estudiosos do Direito de Família conceituar o instituto.

Família não é um conceito unívoco. Pode-se até afirmar, radicalizando, que a família não é uma expressão passível de conceituação, mas tão somente de descrições; ou seja, é possível descrever as várias estruturas ou modalidades assumidas pela família através dos tempos, mas não como defini-la ou encontrar algum elemento a todas as formas com que se apresenta este agrupamento humano. (OSÓRIO, 1996, p. 14)

É certo que não há mais um só modelo familiar juridicamente reconhecido. A Constituição Federal de 1988 democratizou a entidade familiar, estendendo a especial proteção do Estado àqueles núcleos familiares marginalizados até então, como a união estável e a família monoparental. Surgiu a necessidade de expandir o conceito de família, a fim de reconhecer suas novas formações, diversas da tradicionalmente constituída a partir do casamento.

Nas palavras de FARIAS e ROSENVALD (2015, p. 5):

É lícito, pois, concluir que entrelaçada a feição da família com o retrato da própria sociedade, consideradas as circunstâncias de tempo e lugar, infere-se, com segurança, a necessidade de uma compreensão contemporânea, atual, da entidade familiar, considerados os avanços técnico-científicos e a natural evolução filosófica do homem.

A própria Constituição Federal reconhece a família como “a base da sociedade” e destacou em seu artigo 226 e parágrafos os tipos de entidade familiar. Inspirada nos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, a Carta Magna inovou ao estender a especial proteção do Estado às formações familiares consideradas espúrias e abrindo espaço para que, mais tarde, a doutrina e jurisprudência reconhecessem outros tipos de família, como a homoafetiva.

Nesse ponto, devemos reconhecer o grande avanço que se operou. Isso porque, até então, a ordem jurídica brasileira apenas reconhecia como

forma “legítima” de família aquela decorrente do casamento, de maneira que qualquer outro arranjo familiar era considerado marginal, a exemplo do concubinato. (PAMPLONA FILHO E GAGLIANO, 2012, p. 51)

O modelo de família matrimonializada, em que os interesses patrimoniais se sobrepõem aos laços afetivos, onde a figura do homem, chefe da família, é superior à da mulher, perdeu espaço para os novos modelos familiares, em que os membros buscam a realização pessoal e afetiva e podem se constituir independentemente do casamento.

## 2.2 A FAMÍLIA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Com a evolução da sociedade e o advento da Constituição Federal de 1988, deixou-se para trás o antigo conceito de família, aquela formada unicamente pelo casamento, e passou-se a aceitar outras formas de entidade familiar, como a união estável e a família monoparental. O afeto tornou-se o principal fator de formação familiar e, a partir dele, os membros buscam igualdade e respeito mútuos.

Não há mais a ideia de família como unidade de produção e reprodução. O núcleo familiar tem por base a afetividade e a busca pela felicidade dos seus integrantes. Dessa forma, tornou-se inevitável que o Estado estendesse sua proteção a essa nova forma de estrutura familiar, para acompanhar a evolução social e amparar inúmeras formações familiares que viviam, até então, juridicamente desamparadas.

A transição da família como unidade econômica para uma compreensão igualitária, tendente a promover o desenvolvimento da personalidade de seus membros, reafirma uma nova feição, agora fundada no afeto. Seu novo balizamento evidencia um espaço privilegiado para que os seres humanos se complementem e se completem. Abandona-se, assim, uma visão institucionalizada, pela qual a família era, apenas, uma célula social fundamental, para que seja compreendida como núcleo privilegiado para o desenvolvimento da personalidade humana. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 6)

O art. 226 da Constituição Federal de 1988 elenca de forma exemplificativa alguns modelos de família, realçando sua especial proteção pelo Estado, contudo existem outros tipos de entidade familiar que, amparados pelo princípio da dignidade

da pessoa humana, merecem especial atenção, a exemplo da família homoafetiva. O princípio da igualdade justifica a nova interpretação dada à família, que passou a ser instrumento de desenvolvimento pessoal, e orienta o reconhecimento de todos os tipos de entidade familiar como dignas de proteção do Estado.

Ensinam Farias e Rosendal (2015, p. 7):

Ao colocar em xeque a estruturação familiar tradicional, a contemporaneidade (em meio às inúmeras novidades tecnológicas, científicas e culturais) permitiu entender a família como uma organização subjetiva fundamental para a construção individual da felicidade. E, nesse passo, forçoso é reconhecer que, além da família tradicional, fundada no casamento, outros arranjos familiares cumprem a função que a sociedade contemporânea destinou à família: entidade de transmissão da cultura e formação da pessoa humana digna.

Não se trata de desprestigiar o instituto do casamento, que exerce até hoje maior influência na formação familiar, mas de abrir espaço para que as outras formas de entidade familiar também recebam do Estado a devida proteção, de forma que seus integrantes tenham assegurados os seus direitos e possam exercê-los à luz do ordenamento jurídico.

### 2.2.1 O casamento no ordenamento jurídico brasileiro

O casamento é a forma mais tradicional de constituição familiar. Influenciado pelo Direito Romano e pela Igreja, consiste em um ato formal e solene, pelo qual um homem e uma mulher se unem de forma permanente, com o intuito de constituir uma família. Até o advento da Constituição Federal de 1988, a família se constituía apenas pelo casamento. O homem era visto como o chefe, a quem competia todo o poder e direito sobre os integrantes e a mulher era vista como alguém submissa e incapaz.

A família consistia em uma unidade de produção, pois o casamento era realizado a partir de arranjos e interesses econômicos, e de reprodução, pois a ideia de casamento estava totalmente ligada à ideia de procriação. Os filhos apenas eram reconhecidos e considerados “legítimos” se proviessem do casamento, caso contrário, não gozavam de qualquer proteção ou reconhecimento.

Essa visão clássica de casamento tornou-se superada com o passar dos anos, a sociedade evoluiu e o casamento acompanhou essas mudanças. Atualmente, o casamento é pautado no afeto e na igualdade entre os seus membros. Além disso, apartou-se a ideia de procriação da figura do casamento e percebe-se hoje, com frequência, muitos casais que não desejam ter filhos, devido a maior autonomia da mulher no mercado de trabalho.

Afastou-se também o caráter permanente das relações conjugais, sendo possível, desde o advento da Lei do Divórcio, a dissolução do vínculo matrimonial. Outra importante mudança nesse instituto se operou recentemente, por decisão dos Tribunais Superiores, hoje é possível o casamento entre pessoas do mesmo sexo.

A mais profunda modificação na concepção de casamento, no entanto, adveio da interpretação emprestada pela jurisprudência dos nossos Tribunais Superiores. Abraçando as proposições doutrinárias majoritárias, as nossas Cortes eliminaram o requisito da diversidade de sexos para a constituição do casamento. Admite-se, assim, a celebração do casamento (civil, logicamente) entre pessoas do mesmo sexo. É o chamado casamento homoafetivo. Após a histórica manifestação do Supremo Tribunal Federal (STF, Ac. Unân. Tribunal Pleno, ADIn 4277/DF, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. 5.5.2011, DJe 14.10.2011), reconhecendo a natureza familiar das uniões entre pessoas do mesmo sexo, o Superior Tribunal de Justiça, lastreado no mesmo fundamento de respeito à dignidade humana, à liberdade, à igualdade substancial e à solidariedade social, admitiu o casamento homoafetivo. (FARIAS e ROSENVALD, 2015, p. 145).

O casamento, durante a vigência do antigo Código Civil de 1916, por evidente influência religiosa, era a única forma de instituição da “família legítima” no Brasil, a família formada fora do casamento era considerada ilegítima, espúria e não gozava de proteção legal. Com o advento da Constituição Federal de 1988, o casamento perdeu o caráter de exclusividade, abrindo espaço para outras formas de entidade familiar, que passaram a coexistir e gozar de proteção estatal outrora oferecida apenas à família matrimonializada.

O casamento perdeu a exclusividade, mas não a proteção. Continua merecedor da especial proteção do Estado (CF, art. 226), como uma das formas possíveis para a constituição de uma entidade familiar, através de uma união formal, solene, entre pessoas humanas. Apenas não mais possui a característica da exclusividade, convivendo com outros mecanismos de constituição de família, como a união estável, a família monoparental, a família homoafetiva. (FARIAS e ROSENVALD, 2015, p. 141).

O casamento permanece com a importância jurídica e social que sempre possuiu. Entretanto, não mais constitui a única formação familiar juridicamente

reconhecida, pois, à luz dos princípios constitucionais da dignidade humana e da igualdade, estendeu-se a proteção do Estado às entidades familiares constituídas pela união estável e pela monoparentalidade.

### 2.2.2 Da união estável como espécie de entidade familiar

Atualmente, o casamento não é a única forma de entidade familiar juridicamente reconhecida. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, §3º, conferiu à união estável *status* de entidade familiar, dispensando-lhe a mesma proteção constitucional dada à família matrimonializada. Entretanto, nem sempre foi assim. O Código Civil de 1916 repudiava e punia as relações extramatrimoniais, identificando-as com o nome de concubinato.

Alguns anos mais tarde, os Tribunais começaram a reconhecer alguns direitos, exclusivamente patrimoniais, advindos da união estável. Passou-se a reconhecer uma sociedade de fato, na qual, segundo Dias (2015, p. 239): "os companheiros eram considerados 'sócios', procedendo-se à divisão de 'lucros', a fim de evitar que o acervo adquirido durante a vigência da 'sociedade' ficasse somente com um dos sócios."

Com o passar do tempo, a relação afetiva e duradoura, de conhecimento público, visando a constituição de família, passou a ser reconhecida constitucionalmente e aceita pela sociedade, recebendo a denominação de união estável.

Nas palavras de Maria Berenice Dias (2015, p. 239):

(...) as uniões extramatrimoniais acabaram por merecer a aceitação da sociedade, levando a Constituição a dar nova dimensão à concepção de família ao introduzir um termo generalizante: entidade familiar. Alargou-se o conceito de família, passando a merecer a especial proteção do Estado relacionamentos outros além dos constituídos pelo casamento. Foi emprestada juridicidade aos enlaces extramatrimoniais até então marginalizados pela lei. Assim, o concubinato foi colocado sob regime de absoluta legalidade. 5 As uniões de fato entre um homem e uma mulher foram reconhecidas como entidade familiar, com o nome de união estável.

Apesar da Lei Civil não conferir à união estável os mesmos efeitos jurídicos do casamento, é certo que há muitas semelhanças entre os institutos, que possuem

formas de constituição diversas, mas têm o vínculo afetivo como origem e a mesma finalidade de constituição de família.

### 2.2.3 Família monoparental à luz da Constituição Federal de 1988

Assim como a união estável, a família monoparental foi expressamente reconhecida no Texto Constitucional como espécie de entidade familiar, digna de especial proteção do Estado (Art. 226, §4º, CF/88). A comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, como é conceituada pela própria Constituição, é uma realidade cada vez mais comum na atualidade.

Consiste na "presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar" (DIAS, 2015, p. 290). Esse modelo familiar também sofreu forte rejeição social antes do advento da Constituição Federal de 1988, por fugir à regra do casamento. O maior exemplo dessa espécie de família é a figura da mãe solteira, que sempre foi discriminada por fugir à regra do casamento.

Farias e Rosenvald (2015, p. 75) elucidam:

Alguns fatores podem determinar a formação de uma família monoparental, como o divórcio, a dissolução de união estável, a maternidade ou paternidade sem casamento ou união estável, a viuvez, a adoção por pessoa solteira, a fertilização medicamente assistida e mesmo o celibato.

A tutela constitucional destinada à família monoparental foi consequência do reconhecimento da importância do instituto que, apesar de enfrentar reprovação social durante muito tempo, tornou-se uma realidade cada vez mais comum no país.

### 2.2.4 Outras espécies de entidade familiar

A Constituição da República de 1988 trouxe novos contornos ao Direito das Famílias, deixando de lado a antiga visão de família como unidade de produção e reprodução, para reconhecer a necessidade de estender a proteção do Estado a

todos os núcleos familiares constituídos pelo elo afetivo entre os seus membros, em nítida valorização ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Em que pese o artigo 226 da Constituição Federal de 1988 fazer menção expressa apenas ao casamento, à união estável e à família monoparental como espécies de entidade familiar, a doutrina e jurisprudência pátria entendem que o rol trazido nesse dispositivo constitucional não é taxativo e alcança todo e qualquer núcleo familiar.

O conceito trazido no caput do art. 226 é plural e indeterminado, firmando uma verdadeira cláusula geral de inclusão. Dessa forma, são o cotidiano, as necessidades e os avanços sociais que se encarregam da concretização dos tipos. E, uma vez formados os núcleos familiares, merecem, igualmente, proteção legal. (FARIAS E ROSENVALD, 2015, p. 58)

No mesmo sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal na ADIn 4277/DF, como bem demonstra Farias e Rosenvald (2015, p. 60):

(...) A Corte Suprema, em importante precedente (STF, Ac. Tribunal Pleno, ADIn 4277/DF, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. 5.5.2011, DJe 14.10.2011), reconheceu que a presença do caráter afetivo como mola propulsora de algumas relações, como aquelas entre pessoas do mesmo sexo, a caracteriza como uma entidade familiar (independentemente de expressa previsão constitucional). Em razão disso, merecem a proteção do Direito das Famílias e determinam a competência das varas de Família para processar e julgar os conflitos delas decorrentes.

Diante disso, outras espécies de entidade familiar que se formam na sociedade são dignas de igual proteção jurídica, como é o caso das famílias anaparentais e homoafetivas, por exemplo. A família anaparental é uma forma de composição familiar bastante comum na realidade brasileira, são aquelas famílias compostas sem a presença de qualquer dos genitores, formadas por parentes colaterais, irmãos, tios e sobrinhos ou por avós e netos, ou até mesmo por pessoas que não estão ligadas por laços sanguíneos, mas que convivem como família, unidas pelo vínculo afetivo, desde que não possuam intenção sexual.

Cabe citar esse importante julgado do Superior Tribunal de Justiça, no REsp: 1217415/RS, em que foi reconhecido o pedido de adoção conjunta a dois irmãos, que conviveram e desenvolveram relações de afeto com o adotando, tratando-o como filho e suprimindo suas necessidades materiais e emocionais:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO PÓSTUMA. VALIDADE. ADOÇÃO CONJUNTA. PRESSUPOSTOS. FAMÍLIA ANAPARENTAL. POSSIBILIDADE. (...) A existência de núcleo familiar

estável e a conseqüente rede de proteção social que podem gerar para o adotando, são os fins colimados pela norma e, sob esse prisma, o conceito de núcleo familiar estável não pode ficar restrito às fórmulas clássicas de família, mas pode, e deve ser ampliado para abarcar uma noção plena de família, apreendida nas suas bases sociológicas. Restringindo a lei, porém, a adoção conjunta aos que, casados civilmente ou que mantenham união estável, comprovem estabilidade na família, incorre em manifesto descompasso com o fim perseguido pela própria norma, ficando teleologicamente órfã. Fato que ofende o senso comum e reclama atuação do interprete para flexibilizá-la e adequá-la às transformações sociais que dão vulto ao anacronismo do texto de lei. O primado da família socioafetiva tem que romper os ainda existentes liames que atrelam o grupo familiar a uma diversidade de gênero e fins reprodutivos, não em um processo de extrusão, mas sim de evolução, onde as novas situações se acomodam ao lado de tantas outras, já existentes, como possibilidades de grupos familiares. O fim expressamente assentado pelo texto legal - colocação do adotando em família estável - foi plenamente cumprido, pois os irmãos, que viveram sob o mesmo teto, até o óbito de um deles, agiam como família que eram, tanto entre si, como para o então infante, e naquele grupo familiar o adotado se deparou com relações de afeto, construiu - nos limites de suas possibilidades - seus valores sociais, teve amparo nas horas de necessidade físicas e emocionais, em suma, encontrou naqueles que o adotaram, a referência necessária para crescer, desenvolver-se e inserir-se no grupo social que hoje faz parte. Nessa senda, a chamada família anaparental - sem a presença de um ascendente -, quando constatado os vínculos subjetivos que remetem à família, merece o reconhecimento e igual status daqueles grupos familiares descritos no art. 42, § 2, do ECA. Recurso não provido. (STJ - REsp: 1217415 RS 2010/0184476-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 19/06/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/06/2012)

Tornou-se incontroverso que a afetividade é a origem de todo e qualquer núcleo familiar, e que, em razão dela, os indivíduos se desenvolvem, independente de padrões ou estruturas pré-determinadas. A família contemporânea busca a felicidade e realização pessoal dos seus membros. Identifica-se como um espaço de igualdade, respeito e solidariedade mútuos, que a doutrina convencionou chamar de família eudemonista. Para Dias (2015, p. 144):

O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido da busca pelo sujeito de sua felicidade. A absorção do princípio eudemonista pelo ordenamento altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito, como se infere da primeira parte do § 8.º do art. 226 da CF: o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram.

As famílias homoafetivas são um grande exemplo disso. Não é necessária a diversidade de sexos para a formação de uma entidade familiar, pois a afetividade pode estar presente mesmo nas relações homoafetivas. Embora o Texto Constitucional tenha mencionado a presença do homem e da mulher para a

caracterização da união estável (art. 226, §3º, CF/88), a doutrina e jurisprudência reconheceram a união homoafetiva como uma união estável e, conseqüentemente, como espécie de família, em atenção aos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade.

Ora, não se pode fechar os olhos para a existência de entidades familiares homoafetivas, pessoas (eventualmente de um mesmo gênero sexual) que se unem ao redor de objetivos comuns, que dedicam amor recíproco e almejam a felicidade, como qualquer outro grupamento heteroafetivo, impondo-se tutelar, juridicamente, tais grupos familiares, não limitando a constituição das entidades convivenciais. (FARIAS E ROSENVALD, 2015, p. 452).

O reconhecimento da união homoafetiva dentro do Direito das Famílias é um imperativo do próprio princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, não podendo ser limitados direitos e garantias fundamentais de um indivíduo em virtude de sua orientação sexual. Diante disso, as relações homoafetivas deixaram a escuridão jurídica e passaram a ser reconhecidas pela jurisprudência como união estável.

As inúmeras decisões judiciais atribuindo conseqüências jurídicas a essas relações levou o Supremo Tribunal Federal a reconhecê-las como união estável, com iguais direitos e deveres. A partir desta decisão passou a justiça a admitir a conversão da união homoafetiva em casamento. De imediato o Superior Tribunal de Justiça admitiu a habilitação para o casamento diretamente junto ao Registro Civil, sem ser preciso antes formalizar a união para depois transformá-la em casamento. Até que o Conselho Nacional de Justiça proibiu que seja negado acesso ao casamento e reconhecida a união homoafetiva como união estável. (DIAS, 2015, p. 137).

Vale transcrever parte da importante decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI 4.277/DF:

(...) 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELEECER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE ENTIDADE FAMILIAR E FAMÍLIA. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no § 3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia entidade familiar, não pretendeu diferenciá-la da família. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas

formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado entidade familiar como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem do regime e dos princípios por ela adotados, verbis: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. (...) Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (STF, Ac. Unân., Tribunal Pleno, ADIn 4277/DF, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. 5.5.2011, DJe 14.10.2011).

Esse entendimento da Corte Suprema representa um avanço histórico no âmbito do Direito de Família, no qual prepondera a dignidade humana em detrimento de formalismos legais, a fim de resguardar direitos e garantias constitucionais. Aos poucos, o ordenamento jurídico brasileiro se adapta aos novos modelos de família, cada vez mais plurais e afetivos, deixando para trás preconceitos e estruturas determinadas, para aceitar e acompanhar a nova dinâmica social nas relações familiares, baseadas no afeto e na realização pessoal de seus integrantes.

### 2.3 DO INSTITUTO DO PODER FAMILIAR

O poder familiar consiste em um poder-dever dos pais, exercido no interesse do filho. Essa nova expressão trazida pelo Código Civil de 2002 veio para romper com a antiga concepção de pátrio poder, existente no antigo Código Civil de 1916, pelo qual atribuía-se apenas ao pai, considerado chefe da família, todos os direitos relativos aos filhos.

Gonçalves (2012, p. 360) conceitua poder familiar como “o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores.” Consiste em um instituto eminentemente protetivo, de forma a assegurar que os pais zelem pelo futuro dos filhos. Muitos doutrinadores do Direito de Família também consideram inadequada a expressão poder familiar, pela ênfase ao poder, quando na verdade representa mais um dever dos pais em relação aos filhos.

Dias (2015, p. 461) afirma:

A expressão que goza da simpatia da doutrina é autoridade parental. Melhor reflete a profunda mudança que resultou da consagração constitucional do princípio da proteção integral de crianças, adolescentes e jovens (CF 227). Destaca que o interesse dos pais está condicionado ao interesse do filho, de quem deve ser haurida a legitimidade que fundamenta a autoridade. Mas já surge movimento indicando como mais apropriado o termo responsabilidade parental.

O poder familiar constitui um *múnus* público, pelo qual o Estado atribui aos pais a responsabilidade pelos filhos. O exercício desse direito-dever se dá no interesse do filho e não dos genitores, pois deve atender ao princípio do melhor interesse da criança.

Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores (art. 1.630, CC/02). A titularidade do poder familiar, como já dito, é dos pais, sendo irrenunciável, indelegável e imprescritível. “As obrigações que dele fluem são personalíssimas. Como os pais não podem renunciar aos filhos, os encargos que derivam da paternidade também não podem ser transferidos ou alienados.” (DIAS, 2015, p. 462).

O artigo 1.634 do Código Civil de 2002 dispõe que compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar. Isso quer dizer que a titularidade e o exercício do poder familiar não estão vinculados à convivência dos cônjuges ou companheiros. Ainda que rompido o vínculo de convívio entre os pais, o exercício do poder familiar permanece com os dois, independente de quem detém a guarda (DIAS, 2015, p. 464).

Os direitos e deveres em relação aos filhos persistem mesmo com o divórcio ou a dissolução da união estável, cabendo a qualquer dos pais socorrer-se da autoridade judiciária em caso de divergência, conforme art. 1.631, parágrafo único do Código Civil de 2002.

Dias (2015, p. 464) ensina que:

Como o poder familiar é um complexo de direitos e deveres, a convivência dos pais não é requisito para a sua titularidade, competindo aos dois seu pleno exercício. Têm ambos o dever de dirigir a criação e a educação, conceder ou negar consentimento para casar, para viajar ao exterior, mudar de residência, bem como representá-lo e assisti-lo judicial ou extrajudicialmente (CC 1.634). Sempre que é exigida a concordância de ambos os genitores, não basta a manifestação isolada de apenas um, ainda que o filho esteja sob sua guarda. É necessário ou o suprimento judicial do consentimento, ou a suspensão ou a exclusão do poder familiar do outro

genitor.

O exercício exclusivo do poder familiar por um dos genitores se dá na falta ou impedimento do outro (art. 1.631, CC/02). Ainda, quando não reconhecido pelo pai, fica o filho sob poder familiar exclusivo da mãe, dando-se tutor ao menor quando esta não for conhecida ou seja incapaz de exercê-lo (art. 1.633, CC/02).

O Código Civil elenca no art. 1.634 um rol de competências nas quais consiste o poder familiar:

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.

Os incisos I a VIII traduzem o caráter de direito-dever do instituto e representam prerrogativas dos pais, desempenhadas no interesse do menor. O inciso IX, por sua vez, é rebatido pela doutrina por ser considerado incompatível com o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88). “Trata-se de exploração da vulnerabilidade dos filhos menores, o que pode ser considerado abuso (CF 227 §4º).” (DIAS, 2015, p. 466)

Lôbo (apud Gagliano e Pamplona Filho, 2012, p. 789-790) afirma:

[...] Essa regra surgiu em contexto histórico diferente, no qual a família era considerada, também, unidade produtiva e era tolerada pela sociedade a utilização dos filhos menores em trabalhos não remunerados, com fins econômicos. A interpretação em conformidade com a Constituição apenas autoriza aplicá-la em situações de colaboração nos serviços domésticos, sem fins econômicos, e desde que não prejudique a formação e educação dos filhos.

Além dessas prerrogativas, os pais ainda são responsáveis, no exercício do poder familiar, pelo usufruto e administração dos bens dos filhos menores,

respeitado o que dispõe o art. 1.691 do Código Civil Brasileiro.

O poder familiar extingue-se pelas causas apontadas no art. 1.635 do CC: morte dos pais ou do filho; emancipação; maioridade; adoção; ou por decisão judicial, na forma do artigo 1.638. A extinção por decisão judicial ocorre quando o genitor deixa de cumprir com os deveres inerentes ao instituto, mantendo comportamentos graves, prejudiciais ao filho. Nesse caso, configuradas as causas de perda previstas no art. 1.638 do CC, ficará o genitor destituído do poder familiar.

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:  
I - castigar imoderadamente o filho;  
II - deixar o filho em abandono;  
III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;  
IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

Já a suspensão do poder familiar é prevista na Lei Civil no art. 1.637. Consiste em modalidade de restrição ao poder familiar. De acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2012, p. 794), “trata-se de uma medida excepcional, que visa acautelar a situação dos menores, diante do reprovável comportamento dos seus pais”.

Assim como na destituição, a suspensão do poder familiar é aplicável como sanção ao genitor que infringir algum dever inerente ao instituto. Entretanto, nesta modalidade de restrição ao poder familiar o juiz obsta o seu exercício sem, contudo, destituir permanentemente o genitor.

### 3 DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Este capítulo abordará o fenômeno da alienação parental, apresentando seu conceito, caracterização, sujeitos envolvidos e os prejuízos gerados à saúde psicológica do menor, que pode vir a desenvolver a síndrome da alienação parental. Ademais, fará uma análise geral acerca da Lei 12.318/2010, conhecida como Lei da Alienação Parental, abordando cada um dos artigos, além de uma análise específica acerca das sanções aplicáveis ao alienador, bem como tratará do procedimento jurisdicional da ação de alienação parental.

#### 3.1 DA CARACTERIZAÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

O conceito de alienação parental está insculpido no artigo 2º da Lei 12.318/2010:

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.

A implantação de falsas memórias, como também é conhecida, trata-se de abuso moral praticado contra o menor, para destruir ou prejudicar o vínculo afetivo deste com um de seus genitores. O alienador manipula a criança ou o adolescente, fazendo-o acreditar em histórias que não aconteceram, ou aconteceram de forma diferente da narrada, desqualificando a imagem do genitor alienado e induzindo o menor a odiá-lo.

Constitui uma prática antiga e recorrente, mas que apenas há pouco tempo tem recebido mais atenção, pelo fato de gerar inúmeros prejuízos de ordem emocional para o menor, que é a maior vítima dessa violência. Duarte (apud, Dias, 2015, p. 545) afirma:

[...] ao abusar do poder parental, o genitor alienador busca persuadir os filhos a acreditar em suas crenças e opiniões. Ao conseguir impressioná-los, leva-os a se sentirem amedrontados na presença do não guardião. Por

outro lado, ao não verem mais o genitor, sem compreenderem a razão do seu afastamento, os filhos sentem-se traídos e rejeitados, não querendo mais vê-lo. Como consequência, sentem-se também desamparados e podem apresentar diversos sintomas.

A “lavagem cerebral” feita na criança gera uma confusão de sentimentos e emoções que a levam a se aproximar mais do genitor alienante e aceitar como verdadeiras as memórias implantadas. Alguns casos de alienação parental chegam ao extremo de denunciar falsamente o genitor pela prática de abuso sexual. O filho, convencido da existência dos fatos que lhe são relatados, passa a reproduzi-los, como se realmente tivessem acontecido. Raramente enxergam que estão sendo manipulados.

Segundo Dias (2015, p. 547):

É difícil a identificação da existência ou não dos episódios denunciados. Complicado reconhecer que se está diante de uma alienação parental e que a denúncia do abuso foi levada a efeito por espírito de vingança, como meio de acabar com o relacionamento do filho com o genitor. Muitas vezes, nem psicólogos conseguem identificar que se trata de sentimento de ódio exacerbado que leva ao desejo de vingança, a ponto de programar o filho para reproduzir falsas denúncias, com o só intuito de afastá-lo do genitor.

A origem desse fenômeno desastroso se dá, na maioria dos casos, pelo fim do relacionamento entre os genitores. O fracasso da relação amorosa do casal gera o desejo de vingança de alguns, que utilizam os filhos como instrumento para atingir o ex-parceiro.

Gonçalves (2012, p. 259), explica:

A situação é bastante comum no cotidiano dos casais que se separam: um deles, magoado com o fim do casamento e com a conduta do ex-cônjuge, procura afastá-lo da vida do filho menor, denegrindo a sua imagem perante este e prejudicando o direito de visitas. Cria-se, nesses casos, em relação ao menor, a situação conhecida como ‘órfão de pai vivo’.

O fim do relacionamento traz à tona impulsos destrutivos. O sentimento de rejeição, traição e o desejo de vingança levam o alienador a sentir-se no direito de excluir o outro da vida dos filhos.

Ferido em seu narcisismo, um genitor sente-se no direito de anular o outro e, a partir daí, ou ocupa onipotentemente o lugar do pai deposto junto à criança ou o substitui por uma pessoa idealizada, tornando-a mais valiosa. Dessa forma, entre relações falseadas, sobrecarregadas de imagens parentais distorcidas e memórias inventadas, a alienação parental vai se

desenhando: pais riscam, rabiscam e apagam a imagem do outro genitor na mente da criança. (CIAMBELLI, 2012, p. 208)

A guarda unilateral é um campo fértil para esse tipo de problema. A maior convivência com o alienante e o afastamento que este provoca entre a criança e o genitor alienado, levam o menor a acreditar e reproduzir os falsos acontecimentos, desenvolvendo, muitas vezes, sentimento de rejeição ao genitor alienado.

Segundo Fonseca (2006, p. 163):

Lamentavelmente, e com maior frequência do que se supõe, reiteradas barreiras são postas pelo guardião à realização das visitas. (...) não são poucos os artifícios e manobras de que se vale o titular da guarda para obstaculizar os encontros do ex-cônjuge com o filho: doenças inexistentes, compromissos de última hora, etc. E o que é pior e mais grave: tais impedimentos vêm ditados por inconcebível egoísmo, fruto exclusivo da animosidade que ainda reina entre os ex-consortes, sendo certo que, sem qualquer pejo, em nome de tais espúrios sentimentos, a criança é transformada em instrumento de vingança.

Infelizmente, esses pais não percebem que o jogo de manipulações praticado com o filho pode causar sequelas emocionais incuráveis. A criança ou adolescente provavelmente se transformará em um adulto traumatizado e com dificuldade de relacionamento.

### 3.2 SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Trata-se de um distúrbio psicológico que atinge crianças e adolescentes vítimas de alienação parental. Não rara a confusão entre as expressões, a Síndrome e a alienação parental são institutos distintos, tratados muitas vezes, pela própria doutrina, como sinônimos.

A expressão *Síndrome da Alienação Parental (SAP)* foi criada por Richard Gardner, professor do Departamento de Psiquiatria Infantil da Faculdade de Columbia, EUA, no ano de 1985, ao constatar, nas ações de custódia de filhos, casos em que um dos genitores induzia o filho a romper os laços afetivos com o ex-cônjuge. (GONÇALVES, 2012, p. 259).

A Síndrome da Alienação Parental – SAP é a patologia desenvolvida no menor, decorrente do abuso moral sofrido, geralmente praticado pelo pai ou pela

mãe, com o intuito de afastá-lo do outro genitor.

Fonseca (2006, p. 164) diferencia com clareza:

A síndrome da alienação parental não se confunde, portanto, com a mera alienação parental. Aquela geralmente é decorrente desta, ou seja, a alienação parental é o afastamento do filho de um dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia. A síndrome da alienação parental, por seu turno, diz respeito às seqüelas emocionais e comportamentais de que vem a padecer a criança vítima daquele alijamento. Assim, enquanto a síndrome refere-se à conduta do filho que se recusa terminante e obstinadamente a ter contato com um dos progenitores, que já sofre as mazelas oriundas daquele rompimento, a alienação parental relaciona-se com o processo desencadeado pelo progenitor que intenta arredar o outro genitor da vida do filho.

Assim, a síndrome da alienação parental refere-se ao desvio comportamental do menor, resultado da manipulação mental realizada pelo progenitor alienante, visando desconstituir os laços de afeto entre a criança e o outro genitor. Caracteriza-se pela repulsa, do próprio filho, sem motivo aparente, em manter qualquer vínculo com um dos genitores e pela aproximação excessiva e exclusiva com o alienador.

Cuida-se, na verdade, de um sentimento de rejeição a um dos genitores, sempre inculcado pelo outro genitor no infante, fato que, em um primeiro momento, leva o petiz a externar – sem justificativas e explicações plausíveis – apenas conceitos negativos sobre o progenitor do qual se intenta alienar e que evolui, com o tempo, para um completo e, via de regra, irreversível afastamento, não apenas do genitor alienado, como também de seus familiares e amigos. (FONSECA, 2006, p. 163).

Esse processo patológico gera problemas comportamentais e psíquicos graves no infante, comprometendo o seu normal desenvolvimento. Nem sempre é possível a reconstrução do relacionamento com o genitor alienado, tamanha a ruptura dos laços afetivos. Quando possível, demanda vários anos. Geralmente, apenas na idade adulta, ou quando o menor consegue atingir certa independência do genitor-guardião, é que consegue enxergar a irrazoabilidade do afastamento.

Muitas vezes, quando adulto, desenvolve sentimento de culpa por ter participado de enorme injustiça contra o próprio genitor. A síndrome ainda pode gerar diversas consequências desastrosas, como a depressão, a desorganização mental, transtornos de identidade e, até, o suicídio.

### 3.3 ASPECTOS GERAIS DA LEI 12.318/2010

Diante do crescente número de casos de alienação parental nos núcleos familiares e das graves consequências de sua prática para as crianças e adolescentes envolvidos, foi aprovada a Lei 12.318, em 26 de agosto de 2010, que dispõe sobre a alienação parental. O legislador buscou definir o conceito de alienação parental, os sujeitos ativos e passivos, as formas de caracterização e o papel do Poder Judiciário para identificar e combater esse problema familiar.

O caput do art. 2º traz o conceito de alienação parental, como a interferência psicológica realizada não só pelos genitores, como também pelos avós, ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância. Embora seja mais comum a prática pelo pai ou pela mãe, normalmente movido pelo desejo de vingança nascido do término do relacionamento conjugal, também pode partir de outras pessoas próximas ao menor, que detenham sua guarda permanente ou temporária.

O legislador, com o intuito de esclarecer a caracterização da alienação parental, elencou no parágrafo único do art. 2º uma série de condutas que se enquadram nessa prática, alertando, todavia, que esse rol é meramente exemplificativo. Consideram-se alienação parental, além das condutas ali expressamente previstas, os atos declarados pelo juiz ou constatados por perícia.

Constituem formas de alienação parental, não só a campanha de desqualificação da conduta do genitor, como também a imposição de obstáculos ao exercício de direitos, à convivência e ao contato com o genitor não guardião, além da apresentação de falsas denúncias contra este, avós ou outros familiares.

O art. 3º reforçou a importância do direito fundamental da criança ou adolescente à convivência familiar, garantido pelo artigo 227 da Constituição Federal e regulamentado pelo Capítulo III do Estatuto da Criança e do Adolescente.

O rito procedimental a ser observado nos casos de alienação parental está previsto no artigo 4º. Não é necessária prova da ocorrência do ilícito, mas mero indício, declarado de ofício ou a requerimento, para que o juiz possa determinar, ouvido o Ministério Público, as medidas necessárias para proteger a integridade psicológica do menor e garantir a convivência ou viabilizar a reaproximação com o genitor.

Segundo Gagliano e Pamplona Filho (2012, p. 809/810):

Em uma primeira análise, poder-se-ia até argumentar que tal previsão meramente indiciária afrontaria o sistema constitucional de ampla defesa, mas, em verdade, tal raciocínio não procede, pois o que se tem em mira é, em primeiro plano, a perspectiva de defesa da própria criança ou adolescente, vítima indefesa dessa grave forma de programação mental, em um contexto familiar que, em geral, dificulta sobremaneira a reconstrução fática da prova em juízo.

O juiz poderá determinar, havendo indícios de alienação parental, a realização de perícia, por profissional ou equipe multidisciplinar devidamente habilitados, que terão o prazo de noventa dias para apresentação do laudo (art. 5º). No artigo 6º encontram-se as possíveis sanções aplicáveis pelo magistrado ao alienador, ressalvando o legislador que a aplicação das sanções ali previstas não exclui a responsabilização civil ou criminal decorrente da prática de alienação parental.

O artigo 7º dispõe sobre a fixação da guarda em favor de um dos genitores, quando não for possível a guarda compartilhada. Nesses casos, a lei determina que a preferência será do genitor que viabiliza a efetiva convivência do menor com o outro genitor. Em seguida, no artigo 8º, a lei dispõe que a competência quanto às ações relacionadas ao direito de convivência familiar não se altera em virtude de mudança de domicílio do menor, exceto se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

### 3.3.1 Consequências judiciais da prática de alienação parental

Devidamente apurada e identificada a prática de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência entre o menor e seu genitor, o juiz pode adotar, cumulativamente ou não, as medidas previstas no artigo 6º da Lei 12.318/2010, a depender da gravidade do caso: “I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador”.

A advertência é o primeiro passo para inibir a alienação parental. Caracterizada a sua prática, o juiz irá declarar a sua ocorrência, advertindo o alienador de sua conduta, com o fim de reduzir a sua prática. Essa medida pode ser

eficaz ou não, dependendo da gravidade do caso. Nos casos mais graves, não surtirá efeito nenhum, podendo ser cumulada com outra medida ou deixar de ser aplicada.

Como se vê: “II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado”. Essa sanção não altera o regime de guarda, apenas amplia a convivência entre o menor e o genitor alienado, para reduzir os efeitos da campanha de desqualificação feita pelo alienador. Busca-se a reaproximação e a reconstituição dos vínculos afetivos entre o filho e o progenitor alienado. Esta medida pode interromper a evolução da alienação parental sofrida e, até mesmo, impedir o surgimento ou desenvolvimento da síndrome de alienação parental que, porventura, viesse a atingir o menor.

Trata-se de medida eficaz para apagar da mente da criança ou adolescente as falsas memórias implantadas pelo genitor alienante e a visão negativa que tenha surgido em relação ao outro genitor.

“III - estipular multa ao alienador”, consiste em uma medida punitiva de caráter econômico imposta em virtude da prática de alienação parental, para que o alienador deixe de realizar esse comportamento abusivo. (GAGLIANO E PAMPLONA FILHO, 2012, p. 811). Essa medida afigura-se adequada, desde que aplicada dentro dos limites econômicos do alienador e de forma que não gere enriquecimento ilícito para o genitor alienado. Por essa razão, deve ser aplicada quando se torna fácil a identificação da prática dos atos de alienação.

“IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial”, o legislador, ao prever essa medida, preocupou-se em assegurar a integridade psicológica não só do menor, vítima da alienação, como também dos demais envolvidos que necessitem de assistência terapêutica. Aquele que pratica atos de alienação, via de regra, passa por transtornos psicológicos sérios, gerados pelo fracasso da relação conjugal. Também aquele que se vê impedido de conviver com o filho e que é vítima de desmoralização como genitor, pode desenvolver problemas emocionais de difícil reparação.

“[...] a Síndrome de Alienação Parental exige uma abordagem terapêutica específica para cada uma das pessoas envolvidas, havendo a necessidade de atendimento da criança, do alienador e do alienado.” (TRINDADE, 2007, p. 105).

“V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão”. Ao prever a possibilidade de alteração da guarda, o legislador teve por

finalidade a proteção da criança ou adolescente, de forma que a convivência com ambos os genitores ou a determinação da guarda em favor do genitor alienado, possa contribuir para a integridade psicológica do menor.

A guarda compartilhada é defendida por grande parte da doutrina, por viabilizar a participação de ambos os pais no cotidiano do filho e possibilitar a reaproximação entre o menor e o genitor alienado. Conforme Duarte (2009, p. 13), a guarda compartilhada é um instrumento contra a alienação parental, já que a guarda unilateral favorece o seu surgimento.

O artigo 7º esclarece que, nos casos em que for inviável a guarda compartilhada, a atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou adolescente com o outro genitor.

“VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente”. Essa medida aplica-se aos casos em que o detentor da guarda, buscando dificultar o contato do genitor alienado com o menor, muda constantemente de endereço, sem qualquer comunicação. Diante dessa situação, o magistrado impõe, como medida acautelatória, a fixação do domicílio do menor. Através da medida, busca-se facilitar a convivência do infante com o genitor alienado, bem como contribuir para o regular andamento do processo, tornando o juízo prevento e assegurando a eficácia das medidas aplicadas.

Nesse ponto, merece destaque o artigo 8º, no qual é considerada irrelevante, para fins de determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, a alteração de domicílio do menor, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

“VII - declarar a suspensão da autoridade parental”. O legislador utilizou-se da expressão autoridade parental para referir-se ao poder familiar. Tratando-se a autoridade parental de um poder-dever conferido aos pais, no interesse dos filhos, sua violação acarreta a perda ou suspensão do direito de exercê-la. A alienação parental constitui abuso da autoridade parental e, por isso, sua prática pode acarretar a suspensão desse *múnus* para o alienador.

A medida, considerada a mais grave dentre as previstas na Lei 12.318/10, visa proteger o infante dos abusos praticados pelo genitor alienante. Vale salientar que a suspensão da autoridade parental consiste em modalidade de restrição ao poder familiar, que se dá quando o juiz obsta o seu exercício, sem destituir

permanente o genitor.

### 3.3.2 Procedimento jurisdicional da Ação de Alienação Parental

A prática de alienação parental gera para o alienador uma série de sanções que, a depender da gravidade do caso, variam da advertência à suspensão da autoridade parental, podendo ser aplicadas cumulativamente. Todavia, antes da aplicação das sanções previstas no artigo 6º da Lei, o juiz pode adotar medidas provisórias, necessárias para preservação da integridade psicológica do menor, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.

Para tanto, deve haver indício de ato de alienação parental, que pode ser declarado de ofício, pelo próprio magistrado, ou a requerimento. Nesse caso, o processo terá tramitação prioritária. A ação poderá ser proposta de forma autônoma, pleiteando o reconhecimento da alienação parental, ou a parte poderá formular este pedido incidentalmente, no seio de outra ação, como na ação de guarda ou divórcio, por exemplo.

O juiz somente poderá reconhecer de ofício a ocorrência de atos de alienação parental de forma incidental, no bojo de um processo já existente. Esse reconhecimento pode ser feito em qualquer momento processual. A partir de então, após ouvido o membro do Ministério Público, serão adotadas as medidas provisórias que o magistrado entender cabíveis para a proteção do menor.

A criança ou adolescente e seu genitor terão assegurada garantia mínima de visitação assistida. Caso seja atestado iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica do menor, por profissional designado pelo juiz para acompanhamento das visitas, o juiz irá obstar essa garantia.

Esses procedimentos ditados pela Lei 12.318/10 têm sido adotados pelos Tribunais brasileiros, como demonstra esse julgado do STJ no REsp 1330172/MS:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE ALIENAÇÃO PARENTAL. RECURSO CABÍVEL PARA IMPUGNAR A DECISÃO PROFERIDA. EXISTÊNCIA DE ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL. ARTS. ANALISADOS: 162, §§ 1º E 2º, 522, CPC. (...) 2.

Discute-se o recurso cabível para impugnar decisão que, no curso de ação de reconhecimento e dissolução de união estável, declara, incidentalmente, a prática de alienação parental. 3. A Lei 12.318/2010 prevê que o reconhecimento da alienação parental pode se dar em ação autônoma ou incidentalmente, sem especificar, no entanto, o recurso cabível, impondo, neste aspecto, a aplicação das regras do CPC. 4. O ato judicial que resolve, incidentalmente, a questão da alienação parental tem natureza de decisão interlocutória (§ 2º do art. 162 do CPC); em consequência, o recurso cabível para impugná-lo é o agravo (art. 522 do CPC). Se a questão, todavia, for resolvida na própria sentença, ou se for objeto de ação autônoma, o meio de impugnação idôneo será a apelação, porque, nesses casos, a decisão encerrará a etapa cognitiva do processo na primeira instância. (...) . (STJ - REsp: 1330172 MS 2012/0061580-6, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 11/03/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2014)

A Lei 12.318/2010 representou um importante avanço no combate à alienação parental, punindo com maior rigor aqueles que praticam essa espécie de abuso, buscando preservar a convivência familiar e os laços afetivos entre pais e filhos.

## 4 DA GUARDA COMPARTILHADA

Este capítulo tratará da guarda compartilhada, abordando a evolução histórica do instituto da guarda no Direito brasileiro, a conceituação, as inovações trazidas pela Lei 13.058/2014, os benefícios dessa espécie de guarda e o atendimento ao princípio do melhor interesse da criança. Além disso, analisará a eficácia da guarda compartilhada no combate ao problema da alienação parental, demonstrando se tratar da melhor solução para coibir essa prática abusiva.

### 4.1 ANÁLISE HISTÓRICA DA GUARDA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A ruptura do vínculo afetivo entre um casal é sempre um momento delicado para a família, principalmente se há a presença de filhos menores. Muitas vezes o relacionamento não termina de forma amigável e, quando isso acontece, pode gerar conflito quanto a guarda dos filhos.

A guarda, no Direito Brasileiro, passou por diversas transformações ao longo dos anos. As mudanças sociais e o advento da Constituição Federal de 1988 influenciaram o atual tratamento legal do instituto.

Durante a vigência da Lei do Divórcio (Lei nº 6.515/1977), a guarda dos filhos menores estava vinculada à culpa dos cônjuges. Ficaria com a guarda dos filhos o cônjuge que não houvesse dado causa à separação. Dessa forma, o interesse dos filhos menores ficava em segundo plano. A atribuição da guarda se vinculava aos motivos da separação do casal e servia, indiretamente, como punição àquele que lhe deu causa.

Posteriormente, o Código Civil de 2002 regulou a matéria de forma diversa, dispondo no artigo 1.584 que, “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”. Nessa nova visão, preocupou-se o legislador em assegurar o bem-estar do menor, de modo que a guarda fosse atribuída ao genitor que demonstrasse maior aptidão para o encargo.

Entretanto, o novo tratamento legal não observou a importância da convivência familiar do menor com ambos os pais, privilegiando a guarda unilateral, no caso de discordância. Com o advento da Lei nº 11.698 de 2008, que deu nova redação aos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil de 2002, abriu-se espaço para a guarda compartilhada nas ações de custódia de filhos.

A partir de então, na ausência de acordo entre os pais, a guarda compartilhada passou a ser aplicada, sempre que possível. Além disso, o novo regramento impôs que o juiz, em audiência de conciliação, informe aos pais sobre os benefícios da guarda compartilhada, seu significado e importância.

Segundo Gonçalves, (2012, p. 252):

Um novo modelo passou, assim, aos poucos, a ser utilizado nas Varas de Família, com base na ideologia da cooperação mútua entre os separandos e divorciandos com vistas a um acordo pragmático e realístico, na busca do comprometimento de ambos os pais no cuidado aos filhos havidos em comum, para encontrar, juntos, uma solução boa para ambos e, conseqüentemente, para seus filhos.

Porém, foi a partir da recente Lei nº 13.058/2014, conhecida como Lei da Guarda Compartilhada, que esta modalidade se tornou regra na disputa pela custódia de filhos menores. Alguns artigos do Código Civil foram alterados pela nova Lei, dentre eles os artigos 1.583 e 1.584, a fim de dar prioridade à guarda compartilhada e dispor sobre sua aplicação.

Assim, dispõe o §2º do art. 1.584 do Código Civil, com a nova redação dada pela Lei 13.058/14:

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.

Dessa forma, havendo divergência entre os genitores, a lei impõe o compartilhamento da guarda, quando ambos se apresentem aptos para exercê-la, em atenção ao princípio do melhor interesse da criança e ao direito de convivência familiar.

## 4.2 CONCEITUAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA

O conceito de guarda compartilhada está insculpido no §1º do art. 1.583 do Código Civil, com redação dada pela Lei 11.698/08, consiste na “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 guarda compartilhada é, portanto, uma corresponsabilidade parental, que garante ampla participação de ambos os pais na educação dos filhos. Constitui igualdade de prerrogativas e responsabilidades no exercício da autoridade parental.

Dias (2015, p. 526) afirma: “O modelo de corresponsabilidade é um avanço. Retira da guarda a ideia de posse e propicia a continuidade da relação dos filhos com ambos os pais.” O fim da relação de convívio entre os pais não altera o vínculo entre estes e os filhos. O dever dos genitores de dirigir a criação e educação da prole não está ligada à permanência da relação conjugal ou da união estável.

Conforme Mendonça (2014, p. 113): “não significa dividir o tempo da criança em duas metades, sendo estas divididas em duas casas, [...] significa dividir direitos e deveres igualmente sobre os pais. Decidir juntos, debater, ceder, aceitar. ” O compartilhamento da guarda pressupõe o exercício conjunto das funções parentais e o convívio do menor com ambos os genitores, mesmo após a separação, divórcio ou dissolução da união estável, em atenção ao melhor interesse da criança.

## 4.3 BENEFÍCIOS DA GUARDA COMPARTILHADA

Os filhos, inevitavelmente, são os mais afetados com a separação dos pais. A estrutura e o cotidiano familiar são abalados e o medo da mudança assusta os menores. Além disso, as mágoas geradas pelo fim do relacionamento, muitas vezes, levam os pais a usarem os filhos como instrumento de vingança. Nesse contexto, a saúde psicológica do menor acaba comprometida.

Por essa razão, a presença de ambos os genitores na vida da criança ou adolescente, mesmo depois de rompido o convívio do casal, gera segurança e impede o desenvolvimento de sequelas emocionais no infante.

Nesse cenário, a guarda compartilhada se mostra a melhor solução para preservar o bem-estar do menor. Além de oportunizar o convívio com ambos os pais, facilita a participação destes na criação do menor, pelo exercício de forma igualitária dos direitos e deveres inerentes à autoridade parental.

A guarda compartilhada “garante, de forma efetiva, a corresponsabilidade parental, a permanência da vinculação mais estrita e a ampla participação de ambos na formação e educação do filho, o que a simples visitação não dá espaço.” (DIAS, 2015, p. 522)

A preservação do melhor interesse da criança é, sem dúvidas, o maior benefício do instituto. A convivência familiar com o pai e a mãe constitui direito do menor e garante a manutenção dos vínculos afetivos entre pais e filhos.

Segundo Ramos (2005, p. 63-64):

Através da guarda compartilhada, o casal ajusta um modo de impedir que a dissolução do casamento venha a arranhar o vínculo paterno-filial, mantendo toda a proximidade possível, privilegiando os interesses infantojuvenis sobre os seus particulares.

Para tanto, é necessária a cooperação mútua dos genitores, a fim de facilitar esse duplo convívio, no interesse do filho. “ E para isso, não são necessárias leis, mas pais educados e conscientes, bem como conciliadores e juízes atentos com sua realidade social.” (VENOSA, 2013, p. 188).

Ao passo que preserva os laços de afeto entre o filho e seus genitores, a guarda compartilhada afasta o risco de o menor sofrer a síndrome da alienação parental, pois dificulta a prática de atos alienatórios. O genitor que possivelmente viesse a ser vítima de alienação parental praticada pelo outro, deixa de ser mero visitante e passa a conviver com o filho. Os momentos compartilhados entre ambos nutrem o afeto comum e inviabilizam a implantação de falsas memórias.

Um genitor não estará à mercê do outro para manter aproximação física com o filho, pois, nesse modelo de guarda, ambos são considerados guardiões e exercem os mesmos direitos e responsabilidades na condução da vida do menor. A igualdade no exercício do poder familiar é mais um grande benefício da guarda compartilhada. Os pais participam efetivamente da criação e educação dos filhos, sem qualquer restrição.

A autoridade parental se mantém mesmo com o fim do relacionamento conjugal dos pais e a guarda compartilhada facilita o seu exercício por ambos, em

igualdade de condições. Dias (2015, p. 525) afirma que compartilhar a guarda de um filho constitui garantia de que ele terá pais igualmente engajados no atendimento aos deveres inerentes ao poder familiar, bem como aos direitos que tal poder lhes confere.

O Código Civil, em seu artigo 1.634, que trata das competências relativas ao poder familiar, dispõe que compete a ambos os pais o pleno exercício do poder familiar, qualquer que seja a sua situação conjugal. Assim, a guarda dos filhos deve convergir para o efetivo desempenho das funções parentais por ambos os genitores, mas não dificultar a aplicabilidade prática do comando legal.

A finalidade é consagrar o direito da criança e de seus dois genitores, colocando um freio na irresponsabilidade provocada pela guarda individual. (LEITE, 2003, p. 287).

O papel do pai e da mãe na vida do filho não pode ser de mero espectador ou visitante. Através da guarda compartilhada, os pais podem e devem participar ativamente da criação e educação do menor, exercendo suas responsabilidades parentais em conjunto e preservando o direito à convivência familiar da criança ou adolescente.

#### 4.4 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

A partir da Constituição Federal de 1988 foi adotada a doutrina da proteção integral no Brasil, que teve origem na Declaração dos Direitos das Crianças publicada pela ONU em 1959. O artigo 227 da Carta Magna conferiu às crianças, adolescentes e jovens uma série de direitos fundamentais, que devem ser observados pela família, pela sociedade e pelo Estado com absoluta prioridade:

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.

Esse dispositivo constitucional elevou os menores à condição de sujeitos de

direito, a fim de consolidar o princípio do melhor interesse da criança, pelo qual todas as condutas devem ser adotadas priorizando o que é melhor para o infante.

Para consolidar as diretrizes constitucionais, foi promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente, visando maximizar a proteção destinada ao menor, diante de sua condição de hipossuficiência. A maior vulnerabilidade e fragilidade dos cidadãos até os 18 anos, como pessoas em desenvolvimento, os faz destinatários de um tratamento especial (DIAS, 2015, p. 47). O ECA visa garantir esses direitos fundamentais e, conseqüentemente, o pleno desenvolvimento do menor.

O princípio do melhor interesse aplica-se a todas as relações em que a criança ou adolescente esteja inserida, inclusive nas relações familiares. Por isso, o poder familiar constitui prerrogativa dos pais, exercida no interesse dos filhos. Esse poder-dever conferido aos pais deve observar todos os direitos elencados na Carta Magna e as garantias previstas no ECA. Caso contrário, os pais podem ser destituídos do poder familiar.

Segundo Dias (2015, p. 47):

Em face da garantia à convivência familiar, há toda uma tendência de buscar o fortalecimento dos vínculos familiares e a manutenção de crianças e adolescentes no seio da família natural. Porém, às vezes, melhor atende aos seus interesses a destituição do poder familiar e sua entrega à adoção. O que deve prevalecer é o direito à dignidade e ao desenvolvimento integral, e, infelizmente, tais valores nem sempre são preservados pela família biológica ou extensa. Daí a necessidade de intervenção do Estado, colocando-os a salvo junto a famílias substitutas.

Essa nova visão do menor como sujeito de direito muda completamente o panorama das relações paterno-filiais, que sempre se desenvolveram baseadas no poder máximo dos pais, titulares de todo e qualquer direito sobre os filhos e do menor como ser totalmente desprovido de tutela jurídica.

Assim, é dever do Estado combater práticas abusivas contra criança ou adolescente, inclusive no ambiente familiar, garantindo a melhor solução para os litígios envolvendo interesse de menor.

#### 4.5 A GUARDA COMPARTILHADA COMO MECANISMO EFICAZ DE INIBIÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

A alienação parental é a prática abusiva, pela qual o alienador busca desconstituir os vínculos afetivos entre a criança ou adolescente e seu genitor. Essa interferência na formação psicológica do menor se dá através de atos que visam impedir ou dificultar o convívio entre ele e o genitor alienado. Além disso, a implantação de falsas memórias, no sentido de denegrir a imagem do genitor alienado e, conseqüentemente, fazer com que o menor o repudie, também caracteriza a alienação parental.

Assim, quanto maior a convivência entre o filho e o genitor, menores são os riscos da ocorrência dessa prática, haja vista que a maior participação na vida do filho dificulta a implantação de falsas memórias e facilita o exercício da autoridade parental. Por essa razão, a guarda compartilhada é o instituto que melhor preserva o bem-estar do menor e demonstra ser mais eficiente no combate à alienação parental, pois proporciona a igualdade de direitos e deveres de ambos os pais no exercício das funções parentais.

Garcia (2011, p. 30-31) conceitua a guarda compartilhada:

Um plano de exercício onde ambos os progenitores 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 na qual os filhos do divórcio recebem dos tribunais o direito de terem ambos os pais, dividindo de forma mais equitativa possível as responsabilidades de criarem os filhos e cuidarem deles. O exercício jurídico conjunto define os dois progenitores, do ponto de vista legal, como iguais detentores da autoridade parental para tomar todas as decisões que afetem os filhos.

A igualdade gerada pelo compartilhamento da guarda não permite que um dos genitores se aproveite da situação de convivente para influenciar o filho contra o outro genitor, passando a ideia de que o filho foi abandonado, por exemplo. A maior aproximação gerada pela convivência familiar estreita os laços de afeto e passa maior segurança ao menor quanto a atenção e proteção dos pais. O filho não vive cercado por ataques psicológicos, pois mantém com o genitor, possivelmente alienado, estreita relação afetiva.

Por consequência, a síndrome da alienação parental não consegue se instalar, pois a guarda compartilhada afasta a ocorrência dos atos alienatórios que culminam nesse transtorno psicológico. Esse problema é muito comum nos casos de guarda unilateral, pois o alienador mantém o filho sob seu “poder” e efetua uma série de práticas alienatórias para induzir o filho a repudiar o seu genitor. A síndrome de alienação parental pode causar sequelas emocionais irreparáveis e pode ser evitada se o menor mantém o convívio e a aproximação necessária com o genitor.

A guarda compartilhada tem sido adotada pelo ordenamento jurídico como regra. Os benefícios da convivência com ambos os pais são evidentes para a preservação do melhor interesse do menor.

Para Dias (2015, p. 523):

Agora a guarda compartilhada está definida na lei: responsabilização e exercício conjunto de direitos e deveres concernentes ao poder familiar (CC 1.583 § 1.º). Sua aplicabilidade exige dos cônjuges um desarmamento total, uma superação de mágoas e das frustrações. E, se os ressentimentos persistem, nem por isso deve-se abrir mão da modalidade de convívio que melhor atende ao interesse dos filhos.

A guarda compartilhada não visa satisfazer os interesses dos pais, mas garantir o melhor interesse dos filhos, que são as maiores vítimas nos casos de alienação parental. A convivência familiar constitui direito fundamental da criança ou adolescente, insculpido no art. 227 da Constituição Federal de 1988 e deve ser garantida se ambos os pais demonstram possuir condições de exercer a guarda do filho.

Além disso, mesmo com a separação dos pais, ambos mantêm o poder familiar sobre os filhos. Entretanto, o seu exercício só é possível de forma plena e igualitária quando há o compartilhamento da guarda. Assim, mesmo nos casos em que os pais discordem quanto à guarda dos filhos, o juiz pode impor a guarda compartilhada, quando ambos se encontrem aptos a exercê-la, de forma a preservar o melhor interesse do menor.

A regra passou a ser a guarda compartilhada. Sua adoção não fica mais à mercê de acordos firmados entre os pais. Caso não pudesse ser imposta pelo juiz, independentemente da concordância dos genitores, se transformaria em instituto destituído de efetividade. (DIAS, 2015, p. 523)

Não se trata de dividir a vida do filho em dois mundos, duas realidades, mas

incluir o pai e a mãe no cotidiano do menor, para que ambos participem efetivamente da criação e educação da criança ou adolescente. A presença de ambos os pais é fundamental para o desenvolvimento saudável do menor. Os pais exercem grande influência no comportamento do filho e não podem ser limitados à condição de visitantes.

A guarda compartilhada desfaz a grande desigualdade que vinha acontecendo com o modelo tradicional de guarda única (geralmente indicada somente à mãe): considerando-se um mês de trinta dias (em média), o pai (até, então, o não guardião) não se limita a apenas quatro dias no mês, e o convívio passa a ser mais amplo, porque preserva os laços afetivos e constrói a intimidade entre pai-filhos e mãe-filhos, a partir do princípio fundamental de que pai e mãe não são visitas. (SILVA, 2011, p. 99)

A alienação parental é um problema que pode ser evitado quando, mesmo após a separação dos pais, o filho permanece convivendo com ambos. O convívio contribui para a manutenção dos vínculos afetivos e, conseqüentemente, afasta a síndrome da alienação parental. Além disso, a guarda compartilhada impede que o alienante exclua o genitor alienado da vida do filho, pois o exercício do poder familiar se dá de forma conjunta e igualitária.

O Poder Judiciário, nesses casos, desempenha importante papel no sentido de expor os benefícios da guarda compartilhada nos litígios de guarda de filhos e aplicar a guarda compartilhada, na ausência de acordo. A guarda compartilhada constitui importante avanço no combate à alienação parental e aos prejuízos que essa prática acarreta para a criança ou adolescente. Além de promover o direito à convivência familiar e preservar o melhor interesse do menor.

## 5 CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou demonstrar que a prática de alienação parental é algo que ocorre com frequência quando os pais se separam e um deles exerce a guarda unilateral do filho e que essa prática causa sérios danos psicológicos no menor. Bem como, buscou-se analisar a guarda compartilhada como meio eficaz de inibição da prática desse abuso moral contra a criança ou adolescente, levando-se em consideração todos os benefícios para o menor, que é a maior vítima desse problema.

Para tanto, o trabalho foi estruturado em três capítulos. Primeiramente, abordou-se a família como núcleo de afeto e realização pessoal, explanando seu conceito, espécies e características. Em seguida, falou-se sobre o poder familiar, sua titularidade, forma de exercício e importância jurídica no atendimento ao melhor interesse da criança ou adolescente.

No segundo capítulo, por sua vez, foi realizada uma análise sobre o fenômeno da alienação parental: conceito, origem, forma de caracterização, prejuízos causados à saúde psicológica do menor, como a síndrome da alienação parental. Em seguida, analisou-se juridicamente a Lei 12.318/2010, que trata da alienação parental, as diversas sanções aplicáveis ao alienador, bem como o trâmite da ação de alienação parental.

Por fim, o último capítulo tratou da guarda compartilhada: conceito, características, benefícios para o menor e os genitores, haja vista atender ao princípio do melhor interesse da criança e ao direito fundamental de convivência familiar, e abordou a eficácia desse modelo de guarda no combate à prática de alienação parental.

Dessa forma, alcançou-se o objetivo geral almejado, uma vez que foram analisados juridicamente os benefícios da guarda compartilhada em face dos problemas gerados pela alienação parental, principalmente para a criança ou adolescente. Quanto aos objetivos específicos: contextualizou-se as relações familiares sob a égide da Constituição Federal de 1988; explanou-se as diversas práticas alienatórias e suas consequências desastrosas para a criança ou adolescente; analisou-se as consequências judiciais da prática de alienação parental elencadas na Lei 12.318/2010, bem como foi abordada a eficácia da guarda

compartilhada como solução para a alienação parental.

Para a concretização dos objetivos, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, uma vez que, através da análise da alienação parental e suas diversas formas de manifestação, foi possível concluir que a guarda compartilhada é a melhor solução para inibir essa prática, por melhor atender aos interesses do menor. Quanto aos métodos de procedimento, foram utilizadas pesquisa bibliográfica e a exegese-jurídica: que parte de consultas em diversas fontes, tais como livros, artigos científicos e na interpretação da legislação.

Logo, ante a problemática suscitada, qual seja: a guarda compartilhada constitui solução eficaz no combate à prática de alienação parental? Foi confirmada a eficácia do compartilhamento da guarda no combate à prática de atos alienatórios, tendo em vista que essa espécie de guarda oportuniza a convivência familiar do menor com ambos os genitores e o exercício da autoridade parental de forma conjunta e igualitária.

Assim, há a efetiva participação de ambos os pais na criação e educação do menor, suprimindo suas necessidades de carinho e atenção. Dessa forma, os laços de afeto entre o menor e o genitor possivelmente alienado são preservados e, conseqüentemente, impossibilitada a implantação de falsas memórias. Com isso, são assegurados os direitos e garantias fundamentais do menor, em atenção ao princípio do melhor interesse da criança.

## REFERÊNCIAS

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

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 21 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 21 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm)>. Acesso em: 21 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm)>. Acesso em: 21 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.217.415-RS (2010/0184476-0)**. Recorrente: União. Recorrido: L E G G. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Órgão Julgador: Terceira Turma. Brasília, 19 de junho de 2012. Publicação: DJe 28 de junho de 2012. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22271895/recurso-especial-resp-1217415-rs-2010-0184476-0-stj>>. Acesso em: 02 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.330.172-MS (2012/0061580-6)**. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Órgão Julgador: Terceira Turma. Brasília, 11 de março de 2014. Publicação: DJe 17 de março de 2014. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24988802/recurso-especial-resp-1330172-ms-2012-0061580-6-stj>>. Acesso em: 12 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF**. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto. Tribunal Pleno. Brasília, 05 de maio de 2011. Publicação: DJe 14 de outubro de 2011. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 10 fev. 2016.

CIAMBELLI, Viviane M. **Impacto da Alienação Parental nas avaliações psicológicas e decisões judiciais**. São Paulo: Iglu, 2012.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. RT. 2015.

DUARTE, Lenita Pacheco Lemos. **A guarda dos Filhos na família em litígio**. 3º ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. **Síndrome de alienação parental**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 7. ed. São Paulo- Atlas, 2015.

GARCIA, José Diogo Leite. **Guarda Compartilhada**. 1 ed., São Paulo: Edipro, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. v. 1. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003.

MENDONÇA, Martha. Filhos: amar é compartilhar. In: VITORINO, Daniela; MINAS, Alan (Org.). **A morte inventada: alienação parental em ensaios e vozes**. São Paulo: Saraiva, 2014.

OSÓRIO, Luiz Carlos. **Família hoje**. Porto Alegre: Artes Médicas, 1996.

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.

SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada: conquistas para a família**. Curitiba: Juruá, 2011.

TRINDADE, Jorge. **Manual de psicologia jurídica para operadores do direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2013.