



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
MONOGRÁFIA JURÍDICA

**A GUARDA COMPARTILHADA COMO MEIO DE COMBATE A
ALIENAÇÃO PARENTAL**

ORIENTANDA – LUDMILA RODRIGUES RIBEIRO

ORIENTADORA – Prof.^a KENIA CRISTINA FERREIRA DE DEUS
LUCENA

GOIÂNIA

2020

LUDMILA RODRIGUES RIBEIRO

**A GUARDA COMPARTILHADA COMO MEIO DE COMBATE À
ALIENAÇÃO PARENTAL**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Bacharel em Direito pela Escola de Direito e Relações Internacionais, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS). Prof.^a Orientadora–Ms. Kenia Cristina Ferreira de Deus Lucena.

GOIÂNIA

2020

LUDMILA RODRIGUES RIBEIRO

**A GUARDA COMPARTILHADA COMO MEIO DE COMBATE À ALIENAÇÃO
PARENTAL**

Data da Defesa: 17 de Novembro de 2020

BANCA EXAMINADORA

Orientador (a): Prof. (a) Kenia Cristina Ferreira de Deus Lucena

Nota

Examinador (a) convidado (a): Prof. (a): Goiacymar Campos dos Santos

Nota

Dedico este trabalho à minha mãe
Maria Josélia, meu pai Luiz
Carlos, e aos meus amigos.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus por me dar forças, inspirações e energias positivas para a conclusão deste trabalho, ser luz na minha vida e posteriormente, por estar na reta final do curso, onde sempre almejei estar e concluir com sucesso.

Agradeço aos meus pais, Maria Josélia e Luiz Carlos, por se privarem de tantas coisas a fim de me darem a oportunidade de conquistar o meu primeiro diploma, uma das minhas formações, um pedacinho do meu futuro. Agradeço por acreditarem nas minhas escolhas e nos meus sonhos, por estarem ao meu lado em todos os momentos, e principalmente por me incentivarem a nunca desistir durante toda essa trajetória, e me mostrar o quanto posso ir longe e mudar a minha história.

A minha irmã Jaqueline Rodrigues, que, juntamente com meus pais, sempre me apoiou e encorajou a nunca desistir, me mostrando sempre que podemos ir além de qualquer barreira e obstáculos pelo caminho.

Um obrigado especial à minha avó Judite Almeida, por sempre acreditar na minha capacidade e desde o início da minha graduação me incentivar a persistir, pois sempre depositou um voto de confiança que eu iria construir grandes caminhos de sucesso em minha carreira após a formação do curso.

Um agradecimento especial aos que foram meus orientadores, que acreditaram em mim e por todo apoio nesta incessante busca pelo conhecimento neste trabalho de conclusão de curso. A professora Nuria Micheline Meneses Cabral, por ter me inspirado e me feito dar o pontapé inicial. E à professora Kênia Lucena, por todo o acompanhamento, paciência, incentivo, atenção, empenho e carinho dedicado.

Aos meus verdadeiros e queridos amigos por compartilharem comigo alegrias, angústias, conselhos, felicidades, desabafos e tudo que faz parte de uma grande amizade.

Falando em amigos, um obrigado especial à Laiys Alves da Silva, colega, amiga e irmã, que, no início da graduação apareceu e estendeu-me a sua mão, acompanhando-me e dando-me a grande satisfação de tê-la em minha vida, onde sempre esteve disposta a me ouvir com minha incessante empolgação sobre meu trabalho de curso.

À minha prima, irmã Lara Ribeiro, que sempre esteve comigo em todos os momentos da minha vida, sempre acreditou na minha capacidade e o quanto posso ir longe. Agradeço por ser luz na minha vida, pelo companheirismo, pela confiança e lealdade. Obrigada por fazer meus dias mais intensos e felizes. Pelo amor que sentimos uma pela outra, por tudo!

Ao meu amigo Deivid Andrew, que está presente em todos os dias da minha vida, inclusive desde o início da minha graduação. Agradeço por sempre acreditar em minha capacidade, mesmo quando eu me sentia incapaz de realizar algo relacionado à faculdade e aos obstáculos da vida, ele sempre me mostrou que eu podia e era capaz. Obrigada pela confiança e carinho.

Por fim, agradeço imensamente a todos aqueles que, de alguma forma ou outra, me apoiaram e me deram força na realização deste trabalho.

“Nós somos alimentados pelo afeto. Ele é o combustível essencial para a nossa formação. Somos seres mais seguros quando fomos amados em nossa infância de maneira explícita. A bem-querência nos permite ousar os primeiros passos e nos ampara nas explorações do desconhecido, que são tão importantes para a formação do nosso caráter.”

Sávio Bittencour

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso visa a analisar a guarda compartilhada como um meio de evitar que ocorra a alienação parental. Portanto, analisam-se, discutem-se e apresentam-se os principais aspectos teóricos que envolvem o seguinte problema: quando há o rompimento do relacionamento entre os genitores, a guarda compartilhada da prole se torna a melhor solução para evitar ou reduzir a alienação parental? Dessa forma, busca-se apresentar que ambos os genitores possuem o direito de conviver em equidade com os seus filhos, tendo, assim, o dever de cuidar, proteger e manter a subsistência. No decorrer do estudo, analisam-se se o instituto da guarda compartilhada, bem como averigua-se a alienação parental e os aspectos psicológicos advindos deste problema na vida do menor. Para buscar uma possível resposta ao problema proposto, o trabalho está estruturado em três capítulos, sendo que, no primeiro, esclarece-se os direitos e deveres do poder familiar, No segundo capítulo, aborda-se o instituto completo da guarda compartilhada. No terceiro capítulo, trata-se da Síndrome da Alienação Parental, dos aspectos psicológicos advindos da Síndrome e por fim expõe-se os princípios do melhor interesse da criança e adolescente.

Para tanto, a pesquisa é de natureza teórica, em que se utiliza da metodologia monográfica feita através de análises de pesquisas bibliográficas (periódicos, livros e artigos), das fontes formais do direito (doutrina e jurisprudência) e das fontes primárias do direito (legislação).

Palavras-chave: Alienação parental. Guarda compartilhada. Poder familiar. Aspectos psicológicos.

ABSTRACT

The present end of course work aims to analyze shared custody as a means of preventing parental alienation from occurring. Therefore, the main theoretical aspects that involve the following problem are analyzed, discussed and presented: when the relationship between the parents breaks, the shared custody of the offspring becomes the best solution to avoid or reduce parental alienation. ? Thus, it seeks to show that both parents have the right to live in equity with their children, thus having the duty to care for, protect and maintain subsistence. During the course of the study, they analyze whether the institute of shared custody, as well as whether the parental alienation and the psychological aspects arising from this problem in the child's life. In order to search for a possible answer to the proposed problem, the work is structured in three chapters, the first clarifying the rights and duties of family power. In the second chapter, the complete shared custody institute is addressed. In the third chapter , it is the Parental Alienation Syndrome, the psychological aspects arising from the Syndrome and finally the principles of the best interest of the child and adolescent are exposed. To this end, the research is of a theoretical nature, using monographic methodology made through analyzes of bibliographic research (periodicals, books and articles), formal sources of law (doctrine and jurisprudence) and primary sources of law (legislation).

Keywords: Parental alienation. Shared custody. Family power. Psychological aspects.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO I - ASPECTOS DO PODER FAMILIAR	13
1.1- O PODER FAMILIAR NO ÂMBITO DO CÓDIGO CIVIL	13
1.2- DIREITOS E DEVERES DECORRENTES DO PODER FAMILIAR	15
1.3- DA PERDA, SUSPENSÃO OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR...	18
CAPÍTULO 2 - A GUARDA COMPARTILHADA – LEI N° 11.698/08	21
2.1 – A GUARDA COMPARTILHADA NO DIREITO BRASILEIRO.....	21
2.2 – VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA	24
2.3 – MEDIAÇÃO NA GUARDA COMPARTILHADA	27
CAPÍTULO 3 - A GUARDA COMPARTILHADA COMO UMA MEDIDA MITIGATÓRIA DA ALIENAÇÃO PARENTAL	29
3.1 – SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	29
3.2 - MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.....	33
3.2.1 ASPECTOS PSICOLÓGICOS	39
4 - UMA POSSÍVEL RESPOSTA AO ESTUDO	42
CONCLUSÃO	46
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	48

INTRODUÇÃO

O rompimento de uma relação provoca uma série de conflitos. Em consequência disso, a grande maioria dos processos de separação não ocorre de forma tão amigável, pois os até então cônjuges estão magoados e rancorosos um com o outro.

Os conflitos decorrentes de uma separação conjugal não deveriam, de forma alguma, estender-se à prole, que, freqüentemente, torna-se objeto de disputa no processo de separação. Em suma, os pais devem tomar decisões acerca de sua vida conjugal de modo que não incluam os filhos nos problemas advindos do rompimento da relação, buscando apenas garantir o melhor interesse e bem-estar em relação aos direitos da prole.

Em decorrência desses conflitos, a prática da alienação parental tem se tornado mais comum. Porém, ela não deve ser considerada como algo natural. A fim de coibi-la, foi promulgada a Lei nº 12.318/10, a qual versa sobre a alienação parental e as medidas legais cabíveis quando se constata esse episódio no ambiente familiar.

Ressalta-se, então, a grande relevância de incentivar a guarda compartilhada como uma medida para a manutenção de uma convivência mais saudável entre pais e filhos. Nesse sentido, a questão que este trabalho busca melhor compreender é: quando há o rompimento do relacionamento entre os genitores, a guarda compartilhada da prole se torna a melhor solução para evitar ou reduzir a alienação parental?

Sendo que, no primeiro, esclarece-se os direitos e deveres do poder familiar, No segundo capítulo, aborda-se o instituto completo da guarda compartilhada, No terceiro capítulo, trata-se da Síndrome da Alienação Parental, trata-se dos aspectos psicológicos advindos da Síndrome e por fim expõe-se os princípios do melhor interesse da criança e adolescente. Por fim, aborda-se uma possível resposta ao estudo, esse capítulo elenca o conceito de guarda, bem como as suas modalidades, detendo-se, especialmente, na guarda compartilhada, a qual dá o norte para o trabalho em questão.

A hipótese principal tem como consideração que em razão da guarda compartilhada proporcionar um maior convívio da prole com ambos os genitores, em virtude de uma distribuição mais equiparada de tempo de convivência, bem como, pela criação e educação dos filhos de forma conjunta, pode sim ser considerada uma medida de combate à alienação parental.

O trabalho realizar-se-á através de pesquisa de natureza teórica, em forma monográfica, por meio de revisão bibliográfica embasada nas fontes formais e primárias do direito, tais como periódicos, livros, artigos, doutrina, jurisprudência e a legislação nas áreas de direito civil, especialmente no direito de família, atrelando esses precedentes à Constituição Federal.

CAPÍTULO I - ASPECTOS DO PODER FAMILIAR

1.1- O PODER FAMILIAR NO ÂMBITO DO CÓDIGO CIVIL

O presente trabalho busca analisar de forma jurídica o conceito do poder familiar e suas diversidades, posicionando e discorrendo sobre essa terminologia. O Poder Familiar é recente e atual no sistema jurídico brasileiro, visto que o antigo Código Civil de 1916 utilizava a expressão “pátrio poder”, sendo assim, o poder era exercido exclusivamente pelo pai.

O Código Civil de 2002, por sua vez, trouxe junto com sua criação o emprego da expressão “Poder familiar”, alterando assim o uso da expressão “pátrio poder”.

Data vênua, o poder familiar está disciplinado nos artigos. 1.630 a 1.638 do Código Civil de 2002, legislação que, todavia, não define o instituto, visto que o citado art. 1.630 limita-se a determinar que "os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores".

Ao conceituar, Flavio Tartuce leciona:

É importante o estudo do poder familiar, conceituado como sendo o poder exercido pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto. O instituto está tratado nos artigos. 1.630 a 1.638 do CC/2002. (TARTUCE, 2014, p. 942)

Hoje, observa-se que o poder familiar é dever conjunto dos pais. Nos dizeres de Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 360) “Poder familiar é o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores”. No caso em tela, este instituto deverá ocorrer em obediência ao Princípio Constitucional da Proteção Integral da Criança e do Adolescente agindo de acordo, desta maneira para assim ao ferir os princípios da Carta Magna.

Nesse diapasão, Silvio Rodrigues (2002, p. 398) conceituava, ainda denominando-o de "pátrio poder", como "[...] o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, em relação à pessoa e aos bens dos filhos não emancipados, tendo em vista a proteção destes", caracterizando-o como irrenunciável.

Além de irrenunciável, Maria Berenice Dias afirma ser o poder familiar:

Intransferível, inalienável, imprescritível, e decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal e da socioafetiva. 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, 2013, p. 436)

Todavia, a autora impõe que este poder familiar atual e vigente, se declara como um dever intransferível, visto que essa demanda cabe unicamente e inteiramente ao pai e a mãe do menor, se tratando de obrigações conjuntas, enquadrando uma responsável e irrenunciável obrigação deles com os filhos, onde se torna algo pessoal.

Conforme Sílvia de Salvo Venosa (2011, p. 1.697) acrescenta sua indivisibilidade, como "[...] na prática, quando o pai e a mãe em harmonia orientam a vida dos filhos."

Poder familiar, portanto, é um instituto jurídico que vincula pais e filhos menores, pelo meio biológico ou adotivo, não emancipados, possuindo os pais uma titularidade neste exercício que é o poder familiar, tendo em vista, suas diversificações, como exemplo, o direito de exigir obediência e respeito por seus filhos menores.

Mas com a posse desse poder, também infere a um dever de prestar sustento, criação, educação e sobre tudo a guarda. Sendo assim necessários estes auxílios e irrenunciável na vida do menor, como demonstrado anteriormente.

Todavia, o poder familiar vem de um meio do qual refere à família, averiguando assim, este termo, sendo a família a base da sociedade,

subsidiariamente do homem, da mulher e dos filhos, com isso a importância do poder familiar ser constituído em conjunto.

Todavia, a respeito da igualdade dos direitos dos filhos, que está previsto no artigo 227, § 6º da CF/88, visa que a condição hoje é reconhecida através de suas formas, isto é, sobre aqueles que são filhos, e aqueles que não o são. Sendo proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. No que tange a respeito disto, todos os filhos sendo adotivos ou biológicos, terão os mesmos direitos e qualificação, não podendo ser diferenciados por uma mera condição aderida ao parentesco.

Desta feita, pondera-se que nos tempos atuais a família possui uma evolução constante, tendo base na Constituição ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, sendo condutores das relações familiares, estabelecendo aos genitores o dever de educação e criação de seus filhos, de forma humana conforme rege a Carta Magna.

Portanto, os filhos possuem seus direitos resguardados e protegidos, sendo de inteira responsabilidade dos pais ao conduzir este feito.

1.2- DIREITOS E DEVERES DECORRENTES DO PODER FAMILIAR

O Poder Familiar, como já fora relatado, abrange e impõe aos pais deveres e direitos conferidos por lei, além daqueles na qual a ordem natural atribui. Conforme prescreve dentro do texto da lei algumas destas obrigações, conforme dispõe o artigo 1.634 do Código Civil:

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 o outro Município;

VI – nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
VII – representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
VIII – reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
IX – exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. (BRASIL, 2002)

Sendo importante ressaltar, subsidiariamente, que o poder familiar equipara-se a um conjunto de direitos e obrigações, dos pais para com os filhos, não se tratando de guarda unilateral, visto que não abrange determinada situação. É uma obrigação da qual não tem como fugir, sendo inalienável. E, em nota, Maria Berenice Dias (2013, p. 435) esclarece que múnus é um "[...] encargo legalmente atribuído a alguém, em virtude de certas circunstâncias, a que não se pode fugir."

A Constituição Federal, em seu artigo 226, § 5º, dispõe que "os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher", todavia, assim como também consta no artigo 1.631, do Código Civil, o dever do poder familiar cabe inteiramente tanto ao pai, quanto a mãe, mesmo que um ou ambos venha a óbito, o dever ficará exclusivamente ao que estiver presente, portanto, isto se conduz algo irrenunciável.

Conforme a Constituição Federal de 1988 chegou trazendo a igualdade entre o homem e a mulher, precisamente no artigo 5º, inciso I, que diz "homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição".

Dessa maneira, não há em que se falar em diferenças entre homens e mulheres, sendo o texto legal e claro ao preponderar à igualdade plena em todos os aspectos necessários a serem impostos.

Dentro dos deveres do poder familiar, observa-se que se há um descumprimento das obrigações quanto à criação e educação dos filhos, existe uma lei composta e aprimorada para punir os pais que agem em desacordo com esta função, qualificando e podendo implicar como crime de abandono intelectual, onde está previsto nos artigos 246 e 247 do Código Penal. Sendo o

dever de educação caracterizado como matricular o menor em uma rede de ensino, conforme subscreve o artigo 55 do Estatuto da Criança e Adolescente.

Todavia, os pais possuem o dever de guarda sobre o menor e não emancipado, uma vez que o pai ou mãe como responsável do menor, deixa de atribuir a essa obrigação, notoriamente, a violação desta conduta poderá implicar aos crimes de abandono material conforme subscreve o artigo 244 do Código Penal, visto que sua obrigação não fora cumprida no devido processo legal.

Maria Helena Diniz atribui que:

O poder familiar consiste num conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido em igualdade de condições por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção dos filhos. (DINIZ, 2012, p. 1.197)

Portanto, o Estado confere aos pais vários direitos e deveres nas quais devem ser cumpridos, sendo necessário aplicar sanções e penalidades de acordo com a lei para aqueles que descumprem suas obrigações. Porém tendo em vista, o Estado de alguma forma limita o exercício deste poder familiar, criando regras e normas que são impostas nas quais interferem nas relações familiares, com o objetivo de assegurar e preservar os direitos das crianças e dos adolescentes.

Notadamente em outra perspectiva, vale ressaltar que talvez o dever mais importante e essencial na vida do menor, não consta efetivamente no texto da lei, que é o dever de atribuir amor, afeto, compaixão e carinho na vida da criança.

Neste sentido, Maria Berenice Dias leciona a respeito:

Nesse extenso rol não consta o que talvez seja o mais importante dever dos pais com relação aos filhos: o dever de lhes dar amor, afeto e carinho. A missão constitucional dos pais, pautada nos deveres de assistir, criar e educar os filhos menores, não se limita a encargos de natureza patrimonial. A essência existencial do poder familiar é a mais importante, que coloca em relevo a afetividade responsável que liga pais e filhos, propiciados pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar. (DIAS, 2015, p. 465).

Este dever compete não só a mãe, como também ao pai, mesmo que em determinadas situações ambos não se encontram em uma posição de cônjuge, isto, nada mais é do que uma obrigação de afeto para com o menor de ambas as partes.

Contando que, de algum modo na ausência deste afeto a criança ficará em uma situação diversificada de traumas, gerando constantemente alguns danos psicológicos, sendo necessário o menor passar por tratamentos com psicólogos, em virtude disto, abrange toda esta posição desagradável e desumana que é a falta de afeto e que para alguns doutrinadores é a obrigação mais importante na vida da criança e adolescente, mas que muitos pais não a praticam.

1.3- DA PERDA, SUSPENSÃO OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR

O poder familiar neste contexto aborda a importância do interesse que deve ser exercido com os filhos não emancipados, sendo o Estado responsável por tomar providências que possa gerar alguma punição ao genitor, a respeito do menor.

A legitimidade para o pedido de destituição do poder familiar não está limitada ao Ministério Público e ao interessado que tenha laços familiares com o menor.

Importante ressaltar que o legítimo interesse deve ser analisado a partir do caso concreto, ou seja, das evidências ocorridas dentro do seio familiar que contém o menor, considerando os princípios da proteção integral e do melhor interesse do menor, podendo ser feito inclusive por quem não é parente da criança.

Havendo abuso ou desrespeito a um dos direitos que possui o menor, ou, havendo descumprimento dos deveres inerentes aos pais, poderão ser tomadas algumas providências, dentre elas destaca-se: a suspensão, a perda ou a extinção do poder familiar.

A perda é a forma mais grave de destituição do poder familiar, visto que abrange a perda definitiva da guarda do menor, sua medida atribuída se dá por decisão judicial quando o genitor castigar imoderadamente o filho, causando danos irreparáveis, deixando-o em abandono, praticar atos imorais e prejudiciais fisicamente e psicologicamente a vida do menor.

Observa-se, ainda, à luz do parágrafo único do art. 163 do ECA e do art. 102, 6º, da Lei de Registros Públicos, que “a sentença que decreta a perda ou a suspensão do poder familiar será averbada à margem do registro de nascimento da criança ou do adolescente, ou seja, ordenará a averbação no assento de registro civil do respectivo menor.

De acordo com o artigo 1.637 do Código Civil, a suspensão do poder familiar ocorre quando “o pai, ou a mãe abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, ou o pai ou à mãe forem condenados por sentença irrecorrível”.

Desta maneira, a suspensão do poder familiar é uma restrição no exercício da função dos pais, visto que é estabelecida por decisão judicial, onde persiste enquanto for necessário assegurar os interesses do menor. A suspensão pode-se dar em razão de um filho ou em todos, se for o caso de ter mais de um.

A extinção do poder familiar ocorre pela cessação definitiva do poder familiar dos pais com os filhos, em determinadas situações em que um ou ambos os genitores venha a óbito, emancipação do menor, também por ter o menor completado 18 anos de idade, por decisão judicial e adoção.

Ou seja, a perda é uma sanção imposta por sentença judicial, enquanto a extinção ocorre pela morte, emancipação ou extinção do sujeito passivo. Assim, há impropriedade terminológica na lei que utiliza indistintamente as duas expressões.

Ressalta Paulo Lôbo (LÔBO, 2011, p.306):

A extinção não se confunde com a suspensão, que impede o exercício do poder familiar durante determinado tempo, e com a perda. Esta última leva à extinção, ainda que por causas distintas, de rejeição do direito, ao contrário da extinção propriamente dita.

Todavia, vale destacar que o real objetivo da extinção, perda e suspensão do poder familiar, não é uma forma exclusiva para punição dos pais, e sim na sua essência, para prevenir e assegurar melhor o bem-estar e os interesses da criança e do adolescente.

Em especial, toda criança tem o direito de viver com sua família e ter os seus direitos respeitados, além de ser protegida de toda e qualquer discriminação e abuso, diante disto existe a lei que assegura seus direitos.

Assim como dispõe no artigo 227 da Constituição Federal:

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.

Deste modo, vale ressaltar também que, nos casos em que ambos os pais sejam destituídos do poder familiar, e com esta determinada situação não possuir nenhum parente que obtenha a guarda do menor, a criança ou adolescente será encaminhado para um abrigo, ficará amparada e não perderá seu direito de conviver no âmbito da sociedade.

Cumprido esclarecer que na perda do poder familiar o vínculo biológico permanece, o que é retirado é apenas o dever que o pai ou a mãe tem de gerir a vida do filho.

Em ambos os casos, o direito de requerer e o dever de pagar alimentos são mantidos, não tem nenhuma possibilidade de ambos os genitores querer alienar sua obrigação com o menor, visto que a perda do poder familiar abrange apenas o dever sobre a vida da criança.

Todavia, a única forma de romper o vínculo biológico é por meio da adoção, ou colocação do menor em família substituta.

Vale ressaltar que, assim como subscreve o artigo 23 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a falta ou carência de recursos financeiros não é motivo jurídico que permita a suspensão ou destituição da autoridade

parental, não poderá o Estado intervir e abordar a extinção por falta de recursos dos genitores.

CAPÍTULO 2 - A GUARDA COMPARTILHADA – LEI N° 11.698/08

2.1 – A GUARDA COMPARTILHADA NO DIREITO BRASILEIRO

A guarda se caracteriza pelo estabelecimento de um genitor, que fica responsável por cuidar, proteger e zelar pelo bem-estar do menor, tendo o dever de cumprir tais presentes obrigações. Na guarda compartilhada, ambos os genitores continuam exercendo conjuntamente a guarda do filho, assumindo a responsabilidade legal nas decisões de relevância na vida do menor.

Nesse sentido, Rosa alega que:

O termo “guarda”, entre outras aplicações, se destina a identificar o ato de vigiar e cuidar, tendo consigo alguém ou alguma coisa, a exemplo das obrigações que assume o depositário em um contrato de depósito, fato que lhe acarreta também a obrigação de cuidar e manter a coisa para ser posteriormente devolvida ao depositante. Essa situação de guarda da coisa fica bem evidente quando dela tratamos no direito obrigacional. Entretanto, quando se trata de definir a “guarda” de filhos no âmbito do direito de família, surgem dificuldades significativas, já que aqui, por óbvio, a proteção legal é direcionada a uma pessoa e não a uma coisa, envolvendo, por isso mesmo, circunstância que invocam sentimentos, emoções e paixões de todos os atores desse processo, e não o simples ato de vigiar e cuidar. (ROSA, 2015, p.15)

No todo, ela surge como um direito e sendo também um dever natural e originário dos pais, que consiste na convivência com seus filhos, originando de um pressuposto que possibilita o exercício de todas as funções parentais supracitadas nos dispositivos decorrentes do Código Civil que versam sobre poder familiar.

Neste contexto, Rosa ainda conceitua o instituto como sendo um:

Atributo do poder familiar e, em nosso ordenamento jurídico, designa o modo de gestão da vida dos filhos, principalmente após o desfazimento do vínculo conjugal ou convivencial dos pais. (ROSA, 2015, p.156)

Conforme previsto a vigência do Código Civil de 1916, era admitido discutir a culpa pelo término do casamento. Logo, a decisão de quem deveria permanecer com a guarda dos filhos era dada de acordo com a idade da criança, e também, conforme a presença ou não de um culpado pelo fim do casamento, tornando as decisões mais claras e precisas sobre o determinado assunto.

Concisamente se a separação fosse compreensível e amigável, era composto, em seu art. 325, onde determinava que a guarda fosse ajustada de acordo com a vontade das partes para melhor criação do menor.

Nas legislações posteriores, o foco das questões envolvendo a disputa de guarda dos menores finalmente passou a ser o bem-estar das crianças e dos adolescentes. Com o advento da Constituição Federal de 1988, restou expressamente assegurado ser um dever, primeiro da família, depois da sociedade e do Estado, garantir direitos às crianças e adolescentes.

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.

Ainda assim, o Código Civil de 2002, em seu texto originário, trazia a modalidade de guarda como sendo atribuída somente a um dos genitores, de maneira que, se não houvesse acordo entre as partes quando da dissolução da união em relação à guarda dos filhos, essa seria atribuída a quem apresentaria melhores condições para exercê-la conforme previsto no texto da lei.

Neste ponto, tendo em vista a promulgação da Lei nº 11.698/08 alterou a redação dos artigos. 1.583 e 1.584 do CC/02, apresentando a possibilidade de exercício da guarda dos filhos de maneira compartilhada pelos

pais, porém, aplicada somente em casos em que houvesse consenso entre as partes, ou seja, os pais não estando em união estável, mas que dispuseram em um acordo sendo em partes, para o possível exercício da guarda compartilhada se efetivar.

Atualmente, o foco principal nos processos que envolvem a disputa de guarda é determinar qual dos genitores possui as melhores condições para atender aos interesses dos filhos, tendo em vista que a dissolução da sociedade conjugal, profundamente estudada por toda a comunidade jurídica, gera efeitos não só para o casal que, de fato, rompe o relacionamento, mas também para seus filhos que no final das contas, são os mais prejudicados.

Conforme Madaleno (2015, p.169), a igualdade entre os gêneros, pai e mãe, “preserva os filhos, já que a separação dos pais não deve alterar ou prejudicar as suas relações com os genitores”.

Notoriamente, a guarda compartilhada, no entanto, constitui-se na responsabilidade conjunta em relação ao exercício de direitos e deveres, por ambos os pais, para efeitos de uma criação formada conjuntamente e diversificando não somente uma divisão de tempo, mas de forma que abrange total cotidiano do menor.

Essa modalidade de guarda foi instituída no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei nº 11.698/08, que alterou a redação dos artigos. 1.583 e 1.584 do Código Civil e deu origem ao conceito de guarda compartilhada legal, definida pela responsabilização conjunta e pelo exercício de direitos e deveres dos genitores em relação aos filhos.

Acerca da modalidade, preceitua Fernandes:

Na guarda compartilhada, os pais dividem a responsabilidade com os filhos, Todas as deliberações sobre a rotina da criança, como escola, viagens, atividades físicas, passam a ser tomadas em conjunto. Note-se que a criança que vivenciou o trauma da ruptura e perda dos pais, em virtude de divórcio ou da dissolução da união estável, terá na guarda compartilhada a oportunidade de percebê-los atuando em conjunto, conduzindo seus interesses e sua vida. (FERNANDES, 2015, p.182).

Portanto, compreende-se que a guarda compartilhada é um instituto do direito de família que propõe o compartilhamento ponderado entre os pais

separados da convivência e de todas as responsabilidades que abrange à vida do menor.

2.2 – VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA

São evidentes as vantagens que a guarda compartilhada oferece, já que ela prioriza o melhor interesse da criança. A adoção da guarda compartilhada traz consigo grandes vantagens para os filhos e para os pais separados, especialmente com relação à convivência daqueles com os dois genitores evitando que os filhos percam o contato que tinham com o pai a mãe antes da separação destes.

Isso evita, ainda, o surgimento dos conflitos familiares, sendo que os pais, muitas vezes, se vêem em verdadeira batalha neste período após a dissolução conjugal para saber quem tem mais autoridade e autonomia sobre os filhos, e inevitavelmente ocorrem constantes conflitos sociais, por exemplo, no ambiente escolar.

Sobre isso, Waldyr Grisard Filho afirma que:

Maiores cooperação entre os pais leva a um decréscimo significativo dos conflitos, tendo por consequência dos filhos. É indubitável, revela o cotidiano social, que os filhos de pais separados têm mais problemas que os de famílias intactas. Como é indubitável que os filhos mais desajustados são os de pais que os envolvem em seus conflitos pessoais e permanentes. (GRISARD FILHO, 2014, p.211)

Para tais, observa-se que em se tratando de uma dissolução de união estável, não ficando um dos pais como mero auxiliar na criação dos filhos, contribuindo apenas com os alimentos e, em consequência disso, tendo o direito de visitação.

Assim, a respeito dessa modalidade, a Lei nº 13.058/2014 estabeleceu que a guarda compartilhada dar-se-á como regra geral, para efeitos válidos.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE GUARDA E ALIMENTOS. PLEITO DE CONCESSÃO **DA GUARDA COMPARTILHADA** DO FILHO. PEDIDO DE REDUÇÃO DO QUANTUM FIXADO PELO JUÍZO A QUO A TÍTULO DE ALIMENTOS PARA OS FILHOS. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO DECISUM. I. **A guarda compartilhada é considerada a regra no ordenamento jurídico brasileiro**, conforme disposição do artigo 1.584 do Código Civil. **O fato de não existir uma perfeita harmonia entre os pais, com ampla possibilidade de diálogo e concessões mútuas com vistas à tomada de decisões relacionadas ao filho em comum acordo, não inviabiliza, necessariamente, o compartilhamento, embora não possa ser de todo desconsiderado.** No entanto, conforme avaliação sócio-econômica familiar, a apelada relatou que o genitor pouco visitava os filhos, sequer pagando adequadamente o pensionamento, enquanto que o apelante referiu que a visitação ocorrida de forma quinzenal com pernoite, embora não tenha estrutura adequada para recebê-los mais vezes por semana, da forma como a guarda compartilhada exige, além de não existir bom relacionamento entre os genitores. Relato da assistente social no sentido de que o apelante não verbalizou realmente a vontade de exercer a guarda compartilhada dos filhos, o que pode ser corroborado pela anterior desistência registrada nos autos através da petição acostada por seu advogado. II. Caso dos autos em que os alimentos fixados atendem ao binômio necessidade/possibilidade. Incapacidade de arcar com a verba alimentar que não restou demonstrada através do cenário probatório que se remonta aos autos. Obrigação alimentar fixada para suprir as necessidades presumidas dos filhos, sendo o patamar fixado já bastante diminuto e de suma importância, conforme relatado pela assistente social. Apelação desprovida.

Conforme o conceito de Brandão explana que a guarda compartilhada:

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

Assim, a guarda compartilhada, melhor falando guarda conjunta, é o sistema no qual os pais separados exercem igualmente sua autoridade sobre seus filhos comuns, sendo que as decisões em relação à criação e educação destes são tomadas em conjunto, tendo como base um equilíbrio.

Para tanto, essa modalidade de guarda tem sido bastante privilegiada pela Justiça por se entender que propicia um melhor desenvolvimento da criança/adolescente quando os pais não vivem sob o mesmo teto, sendo acessível e viável ao menor a convivência em duas casas, pois a criança já cresce sabendo e entendendo que ela não tem nada relacionado com a separação dos pais.

Sendo também considerado vantagem da guarda compartilhada, o fato de evitar mais um conflito envolvendo a criança, de maneira que o menor não precise escolher com qual dos genitores ele prefere ficar/morar, com isto, o menor ficará em tempo determinado igualmente com os dois genitores, não havendo qualquer tipo de rejeição com a outra parte, que hipoteticamente poderia não ser o “escolhido” do menor. Portanto, fica evidente para os filhos a importância do papel que cada um dos genitores possui em sua formação e criação.

Outra vantagem decorrente da adoção deste instituto é a de que os dois genitores, por deterem a guarda dos filhos conjuntamente, são solidariamente responsáveis pelos atos praticados por esses, diferente do que ocorre nos modelos de guarda, em que somente o genitor guardião será responsabilizado.

Portanto, não só os filhos se beneficiam com a guarda compartilhada, como também os pais, onde podem se posicionar com total igualdade, sendo considerados os direitos e deveres decorrentes deste instituto.

Conforme leciona Waldyr Grisad Filho:

Em relação aos pais a guarda compartilhada oferece múltiplas vantagens. Além de mantê-los guardadores e lhes proporcionar a tomada de decisões conjuntas relativa ao destino dos filhos, compartilhando o trabalho e as responsabilidades, privilegiando continuidade das relações entre cada um deles e seus filhos, ajudando-os a atingir os objetivos de trabalharem em prol de

melhores interesses morais e materiais a prole. (GRISARD FILHO, 2014, p.215)

Contudo, nesta determinada instituição os pais continuam participando normalmente na vida de seus filhos, da mesma forma que ocorria na vida conjugal.

2.3 – MEDIAÇÃO NA GUARDA COMPARTILHADA

O objetivo da mediação é unir as partes para se alcançar um ponto determinado, permitindo um acordo.

A mediação familiar vem se portando como uma forma eficaz de impedir um desgaste emocional ainda maior do casal, sendo a mesma de suma importância para a preservação do melhor interesse dos filhos, podendo, inclusive, colaborar com a efetiva convivência entre pais e filhos após a separação.

Vale observar, no entanto, que a mediação familiar não é aplicada somente nos casos de separação de casal, sendo utilizada, inclusive, nas relações entre pais e filhos de qualquer idade, nos conflitos entre irmãos, entre outros.

Diante desse contexto, Maria Berenice Dias (2011, p.92), afirma que “é fundamental uma qualificação interdisciplinar dos profissionais que atuam nos conflitos familiares para que compreendam as emoções e a complexidade das relações das partes que estão em conflito.”

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro conceitua a mediação da seguinte forma:

A mediação é um processo voluntário que oferece àqueles que estão vivenciando um conflito familiar, ou qualquer outro conflito de relação continuada, a oportunidade e o espaço adequados para solucionar questões relativas à separação, ao sustento e à guarda de crianças, à visitação, ao pagamento de pensões, à divisão de bens e outras matérias, especialmente as de interesse da família. As partes poderão expor seu pensamento e terão uma oportunidade de solucionar questões importantes de um modo cooperativo e construtivo. (TJRJ, 2016)

Para que seja viável a mediação, não é preciso que haja o acordo final, pois a simples intenção do mediador e até das partes é suficiente. O mediador é a ponte entre as partes, mas não emite parecer ou laudo, não ouve testemunhas e não faz diligências.

Portanto, a mediação consiste num instituto que pode ser usado como forma alternativa para solucionar conflitos, já que o mediador reúne as partes na tentativa de que as mesmas tomem consciência e alcancem uma solução pacífica por meio do diálogo e do consenso.

Todavia, conforme José Cretella Neto (2004, p. 3), “o mediador propõe as bases das negociações e intervém durante todo o processo, com o objetivo de conciliar as partes a aproximar seus pontos de vista sem, contudo, impor solução”, destaca que a mediação se iniciou com os costumes e sua codificação ocorreu por meio das Convenções de Haia de 1899 e 1907. Explica também o autor que a finalidade fundamental da mediação é colocar as partes “frente a frente”, de maneira que resolva qualquer tipo de conflito.

A melhor forma de se alcançar um consenso em relação a como compartilhar a guarda seria por meio da mediação, um meio alternativo de resolução dos conflitos.

Nela as partes podem eleger um mediador para auxiliá-los a atingir uma conclusão célere e menos dolorosa do que aquela buscada em um processo judicial, que provoca desgaste emocional e tem um custo maior. Podendo ser utilizada uma equipe multidisciplinar no decorrer da mediação.

No entendimento de Fernanda Tartuce, em geral, é possível afirmar que a solução consensual é a mais adequada, pois “delegar a solução de crises a terceiros pode enfraquecer ainda mais a família. Além disto, o aprimoramento e a restauração de condições de dialogar podem prevenir futuros conflitos” (TARTUCE, 2012, p. 93).

A mediação familiar vai além de uma simples técnica, pois pode ser considerada uma filosofia, conforme Daniéle Ganância, uma solução ética, pois “ela coloca o diálogo, restituindo aos interessados seu poder de decisão, como ponto de partida de todas as soluções duradouras. Porque ela vai ao cerne do

conflito para tratá-lo, ela constitui um instrumento privilegiado de pacificação” (GANANCIA, 2001, p. 13).

A autora também observa que são raras as situações em que é aplicada a mediação e que voltam aos Tribunais, o que denota a eficiência do método.

CAPÍTULO 3 - A GUARDA COMPARTILHADA COMO UMA MEDIDA MITIGATÓRIA DA ALIENAÇÃO PARENTAL

3.1 – SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

A alienação parental é um fenômeno próprio da sociedade atual que está relacionada à evolução do conceito de família. Antigamente, relatos de atos contagiados de alienação parental eram quase inexistentes, tendo em vista as relações marcadas pelo conservadorismo, em que havia a impossibilidade da separação conjugal, para tanto, hoje em dia às coisas mudaram radicalmente e brutalmente, encontrando-se em um século onde a possibilidade de divórcio é constante e as pessoas não possuem mais aquele espírito conservador dos relacionamentos de antigamente.

Neste contexto, três são os sujeitos envolvidos na alienação: o alienador, que é aquele que coloca o filho contra o outro genitor; o genitor alienado, aquele que sofre com as agressões do alienador e por fim, a criança que sofre as conseqüências psíquicas da disputa entre alienador e alienado.

Ao conceituar a Síndrome da Alienação Parental, F. Podevyn entende que consiste em:

Programar uma criança para que odeie um de seus genitores, enfatizando que, depois de instalada, poderá contar com a colaboração desta na desmoralização do genitor (ou de qualquer outro parente ou interessado em seu desenvolvimento) alienado. (ALMEIDA JÚNIOR, 2010, p. 72)

Por sua vez, Maria Berenice Dias conceitua a Síndrome como o processo de:

Programar uma criança para que odeie o genitor sem qualquer justificativa. Trata-se de verdadeira campanha de desmoralizar o genitor. O filho é utilizado como instrumento de agressividade direcionada ao parceiro. A mãe monitora o tempo do filho com o outro genitor e também os seus sentimentos para com ele. (DIAS, 2007, p. 12)

Entende ainda a autora que, o afastamento do genitor alienado da criança pelo genitor alienador se dá quando o alienador: “cria uma série de situações, visando a dificultar ao máximo ou a impedir a visita.” (DIAS, 2007, p. 12).

Dessa forma, pode-se perceber que há vários conceitos onde se caracteriza a alienação parental, sendo no sentido de configurar o processo de programar uma criança para que odeie um de seus pais, mesmo sem ter a criança algum motivo pessoal para isto, de modo que entre o genitor alienador e o genitor alienado, nascerá uma imensa guerra, onde as armas consistem na desmoralização e implantação de falsas memórias na criança, até que a inocência, amor e respeito existente por um de seus genitores, o alienado, seja totalmente destruído.

Rosa (2008, p. 11) conceitua a Síndrome de Alienação Parental como: “Um processo que consiste em programar uma criança para que odeie o outro genitor, sem justificativa, fazendo uma espécie de campanha para a desmoralização do mesmo”.

E acrescenta alguns comentários sobre o conceito da Alienação:

Após separações complicadas, os pais por quererem mostrar superioridade ao outro genitor, transformam a consciência dos seus filhos, com formas de agir muito específicas, muitas vezes por estratégia com desejo de obstruir e tirar todo o vínculo da criança para o outro pai e obter a guarda definitiva somente para si. ‘Dessa maneira, podemos dizer que o alienador educa seus filhos no ódio contra o outro genitor, seu pai ou sua mãe, até conseguir, que eles, de modo próprio, levem a cabo esse rechaço’. Com uma maior frequência que se supõe, reiteradas barreiras são colocadas pelo guardião com relação às visitas, esses artifícios e manobras vão desde compromissos de ultima hora, doenças inexistentes e o pior disso tudo é que ocorre por um egoísmo fruto da animosidade dos ex-cônjuges, com a criança sendo utilizada como um instrumento de vingança (ROSA, 2008, p. 14).

Sabe-se que há uma intensa discussão e uma corrente que vem crescendo de pessoas que são contra a lei de alienação parental (Lei 12.318/2010), isso ocorre devido a grande parte de pessoas já praticarem este ato que é a alienação, não entendendo os malefícios causados a vida do menor. Porém, o que se vê na prática é que, existem vários tipos de situação.

Por exemplo, de um lado, estão os genitores que alegam a prática de alienação parental quando ela não existe para tentarem se livrar de alguma acusação. De outro, existem os casos nos quais os genitores, sem justificativa razoável para tanto, tentam impedir o contato do filho com o outro (muitas vezes por não terem resolvidos as questões emocionais relativas à separação). Essas pessoas buscam a alienação como meio de justificarem seus erros.

Ambas as situações podem ser prejudiciais aos filhos, com isso cabe ao magistrado da ação verificar as circunstâncias de cada caso para avaliar quais medidas são possíveis em cada situação, visando sempre proteger o melhor interesse da criança.

A assistente social Valente implementa o comentário supracitado com algumas situações levadas a justiça de família, ampliando ainda mais o leque de situações que podem gerar a Síndrome de Alienação Parental:

1) O mais comum é o caso da mãe ou pai que, após a separação, impõe obstáculos à convivência com o outro. Muitas vezes a visitação é interrompida assim que o pai visitante assume um namoro, gerando a resistência em permitir que a criança conviva com a nova namorada ou namorado; 2) Crianças nascidas de um namoro ou de uma relação eventual entre os jovens pais. Muitas vezes não há afinidade entre os pais e nestes casos, a interferência de avós, cada vez mais presentes na criação dos netos, pode vir a reforçar o processo de alienação; 3) Crianças nascidas de pais adolescentes que, sem o apoio da família de origem de um dos genitores, necessitam ser deixadas com uma pessoa da família, para que a mãe ou o pai possam trabalhar. A ausência desta mãe ou deste pai pode vir a engendrar o sentimento de posse por parte da pessoa que cuida da criança, dificultando o acesso à figura materna ou paterna; 4) Crianças cujos pais se separam após anos de violência costumam ser alienadas após a separação. A mãe, amedrontada pelas ameaças sofridas, muda-se sem deixar endereço, temendo que a visitação se torne uma forma de controle. Embora haja um consenso de que as crianças que presenciam a violência entre os pais sofrem efeitos negativos, muitas vezes ela guarda boas recordações do pai, embora eivadas de sentimentos de ambivalência; 5) Crianças cujo guardião vem a falecer precocemente correm o risco de serem alienadas daquele não exercia a guarda. A pessoa mais próxima do falecido guardião, na maioria das vezes

uma avó, tia ou mesmo padastro ou madastra, depositam na criança o sentimento de perda, temendo que o pai ou mãe vivos subtraia aquele que representaria a continuidade do falecido (VALENTE, 2007, p. 74)

A Lei 12.318 de 2010 dispõe acerca da alienação parental, conceituando-a em seu artigo 2º:

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.

Como se pode observar, o alienador procura o tempo todo monitorar o sentimento da criança a fim de desmoralizar a imagem do outro genitor. Tal situação faz com que a criança acabe se afastando do genitor alienado por acreditar no que lhe está sendo dito, fazendo com que o vínculo afetivo seja destruído, ao ser acometido pela síndrome da alienação parental.

Nesse sentido, os genitores, por mais que a vida a dois já tenha terminado, não podem deixar que haja reflexo no desenvolvimento da prole, visto que ambos continuarão sendo pais, com o intuito de não a prejudicar. A alienação parental foi regulada pela Lei nº 12.318/1012.

Entretanto, além da previsão legal mencionada, ela possui fundamento constitucional quanto à sua proibição no princípio da paternidade responsável, estabelecida pelo art. 226, § 7º da Constituição Federal:

A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 7º - Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Portanto, a prática de alienação parental não é considerada nova; porém, cada vez é mais recorrente, o que vem despertando a atenção da sociedade. Sendo assim, ela vem sendo identificada, analisada e estudada por profissionais da área jurídica e de saúde mental.

Resta claro, que a Síndrome de Alienação Parental é na verdade uma briga entre genitores, transtornados ou não psicologicamente, de forma consciente ou inconsciente que traz efeitos negativos a prole; muitos, inclusive, irreparáveis ou de difícil reparação, portanto, cabe ao judiciário punir este tipo de conduta, visando proteger a criança e adolescente.

3.2 - MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

A família vem passando por grandes diversificações no decorrer dos anos, no entanto vem se adequando as mudanças que ocorrem na sociedade. Hoje percebe-se que há uma maior preocupação no bem estar dos membros que compõem a família, principalmente no que se refere aos filhos.

O direito de família passa a ser caracterizado pela prevalência dos interesses dos filhos, ou seja, os interesses dos filhos sobrepõem-se, inclusive, aos interesses dos pais. E, essa nova concepção de família, baseada no afeto, acaba atingindo tanto os conceitos de filiação como os de paternidade.

Mas o que efetivamente se pretende dizer com a expressão “Melhor interesse da criança e adolescente”? Aborda-se em um primeiro momento a origem do conceito.

Segundo expôs Camila Colucci:

A origem do melhor interesse da criança adveio do instituto inglês *parens patriae* que tinha por objetivo a proteção de pessoas incapazes e de seus bens. Com sua divisão entre proteção dos loucos e proteção infantil, esta última evoluiu para o princípio do *best interest of child*. (COLUCCI, 2014, pg. 09)

Data vênua, uma vez oficializado pelo sistema jurídico inglês, o *best interest* foi posteriormente adotado pela comunidade internacional na Declaração dos Direitos da Criança, em 1959. Por esse motivo, no Brasil, já se encontrava presente no artigo 5º do Código de Menores, ainda que sob a égide da doutrina da situação irregular.

Posteriormente, feitas as devidas considerações pertinentes à origem do melhor interesse realiza-se o entendimento à sua natureza jurídica. Colucci explica que a doutrina, por vezes, caracteriza o melhor interesse como

princípio, regra de interpretação ou direito fundamental. Ao que acrescenta: “Entende-se, porém, ser tal classificação despicienda, já que o que importa é que se garanta, de fato, que o interesse de crianças e adolescentes esteja sendo adimplido em cada caso que se apresente.” (2014, pg.69)

Trata-se de conceito um tanto quanto vago e impreciso, pois a legislação pertinente não prevê os casos em que incide. Fato é que não estaria ao alcance do Legislador prever todos os casos concretos que envolvessem o princípio em questão.

Acerca da indefinição do mesmo também se manifestou a já mencionada autora:

Por um lado, essa definição é vantajosa, já que seria impossível haver previsão de todas as situações em que o melhor interesse poderia vir a ser aplicado, por envolver variada gama de relações familiares, que não são objetivas. Com isso, embora a pesquisa estivesse buscando determinar critérios puramente objetivos para a aplicação do melhor interesse, ficou claro que tal intento não é possível. Todos os fatores envolvidos em cada caso concreto devem ser criteriosamente analisados, de preferência com o auxílio de equipe multidisciplinar, para que se determine, naquela situação específica, qual é o melhor interesse para aquela determinada criança ou adolescente. (COLUCCI, 2014, pg. 09)

Para Andréa Amin, o Princípio do melhor interesse é o norte que orientam todos aqueles que se defronta com as exigências naturais da infância e juventude.

Trata-se de princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para a elaboração de futuras regras. (AMIN, 2014, pg.69)

Nesse sentido, explica ainda que a decisão estará de acordo com tal princípio quando “primar pelo resguardo amplo dos direitos fundamentais, sem subjetivismos do intérprete” , Ao que explica adiante:

Melhor interesse não é o que o Julgador entende que é melhor para a criança, mas sim o que objetivamente atende à sua dignidade como criança, aos seus direitos fundamentais em maior grau possível. À guisa de exemplo, vamos pensar em uma criança que está em risco, vivendo pelas ruas de uma grande cidade, dormindo ao relento, consumindo drogas, sujeita a todo tipo de violência. Acolhê-la e retirá-

la das ruas, mesmo contra sua vontade imediata, é atender ao princípio do melhor interesse. Com o acolhimento, busca-se assegurar o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao respeito como pessoa, à sua dignidade, a despeito de não se atender, naquele momento, ao seu direito à liberdade de ir, vir e permanecer, onde assim o desejar. Trata-se de mera ponderação de interesses e aplicação do princípio da razoabilidade. Apesar de não conseguir assegurar à criança todos os seus direitos fundamentais, buscou-se a decisão que os assegura em maior número, da forma mais ampla possível. (AMIN, 2014, pg.69)

Assim como se pode observar no artigo 3º item 1 da convenção universal dos direitos da criança e Adolescente:

Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o melhor interesse da criança.

O art. 3º do documento citado confirma a proteção, *in verbis*:

Art. 3º: A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade. (BRASIL, ECA, 1990).

Essa convenção teve como objetivo incentivar os países membros a programarem o desenvolvimento pleno e harmônico da personalidade de suas crianças, favorecendo o seu crescimento em ambiente familiar, sendo assim configurado em clima de felicidade, amor e compreensão, preparando-as plenamente para viverem uma vida individual em sociedade.

Dentro desse contexto é que surgiu a inspiração para o legislador brasileiro elaborar o Estatuto da Criança e Adolescente, o qual dispõe sobre a proteção à criança e Adolescente.

Destarte, tal política de atendimento teria como escopo a materialização da diretiva constitucional expressa no inciso II do artigo 204, qual seja: “participação da população, por meio de organizações

representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis”.

Notoriamente, com a vigência do Estatuto da Criança e Adolescente passou a ser a filiação direito pessoalíssimo, imprescritível e indisponível, podendo ser exercido contra os herdeiros ou pais, sem qualquer impedimento.

A Lei nº 8.560/92, que diz respeito à investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento, trouxe viabilidade ao direito de toda criança de ter um pai e uma mãe e de incumbi-los da responsabilidade de criá-los, educá-los e alimentá-los.

É nesse contexto que o Estatuto da Criança e do Adolescente criou “legítimos instrumentos de democracia participativa na matéria infanto-juvenil”: os denominados Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente.

Os Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente foram idealizados pelo legislador infraconstitucional no art.88, II, do ECA, como detentores da missão institucional de deliberar, bem como controlar as ações da política de atendimento nas esferas federal, estadual e municipal; devem, portanto, ser criados por todos os entes federativos. Têm como característica fundamental a composição paritária, ou seja, a formação por igual número de representantes do governo e da sociedade civil, garantida a participação desta última por meio de organizações representativas. (TAVARES, 2014, pg.433)

Em outras palavras são órgãos colegiados criados por lei por meio dos quais, concretamente, se busca assegurar absoluta prioridade e proteção integral ao segmento infanto-juvenil.

Segundo CAMPOS (2009, pg.119) “Essa participação é consequência natural da ideia de criação de um mecanismo de projeção da democracia com a finalidade de normatizar, deliberar e controlar a política integrada de assistência à infância e à juventude.”

Nesse diapasão, o Estatuto da Criança e do Adolescente determinou em seu artigo 123 que “A internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local distinto daquele destinado ao abrigo, obedecida rigorosa separação por critérios de idade, compleição física e gravidade da infração.” Complementando no parágrafo único do mesmo artigo:

“Durante o período de internação, inclusive provisória, serão obrigatórias atividades pedagógicas.”

Seguindo o contexto, o artigo 124 elencou os direitos assegurados aos adolescentes privados de liberdade, ao passo que o artigo 125 trouxe expressamente a noção de que “É dever do Estado zelar pela integridade física e mental dos internos, cabendo-lhe adotar as medidas adequadas de contenção e segurança.”

Essas são algumas premissas e condições de funcionamento para que as instituições cumpram a finalidade reintegradora.

No entanto, a realidade demonstra a precariedade do sistema tão negligenciado pelo Poder Público.

Segundo Andréa Rodrigues Amin (2014, pg.72), três são os princípios gerais e orientadores de todo o ECA: 1) o princípio da prioridade absoluta; 2) princípio do melhor interesse; 3) princípio da municipalização.

Em relação ao princípio da prioridade absoluta, temos em âmbito constitucional o estabelecido no artigo 227 da Lei Maior, in verbis:

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.

O corpo do artigo 227 é a materialização da chamada Prioridade Absoluta, inspirada pela já mencionada Emenda Popular Criança, Prioridade Nacional. Nota-se, portanto, que a Constituição de 1988 não foi silente aos anseios populares.

De igual forma, no âmbito infraconstitucional o referido princípio encontra respaldo em dois artigos da Lei n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), que seguem:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.
Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) precedência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Art. 100. Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

(...)

II - proteção integral e prioritária: a interpretação e aplicação de toda e qualquer norma contida nesta Lei deve ser voltada à proteção integral e prioritária dos direitos de que crianças e adolescentes são titulares;

Acerca dessas garantias legais expôs Fábio Marques de Oliveira

Neto:

Analisar a criança e o adolescente sujeitos de direitos, segurança constitucional antevista no artigo 227 da C.F. e no próprio ECA, representa garantir, prioritariamente, a execução de políticas públicas que incentivem de modo positivo o seu desenvolvimento e os ponha a salvo de qualquer tratamento desumano, impetuoso, aterrorizante, vexatório ou constrangedor. Trata-se, desse modo, de por a salvo dos 37 processos estressores, uma geração que sem esta proteção, estaria fadada ao insucesso afetivo, familiar, profissional e à realização de uma vida pautada na dignidade. (NETO, 2007, pg. 38)

O ECA define ato infracional como “a conduta descrita como crime ou contravenção penal” (art.103). Em seguida o artigo 105 acrescenta: “Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101” (medidas de proteção).

Por detrás da diferenciação entre criança e adolescente existente no ECA está a capacidade de entendimento para a aplicação da medida sócio-educativa. Neste raciocínio, um menor de 12 anos não possui capacidade de receber tal medida assim como um menor de 18 anos não possui capacidade para ser sancionado através de uma pena.

O anterior Código de Menores de 1979 fornecia um poder absoluto aos juízes, podendo aplicar a medida de internação em qualquer caso, incluindo os menores em situação irregular e os que cometessem ato infracional. Havia somente uma diferenciação do procedimento para os menores entre os 10 e 14 anos e os menores de 10 anos. A internação não possuía prazo, podendo se estender

após os 21 anos, ficando nesse caso de competência do juiz das execuções penais. (MORAES, 2014, g.1027)

No modelo de responsabilidade atual o ato infracional só existe se houver figura típica que o preveja. O chamado “desvio de conduta” aos moldes do art.2º do Código de Menores não é mais suficiente para legitimar o exercício do poder punitivo do Estado sobre crianças e adolescentes.

A prioridade tem como escopo a garantia dos direitos fundamentais e para tanto é mister ser assegurada por todos: família, comunidade, sociedade em geral e Poder Público.

Além dos princípios basilares do Estatuto da Criança e do Adolescente já mencionado, merecem destaque dois princípios diretamente relacionados à importância do papel da família na formação de seus filhos menores, quais sejam: o Princípio da Responsabilidade Parental e o Princípio da Prevalência em Família.

3.2.1 ASPECTOS PSICOLÓGICOS

Atualmente a sociedade vive um momento em que o número de divórcios tem aumentado. Este tema é objeto de muitas discussões nos dias atuais, vez que os casos que chegam às Varas de Família são recorrentes e demandam muita cautela ao serem analisados, pois a maioria dos problemas relacionados à alienação parental não é de cunho jurídico, tratam antes, de questões emocionais ou psicológicas.

O psiquiatra infantil Richard GARDNER foi quem criou o termo “síndrome da alienação parental”, em 1985 nos EUA através de estudos realizados na área da psiquiatria forense, onde esteve avaliando crianças de famílias em situações de divórcio, para melhor entender os motivos causadores do problema.

A síndrome de alienação parental significa um distúrbio, causando sintomas que se instalam em consequência da prática da alienação parental.

GARDNER descreveu a síndrome como sendo: “um distúrbio infantil, que surge, principalmente, em contextos de disputa pela posse e guarda de filhos. Manifesta-se por meio de uma campanha de difamação que a criança realiza contra um dos genitores, sem que haja justificativa para isso.”

Merece destaque especial o conceito da psicóloga e psicanalista Motta como expõe-se:

O genitor alienador, que em geral é o que detém a guarda, teria como meta proceder a uma 'lavagem cerebral' na mente de seus filhos inculcando-lhes pensamentos e sentimentos em relação ao outro genitor, visando afastá-los e destruir mesmo, o vínculo existente entre eles. O genitor 'alienador' promove uma verdadeira campanha denegritória em relação ao ex-conjuge perante o judiciário, utilizando seu/s filho/s como meio de emprestar credibilidade às suas acusações. Para conseguir ter no filho ou filhos, aliado/s, o genitor 'alienador' promove a SAP, desqualifica o outro perante o filho, denigre sua imagem, fala mal dele, coloca-se como vítima fragilizada fazendo com que a prole se alinhe ao seu lado e se tornem verdadeiros soldados nesta batalha contra o outro, que denominaremos de 'alvo'. O genitor alienador tenta enfraquecer, controlar ou excluir o contato com o outro genitor por meio de comportamentos tais como, retirar a criança da proximidade física com o outro genitor, queixar-se dele ao filho, dizer-se agredido pelo outro, ou engajando-se em repetidas lides que objetivam reforçar a exclusão do outro, aumentar a supervisão nas visitas e/ou enfraquecer o vínculo da criança com o outro genitor. As emoções do alienador passam a ser espalhadas na criança que passa a agir como se dela fossem. Embora o alienador acuse o outro genitor de maus tratos, negligência e desinteresse em relação à prole, ele é o que mais danos causa, sendo que a **SAP constitui-se em verdadeira forma de abuso psicológico contra crianças e adolescentes que são a ela submetidos.** (MOTTA, 2007, p. 36)

Entende-se, conforme supracitado acima, a alienação parental como a programação de uma criança por um dos genitores, para que a partir deste momento passe a enxergar e idealizar o outro genitor de maneira negativa, abastecendo, a partir de então, sentimentos de ódio e rejeição por ele, mesmo sem motivos pessoais, apenas com aqueles implantados pelo alienador.

Sobre o posicionamento de GARDNER, para ele, a síndrome da alienação parental seria referente à conduta do filho ou o quanto ele já foi afetado pela manipulação do alienador, enquanto a alienação parental, tão

somente, diria respeito à conduta do genitor que desencadeia o processo de afastamento.

A Lei 12.318 de 2010 dispõe acerca da alienação parental, conceituando-a em seu artigo 2º:

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.

Quando o casal decide romper a relação conjugal é necessário que ambos estejam preparados para procederem com a crise do divórcio de maneira que não interfira no bem-estar dos filhos, todavia, as crianças sofrem com a separação dos pais, ainda mais quando se tem um alienador fazendo de tudo conseguir usar o menor contra o outro cônjuge.

Entende-se que grande parte dos motivos que ensejam a alienação parental encontra abrigo no distanciamento surgido entre os pais após o rompimento do relacionamento, pois eles passam a conviver e educar os filhos de maneira totalmente diferente da que faziam durante a constância da relação conjugal, diante disto pode ser que gere ainda mais conflitos.

Outra grande questão por trás do divórcio ou separação é a falta de comunicação entre pais e filhos. Por se tratar de um assunto excessivamente complicado e pessoal, os pais por vezes não conversam sobre o que está acontecendo no ambiente familiar por receio de que tal assunto irá causar muito sofrimento para as crianças, estas por não entenderem muito bem o que está acontecendo acabam silenciando.

O alienado por sua vez sofre por ter que provar para seus filhos e para as demais pessoas que está sendo vítima de calúnias a fim de denegrir sua imagem para que assim seja afastado do convívio de seus descendentes.

Corroborando ainda sobre o assunto, Silva destaca que:

Seja aplicada adequadamente aos casos concretos, para desfazer os graves prejuízos psicológicos que as crianças filhas de pais separados atualmente atravessam: ser “órfãos de pais vivos”, isto é,

terem os vínculos com os pais não guardiões irremediavelmente destruídos pela SAP, a partir da sensação de abandono e desapego ao genitor ausente, e apresenta sintomas psicossomáticos e/ou psicológicos decorrentes dessa perda de vínculos como o genitor ausente e não com o contexto da separação em si. (SILVA, 2011, pg.54)

Acontece que o alienador acaba utilizando os filhos como ferramenta para sua vingança e por vezes eles sabem o quanto as crianças/adolescentes irão sofrer, mas mesmo assim continua com o objetivo de atingir o outro.

Os menores acabam absorvendo o sentimento negativo do genitor alienador por sua incansável campanha de que o outro genitor não é um bom pai, que não merece o amor a ele dispensado, que não pensou na felicidade dos filhos ao sair de casa, tudo isso vai virando um turbilhão na cabeça da criança até chegar ao ponto de ela acreditar em cada detalhe das acusações.

As crianças sofrem e se culpam por tudo o que acontece e imagina que os pais não sentem mais amor por elas. Agarram-se ao genitor alienador por acreditar que apenas ele pode te proteger. Até chegar ao ponto que estes danos psicológicos virarem traumas e problemas psíquicos, a ponto de que estes menores carregam por muitos anos estes danos causados em suas infâncias, por pais irresponsáveis que o único motivo em especial era atingir o outro para alimentar seu próprio ego.

4 - UMA POSSÍVEL RESPOSTA AO ESTUDO

É importante ressaltar sobre a modalidade que diz respeito à criança e adolescente, onde deve levar em consideração o melhor interesse do menor, protegendo, assim, os seus direitos fundamentais. Portanto, não se deve complicar essa escolha diante das razões pelas quais ocorreu a separação dos genitores, bem como de quem foi a culpa para que a dissolução da união ocorresse.

Logo, pode-se ver que Dias assim se manifesta com relação a o que está sendo dito:

Falar em guarda de filhos pressupõe a separação dos pais. Porém, o fim do relacionamento dos pais não pode levar à cisão dos direitos parentais. O rompimento do vínculo familiar não deve comprometer a

continuidade da convivência dos filhos com ambos os genitores. É preciso que eles não se sintam objeto de vingança, em face dos ressentimentos dos pais. (dias, 2010, pg.433).

Dessa forma, conforme Madaleno (2015, pg. 78), “a guarda é uma atribuição do poder familiar e, também, um dos aspectos mais importantes dos efeitos do divórcio de um casal”, sendo assim, até o momento anterior à ruptura do relacionamento do casal, a guarda da prole era exercida pelos cônjuges de forma conjunta. Portanto, cabe ao casal entrar em acordo sobre com quem ficará o menor e quanto ao outro, que fique claro os direitos e deveres pertinentes á sua obrigação com o menor.

Contudo, Duarte salienta que:

Quando se iniciam disputas emocionais e judiciais em torno da guarda, muitas vezes associada à ideia de posse dos filhos, acirram-se os ânimos entre os ex-cônjuges. Estes tendem a se utilizar de diversos tipos de estratégias para provarem sua superioridade e poder, como ameaças e mecanismos de força para coagir um ao outro e, dessa forma, oprimirem e agredirem os que estão ao seu redor, sem medir os efeitos de suas verbalizações e ações, principalmente sobre os filhos. (DUARTE, 2013, pg.148)

Portanto, o que se deve levar em consideração é o melhor interesse do menor, qualificando e protegendo seus interesses. Cabe aos pais, o entendimento que a criança nada tem haver com a separação, esforçando-se ao máximo para não deixar o menor prejudicado.

Pereira também esclarece:

Merece destaque neste momento de redefinição das responsabilidades materna e paterna a possibilidade de se pactuar entre os genitores a “guarda compartilhada” como solução oportuna e coerente na convivência dos pais com os filhos na Separação ou Divórcio. Embora a criança tenha o referencial principal, fica a critério dos pais planejarem a convivência em suas rotinas quotidianas. [...] esta forma de guarda incentiva o contínuo acompanhamento de suas vidas. (PEREIRA, 2006, pg.63)

É de grande importância a guarda compartilhada, pois não é elencado somente um dos genitores como o responsável pela formação dos filhos. A grande responsabilidade de deveres e obrigações cabe a ambos.

Por isso, Sandri (2013, pg.160), reitera que “sobre o modelo de guarda compartilhada, o poder familiar compete aos pais, mesmo que dissolvida a sociedade conjugal, ambos prosseguem titulares deste direito”.

Assim, em outras palavras, a instituição da guarda compartilhada faz com que os genitores compreendam que, para o bem dos filhos, devem esquecer as desavenças surgidas na separação e fazer o melhor por aqueles que merecem apenas o recebimento de amor, carinho, compreensão e aprendizado, sendo necessário o acolhimento para tal.

Portanto, se para amar é preciso dividir, devem os pais escolher sempre o amor multiplicado, que é dado por cada um deles individualmente, sem exigir uma escolha ou uma troca dos menores.

Logo, entende-se com Martha que a guarda compartilhada,

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. Amar e cuidar do jeito que podem, sem obstáculos de qualquer tipo. (MENDONÇA, 2013, pg.109)

Desse modo torna-se um meio impossível de acontecer à alienação parental, necessariamente a guarda entra como uma solução de evitar que o menor tenha prejuízos, visto que, o tempo que é a vida do menor estará sendo compartilhada de forma igualitária para ambos os pais, não tornando-se necessário as discordâncias e malfeitorias causadas pelo fim do relacionamento, evitando também que a prole tenha que escolher entre um dos genitores.

O menor entende que a vida continua normalmente, não como uma família unida, mas que independente da situação, os pais não deixam de estar presente em sua vida, não sendo obrigado a escolher com quem quer ficar.

Portanto, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, crianças e adolescentes foram reconhecidos como sujeitos de direitos aos quais o Estado e toda a população devem prestações positivas.

Observa-se que, a guarda compartilhada possui como característica dominante o fato de que a responsabilidade para com o menor estará a cargo de ambos os pais, que devem desenvolver juntos, os direitos e deveres

relacionados aos filhos, e é por essa razão que essa modalidade de guarda torna-se uma medida eficaz para a prevenção e combate à alienação parental.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve por finalidade demonstrar que, quando há o rompimento do relacionamento entre os genitores, a guarda compartilhada da prole se torna a melhor solução para evitar ou reduzir a alienação parental.

A família será sempre uma instituição em constante evolução, apresentando desafios ao direito que o obriguem a caminhar, se não junto, próximo a ela. Nesse sentido, todas as constituições familiares possuem como base a afetividade e o amor, tendo em vista o poder familiar que abrange toda essa prole.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, crianças e adolescentes foram reconhecidos como sujeitos de direitos aos quais o Estado e toda a população devem prestações positivas.

Além disso, adquiriu-se a proteção integral às crianças e adolescentes, que vem prevista tanto no art. 227 da Constituição quanto nos arts. 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Já, o objetivo versa sobre compreender os riscos que a alienação parental gera em relação ao desenvolvimento da prole. Relacionado a este objetivo, percebe-se que a alienação parental é uma situação bastante antiga e recorrente. Ela ocorre quando um dos genitores passa a afastar a prole do genitor que não detém a guarda em razão da prévia separação/divórcio do casal. Já a síndrome de alienação parental significa um distúrbio, causando sintomas que se instalam em consequência da prática da alienação parental, em que os filhos foram vítimas de extrema reação emocional ao genitor alienado.

Diante disso, a Lei da Alienação Parental foi criada em resposta aos inúmeros casos de alienação parental que chegavam ao Judiciário. Por consequência, a hipótese que considerava que a alienação parental resume-se, basicamente, em comportamentos e atitudes tomadas por um dos genitores que, não conformado com o fim do relacionamento, usa a prole como um meio estratégico para atingir o outro genitor, sem mesmo pensar nos atos prejudiciais que estará colocando em risco à criança.

Seguindo este raciocínio, o objetivo consiste em adentrar os benefícios que a guarda compartilhada da prole proporciona na contenção da prática da alienação parental.

Assim, por intermédio desse modelo de guarda, os pais podem decidir conjuntamente todos os aspectos da vida dos filhos, mesmo habitando lares diferentes.

Além disso, a guarda compartilhada é a modalidade que mais resguarda os direitos de pais e filhos por ocasião do rompimento do relacionamento, já que permite a ambos exercitarem o convívio familiar que teria se perdido com o fim da relação conjugal.

A guarda compartilhada proporciona uma relação de igualdade entre ambos os genitores, evitando ou reduzindo os possíveis conflitos decorrentes das demais modalidades de guarda, bem como diminuindo drasticamente a ocorrência da alienação parental, fator que pode ser observado nos julgados nacionais elencados no corpo do trabalho.

Portanto, acredita-se que esta pesquisa auxiliou para uma maior compreensão acerca do termo alienação parental. Mesmo sendo um assunto de extrema importância para o conhecimento da população, percebe-se que ainda pouco se sabe sobre assunto.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo. *Comentários à lei da alienação parental: Lei n. 12.318, de 26 de Agosto de 2010. Ibdfam, 2010.*

AMIN, Andréa Rodrigues. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014*

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

_____, *Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010*. Site da Presidência da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm> Acesso em: 01/10/2020

_____, *Lei n. 13.058/2014, de 22 de dezembro de 2014*. Dispõe sobre a guarda compartilhada e altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília: DOU, 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm

_____. Tribunal de Justiça do RS. 8. Câmara. *Apelação Cível n. 70078733870*. Relator José Antônio Daltoe Cezar, julgado em 04 de outubro de 2018. Não paginado. Acesso em: 9 set. 2020. (grifos nossos).

CAMPOS, Mariza Salomão Vinco de Oliveira. *Estatuto da Criança e do Adolescente: A Proteção Integral e suas implicações político-educacionais*. Araquara, São Paulo: UNESP, 2009. 102 f. Tese de Mestrado em Educação Escolar – Programa de Educação Escolar, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, 2009.

CÓDIGO CIVIL Brasileiro de 1916. Lei n. 3071 de 01 de janeiro de 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 05/06/2020.

COLUCCI, Camila Fernanda Pinsinato. *Princípio do melhor interesse da criança: Construção Teórica e aplicação prática no direito brasileiro*. USP, São Paulo: 2014

CRETELLA NETO, José. *Curso de arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DUARTE, Lenita Pacheco Lemos. *Qual a posição da criança envolvida em denúncias de abuso sexual quando o litígio familiar culmina em situações de alienação parental: inocente, vítima ou sedutora?* In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Incesto e alienação parental*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FERNANDES, Alexandre Cortez. *Direito Civil: Direito de Família*. Caxias do Sul: Educs, 2015.

GANANCIA, Danièle. *Justiça e mediação familiar: uma parceria a serviço da parentalidade*. *Revista do Advogado, AASP*, n. 62, mar. 2001.

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

GONÇALVES, Carlos Roberto – *Direito Civil Brasileiro, volume 6: direito de família – 8ª ed.* – São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. *Guarda compartilhada: física e jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

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.

MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira. *Curso de Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. *A síndrome de alienação parental, identificação, sua manifestação no direito de família intervenções possíveis*. In: Associação de Pais e Mães Separados. (Org.). *Síndrome da alienação*

parental e a tirania do guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos. São Paulo: Equilíbrio, 2007.

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

NETO, Fábio Marques de Oliveira. *A dignidade da pessoa humana e as medidas sócio-educativas do Estatuto da Criança e do Adolescente*. Natal, RN: UFRN, 2007. 192 f. Tese de Mestrado – Programa Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2007.

NOVO Código Civil, Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, *confrontado com o Código Civil de 1916*. 2. ed. São Paulo: Método, 2005.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios Fundamentais do Direito de Família*. São Paulo: Saraiva, 2014.

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

ROSA, Felipe Niemezewski. *A síndrome de alienação parental nos casos de separações judiciais no direito civil brasileiro*. Monografia de Direito da PUC - RS, Porto Alegre, 2008.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: volume 6*. 27ª ed. atual. por Francisco José Cahali, com anotações ao novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10.1.2002). São Paulo: Saraiva, 2002.

OLIVEIRA, Siro Darlan de; ROMÃO, Luis Fernando. *A História da Criança: Por seu Conselho de Direitos*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação parental: o uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais*. Curitiba: Juruá Editora, 2013.

SILVA, Oziane Oliveira da; FOGIATTO, Michelly Mensch. *Síndrome da Alienação Parental*. Disponível em: . Acesso em: 19 set. 2020.

TARTUCE, Fernanda. *Processo civil aplicado ao direito de família*. São Paulo: Método, 2012.

TARTUCE, Flávio, Direito Civil; Direito de Família, Volume 05, 9ª edição, São Paulo: Ed. Método, 2014.

TRIBUNAL de Justiça do Rio de Janeiro (2016). Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/web/guest/institucional/mediacao/estrutura-administrativa/o-que-e-mediacao>>.

TAVARES, Patrícia Silveira. *Curso de Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p, 443

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Introdução ao estudo do direito: primeiras linhas*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
 PRÓ-REITORIA DE DESENVOLVIMENTO
 INSTITUCIONAL
 Av. Universitária, 1069 | Setor Universitário
 Caixa Postal 66 | CEP 74805-010
 Goiânia | Goiás | Brasil
 Fone: (62) 3946.3081 ou 3099 | Fax: (62) 3946.3080
 www.pucgoias.edu.br | prodin@pucgoias.edu.br

RESOLUÇÃO n° 038/2020 – CEPE

ANEXO I

APÊNDICE ao TCC

Termo de autorização de publicação de produção acadêmica

O(A)estudante LUDMILA RODRIGUES RIBEIRO do Curso de Direito, matrícula 20162000104090, telefone: (62) 991660004 e-mail ribeiroludmila528@gmail.com, na qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei n° 9.610/98 (Lei dos Direitos do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a disponibilizar o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado

A GUARDA COMPARTILHADA COMO MEIO DE COMBATE À ALIENAÇÃO PARENTAL

, gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme permissões do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato especificado (Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND); Video (MPEG, MWV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou impressão pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 18 de novembro de 2020.

Assinatura do(s) autor(es):

Ludmila Rodrigues Ribeiro

Nome completo do autor: Ludmila Rodrigues Ribeiro

Assinatura do professor-orientador:

Kenia Cristina Ferreira de Deus Lucena

Nome completo do professor-orientador: Kenia Cristina Ferreira de Deus Lucena