

Data de aprovação: ___/___/___

GUARDA COMPARTILHADA: O EXERCÍCIO RESGUARDA OS DIREITOS DOS FILHOS DE FORMA QUE SERIA A VIA PARA MINIMIZAR AS PRÁTICAS DE ALIENAÇÃO PARENTAL?

Rita de Kassia Alves Campos

Emmanueli Karina de Brito Gondim Moura Soares

RESUMO

A família é a sociedade criada de forma natural por laços sanguíneos, afetivos ou civis e é, segundo a Constituição Federal de 1988, a base da sociedade, sendo o âmbito onde os indivíduos são inseridos intimamente de forma primária e, assim, influenciam no desenvolvimento do caráter e personalidade daqueles que serão incorporados à coletividade. Consoante a evolução da sociedade, a família se integrou a múltiplas formações, que percorrem as novas formações familiares, bem como a consagração dos princípios que abraçaram as dessemelhanças existentes, além de garantir que os direitos das crianças e dos adolescentes, primordialmente no quesito da proteção psíquica, física e social sejam atendidos. A Constituição Federal de 1988 consagrou o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente e o princípio do melhor interesse, onde garante que os filhos sejam assistidos, cuidados e zelados de maneira facilitem o seu desenvolvimento. Como resultado, discute-se que a dissolução de determinadas relações conjugais nem sempre se dá de forma bonançosa e, muitas vezes, colocam em risco a manutenção do efetivo desenvolvimento familiar, dado que em alguns casos o fim da união traz consigo sentimentos de raiva e rancor desencadeando em atitudes que geram influências negativas na relação dos filhos com o outro genitor, instaurando, assim, o que conhecemos e denominamos por alienação parental. Portanto, para elucidarmos acerca do instituto da guarda compartilhada como um meio para minimizar a referida prática, será utilizado o método de abordagem explorativo, adotando o método de pesquisa qualitativo, bem como o método histórico e comparativo.

Palavras-chave: Alienação Parental. Guarda compartilhada. Princípio do Melhor Interesse. Crianças e Adolescentes.

Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte.

E-mail: alvesritacampos@outlook.com.

Professora Orientadora do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte.

E-mail: emmanueligondim@hotmail.com.

SHARED CUSTODY: DOES IT PROTECT THE CHILDREN'S RIGHTS IN A WAY THAT WOULD BE THE WAY TO MINIMIZE PARENTAL ALIENATION PRACTICES?

ABSTRACT

The family is the society created in a natural way by blood, affective or civil ties and is, according to the Federal Constitution of 1988, the basis of society, being the area where individuals are intimately inserted in a primary way and, thus, influence development of the character and personality of those who will be incorporated into society. Depending on the evolution of society, the family has been integrated into multiple formations, which run through the new family formations, as well as the enshrinement of principles that embrace the existing differences, in addition to guaranteeing the rights of children and adolescents, primarily in terms of protection psychic, physical and social are met. The Federal Constitution of 1988 enshrined the principle of the best interests of children and adolescents and the principle of the best interest, which guarantees that children are assisted, cared for and cared for in a way that facilitates their development. As a result, it is argued that the dissolution of certain marital relationships is not always benign and often jeopardizes the maintenance of effective family development, given that in some cases the end of the union brings with it feelings of anger and resentment that triggers in attitudes that generate negative influences in the children's relationship with the other parent, thus establishing what we know and call parental alienation. Therefore, to elucidate about the joint custody institute as a means to minimize this practice, the exploratory approach method will be used, adopting the qualitative research method, as well as the historical and comparative method.

Keywords: Parental Alienation. Shared Guard. Principle of Best Interest. Children and Adolescents.

1 INTRODUÇÃO

A família é uma das mais antigas instituições humanas, tendo em vista que todo indivíduo é inserido em um contexto familiar e, via de regra, desenvolve-se no âmbito desta. O exercício deste poder deve estar pautado em promover o melhor progresso da prole, além de estabelecer o cenário mais adequado e afetuoso para o desenvolvimento do caráter e personalidade daqueles que serão inseridos a sociedade.

Antes de presenciarmos a evolução da Constituição de 1988, a família era tida como uma instituição patriarcal, fechada e desigual. Os filhos não havidos da relação matrimonial não eram tratados de forma igualitária, nem as mulheres, já que não possuíam autonomia para exercer os seus direitos e deveres de maneira igualitária.

Todavia, com o crescimento dos ideais humanos, a dignidade intrínseca humana passou a ser devidamente respeitada, melhor dizendo, se todos são iguais não há razão para não haver um tratamento igualitário, fundamentalmente na igualdade entre os filhos independentemente da origem.

Contribuindo, o processo de desenvolvimento ofertou que novas categorias de família fossem aceitas perante a Constituição de 1988 e a sociedade, como as famílias monoparentais, reconstituídas, advindas da união estável, matrimoniais, socioafetivas, dentre outras. Além disso, a Carta Magna também consagrou uma série de princípios, que respaldam diversas questões que não eram atendidas anteriormente, como: o princípio da solidariedade que contempla a mútua assistência entre os integrantes da rede familiar; da dignidade da pessoa humana, em que atua nas prerrogativas dos direitos intrínsecos ao ser humano; da igualdade, onde muitíssimo corroborou para a ruptura dos aspectos primitivos e desiguais, e assim sucessivamente.

Outro mais, o fim das regras antiquadas alargou o entendimento do poder familiar, que passou a ser exercido através de ambos os cônjuges, possibilitando mutua presença nas decisões referentes a vida familiar, do qual contribui para um cenário pautado no afeto, respeito e cuidado.

Em função disso, segundo a visão moderna da figura da autoridade parental, os pais precisam estar presente de maneira plural, ainda que haja conflitos em decorrência do fim da relação, por isso o processo de guarda é de extrema importância, seja ela compartilhada ou unilateral, já que está última não é sinônimo de eximir-se das obrigações familiares, no entanto, a guarda compartilhada é, usualmente, a escolha mais corriqueira entre os magistrados, posto que mantém a antiga configuração familiar e permite que ambos os pais participem de maneira equitativa.

O não atendimento as prerrogativas do dever de cuidado e, mais que isso, a atitude em colocar um filho contra um genitor pelos problemas existentes da relação conjugal pode acarretar diversos problemas no desenvolvimento educacional e psíquico, pois ao colocar os filhos entre o embate, conseqüentemente auxiliam para ser instaurado a alienação parental.

Desse modo, o exercício da guarda compartilhada, exercida pelos pais, incorre na melhor maneira de minimizar essa prática, já que explora a ideia de que a família trabalhará em conjunto para que a criança e o adolescente se desenvolvam em um convívio repleto e harmonioso.

Finalmente, para desenvolver a presente pesquisa será utilizado o método de abordagem explorativo, adotando o método de pesquisa qualitativo, bem como o método histórico e comparativo.

2 DIREITO DE FAMÍLIA E SEUS AVANÇOS NA SOCIEDADE E O ORDENAMENTO JURÍDICO

Preliminarmente, com base em uma das definições do dicionário, família significa um grupo de pessoas que partilham ou que já partilharam a mesma casa, normalmente possuindo relações entre si de parentesco, de afetividade ou ancestralidade.

Realizando uma breve retrospectiva das famílias no período de 1916, observamos ser exclusivamente relacionado ao modelo patrimonialista e patriarcal, onde o homem detinha o poder sob os bens e a tomada de decisões importantes referente a família, e a mulher se incumbia aos cuidados do lar.

A parentela estava firmada na religiosidade, política, procriação e economia, não havia a inquietação em direcionar a família ao pilar do amor, igualdade, afetividade e respeito. Em verdade, era priorizada por ela mesma, isto é, os sentimentos dos integrantes não eram considerados, visto que não eram ouvidos e, infelizmente, usualmente desrespeitados.

Havia um interesse substancial para que a família fosse preservada, já que era o principal meio de acondicionar as riquezas adquiridas. Tamanha proteção ficava claro no abolido Art. 317 do Código Civil de 1916:

A ação de desquite só se pode fundar em algum dos seguintes motivos:

- I- Adultério;
 - II- Tentativa de morte;
 - III- Sevícia, ou injúria grave;
 - IV- Abandono voluntário do lar conjugal, durante dois anos contínuos;
- (BRASIL, 1916)

No passado, havia uma grande dificuldade em admitir o progresso das mulheres, já que estaríamos excluindo a proeminência exclusiva do homem e dando espaço para a igualdade entre os cônjuges, além de questões de igualdade patrimonialista, famílias ilegítimas, legitimação adotiva e diversas outras matérias.

Destarte, com o advento da Constituição de 1988 e com a continuação da quebra dos paradigmas retrógrados, a família passou a ser entendida como uma relação de amor recíproco, não mais extremamente patrimonialista. Neste novo prisma, o foco está voltado para garantir a proteção da criança e do adolescente, dos filhos havidos ou não do casamento, a igualdade e a toda estrutura familiar, como bem diz Felícia Garcia em seu artigo para o IBDFAM:

A Carta Constitucional se preocupou em definir a família como a base da sociedade, garantindo-lhe especial proteção estatal. Mas, diferentemente do que havia feito nas constituições anteriores, a Carta de 88 não previu um único modelo familiar, constituído pelo casamento. Além disso, a Constituição Federal se ocupou em prever uma série de princípios com profundos reflexos para o Direito das Famílias. (GARCIA, 2018)

Avançando, considerável que ressaltemos que o código Civil de 1916 classificava a importância da filiação conforme a origem, quero dizer, os filhos legítimos eram aqueles nascidos da relação do casamento civil, já os ilegítimos advinham de relações extraconjugais, que se dividiam em naturais quando nascidos de pais que não estavam impedidos de casar, e em espúrios quando originários de pais que não podiam se casar.

Portanto, segundo o já revogado Art. 358 do Código Civil de 1916, restava claro que: “Os filhos incestuosos e os adúlteros não podem ser reconhecidos.” (BRASIL, 1916)

Atualmente, a Carta Magna não permite a inexistência da igualdade entre homens e mulheres ou entre filhos, independentemente da origem de filiação ou dos regimes matrimoniais.

Ao olharmos para a igualdade conjugal, que se encontra no Art. 226, § 5º da CF, este descarta o que o Código Civil de 1916 estabelecia em seu texto, fundamentalmente em pautas onde o homem era tido como o chefe da relação conjugal, sendo o único responsável de prover a manutenção da prole.

As mulheres casadas, na verdade, eram consideradas pelo Art. 6º, inciso II do CC/16, relativamente incapazes enquanto subsistisse a sociedade conjugal. Não havia a possibilidade de que as esposas administrassem os bens, salvos nos casos em que os maridos estivessem em lugares remotos ou não sabidos, declarados interditos ou em cárcere por mais de dois anos.

A constituição Federal de 1988 reconheceu no Art. 226 alguns modelos de famílias, tais quais: a matrimonial, que se formam a partir do casamento civil ou religioso, em total comunhão de igualdade em direito e deveres; as advindas da união estável, onde se formam sem a necessidade do ato do casamento; e as monoparentais, estabelecidas através de um dos pais e seus filhos, ainda que sejam sócio afetivos ou naturais.

Para além, como tudo é parte de um grande progresso, a família reconstituída também é uma realidade do reconhecimento doutrinário, considerada aquela formada pelo homem ou pela mulher que já possui filhos de vínculos anteriores.

Rodineia Teixeira e Norma Suelly pontuam em seu artigo a alteração do artigo 57 da lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 para a Lei nº 11.924, de 17 de abril de 2009, em que respalda a possibilidade do acréscimo ao sobrenome: “[...] A inovação legislativa serviu para diminuir a desigualdade no ambiente familiar, passando o enteado ou a enteada a possuir o sobrenome da família reconstituída, igualando aos filhos comuns e meios-irmãos.”

Exposto isso, a esteira do julgamento do Recurso Extraordinário 898.060 e da análise da Repercussão Geral 622, o Supremo Tribunal Federal em 2017 aprovou, por maioria, o reconhecimento da paternidade socioafetiva.

Há a ideia de quebrar certos pré-conceitos enraizados no direito de família, que por muitas vezes segregam aqueles que não são reconhecidos de fato, desse modo, tal aprovação também visou desmistificar essa hierárquica tão presente, dando a possibilidade que ambas sejam vistas de maneira igualitária para ser atendido o princípio do melhor interesse da filiação.

Aumentando, o julgamento da ADI 4277 com a ADPF 132, igualou, para todos os fins, as uniões estáveis homoafetivas às uniões estáveis heteroafetivas, por conseguinte o julgamento permitiu que os cartórios do país registrassem uniões estáveis em pessoas do mesmo sexo.

Trazendo à luz de uma decisão recente, na 19ª Vara Cível de Aracaju, um casal homoafetivo pôde registrar seu filho, fruto de inseminação caseira, com duas mães. A prática dessa última vem sendo recorrente, já que os custos da inseminação assistida são muito altos, o que não condiz com o poder aquisitivo da maioria da população, dessa maneira há uma procura recorrente por meios que possuem baixo custo monetário.

O juiz Paulo Henrique Vaz Fidalgo, responsável pela decisão, citou o reconhecimento das famílias homoafetivas e ressaltou: “A doutrina, hodiernamente, ressalta que, acima de qualquer outra finalidade na constituição de uma família, está o direito de ser feliz.”

Parafraseando o citado acima, o Direito de Família é um verdadeiro abarco de relações que provém do afeto, ainda que não revestido por laços sanguíneos, por isso temos tantas configurações familiares.

De forma condensada, por que debruçemos com mais relevo no iminente parágrafo, a evolução da prole possui uma forte função social, dado que houve avanços na sociedade, além de que os novos arranjos familiares foram observados de maneira igualitária, visando o melhor cenário para aquela que é nosso primeiro lar.

3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA

Em 1988, época onde foi instaurado a Carta Magna vigente, há uma releitura dos antigos institutos, aceitando a família em sua total pluralidade. A nova roupagem

abarcando não só proteger as novas configurações de família, como também garantir a função social da propriedade, solidariedade social, dignidade da pessoa humana e outras séries de direitos.

Dito isso, Rita de Cássia Menezes (2017, p. 72), denota a família constitucionalizada, como:

O alicerce do indivíduo, digna da proteção do Estado, alterando substancialmente as relações patrimoniais e de parentesco, reconhecendo uma série de direitos em atendimento ao princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de todas as relações jurídicas pela Constituição Federal.

Ademais, como clarificado previamente, as antigas famílias eram totalmente pautadas no modelo fechado e patriarcal, entretanto, a constitucionalização vem como um respiro, que reúne uma nova perspectiva sociocultural.

A família constitucionalizada é plural e oxigenada, porquanto Carolina Dias levanta:

A concepção de família passa a ser fundada na afetividade, e não mais pelo modo de sua constituição. A Lei Maior superou uma época de desigualdades, preconceito e hipocrisia, prevalecendo atualmente uma visão plural de família, onde os indivíduos têm o direito de escolha quanto à forma de constituição e manutenção da entidade familiar que melhor se adequa ao seu modo de viver. (SILVA, 2017)

Quando tratamos da constitucionalização do direito de família também penetramos no campo da proteção do Estado, sendo definido como um direito subjetivo público. Ao referir a essa conotação pública, interessante elucidarmos que a natureza que engloba tais relações ressoam para o campo do direito privado, no entanto, o seu teor social contribuiu para a queda desse paradigma tradicional.

Importante salientarmos o que traz o art. 226 da Constituição Federal: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.” (BRASIL, 1998)

Ratificando o que dito anteriormente, em outras palavras, a igualdade conjugal foi um passo muitíssimo importante à medida que foi um divisor de águas na forma em que as decisões eram tomadas, além disso, o direito à liberdade foi sinônimo da autonomia da escolha de como estabeleceriam suas vidas pessoais, independentemente da configuração familiar.

Agregando, segundo Carolina Dias:

O direito de família, hoje, se inclina para as relações pessoais da família, dando primazia à proteção da dignidade de cada um de seus membros. É o fenômeno da repersonalização do direito de família. A convivência familiar

e os laços afetivos construídos no dia a dia das relações familiares prevalecem sobre o vínculo biológico, passando o afeto a ser o elemento determinante. Hoje, temos uma família democrática, pautada pela igualdade e pela solidariedade. (SILVA, 2017)

Aqui, abro um parêntese para tratar acerca da guarda no Código de Civil de 1916, que de maneira rudimentar dava a possibilidade de a mãe, caso ambos cônjuges fossem culpados pela dissolução do relacionamento, conservar em sua companhia as filhas enquanto menores, no entanto, para os filhos era estipulado a idade de seis anos, fazendo necessário entregar ao pai no momento posterior a essa idade.

A lei do Divórcio trouxe a possibilidade de que tamanho absurdo não fosse cometido, posto que a preocupação em resguardar o psicológico da criança foi colocado em primeiro lugar, além de permitir que as mulheres não tenham medo de propor dissoluções conjugais, garantindo que o direito a guarda e convivência sejam respeitados.

Inquestionavelmente a constitucionalização do direito da família proclamou diversos direitos e princípios que não faziam parte das relações familiares, portanto tal legitimado deu a oportunidade de que a instituição fosse moldada conforme as nossas próprias vontades, utilizando-se, principalmente, da igualdade, afeto e cumplicidade como os principais pilares dessa relação, como veremos nos redigidos a seguir.

3.1 PRINCÍPIO DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, IGUALDADE E SOLIDARIEDADE FAMILIAR

Diversos ramos do direito se norteiam por princípios, e isso não diferiria no Direito de Família, já que ao observar as novas necessidades principiológicas e legislativas, apressou-se em estabelecê-las.

Então, diante do fato de que todos os indivíduos possuem direitos que asseguram a sua dignidade como pessoa, o princípio da dignidade da pessoa humana apresenta-se para garantir a liberdade, igualdade, solidariedade e a integridade psicofísica.

Exposto isso, a esteira do julgamento do Recurso Extraordinário 898.060 e da análise da Repercussão Geral 622, o Supremo Tribunal Federal em 2017 aprovou, por maioria, o reconhecimento da paternidade socioafetiva.

Há a ideia de quebrar certos pré-conceitos enraizados no direito de família, que por muitas vezes segregam aqueles que não são reconhecidos de fato, desse modo, tal aprovação também visou desmistificar essa hierárquica tão presente, dando a possibilidade que ambas sejam vistas de maneira igualitária para ser atendido o princípio da dignidade da pessoa humana.

Trazendo à luz de uma decisão recente, na 19ª Vara Cível de Aracaju, um casal homoafetivo pôde registrar seu filho, fruto de inseminação caseira, com duas mães. O juiz Paulo Henrique Vaz Fidalgo, responsável pela decisão, citou o reconhecimento das famílias homoafetivas e ressaltou: “A doutrina, hodiernamente, ressalta que, acima de qualquer outra finalidade na constituição de uma família, está o direito de ser feliz.”

Parafraseando o citado acima, o Direito de Família é um verdadeiro abarco de relações que provém do afeto, ainda que não revestido por laços sanguíneos, por isso temos tantas configurações familiares.

No cenário da parentela, este protege o seio de criação da instituição familiar como um lugar onde são repassados valores, crenças e ensinamentos imprescindíveis para o crescimento do ser humano. Além de, claro, resguardar o pleno desenvolvimento da prole, assim como apresenta o Art. 227 da Constituição Federal:

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. (Brasil, 1998)

Luzente que o estipulado princípio por vezes é intangível, abrangendo diversos aspectos da existência humana, em que também recaem no âmbito da realização pessoal de cada indivíduo.

Portanto, quando incorporado ao direito de família, temos que cada membro recebe funções e direitos para que a instituição familiar seja guiada pelo respeito.

Outrossim, o afeto é considerado uma prerrogativa implícita enraizada no direito de família, dado que é um dos principais norteadores das ligações familiares, e que não podem desvanecer, de maneira principal, entre pais e filhos biológicos ou socioafetivos.

Grosso modo, a família é responsável por receber o indivíduo de forma primária, repassando, ainda que de forma indireta, as primeiras considerações de mundo, sendo, assim, influência em sua concepção como cidadão e na sua própria sensação de pertencimento a comunidade.

Como tracejado anteriormente, o Direito de Família acompanha a evolução da sociedade, desse modo, o também revogado Decreto-Lei nº 4.737, de 24 de setembro de 1942, Art. 1º, estabelecia: “O filho havido pelo cônjuge fora do matrimônio pode, depois do desquite, ser reconhecido ou demandar que se declare sua filiação.”

Deste jeito, a medida em que o corpo social passou por processos evolutivos, o sistema patriarcal familiar perdeu forças e abriu caminhos para uma relação igualitária entre cônjuges e filhos, estabelecendo um tratamento homogêneo para ambas as partes, por isto, uma dessas questões consagrou-se no princípio da igualdade contido no Art. 227 da Constituição Federal de 88, mais precisamente em seu § 6º, que diz: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

A referida norma constitucional existe como um mecanismo para cuidar dos vínculos familiares, de modo que todos possam compartilhar dos mesmos direitos e deveres frente às suas individualidades, dado que a Constituição Federal de 1988 passou a englobar os filhos adotivos e havidos por inseminação heteróloga.

Percorrendo, o Art. 1.567 do Código Civil de 2002 outorga explicitamente: “A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos.”

Constata-se que a Constituição Federal está pautada na isonomia, buscando a igualdade entre as relações, portanto, nada mais é do que um direito constitucional que deve ser respeitado e priorizado de forma exemplar.

Evoluindo, sabemos que a solidariedade familiar é um pilar fundamental na construção dessas relações, posto que declina em um ambiente que demanda cumplicidade e cooperação em todos os seus aspectos.

Certamente não se institui famílias por nenhuma imposição de vontade, pois há um caráter livre, todavia, quando escolhemos iniciar uma relação conjugal ou ter filhos, estamos aceitando indiretamente as obrigações que serão passadas no âmbito jurídico e social.

Segundo o dicionário brasileiro, a solidariedade é o caráter, condição ou estado de solidário. Já no âmbito jurídico, é classificado como o compromisso pelo qual as pessoas se obrigam umas às outras e cada uma delas a todas.

O Art. 229 da Constituição Federal de 1988 aponta: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

Outrossim, o Art. 1565 do Código Civil de 2002 determina: “Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.”

Como referenciado, as famílias, em regra, não se formam por imposição, e sim, por sentimentos genuínos, logo, os princípios constitucionais tornam-se o oxigênio das relações familiares e afetivas, pois evidenciam a evolução do direito das famílias, convertendo-se como a união da compreensão e do respeito, que, decerto, é a base de qualquer vínculo.

3.2 O PRINCÍPIO DO ATENDIMENTO AO MELHOR INTERESSE E À PROTEÇÃO INTEGRAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Após a análise acima, é quantioso dizer que antes de chegarmos ao atual texto da nossa constituição, havia uma maior preocupação em proteger tão somente as crianças e adolescentes menores de 18 anos que por ventura fossem

abandonados ou delinquentes, está última consideração foi modificada após o advento do Decreto-Lei 6.026/1943, considerando o menor delinquente como infrator passível de sanções penais.

Após 50 anos de vigência do citado Código Mello Mattos, no final da década de 70, foi elaborado um novo código onde foram adotadas direções flexíveis interventivas, estabelecendo a doutrina da situação irregular, como nos casos de vítimas de maus tratos, perigo moral, privado de representação ou assistência legal, dentre outros.

Por conseguinte, com o desenvolvimento da sociedade e a democratização do Estado brasileiro, em 1980 houve uma comoção social e política para ser incluído os direitos da criança e adolescente na Carta Magna, por isso de tal comoção foram redigidos e elencados os Arts. 227 e 228 na Constituição Federal de 1988, onde já foram redigidos em tópicos passados.

Outrossim, também podemos atribuir para tal, o sancionamento da Lei nº 8.069/90 versando sobre o Estatuto da criança e do adolescente, em que atesta o direito à vida, à cultura, à saúde, à alimentação e assim por diante, tornando o indivíduo infante juvenil sujeito de direitos. Frisando Art. 3º da mesma lei:

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 de dignidade. (BRASIL, 1990)

A criança e o adolescente são indivíduos frágeis, além disso, como visto no do poder familiar, a família é a primeira instituição responsável por construir os valores desse ser humano e por todo o suporte necessário para haver o pleno desenvolvimento, desse modo, assim como leciona o Art. 22 da Lei 8069/90 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA):

“Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.” (BRASIL, 1990)

Os genitores não possuem a mera responsabilidade de trazer os filhos ao mundo, mas de garantir que a proteção e o melhor interesse dos mesmos sejam

resguardados, não dando brechas para que situações externas estremeçam este direito.

Conseqüentemente, o dever de cuidado se apresenta nessa própria responsabilidade, através do ato de vigilância, proteção e cuidado que se materializam no dia a dia, que devem observar o melhor interesse da criança e do adolescente e a todos os participantes da família, como o art. 229 da Constituição Federal de 88 reporta: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

Em síntese, o princípio do melhor interesse e a proteção integral da criança e do adolescente respalda-os nos mais diversos aspectos, como na guarda compartilhada, na reparação de danos por abandono afetivo, no cumprimento de penas e sanções das genitoras e, sobretudo, na promoção de uma infância digna, assim sendo, o dever de cuidado dos pais é imprescindível para que essa realidade seja possível.

4 O PODER FAMILIAR

O poder familiar é exercido através dos pais e estes devem promover educação, criação e estrutura adequada para o pleno desenvolvimento dos filhos. O art. 1.634 do Código Civil direciona os cuidados que ambos os pais devem ter, e o mais importante, valem para qualquer situação conjugal, já que nenhum pode eximir-se de suas obrigações para com os filhos.

Para mais, o fato de não exercer as funções parentais de maneira plena — sem prover assistência no aspecto material, moral e intelectual — importa não apenas em matéria cível, mas em matéria de ordem criminal. Ao lermos acerca do princípio da paternidade responsável, fica claro que os pais assumem obrigações eminentes que devem ser cumpridas com responsabilidade.

À vista disso, inequívoco dizer que o cenário familiar deve ser repleto de amor e cuidado, muito embora nem todas as famílias sejam perfeitas, é de suma importância que os pais se façam presente de maneira excepcional.

Nessa senda, a lei Civil elenca em seus dispositivos o dever dos pais de manter os filhos menores em sua companhia e guarda, em razão de que habitualmente este será o lugar mais seguro para o desenvolvimento e promoção da criação, além de configurar-se como um direito fundamental estabelecido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

O artigo 1630 do Código Civil aborda as disposições gerais acerca dos filhos e ao poder familiar, deixando evidente que: “Sujeitos ao poder familiar são os filhos menores e incapazes. Estão excluídos os menores de 18 anos emancipados e os maiores de 18 anos, mesmo que incapazes para os atos da vida civil.” (BRASIL, 2002)

Por isso, em consequência, o poder familiar também percorre diversas áreas da vida dos filhos menores, tais quais: permissão para o casamento; preservar o melhor interesse da criança e do adolescente; a representação legal e assistência nos atos da vida civil dos púberes e impúberes, isto é, ser o responsável pelos deveres adquiridos pelo sujeito de direito; um tutor por testamento ou qualquer documento hábil também é um direito do menor, caso o outro pai não sobreviver ou, se sobreviver, não possa exercer o poder familiar.

Nos casos em que nos deparamos com divergências, é de máxima importância que estas sejam levadas ao juiz, conforme o Art. 1.690 do Código Civil assegura: “Os pais devem decidir em comum as questões relativas aos filhos e a seus bens; havendo divergência, poderá qualquer deles recorrer ao juiz para a solução necessária.” (BRASIL, 2002)

Quando entramos no aspecto da guarda, valioso deixar claro que os direitos e deveres não são sessados, muito embora nos casos em que seja escolhida a guarda unilateral, já que o genitor que não a possui tem total autonomia para fiscalizar as decisões que envolvam a vida dos filhos.

Ademais, é através do poder familiar que os pais exercem a guarda, tal participação beneficia o desenvolvimento da criança e do adolescente.

O Art. 1.634 do Código Civil denota que compete a ambos os pais, seja qual for a situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar. Uma das maiores

preocupações do poder familiar é manter a célula mater da sociedade bem resguardada, isto é, garantindo que a relação mais íntima social seja respeitada.

Outrossim, não obstante, há situações em que o poder familiar pode ser cessado, tal como traz o Art. 1.635 do Código Civil:

Extingue-se o poder familiar:

- I - pela morte dos pais ou do filho;
- II - pela emancipação, nos termos do art. 5o, parágrafo único;
- III - pela maioridade;
- IV - pela adoção;
- V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.
(BRASIL, 2002)

Além do 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.
- V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção".
(BRASIL 2002)

Perceba que essa última disposição possui a ideia de assegurar a integridade física e mental da criança e do adolescente que sofre com atitudes demasiadamente danosas, assim garantindo que sejam tirados dessa convivência familiar.

Ainda, temos no Art. 1637 do Código Civil atitudes que incorrem na suspensão do poder familiar:

Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão. (BRASIL, 2002)

Faz-se necessário salientar que determinada medida é passível de revisão, assim sendo pode haver a revogação quando existentes as condições necessárias para a volta da convivência familiar, visto que a condenação criminal não resulta em destituição do poder familiar. Que fique cristalino, ainda, que como todo devido processo legal, é garantido o direito ao contraditório para ser postulado as alegações que possam impedir que a suspensão ou a cessão ocorra.

Demais, a alienação parental, como presenciaremos com mais ênfase a diante, é uma forma de violência psicológica, porquanto a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, em especial no artigo 6º, inciso VII, realça: “declarar a suspensão da autoridade parental.”

Em outras palavras, a suspensão da autoridade muitíssimo está presente na alienação parental, posto que interfere na formação psicológica da criança ou do adolescente.

Para mais, não há dúvidas de que família é instituída por um elo, que apesar de possuir um caráter sentimental, detém uma forte proteção do Estado, já que em tais relações podem incidir acontecimentos que violem os direitos constitucionais básicos dos indivíduos, em especial da criança e do adolescente, logo, é de profunda urgência que as relações familiares sejam construídas sobre a base do amor, respeito, cuidado e proteção àqueles que fazem parte do núcleo familiar, em que este último abordaremos com mais propriedade no próximo tópico.

5 O EXERCÍCIO DE GUARDA UNILATERAL E COMPARTILHADA

Com a dissolução da relação conjugal que tenha havido filhos é natural que os pais procurem estabelecer um método de guarda para resguardar o direito da criança e do adolescente, além de continuar participando de forma ativa da vida dos mesmos.

Para tanto, a Lei 11.698/08, dividida entre os artigos 1.583 e 1.584, regulamenta a guarda unilateral e compartilhada, estipulando direitos e deveres para ambas, objetivando que o bem-estar da criança e do adolescente seja analisado e respeitado de forma plena, como demonstra o Artigo 1584, inciso 3º:

Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar. (BRASIL, 2002)

Tal passagem é de extrema importância, posto que os conflitos de guarda tendem a declinar para um cenário narcísico, isto é, geralmente torna-se em uma competição de quem é mais competente ou de quem será mais afetado na situação. Sem dúvidas, esta disputa coloca os filhos em segundo plano, pois comumente sua subjetividade não é apreciada.

Valioso destacar que a avaliação multidisciplinar pode identificar os verdadeiros sentimentos desse indivíduo que inserido no conflito, assim podendo compreender qual figura lhe passa segurança, proteção e confiança para que o seu processo evolutivo não seja afetado, já que bem sabemos que a parentalidade é um conjunto de funções que não só se limitam a questões biológicas, mas que também atingem demandas psicológicas, morais e sociais.

Para entender melhor acerca dessas duas possibilidades, importante elucidar que a guarda unilateral é atribuída a um só dos pais ou a quem possa substituir, como nos casos em que existe a necessidade de que os filhos fiquem sob a tutela de algum outro parente. Obviamente, muito embora seja unilateral, ainda obriga que o pai ou a mãe esteja sempre supervisionando os interesses dos filhos, assim como rege o inciso 5º do artigo 1.583 do Código Civil:

A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos. (BRASIL, 2002)

Verifique, na vigilância unilateral cabe ao genitor que detê-la decidir autonomamente sobre as decisões da vida do filho, contudo, não obsta o direito de supervisão, incluindo o conhecimento acerca do processo pedagógico do seu filho, em que tem o dever de ser passado pela própria escola, conforme determinação do MEC.

Agora, quando tratamos sobre guarda compartilhada, é vultoso ter em mente que será preferencialmente adotada, ainda que nos casos em que não houver acordo, como traz o artigo 1.584, inciso 2º: “Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada.” (BRASIL, 2002)

É assim decidido, pois o exercício dos direitos e deveres será exercido de forma mútua, isto é, todas as decisões serão tomadas em conjunto, o que corrobora para a ideia de que auxilia na minimização de possíveis traumas a criança e ao adolescente. Ainda, nessa modalidade é necessário fixar um endereço base para que não haja uma desorganização da rotina e comprometimento do processo de desenvolvimento, por isso deve haver um esforço maior dos genitores em prol de um único objetivo: minimizar os impactos naqueles que não são culpados pela situação.

A guarda compartilhada muito corrobora com o melhor interesse da criança e do adolescente, haja vista que protege a sua estabilidade emocional, além de permitir que o seu desenvolvimento seja amplamente conduzido com afeto e compreensão de ambos os genitores.

Saliento haver um abismo entre guarda e convivência, considerando que essa última refuta no período de qualidade que cada genitor terá com os filhos, quero dizer, é imprescindível que esse tempo seja fixado em juízo, tendo em conta que é imensamente importante para a manutenção de um elo de qualidade entre a prole, independente do modelo de guarda que será estabelecido.

Ainda tratando a respeito do convívio, este também se estende aos avós e deve ser combinado na própria ação ou de maneira informal, mesmo que a relação entre eles e o genitor que desfrute da guarda não seja agradável ou confortável.

Compreendam, um casamento é raramente construído com o intuito que finde em algum momento, pelo motivo de que normalmente há muito amor na edificação dessa junção, por consequência a afeição pela criança e a família é juntamente sentida pelos avós, que habitualmente cuidam com muito apreço e consideração desses menores, então também possuem magnitude nessa evolução.

De modo inegável, como já apreciamos, a criança e adolescente necessita estar em um ambiente tranquilo e acolhedor para viver e ansiar pelo progresso em sua vida e, para tanto, a família é, quase sempre, o suporte mais valioso para que os seus sonhos se tornem realidade, a julgar que sem ela comumente nos sentimos desamparados e perdidos.

Em resumo, toda espécie de guarda deve garantir de forma efetiva a participação mutua dos pais na vida dos infantes, contudo, a guarda compartilhada endossa a efetiva participação dos pais na vida dos filhos, já que a disputa judicial não vai estar pautada em desfavorecer um dos guardiões, mas em prover e manter o laço familiar da melhor maneira possível, ainda que a dissolução conjugal seja permanente.

6 AS RESPONSABILIDADES QUANTO AOS FILHOS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Como já ratificado em um momento anterior, não restam incertezas de que a família é a base da sociedade, onde a prole deve assegurar o amparo aos seus participantes, em especial aqueles que se encontram em posição de fragilidade ou dependência.

Decerto que ao adentrarmos no campo da responsabilidade civil familiar também nos referimos ao princípio da dignidade da pessoa humana, que se refere a garantia das necessidades vitais de cada ser humano, sendo, portanto, inegociável. Como especifica o Art. 226 da Constituição Federal, inciso 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. (BRASIL, 1998)

Além disso, o artigo 229 elucida que: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.” (BRASIL, 1998)

Isto é, o amor e cuidado que existem nas relações familiares é um dever intrínsecos a paternidade e a família em sua totalidade, pois qualquer comportamento contraditório é passível de abuso de direito.

Como já tratado, o princípio da solidariedade que paira sobre as relações familiares denota a necessidade de prezar pelo afeto entre seus membros, objetivando que zelem uns aos outros, no entanto, caso as necessidades não sejam atendidas ou, mais que isso, se a falta conseguir causar sérios danos, se pode pleitear indenização por abandono afetivo. O Art. 186 do Código Civil de 2002 traz: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

A indenização por abandono afetivo não é a busca pelo amor, posto que não se pode cobrar que alguém nutra este sentimento, o objetivo, na verdade, é pleitear o dever do cuidado que está totalmente atrelado ao papel da paternidade, já que não há do que se falar na possibilidade de eximir-se desta função, visto que nessa relação há um indivíduo inocente, incapaz de prover a sua própria subsistência, além de todas as questões psicológicas e morais existentes.

A responsabilização familiar é pautada no subjetivo, melhor dizendo, dificilmente o integrante desse núcleo terá sua integridade em risco em razão de alguma atividade, portanto, devem estar presentes o ato ilícito, dano e o nexo causal.

Os adeptos a essa tese acreditam que a responsabilidade deve recair não só nos casos de ilicitude, como nos casos específicos do Art. 944, que mede a indenização pela proporção do dano, todavia, alguns outros acreditam que a responsabilização deve operar somente nos atos ilícitos genéricos, que incidem nos Arts. 186 e 187.

De toda forma, a ideia central que surge está relacionada ao poder-dever que os pais possuem de resguardar e manter a criança e o adolescente em segurança quando o mesmo estiver — ou não — sob a sua companhia e autoridade, não podendo haver qualquer categoria de afastamento dessa obrigação.

Para mais, igualmente apropriado destacar que tal responsabilização também pode ocorrer nos casos em que nos deparamos com dissoluções conjugais, haja vista que o fato o papel de pai e mãe deve ser exercido para sempre.

No que compete a guarda, é interessante elucidarmos que foi tradicionalmente tratada como um direito subjetivo a ser atrelado a separação dos

genitores, isto é, o detentor da guarda tinha controle sobre todas as decisões diretas relacionadas a vida dos seus filhos, e ao outro genitor cabia apenas o direito de visita, o que deturba a ideia de convivência familiar assegurada na Constituição Federal.

É claro que toda criança e adolescente desenvolve-se exposta a determinadas situações, no entanto, não é possível enquadrá-las como um banal objeto entre os pais, servindo tão somente como uma disputa de poder.

A responsabilização no tocante a atuação familiar é de extrema importância, pois estamos tratando de indivíduos que podem absorver diversos aspectos negativos que influenciam no desenvolvimento desse menor, como bem já sabemos.

Enfim, diante da clara evolução abordada durante o texto, com certeza as famílias e os sujeitos que delas participam não são apenas meros objetos, mas pessoas que sentem vontades, sofrem e amam, portanto, é mais que possível falarmos sobre a responsabilização civil, já que grande são os traumas que podem acometer um indivíduo que não é cuidado e respeitado em sua plenitude, tal como descortinaremos a seguir.

7 GUARDA COMPARTILHADA COMO FORMA DE EVITAR AS PRÁTICAS DE ALIENAÇÃO PARENTAL

Nesta ocasião, em que a importância da guarda ficou aclarada, é de excessivo valor que insistamos em dizer que o casamento pode durar a vida toda, como também pode chegar o momento em que cada um precise seguir o seu próprio caminho, no entanto, os frutos dessa relação — e aqui me refiro aos filhos — não podem ser afetados pelo amargor da situação.

Verdade seja dita, muitos casais repassam os seus problemas conjugais para os filhos menores, que conseqüentemente não sabem lidar com todas as dificuldades que lhe são apresentadas.

Imagine uma criança em um ambiente desconfortável de dissolução conjugal, onde é incentivada por um dos genitores a nutrir um sentimento adverso ao que sentia, colocando-a em uma situação de confusão mental para atingir aquele genitor que está sendo ferido emocionalmente. Neste ponto é fundamental termos em mente

que tal atitude advém de um companheiro magoado, frustrado, movido por um sentimento de vingança e rancor, que vê nos filhos um meio de fazer mal tanto quanto está se sentindo mal. Perceba haver uma espécie de cegueira que impede que o indivíduo veja que não apenas se prejudica, mas especialmente prejudica ao pueril que se encontra nessa situação.

Portanto, referidas atitudes caracterizam o que denominamos por alienação parental, como assegura a lei 12.318/10, art. 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. (BRASIL, 2010)

Este regulamento surgiu com o intuito de coibir que os conflitos avançassem para um cenário extremamente prejudicial, por isso também houve a preocupação em exemplificar atos que ensejem o cunho da alienação parental, como, por exemplo: dificultar o exercício da autoridade parental; dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; omitir deliberadamente sobre informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço.

Observe que os exemplos transcritos acima tendem a declinar para que a convivência familiar é um direito reconhecido constitucionalmente, dessa forma, em outras palavras, manipular os sentimentos dos filhos ou impedi-los que possam estar no seio da sua própria família é uma violação gravíssima.

Ainda, segundo a Lei 13.431/2017, artigo 4º, linha b, temos:

O ato de alienação parental, assim entendido como a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente, promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou por quem os tenha sob sua autoridade, guarda ou vigilância, que leve ao repúdio de genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculo com este. (BRASIL, 2017)

Fica claro que é imprescindível que a criança seja preservada de conflitos que possam gerar problemas psicológicos irreversíveis, tendo em vista que muitos deles podem prejudicar o processo de autoconhecimento desse indivíduo, além de afetar suas relações futuras, pois há uma forte tendência de que desenvolva problemas de

autoestima, de desconfiança nas demais pessoas, ansiedade, dependência emocional, dentre outros.

É necessário destacar que a alienação parental pode ocorrer de forma gradativa, em razão de que o alienador pode iniciar de forma leve, não fazendo da visita domiciliar grandes problemas, porém consegue agir implantando campanhas de difamações na criança ou adolescente, assim fazendo com que ela fique confusa e culpada por deixar invadir-se por sentimentos ruins com relação à pessoa que ela ama. Já no tipo moderado, o infante está mais ligado ao alienante, pois as visitas podem ocorrer de forma esporádica, logo, este último nutre um ódio explícito e implícito passado para o menor, que conseqüentemente fala coisas que não foram pensadas por ele e assume a ideia de que há somente um genitor que é bom, que se preocupa verdadeiramente. Por conseguinte, no tipo mais gravoso, é instaurado os traumas, pois a criança fica independente do alienador, por motivos de que as difamações já estão implantadas e as ações negativas acabam ocorrendo de maneira natural.

O Art. 187 da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002, prevê: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” (BRASIL, 2002)

Se existe nessa prática um genitor que abusa da sua autoridade guardiã para manipular a criança e atingir a outro por um encorajamento proveniente de um descontentamento conjugal, notoriamente estamos ante a um abuso de direito, que por efeito se materializa no pueril em forma de ansiedade, insegurança, desorganização mental, culpa, dupla personalidade, hostilidade, e assim por diante.

Além do mais, os avós também podem praticar alienação parental durante o momento que estão com o poder da criança, como diz a passagem desse artigo disponível no IBDFAM:

O fato é que, os avós, que ficam com os netos para que os genitores trabalhem, estudem ou algo semelhante, acabam por praticar alienação parental ao buscar nesse momento que estão sob o poder da criança e adolescente aumentarem sua autoridade, se entendem no direito de serem mais *pais e mães* dos netos simplesmente por ajudarem na sua criação, com isso, acabam enfraquecendo o vínculo entre a criança e adolescente com o seu genitor detentor da guarda, onde por diversas vezes se depara em situações onde a criança e adolescente repudia qualquer ato ou fala

praticada pelo genitor, visto que entende ser de maior valia o que lhe é dito pelos avós. (RIBEIRO, 2018)

Com efeito, a medida em que a alienação parental for constatada, ocorre a necessidade de haver uma assistência psicológica as famílias, em virtude de que tamanho problema advém de um conflito iniciado no seio da familiaridade e deve ser tratado de maneira geral.

Notemos decisão proferida em 2018 pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul TJ-RS, que julgou procedente o pedido de guarda compartilhada pleiteado pelo pai, cujo estava encontrando dificuldades em conviver e participar ativamente da vida da própria filha:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA CUMULADA COM DECLARATÓRIA DE ATO DE ALIENAÇÃO PARENTAL E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. GUARDA COMPARTILHADA DEFERIDA. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO, CONFORME DETERMINADA NA SENTENÇA. NECESSIDADE DE PERMITIR QUE OS PAIS POSSAM DIVIDIR DECISÕES RELACIONADAS AO COTIDIANO DA FILHA, SEM ACARREJAR PREJUÍZO AO DESENVOLVIMENTO FÍSICO E EMOCIONAL DA MENOR. APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDA. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70077645471, SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: JORGE LUÍS DALL'AGNOL, JULGADO EM 29/08/2018)

(TJ-RS – AC: 70077645471 RS, Relator: Jorge Luís Dall'agnol, Data de julgamento: 29/08/2018, 7ª Câmara Cível, Data de Publicação: 03/09/2018).

Anexando, decisão recente expressada em 2021 pelo Tribunal de Justiça de Alagoas TJ-AL, dispôs:

DIREITO DE FAMÍLIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE CONCESSÃO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA. DEFERIMENTO TÁCITO DO PLEITO PELO JUÍZO A QUO. EFEITOS ESTENDIDOS A ESTA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO NESSE PONTO. GUARDA COMPARTILHADA DE MENORES FIXADA EM ACORDO HOMOLOGADO POR SENTENÇA. DESCUMPRIMENTO. GENITORA QUE OBSTACULIZA A CONVIVÊNCIA DO GENITOR COM OS INFANTES. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO QUE DETERMINOU A AMPLIAÇÃO DO REGIME DE CONVIVÊNCIA EM FAVOR DO GENITOR. POSSIBILIDADE. PRÁTICA DE ATOS TÍPICOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS 2º E 6º, DA LEI Nº 12.318/2010. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO E FORTALECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO SAUDÁVEL ENTRE O GENITOR E A PROLE. AUSÊNCIA DE PROVAS DE EVENTUAL PREJUÍZO À ROTINA DAS CRIANÇAS NA HIPÓTESE DE MANUTENÇÃO DO REGIME DE CONVIVÊNCIA ESTABELECIDO NA INSTÂNCIA PRIMEVA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. UNANIMIDADE.

(TJ-AL – AL: 08048443120208020000 AL 0804844-31.2020.8.02.0000, Relator: Des. Celyrio Adamastor Tenório Accioly, Data de Julgamento: 25/02/2021, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 23/03/2021)

Visível que a escolha da guarda é de grandiosa importância para possibilitar que os direitos da criança e do adolescente sejam acatados e respeitados de maneira excepcional, além de garantir que o princípio do melhor interesse e a proteção integral sejam seguidos.

Dessarte, a guarda compartilhada carrega diversos pontos que facilitam e excluem qualquer ordem de afastamento do filho com o genitor, à vista de que terá a oportunidade da convivência igualitária e, mais importante, estabelece a possibilidade de diálogo entre os pais, bem como a aproximação entre os mesmos, o que pode realmente minimizar as práticas da alienação parental.

Por fim, contemplamos que por mais que sejam atitudes que verberam especialmente na vida da criança e do adolescente, não obstante, que tamanha prática destrói a vida daquele que aliena, posto que doa os seus esforços e a sua energia em fazer com que seus filhos se voltem ao próprio genitor, implicando na possível destruição de uma das relações mais genuínas do ser humano por um mero capricho.

Sobremaneira, é em demasia importante que os pais tenham em mente que o rompimento da dissolução conjugal não pode ser sinônimo de punição aos menores, de maneira oposta, deve ser sinônimo da conservação da conexão que deve perpetuar.

APRECIÇÕES FINAIS

Durante o dissertado, ficou claro que a família se desenvolveu e passou a se preocupar não só com a instituição, mas com todos que a cercam, respeitando os indivíduos frente a suas peculiaridades. À vista disso, novas conformações de família foram apoiadas pela Constituição Federal de 1988, além de que os cônjuges passaram a ser visto de maneira igualitária, onde ambos se doam para que a prole seja um lar afetuoso, respeitoso e justo.

Anexando, os filhos, sejam de qualquer origem, também passaram a ser vistos de maneira igualitária, por isto, após o processo de instauração da Carta Magna de 88 não é possível falarmos sobre distinção na filiação e, sim, sobre total igualdade.

Aliás, a constitucionalização do direito de família acolheu diversos princípios constitucionais, que propuseram o atendimento ao melhor interesse da criança e do adolescente, como também o princípio da proteção integral, da dignidade da pessoa humana, igualdade e solidariedade familiar, em que todos potencializaram as mudanças que a sociedade já apresentava.

Adicionando, a responsabilidade quanto aos filhos crianças e adolescente no tocante a indenização por abandono afetivo não é a busca pelo amor, posto que não se pode cobrar tal sentimento, o que se almeja é que o dever de cuidado seja atendido, já que não há do que se falar na possibilidade de eximir-se das funções da autoridade parental.

Portanto, para sintetizarmos e aludirmos as apreciações finais, elevo citar que a contenda entre a parentela pode acarretar em alienação parental, que se configura como uma violência psicológica, resultando em problemas que, costumeiramente, podem ser irreversíveis. De outro modo, igualmente atingem o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, onde respaldam os indivíduos que são frágeis e incapazes de discernir sobre os embaraços que lhe são repassados, seja pelos próprios pais ou pelos avós.

Como vimos, não há dúvidas de que a sociedade evoluiu consideravelmente nas últimas décadas, de modo que também atingiu as relações matrimoniais, logo, o instituto da guarda compartilhada possui o intuito de garantir a participação mutua dos genitores no desenvolvimento familiar, assegurar o integral exercício do poder familiar e permitir que os filhos se desenvolvam no ceio da sua família. Digno ressaltar que a citada modalidade é usualmente escolhida, dado que a possibilidade de que os pais ajam em conjunto em prol da formação do pueril pode facilitar a minimização das práticas de alienação parental.

Em conclusão, favorece a comunicação entre a parentela e dificulta as práticas de alienação parental, posto que a maior preocupação é promover uma infância digna àqueles que possuem o direito inderrogável de crescer com qualidade e afago.

REFERÊNCIAS

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direito Civil: famílias**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2017.

FERNADES, Alexandre Cortes. **Direito Civil: direito de família**. Rio Grande do Sul: Educs, 2015.

BRASIL. **Constituição, 1988. Constituição Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

NOGUEIRA, Luíza Souto. **Responsabilidade civil nas relações familiares: o abandono afetivo inverso e o dever de indenizar**. Instituto Brasileiro de Direito de Família, agosto, 2018. Disponível em:
<https://ibdfam.org.br/artigos/1289/Responsabilidade+civil+nas+rela%C3%A7%C3%B5es+familiares:+o+abandono+afetivo+inverso+e+o+dever+de+indenizar>
Acesso em: 19 set. 2021.

FLORENZANO, Beatriz Picanço. **Princípio do melhor interesse da criança: como definir a guarda dos filhos?** Instituto Brasileiro de Direito de Família, fevereiro, 2021. Disponível em:
<https://ibdfam.org.br/artigos/1653/Princ%C3%ADpio+do+melhor+interesse+da+crian%C3%A7a+como+definir+a+guarda+dos+filhos%3F> Acesso em: 20 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010**. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.609, de 13 de julho de 1990. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm Acesso em: 20 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1990/lei-8069-13-julho-1990-372211-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 20 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017**. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

NÚÑEZ, Carla Alonso. **Guarda compartilhada: um caminho para inibir a alienação parental**. Instituto Brasileiro de Direito de Família, março, 2013. Disponível em:
<https://ibdfam.org.br/artigos/877/Guarda+Compartilhada:+Um+Caminho+para+Inibir+a+Aliena%C3%A7%C3%A3o+Parental> Acesso em: 20 set. 2021.

AZEVEDO, Christiane Torres. **O conceito de família: origem e evolução**. Instituto Brasileiro de Direito de Família, dezembro, 2020.

Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1610/O+conceito+de+fam%C3%ADlia:+origem+e+evolu%C3%A7%C3%A3o> Acesso em: 10 nov. 2021

SILVA, Daniel Vinícius Ferreira. **Princípios norteadores do Direito de Família**.

Jus Brasil, fevereiro, 2017. Disponível em:

<https://jus.com.br/artigos/56132/principios-norteadores-do-direito-de-familia> Acesso em: 10 nov. 2021

DANTAS, Ítalo Silva. **Os princípios constitucionais no Direito de Família: dignidade da pessoa humana, solidariedade familiar e melhor interessa da criança e do adolescente**. Conteúdo Jurídico, julho, 2017.

Disponível: <http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/50577/os-principios-constitucionais-no-direito-de-familia-dignidade-da-pessoa-humana-solidariedade-familiar-e-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente> Acesso em: 10 nov. 2021

LOBO, Fabiola Albuquerque. **Multiparentalidade**. São Paulo: Foco, 2021.

FLORENZANO, Beatriz Picanço. **Princípio do melhor interesse da criança: como definir a guarda dos filhos?** Instituto Brasileiro de Direito de Família, fevereiro, 2021. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/artigos/1653/Princ%C3%ADpio+do+melhor+interesse+da+crian%C3%A7a+como+definir+a+guarda+dos+filhos%3F> Acesso em: 10 nov. 2021

CANO, Aline Grazielle. **A guarda como meio de proteção ao menor**. Jus Brasil, 2018. Disponível em:

<https://alinegraziellefleitascano.jusbrasil.com.br/artigos/683128833/a-guarda-como-meio-de-protecao-ao-menor> Acesso em: 10 nov. 2021

CANDELATO, Norma Suely. PINHEIRO, Rodineia Teixeira. **O afeto, novas famílias e o direito: efeitos jurídicos reconhecidos às novas entidades familiares**. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/artigos/1206/O+afeto,+novas+fam%C3%ADlias+e+o+direito:+efeitos+jur%C3%ADdicos+reconhecidos+%C3%A0s+novas+entidades+familiares> Acesso em: 10 nov. 2021

PEREIRA, Cleiton Pires. **Alienação parental e a guarda compartilhada como meio preventivo**. Âmbito Jurídico, fevereiro, 2017. Disponível em:

<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-157/alienacao-parental-e-a-guarda-compartilhada-como-meio-preventivo/> Acesso em: 10 nov. 2021

BRASIL. **Código Civil, 2002. Código Civil Brasileiro**. Brasília: Senado Federal, 2002.

BRASIL. **Código Civil, 1916. Código Civil Brasileiro**.

RIO GRANDE DO SUL. **Tribuna de Justiça. Apelação Cível.** Procedido da palavra do relator Jorge Luís Dall’Agnol. Julgado em 29/08/2018. Publicado em 03/09/2018.

Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/620999252/apelacao-civel-ac-70077645471-rs> Acesso em: 10 nov. 2021 (dúvida)

ASSESSORIA, comunicação do Instituto Brasileiro de Direito de Família. **Casal homoafetivo pode registrar filho, fruto de inseminação caseira, com duas mães; juiz ressaltou “direito de ser feliz.”** Instituto Brasileiro de Família, julho, 2021. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/noticias/8715#:~:text=IBDFAM%3A%20Casal%20homoafetivo%20pode%20registrar,ressaltou%20%22direito%20de%20ser%20feliz%22> Acesso em: 10 nov. 2021

MENEZES, Rita de Cássia. CARVALHO, Vladimir Gonçalves. **A Constitucionalização do Direito de Família: Reflexos de uma constituição Federal cidadã e democrática.** Revista direitos fundamentais e alteridade, maio, 2019.

SILVA, Carolina Dias. **A constitucionalização do direito de família e seus reflexos nas relações familiares.** Conteúdo Jurídico, jan, 2017. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/48542/a-constitucionalizacao-do-direito-de-familia-e-seus-reflexos-nas-relacoes-familiares> Acesso em: 16 nov. 2021

RIBEIRO, Rathib Izabel. **A alienação parental de avós frente à Lei 12.398/2011: Uma nova perspectiva sobre o contexto da alienação parental.** Jus, out, 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/69608/a-alienacao-parental-de-avos-frente-a-lei-12-398-2011> Acesso em: 16 nov. 2021

GARCIA, Felícia Zuardi. **A evolução do direito das famílias e da condução de seus conflitos: novos desafios para a sociedade.** Instituto de Direito de Família, jun, 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1273/A+evolu%C3%A7%C3%A3o+do+direito+das+fam%C3%ADlias+e+da+condu%C3%A7%C3%A3o+de+seus+conflitos:+novos+desafio+s+para+a+sociedade> Acesso em: 16 nov. 2021

ALAGOAS. **Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento.** Procedido pelo Des. Celyrio Adamastor Tenório Accioly. Julgado em 25/02/2021. Publicado em 23/03/2021. Disponível em: <https://tj-al.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1184231228/agravo-de-instrumento-ai-8048443120208020000-al-0804844-3120208020000> Acesso: 23 nov. 2021

CONTARINI, Gabriel Gomes. **Dez anos do julgamento conjunto da ADPF 132 e ADI 4277. Como anda a aplicação do direito à busca da felicidade no direito de família pelo STF?** Instituto de Direito de Família, mar, 2021. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1668/Dez+anos+do+julgamento+conjunto+da+ADPF+132+e+ADI+4277.+Como+anda+a+aplica%C3%A7%C3%A3o+do+direito+%C3%A0+busca+da+felicidade+no+direito+de+fam%C3%ADlia+pelo+STF%3F> Acesso em: 23 nov. 2021