

GUARDA UNILATERAL: O CENÁRIO PROPÍCIO PARA O SURGIMENTO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Adriele Oliveira Cachina¹

Rosângela Maria Rodrigues Medeiros Mitchell de Moraes²

RESUMO

O presente trabalho visa analisar como a escolha pela guarda unilateral, após o término da relação conjugal, ocasiona a Alienação Parental. Estuda-se, a partir do método dedutivo e levantamento bibliográfico, a evolução e o conceito de poder familiar, a guarda dos filhos e suas modalidades. Analisa-se, também, o instituto da Alienação Parental, abarcado juridicamente pela lei 12.318/10, expondo como ocorre e quais os possíveis danos psicológicos gerados ao infante. Por fim, faz-se uma abordagem da relação existente entre a guarda unilateral e a Alienação Parental, bem como se observa que, ao optar por essa espécie de guarda, a relação entre filho e genitor não-guardião é extremamente enfraquecida.

Palavras-chave: Direito Civil brasileiro. Direito de Família. Guarda Unilateral. Alienação Parental.

UNILATERAL CUSTODY: THE PROPITIOUS SETTING FOR THE ARISING OF PARENTAL ALIENATION

ABSTRACT

The present work aims to analyze how the choice for unilateral custody, after parents divorcement, causes the parental alienation in the family environment. Therefore, by using the deductive method and bibliographic survey, we study the evolution and concept of family power, the custody of sons and its kinds. We also analyze the parental alienation institute, included juridically by law 12.318/10, exposing how this problematic occurs and what are the possible psychological damages caused to children. Lastly, we approach the existing relation between unilateral custody and Parental Alienation, concluding that by adopting this kind of custody, the relation between children and non-guardian parents is extremely weakened.

Keywords: Brazilian civil law. Family law. Unilateral custody. Parental Alienation.

¹ Acadêmica do 4º ano do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN

² Docente do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: rosangela.mrm@hotmail.com

INTRODUÇÃO

Devido às diversas modificações ocorridas na formação das famílias, foi sendo abandonada, gradualmente, a concepção clássica de que o casamento possui caráter perpétuo. Atualmente, embora busquemos construir relacionamentos amorosos duradouros, o rompimento do vínculo conjugal tornou-se um evento natural e frequente em nossa sociedade.

Durante a relação conjugal, através do casamento ou união estável, os pais exercem a guarda dos filhos concomitantemente. Com o rompimento da relação amorosa entre o casal, várias questões precisam ser resolvidas quanto à prole concebida na relação do ex-cônjuge ou ex-companheiro, sendo necessário definir como será o exercício da guarda. Essa fase de definição da guarda ocorre, na maioria dos casos, em meio a discussões, disputas e rancores entre os pais da criança, que acabaram de pôr fim ao relacionamento conjugal. Nesse contexto, há grande possibilidade de advirem atos que configuram a problemática familiar denominada Alienação Parental, principalmente no ambiente criado pela guarda dos filhos na modalidade unilateral.

A partir do método dedutivo e por meio de levantamento bibliográfico, estuda-se o poder familiar, guarda dos filhos e suas espécies, princípios dos direitos da criança e adolescente, posto que são basilares à interpretação dos temas, além do aprofundamento na alienação parental, realidade cruel que vitimiza vários menores em nossa sociedade.

Analizando-se esses assuntos, busca-se verificar a relação entre a escolha da guarda unilateral com o advento da alienação parental na convivência familiar, identificando a correlação existente entre elas. Adicionalmente, observa-se que a escolha por essa modalidade de guarda proporciona o cenário ideal para o surgimento da problemática.

Tal estudo é de extrema relevância à coletividade, visto que a prática de atos de Alienação Parental coloca em risco a harmonia que deve existir no vínculo entre genitor e filho. Consequentemente, o relacionamento familiar é radicalmente prejudicado, abalando o psicológico da criança ou adolescente que se encontra em pleno desenvolvimento.

Desse modo, este trabalho estrutura-se em três tópicos, apresentando no primeiro uma abordagem sobre o poder familiar. No segundo tópico, estuda-se a guarda dos filhos. Por último, apresenta-se o estudo da alienação parental e a relação entre essa problemática familiar e a modalidade de guarda unilateral.

Inicialmente, estuda-se o instituto do poder familiar a partir de breve contexto histórico, além de expor seu conceito, características e exercício durante o casamento ou união estável e no cenário do divórcio ou separação entre casais.

1 PODER FAMILIAR: BREVE CONTEXTO HISTÓRICO E CONCEITO

É cediço que o pai e a mãe exercem um papel crucial na vida dos filhos, uma vez que é com eles que a criança vivencia o primeiro contato com a sociedade, ao nascer, e segue, normalmente, relacionando-se e construindo vínculos, devido à convivência diária.

É nesse contexto da relação de cuidado dos pais em relação a seus filhos que adentramos no Poder Familiar, presente no Código Civil de 2002, no livro IV (Do direito de família), Título I (Do direito pessoal), Subtítulo II (Das relações de parentesco), Capítulo V (Do Poder familiar).

O instituto jurídico denominado poder familiar surgiu em substituição ao pátrio poder, o qual foi adotado, no passado, em nosso ordenamento jurídico, através do Código Civil de 1916. O pátrio poder provém do Direito Romano e consistia no conjunto de direitos que o chefe da família possuía em relação aos filhos e seus bens, de modo que a figura paterna detinha, exclusivamente e incontestavelmente, o poder de comandar e educar as crianças.

O Código Civil de 1916 retratava uma sociedade patriarcal e machista, tendo o marido como chefe da sociedade conjugal, o qual detinha o absoluto controle sobre a prole e toda a família. Dessa maneira a figura materna somente poderia assumir a supervisão e comando dos filhos caso eles não possuíssem um pai ou ele estivesse impedido. A mulher só veio ganhar espaço com a modificação trazida pela Lei nº 4.121/62, intitulada Estatuto da Mulher casada. Essa nova legislação estabelece que a figura feminina detém o direito de contribuir com a supervisão da prole, entretanto de modo ínfimo, uma vez que o exercício do pátrio poder ainda pertencia ao marido. Foi uma singela mudança, porém foi o início para as seguintes modificações.

Apesar de poder contribuir nas decisões, caso existisse divergência de opiniões entre os genitores em relação ao poder sobre os filhos, a decisão do pai prevalecia sobre a da mãe, tendo ela o direito de solucionar a questão divergente em relação ao menor, buscando o judiciário.

Esse sistema familiar que outorgava poderes exclusivamente à figura paterna foi deixado de lado apenas no ano de 1988, ao serem assegurados pela Constituição da República Federativa do Brasil direitos e deveres igualitários aos cônjuges, através da consagração do princípio da isonomia no sistema jurídico brasileiro.

Diante dessa igualdade entre a figura feminina e a masculina, finalmente, a mãe adquiriu espaço semelhante ao pai nas relações familiares, em razão do tratamento isonômico atribuído ao marido e à esposa, estendendo integralmente a ambos a direção de seus filhos comuns.

Tendo como norte a Constituição Federal, o Código Civil de 2002 reforçou a perspectiva de tratamento isonômico entre os progenitores, uma vez que substituiu o pátrio poder pela expressão “poder familiar” e preceituou em seu texto legal que a missão de cuidar e participar da formação dos filhos, desde seu nascimento, é não só da figura paterna, como também da figura materna.

A Constituição Federal em vigor assegura às crianças e adolescentes, enquanto sujeitos de direito, garantias fundamentais como a vida, a saúde, a educação, a convivência familiar e o respeito, essenciais para que lhes seja proporcionado um completo desenvolvimento individual e social, em conformidade com o que preceitua o artigo 3º do Estatuto da Criança e Adolescente e como reconhece o *caput* do artigo 227³ da Constituição.

Após o advento da Constituição e o atual Código Civil, o poder familiar é utilizado como instrumento de efetivação dos mencionados direitos e garantias constitucionais das crianças e dos adolescentes e pode ser conceituado como um complexo de direitos e principalmente deveres, impostos pela lei, aos pais em relação aos filhos e seus bens.

Sobre a temática, convém ressaltar que a escolha da terminologia “poder familiar” ainda não é vista como a mais adequada e é criticada por Maria Berenice Dias, ao afirmar que o ideal seria substituí-la pela expressão “autoridade parental” para descrever o poder familiar como um encargo que objetiva conceder cuidados e proteção aos filhos, e não como apenas um “poder” dos pais (DIAS, 2014).

O poder familiar consiste em encargo que não pode ser renunciado pelos genitores e também não pode vir a ser transferido, de modo que incumbe aos pais (mãe e pai) exercê-lo perante os filhos menores de 18 anos, até atingirem a maioridade ou se emanciparem.

³ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A nossa lei civil, em seu artigo 1.634⁴, elenca diversos poderes e atribuições aos pais em benefício da prole; dentre eles, destaca-se a guarda e educação dos filhos, deveres necessários para fornecer-lhes, respectivamente, proteção familiar e uma formação básica, imprescindível para o convívio em sociedade.

Com o intuito de reforçar a importância desses direitos-deveres, a legislação de proteção aos menores, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente, recorda que o dever de sustentar, educar e possuir a guarda é inerente ao poder familiar; estão os pais responsáveis de cumprir esses encargos, conforme exposto no artigo 22⁵.

Vale ressaltar que são inúmeras as obrigações inerentes ao poder familiar, não ficando restritas às elencadas no Código Civil em vigor, estendendo-se ao previsto no Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), como: garantir o direito à saúde, desde o nascimento e durante seu crescimento; ser assegurado o direito de opinião; além do direito de habitação, lazer, esportes, diversão, religião e cultura.

Ademais, é notório que, para um indivíduo se desenvolver plenamente, faz-se necessário ter pais que lhe deem aconchego e carinho. Portanto, é imperioso acrescentarmos como dever dos genitores fornecerem afeto e proteção aos filhos durante o decorrer de sua infância e juventude.

Ao proporcionar deveres de criação, educação e cuidado, somados com a presença do amor e afetividade, as crianças e adolescentes crescerão de modo tranquilo e com uma vida saudável, abrangendo a saúde física e a saúde mental, ambas bastante importantes para o bem-estar do ser humano.

Feitos os devidos apontamentos sobre o contexto histórico do poder familiar, bem como seu conceito e características, passamos ao estudo de seu exercício no seio familiar.

1.1. Exercício do poder familiar durante o casamento ou união estável

⁴ Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação; II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584; III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior; V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

⁵ Art. 22. 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.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226 § 5º⁶, outorga a titularidade da obrigação de cumprir os deveres inerentes ao poder familiar a ambos os progenitores de forma igualitária, durante o casamento ou união estável, uma vez que é assegurado ao marido e à mulher exercerem os direitos e deveres da relação matrimonial sem qualquer distinção.

Nessa seara, enquadra-se a redação do artigo 1.631⁷ do Código Civil ao afirmar ser o pai e a mãe do infante-adolescente encarregados de desempenhar os encargos do poder familiar ao mesmo tempo. Apenas na hipótese de falta ou impedimento de um deles é que o outro passará, privativamente, a desempenhar essa função.

Nesse sentido, esclarecem Figueiredo e Alexandridis (2014):

O exercício do poder familiar compete a ambos os pais, o que se mostra perceptível quando a família está lastreada com base no casamento ou na união estável; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá de forma exclusiva, como ocorre na família monoparental.

O exercício do poder familiar será, concomitantemente, cumprido por ambos os pais, a menos que esse seja suspenso ou tenha sido declarada sua perda pelo magistrado. Tal suspensão ou perda do poder familiar será determinada caso os genitores venham a descumprir e desrespeitar direitos garantidos, constitucionalmente, ao menor.

De acordo com o artigo 1637⁸ do Código Civil, o genitor pode vir a ter o direito-dever suspenso se sua autoridade de pai ou mãe ultrapassar os limites necessários, não cumprir as obrigações do poder familiar ou no caso de dilapidar o patrimônio de seus filhos.

Quanto à perda, encontra-se elencado no artigo 1638⁹ do CC/02 que, caso um genitor (pai ou mãe) abandone o filho, castigue-o excessivamente ou cometa algum ato que esteja em desacordo com a moral e os bons costumes de nossa sociedade, pode o juiz declarar que ele sofreu a perda do poder familiar.

⁶ Art. 226, § 5º. Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

⁷ Art. 1.631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro exercerá com exclusividade.

⁸ Art. 1.637. 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.

⁹ 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.

Além da suspensão e perda, o poder familiar pode se extinguir. Dá-se a sua extinção caso ocorra o falecimento dos pais ou do menor, se o filho for adotado, atingir a maioridade civil ou se ele for emancipado, hipóteses elencadas no artigo 1.635¹⁰ da lei civil.

Desse modo, o poder familiar entre os genitores que coabitam se dá simultaneamente, como podemos facilmente observar em qualquer casal que se encontre casado ou em união estável e que possuam filhos comuns. Porém, esse poder independe da relação conjugal dos pais, conforme dispõe o artigo 1.632¹¹ do Código Civil, de modo que ele não sofre alteração se for dissolvido o casamento ou a união estável.

Os direitos e deveres dos pais perante os filhos procedem do mesmo modo, caso os genitores não possuam vínculo conjugal entre si, de modo que, mesmo que em tempo algum os pais tenham realizado um casamento ou possuam uma união estável, ambos possuem direitos e deveres familiares em relação à prole comum e podem exercer normalmente o poder familiar.

Nesse viés, cabe transcrever os ensinamentos de Maria Berenice Dias (DIAS, 2014):

O exercício do encargo familiar não é inerente à convivência dos cônjuges ou companheiros. É plena a desvinculação legal da proteção conferida aos filhos à espécie de relação dos genitores. Todas as prerrogativas decorrentes do poder familiar persistem mesmo quando do divórcio, o que não modifica os direitos e deveres em relação aos filhos (CC 1.579). Também a dissolução da união estável não se reflete no exercício do poder familiar.

Dessa forma, infere-se que o poder familiar decorre exclusivamente da filiação, não se confundindo com a relação existente entre os pais do menor, de modo que “a perenidade do casal parental deve sobreviver à fragilidade do casal conjugal” (GRISARD FILHO, 2009). Em outras palavras, independentemente de conservarem o relacionamento amoroso, os genitores devem desempenhar os deveres inerentes a esse instituto em relação aos filhos em comum. Ao exercerem o poder familiar, os pais irão assegurar aos filhos um pleno desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de dignidade, o que é de extrema importância para garantir-lhes um crescimento sadio.

Cabe, agora, seguirmos com o estudo acerca de um dos deveres inerentes aos pais do menor ao exercerem o poder familiar denominado Guarda.

¹⁰ Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar: I - pela morte dos pais ou do filho; II - pela emancipação, nos termos do art. 50, parágrafo único; III - pela maioridade; IV - pela adoção; V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

¹¹ Art. 1.632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.

2 A GUARDA DOS FILHOS

O instituto da guarda, regulado pelo Código Civil, é um dever jurídico exercido através do poder familiar, com o propósito de fornecer proteção, vigilância e assistência à prole, devendo ser exercido em conjunto pelos pais (mãe e pai), casados ou que vivam em união estável.

Desse modo, nota-se que possuir a guarda dos filhos significa tê-los sob sua responsabilidade, fornecendo-lhes companhia, segurança e aconchego. Além disso, a guarda deve ser exercida com acompanhamento do cotidiano do filho, sempre assistindo-os, tanto material, como moralmente. Com o rompimento do matrimônio ou união estável, ou até mesmo no caso de os pais sequer terem morado juntos, faz-se necessário defini-la em juízo com relação aos filhos incapazes. Ao decidir essa questão familiar através da Ação de Guarda do menor, o magistrado deve buscar atender ao interesse da criança ou adolescente (DIAS, 2014).

Quando a guarda dos filhos estiver sendo definida, “deve-se sempre dar primazia aos interesses dos menores” (GONÇALVES, 2015), sendo preciso deixar de lado a decisão que busca beneficiar os pais, dando prioridade à solução que traz mais benefícios à comodidade da criança, a qual é a prioridade nesta questão, não podendo o interesse de um ou de ambos os genitores prevalecer em detrimento do bem-estar do menor.

Para melhor compreendermos os institutos que tratam da criança e do adolescente, faz-se necessário adentrarmos no estudo de princípios bases para interpretação da legislação.

2.1 Do princípio da prioridade absoluta e princípio do melhor interesse do menor

Ao entrar em vigor em nosso ordenamento jurídico, a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e Adolescente, respectivamente, em 1988 e 1990, passando a designar as crianças e adolescentes como sujeitos de direitos, proporcionaram a elas direitos fundamentais especiais, por serem pessoas que se encontram em situação peculiar de desenvolvimento físico, emocional e social, consagrando assim a denominada Doutrina da Proteção Integral.

Sendo assim, a Doutrina da Proteção Integral é o conjunto de direitos fundamentais, inerentes a qualquer indivíduo, porém adaptados e voltados especialmente para os menores, por estarem eles percorrendo a fase inicial da vida, primordial para seu amadurecimento. Ademais, quando se trabalha no complexo da infância e adolescência, a Doutrina da Proteção Integral é uma verdadeira base para a proteção jurídica aos infantes.

À luz dos princípios constitucionais, como a Dignidade da pessoa humana, Igualdade e Liberdade, que transcorrem todo o conjunto de normas jurídicas em vigor no Brasil, surgiram princípios específicos, norteadores da legislação infraconstitucional que regulamenta os direitos de todas as crianças e adolescentes e seu convívio perante o núcleo familiar, o Estado e a sociedade.

Dentre os diversos princípios existentes que guiam o Direito de Família e o ECA, especificamente em relação aos institutos do Poder familiar, da Guarda e qualquer causa relacionada à família que envolva interesses e o bem-estar de crianças e de adolescentes, faz-se necessário que a decisão da questão, indispensavelmente, seja solucionada com fundamento em dois princípios constitucionais que se destacam entre os demais: O Princípio da Prioridade Absoluta e o Princípio do Melhor Interesse do Menor.

Segundo o Princípio da Prioridade Absoluta, o Poder Público, a família e a sociedade estão obrigadas a sempre conceder preferência aos menores em qualquer situação do cotidiano em relação ao direito à vida, saúde, alimentação, educação, esporte, lazer, profissionalização, entre outros, conforme previsto no artigo 227¹² da Constituição Federal e regulado pelo artigo 4º¹³ do Estatuto da infância e juventude, ao afirmar que deve ser dada total prioridade na efetivação dos mencionados direitos.

Em relação ao Poder Público, trata-se de primazia na destinação das ações do governo, devendo em primeiro lugar ser voltada ao infante-adolescente. Além disso, há prioridade da destinação dos recursos públicos para investimento nas áreas relacionadas às crianças e jovens, conforme Parágrafo único, artigo 4º¹⁴ do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA).

¹² 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.

¹³ 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.

¹⁴ Art. 4º, 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) preferência 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.

Além disso, deve o menor receber auxílio e socorro da família ou da sociedade em qualquer circunstância e situação. Por exemplo, na emergência médica em caso de catástrofe, as crianças e adolescentes devem sempre ser socorridas prioritariamente, uma vez que são elas que irão dar continuidade à espécie humana, sendo os futuros adultos de nossa sociedade.

Finalmente o Princípio do Melhor Interesse traz a ideia que os litígios judiciais de disputa pela guarda precisam ser solucionados no Judiciário, através do magistrado, levando em conta a decisão que, no caso concreto, irá trazer maiores benefícios para a vida do infante.

A respeito desse princípio, escreve Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (FIGUEIREDO E ALEXANDRIDIS, 2014):

Necessário que a guarda seja estabelecida de maneira a resguardar tanto quanto se possa as vertentes de desenvolvimento da personalidade dos filhos, de modo que sejam salvaguardados seus direitos fundamentais, humanos e de personalidade.

Some-se a isso o dever de proteger o interesse do menor voltado para o Poder Legislativo, ao elaborar uma lei; para o Ministério Público, ao embasar um parecer ministerial opinativo, como também para o governo, através de políticas públicas, a família e a sociedade como um todo.

Cabe agora seguirmos com o estudo acerca da guarda e seu desdobramento, abordando as espécies de guarda existentes.

2.2 Tipos de guarda

O Diploma Civil brasileiro, conforme artigo 1583¹⁵ estabelece duas espécies de guarda: unilateral ou compartilhada, quando da ocorrência do rompimento do vínculo conjugal ou em outra situação dos genitores, que seja necessário regulamentar a guarda dos filhos menores, justamente para a proteção destes.

Primeiramente, a guarda compartilhada consiste naquela em que, em conjunto, o pai e a mãe irão cumprir os deveres inerentes ao poder familiar e ambos se responsabilizarão pelos filhos comuns. Trata-se de modalidade de guarda dos filhos em que os genitores irão dar

¹⁵ Art. 1583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

continuidade aos deveres de criar, educar, proteger e auxiliar as crianças, consoante § 1º do artigo 1583¹⁶.

Sem possuírem relação conjugal e morando em residências distintas, ambos os genitores terão o compromisso de proporcionar às crianças um cotidiano saudável e harmônico. Dessa forma, percebe-se a importância da colaboração deles, objetivando ocasionar menos danos à vida dos filhos.

Aos pais é concedido o direito de fazer a distribuição e organizar os momentos de convivência da criança com cada um deles, de acordo com suas rotinas de vida. Em relação à criança, ela possuirá a residência de um dos genitores como lar de referência e poderá transitar para a casa do outro genitor sempre que preferir, podendo frequentá-la em qualquer dia e ocasião. (GONÇALVES, 2015).

O que se pretende com a espécie de guarda compartilhada é a coparticipação dos pais na vida do filho, para que, por meio da convivência, tanto materna como paterna, de modo equilibrado, ele possa passar a infância e adolescência crescendo ao lado dos dois genitores. Além disso, busca-se, causar o mínimo de danos possíveis à prole, que já se encontra emocionalmente fragilizada com a separação dos pais e está transcorrendo uma fase de adaptações à nova formação de sua família. Portanto, o fundamento dessa espécie de guarda é garantir a efetivação do princípio do melhor interesse da criança ou adolescente.

Dessa maneira, essa espécie de guarda é a prioridade, devendo o magistrado enxergá-la como regra. Trata-se de imposição legal, com o advento da Lei nº 13.058, como deixa claro o § 2º do artigo 1584¹⁷, indicando que, se ambos os pais possuem condições de exercer os deveres do poder familiar, deverá ser escolhida a guarda compartilhada, independentemente de boa convivência e acordo entre os genitores.

Antes da vigência da mencionada lei, o Código Civil, com a incluída Lei nº 11.698 de 2008, afirmava que a escolha pelo compartilhamento da guarda dos filhos, mesmo que não houvesse consenso dos pais, deveria ser utilizada sempre que fosse viável. O legislador optou por alterar o texto e tornar a espécie de guarda como primeira opção, buscando preservar o convívio do filho com seus progenitores e garantir o melhor interesse do menor.

Será possível sua não aplicação apenas no caso de um dos genitores não possuir interesse em ter a guarda do infante e comunicar ao Poder Judiciário ou no caso de

¹⁶ Art. 1583. § 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5o) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

¹⁷ “Art. 1.584. § 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

impossibilidade de o pai ou a mãe ficar com a guarda, por não ter a capacidade de assumir os encargos do poder familiar. Nesses casos, o juiz determinará que o outro genitor exerça a guarda unilateral. Fora esses casos excepcionais, deve-se optar pela guarda compartilhada.

A guarda unilateral é aquela concedida exclusivamente a um dos genitores ou quem o substitua, denominado guardião, que terá o compromisso de criar, educar e fornecer assistência material e moral ao infante. Será regulamentado o direito de visitas do genitor não guardião, para convivência com o filho, previamente ajustado entre os genitores ou juiz e, além disso, a lei impõe a este a missão de fiscalizar a guarda concedida ao outro genitor, atentando se esta mantém-se benéfica para o menor, conforme preceitua o § 5º, artigo 1583¹⁸ do Código Civil.

Apesar de estar regulada em lei, essa espécie de guarda exclusiva a um dos pais, pode vir a trazer grandes prejuízos à relação do genitor não guardião com o filho. Isso devido ao modo como ela acontece na prática, principalmente em relação às visitas regulamentadas ao genitor que não detém a guarda.

O excesso de controle do genitor guardião às visitas que costumam ser rigorosamente pré-agendadas, sendo na maioria dos casos encontros escassos, retira a espontaneidade e naturalidade que esse momento deveria ter, sendo capaz de se tornar um fardo aos genitores e principalmente ao menor, por dar espaço a aborrecimentos e discussões entre os pais. Em vista disso, a modalidade unilateral de guarda dos filhos deve ser determinada em último caso pelo juiz, na hipótese em que o pai ou a mãe expresse não possuir interesse na guarda da prole, exceção à regra da preferência pela guarda compartilhada. Além disso, o magistrado, ao estabelecer qual será a espécie de guarda que será exercida pelos pais, tem o dever de esclarecer aos genitores como funciona a guarda compartilhada e sua importância para a vida do infante, com base nos inúmeros benefícios proporcionados à convivência da criança com o genitor.

Acrescenta-se, como espécies, a guarda por aninhamento e a guarda alternada, não previstas na legislação civil, porém elencadas pela doutrinadora Maria Berenice Dias como modalidades de guarda dos filhos. (DIAS, 2014)

A guarda denominada aninhamento verifica-se quando, alternadamente, os pais passam um tempo na casa onde o filho mora, de modo que o revezamento de um lar para o

¹⁸ Art. 1.583. § 5º 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.

outro é realizado entre os genitores e não pelo filho, que sempre permanece na mesma residência. Além disso, nessa modalidade se faz necessária a existência de 3 (três) residências diferentes.

Por fim, a guarda alternada refere-se à modalidade em que um dos pais exercerá exclusivamente os deveres de cuidado para com seu filho durante um período estabelecido antecipadamente. Esse período será estipulado pelos genitores, podendo ser semanal, quinzenal, mensal, com o menor, permanentemente, fazendo a alternância de lar quando findar o período.

Ademais, a escolha da espécie de guarda será feita em consenso entre os genitores, se possível. Caso contrário, pode ser solicitada por qualquer um deles, ou determinada pelo magistrado, observando o melhor interesse do menor, como estabelece o artigo 1584¹⁹, incisos I e II do Código Civil em vigor.

Finalizados os estudos sobre o poder familiar, bem como do instituto da guarda em nossa legislação, passemos à análise da Alienação Parental.

3 ALIENAÇÃO PARENTAL

A Alienação Parental originou-se da psicologia, através de pesquisas feitas pelo americano Richard A. Gardner nos anos 80. O psicólogo a nomeou e a conceituou como distúrbio decorrente do duelo materno e paterno na busca pela guarda dos filhos. (GONÇALVES, 2015)

O tema em questão não é recente e sempre esteve presente como um dos vários problemas advindos dos conflitos familiares, entretanto passou a ser mais notado nos últimos anos, com as mudanças na composição das famílias, que trouxeram um crescente número de separações e divórcios para nossa sociedade.

No Brasil, as pessoas só passaram a enxergar e discutir um pouco mais esse problema com a sua disposição legal em nosso ordenamento. O legislador se preocupou e introduziu a

¹⁹ Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar; II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

norma que aborda e combate essa questão em 2010, através da Lei nº 12.318. Porém esse fenômeno ainda precisa ser mais explorado e debatido em busca de sua prevenção, devido a seu impacto negativo na convivência familiar.

Trata-se de questão social que se faz presente nas relações familiares, com mais frequência do que imaginamos, e surge geralmente no momento do divórcio e desavença pela guarda dos filhos, podendo iniciar sua manifestação a partir da comunicação feita pelo marido ou mulher, da intenção em desfazer a relação conjugal e pôr fim ao casamento ou união estável.

Com o anúncio do fim do relacionamento, o outro cônjuge sofre um choque emocional, sente-se enganado e lhe surge um sentimento de vingança contra aquele que optou por desfazer o vínculo amoroso. Ao buscar rebater essa situação, este pode acabar, inconscientemente, descontando a decepção amorosa em seus filhos, usando-os para se vingar, como se eles fossem objetos de luta. O referido fenômeno caracteriza-se, justamente, pela violência emocional praticada pelo alienador, que pode ser o pai, a mãe, avós maternos ou paternos, ou pessoa que represente a criança, com o intuito de atingir o outro genitor do menor, denominado alienado.

Refere-se, em síntese, a diversas condutas praticadas pelo genitor alienador, nesse momento delicado, que fazem com que o filho sinta aversão e receio ao genitor alienado e rejeite-o, gerando o afastamento da criança do seu próprio pai ou própria mãe, sem motivos concretos.

Além de desfazer o laço filial, esse problema pode vir a atingir, drasticamente, o psicológico da criança ou adolescente, principal alvo do conflito, causando a denominada Síndrome de Alienação Parental (SAP), que traz resultados nefastos à vida desse que está em desenvolvimento.

Tecidos os estudos iniciais sobre o conceito e a caracterização da alienação parental, passa-se ao estudo das condutas típicas que originam a referida problemática.

3.1 Condutas típicas do genitor alienador

Buscando evitar que crianças e jovens venham a sofrer esta realidade ou caso ocorra, com o intuito de diagnosticá-la, faz-se necessário observar o comportamento dos pais, para

identificar algumas atitudes que geralmente costumam ser praticadas pelo genitor que aliena a prole.

A Lei 12.318 de 2010, que dispõe sobre a alienação parental, elenca em seu artigo 2º²⁰ as condutas que caracterizam alienação, de modo exemplificativo, podendo o magistrado verificar que atos diferentes dos mencionados na legislação configuram também a prática dessa conduta, no caso concreto.

Uma das condutas elencadas na lei é um dos genitores transmitir aos menores todas as informações desqualificadoras possíveis em relação ao genitor alienado, pressionando o filho a enxergar defeitos e problemas do mesmo, que muitas vezes são criados ou aumentados pelo alienante. Essa atitude, com o tempo, faz com que o menor crie uma imagem tenebrosa de seu próprio pai ou mãe e passe a odiá-lo(a) e repudiá-lo(a). Consequentemente, a criança ou adolescente passará a recusar a presença do genitor e não aceitará manter qualquer relacionamento com ele.

Outra prática é criar obstáculos para que o genitor alienado e seu filho venham a se encontrar, como no caso de frustrar os dias de visitas, propositalmente, resolvendo o alienante levar o filho para sair ou viajar exatamente na data definida como direito de visita do genitor não guardião.

O genitor que pratica alienação parental pode vir a ocultar do outro genitor notícias pertinentes sobre a prole, fazendo com que ele deixe de presenciar momentos importantes da vida do menor, como apresentações escolares da criança, doenças do menor e internações. Também pode acontecer de o alienador resolver mudar de endereço sem comunicar ao outro genitor, muitas vezes passando a residir em lugares mais distantes da residência do genitor alienado, sem justificativa plausível, apenas com o intuito de afastar o filho do convívio com sua outra família. Além disso, em casos mais extremos, o genitor alienador é capaz de realizar denúncias falsas, alegando, por exemplo, maus tratos ou abuso sexual praticado pelo outro genitor em relação ao filho, para que o magistrado o proíba de ter contato com o menor.

Expostas as condutas típicas praticadas pelo genitor alienador, para melhor entender a gravidade dessa questão, passa-se ao estudo das consequências da Alienação Parental.

²⁰ Art. 2º Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros: I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; II - dificultar o exercício da autoridade parental; III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor; IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço; VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente; VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

3.2 Sequelas da alienação parental

A convivência familiar é direito de toda criança ou adolescente, resguardado constitucionalmente, conforme artigo 227²¹ da Constituição da República Federativa do Brasil. Essa prerrogativa fundamental é colocada em risco com a prática de alienação parental, ao romper os laços afetivos existentes entre o infante e seu genitor, constituindo, portanto, abuso moral ao infante ou jovem, conforme preceitua o artigo 3º²² da Lei 12.380/10.

É evidente que a prática de conduta que configura a alienação parental é realizada pelo alienador com o intuito de atingir e prejudicar o outro genitor da criança. O que o alienador não compreende é que, além de causar danos ao genitor alienado e a si próprio, a principal vítima desse processo será seu próprio filho, que poderá sofrer sequelas nocivas com essa prática.

O primeiro impacto da alienação parental nas relações familiares é a perda do convívio do filho com a figura materna ou paterna. Tal situação é capaz de impactar sua infância ou adolescência, drasticamente, devido à importância da presença de ambos os pais para o desenvolvimento do menor. As consequências são em sua maioria de cunho psicológico e podem perdurar por toda a sua vida.

No momento da separação dos genitores, é notório que a criança, em sua condição peculiar de desenvolvimento, muitas vezes fragilizada por esse momento difícil, não conseguirá compreender o que está acontecendo entre seus pais e, involuntariamente, é conduzida a reproduzir a posição do alienador e rejeitar o outro genitor. Ao ser instaurada a alienação parental, o infante estará obrigado a optar por um de seus genitores e renegar o outro. Inicialmente ele se sentirá em um túnel sem saída, por não conseguir fugir desse problema, que é unicamente de sua mãe e seu pai, gerando em sua mente um profundo sentimento de desespero e desamparo por essa perversa imposição.

²¹ 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.

²² Art. 3º A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.

No decorrer dessa situação, poderão surgir diversas dificuldades emocionais para a criança, sendo comum ela expressar medo, ansiedade, irritabilidade e depressão. Acrescenta-se também a tendência a ficar triste, isolar-se de todos, criar um sentimento de culpa pelo que está ocorrendo e, em casos mais extremos, até tender à prática de suicídio. (DIAS, 2013).

Ademais, o filho que sofre a violência de ser induzido a rejeitar seu genitor levará consigo a figura distorcida dele, nutrida de ódio e repulsa, podendo, com o passar do tempo, não mais conseguir estar em sua companhia e criar vínculos com o mesmo, tornando a situação irreversível.

Sem tratamento adequado, todos esses fatos se transformarão em traumas e problemas psicológicos que irão afetar a infância e adolescência do filho, podendo criar sequelas capazes de perdurar para o resto de sua vida, arruinando seu futuro como pessoa adulta. Quando crescido e maduro, poderão surgir vários transtornos como consequências, transformando-o muitas vezes em um adulto desequilibrado emocionalmente, que, só então, conseguirá enxergar a injustiça que sofreu cometida por seu próprio pai ou mãe.

Apresentadas as diversas consequências advindas da prática de atos caracterizados como alienação parental, iremos agora analisar as medidas de punição para essas condutas.

3.3 Punições à prática de atos de alienação parental

Constatado o quão nocivo é a alienação parental para as crianças e adolescentes e toda a família, passou-se a ser necessário estabelecer, legalmente, medidas ao combate dessa problemática após o início de atos que ensejam sua prática, buscando a preservação das relações familiares e a promoção do melhor interesse da criança e do adolescente.

Segundo a norma jurídica, verificada judicialmente a ocorrência de atos caracterizados como alienação parental, o magistrado poderá determinar a aplicação de uma das medidas elencadas na Lei 12.318 de 2010, em seu artigo 6º²³, ou mais de uma, cumulando-as de acordo com a gravidade do caso em questão.

²³ Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso: I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador; II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado; III - estipular multa ao alienador; IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial; V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão; VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente; VII - declarar a suspensão da autoridade parental.

Inicialmente, a lei afirma que o juiz pode comunicar aos pais do menor de que foi constatado indício da prática de alienação parental no caso em questão e advertir o genitor alienador da prática dessa conduta. Essa medida costuma ser útil para casos em que a prática de alienação parental ainda está em sua fase inicial, buscando conscientizar os pais e fazer com que a prática não persista mais. Outra medida é estender o período de convivência da criança ou adolescente com o genitor alienado, para que o vínculo afetivo existente na relação entre filho e pai ou mãe, posto em risco com a prática de atos de alienação parental, seja retomado e eles se reaproximem.

Outras opções dadas ao juiz são proceder com a fixação de multa que deve ser paga pelo genitor alienador pelas condutas alienantes, objetivando fazer com que este não retome a prática ou prescrever acompanhamento psicológico ou biopsicossocial para tratamento do infante e do pai ou mãe que praticar atos de alienação.

A lei menciona, ainda, a possibilidade de aplicação de medidas como declarar suspensão da autoridade parental, ou seja, interromper o exercício do poder familiar, para o caso de abuso sexual, por exemplo, ou até fixar o lar da criança ou adolescente, de forma cautelar, para o caso de mudança de residência moradia pelo genitor alienador sem justificativa. (DIAS, 2013).

Ademais, nos casos mais graves de alienação, o magistrado poderá determinar a alteração da modalidade de guarda dos filhos de acordo com o caso concreto e o melhor interesse do menor, uma vez que alterar a guarda pode causar dano à criança, conforme julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul²⁴.

Por fim, se houver indícios da prática desse problema familiar e o pai ou mãe desrespeitar o acordado em relação à guarda dos filhos e as visitas regulamentadas, o judiciário poderá impor multa ao genitor por seu descumprimento, de acordo com julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais²⁵.

²⁴ ²⁴ AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA. ALIENAÇÃO PARENTAL. ALTERAÇÃO. CABIMENTO. 1. Em regra, as alterações de guarda são prejudiciais para a criança, devendo ser mantido a infante onde se encontra melhor cuidada, pois o interesse da criança é que deve ser protegido e privilegiado. 2. A alteração de guarda reclama a máxima cautela por ser fato em si mesmo traumático, somente se justificando quando provada situação de risco atual ou iminente, o que ocorre na espécie. 3. Considera-se que a infante estava em situação de risco com sua genitora, quando demonstrado que ela vinha praticando alienação parental em relação ao genitor, o que justifica a alteração da guarda. 4. A decisão é provisória e poderá ser revista no curso do processo, caso venham aos autos elementos de convicção que sugiram a revisão. Recurso provido. (Agravado de Instrumento Nº 70067827527, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 16/03/2016). (TJ-RS - AI: 70067827527 RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Data de Julgamento: 16/03/2016, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 21/03/2016)

²⁵ AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE ALIENAÇÃO PARENTAL - DECISÃO DETERMINOU O CUMPRIMENTO DO ACORDO DE VISITAS - PREVALÊNCIA DO INTERESSE DO MENOR - IMPOSIÇÃO DE MULTA - POSSIBILIDADE. - Certo é que o convívio da figura paterna é necessário para o

Observa-se que as medidas judicialmente cabíveis ao combate da Alienação Parental, elencadas na legislação, possuem caráter punitivo, mas, principalmente, caráter educativo. Em relação ao caráter punitivo, o objetivo é conscientizar do ato e evitar que o alienador continue praticando-o. Quanto ao caráter educativo, busca-se informar e alertar o genitor sobre o cometimento das práticas alienantes e suas consequências para a prole, uma vez que nem todo ato é praticado de forma consciente, podendo o mesmo não enxergar o que está cometendo.

Tecidas as considerações acerca da alienação parental em nosso sistema jurídico, passemos à análise da relação existente entre essa problemática e a modalidade unilateral de guarda dos filhos.

3.4 A relação entre guarda unilateral e alienação parental

O quadro de alienação parental pode ser identificado no decorrer ou após o processo de divórcio dos cônjuges ou separação dos companheiros, quando for necessário estabelecer como será exercida a guarda dos filhos e, em casos mais graves, pode ter início inclusive antes do fim da relação amorosa do casal. Além disso, quando a guarda estiver estabelecida, essa problemática poderá eclodir em qualquer das espécies de guarda existentes no sistema jurídico brasileiro.

Apesar dessas diversas possibilidades, verifica-se a existência de maior relação dessa questão familiar com a guarda dos filhos exercida de modo unilateral, a qual estabelece que a criança deve permanecer sob total responsabilidade e cuidados somente da figura materna ou paterna, sendo garantido o direito de receber visitas do outro genitor.

Conforme já abordado, verifica-se como exemplos de condutas contempladas na legislação que caracterizam alienação parental: criticar constantemente a pessoa do genitor alienado e suas ações, desqualificando-o para o filho e mudar de domicílio ou ocultar informações sobre a vida do infante.

desenvolvimento psicológico e social da criança, sendo assim, um contato físico maior entre pai e filho, torna a convivência entre eles mais estreita, possibilitando o genitor dar carinho e afeto a seu filho, acompanhá-lo em seu crescimento e em sua educação. - Deve-se impor multa à genitora pelo descumprimento do acordo de visitas, haja vista os indícios de alienação parental, visando, inclusive, que esta colabore à reaproximação de pai e filha.
(TJ-MG - AI: 10105120181281001 MG, Relator: Dárcio Lopardi Mendes, Data de Julgamento: 23/01/2014, Câmaras Cíveis / 4ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 27/01/2014)

Há ainda a possibilidade de o genitor alienador criar barreiras para que o momento da visitação do genitor não guardião à criança ou adolescente não venha a acontecer. Essa conduta pode acontecer de diversas formas e é praticada com o intuito de impedir ou dificultar o acesso do filho ao outro genitor, prejudicando a relação entre a criança e o progenitor.

Ao analisar as práticas mencionadas acima, observa-se que elas possuem maior chance de serem efetivadas pelo genitor alienador caso ele mantenha um convívio diário e exclusivo com a criança ou adolescente. Essa convivência monopolizada a um dos genitores é característica da modalidade de custódia dos filhos denominada guarda unilateral.

Conforme anteriormente exposto, a guarda unilateral proporciona a um dos genitores, intitulado genitor guardião, companhia e posse integral do menor, já que o genitor não guardião tem, na maioria dos casos, apenas direito a visitas esporádicas e fiscalização da guarda exercida pelo outro genitor. É nesse cenário que a Alienação Parental tem maior probabilidade de ser colocada em prática.

Dispondo dessa guarda, o guardião será privilegiado, tendo ampla convivência com o filho e, conseqüentemente, terá total controle e influência sob sua mente. Diante disso, o pai ou a mãe que tem a guarda exclusiva possuirá maior espaço de tempo para induzir o menor a se opor e repudiar o outro genitor, muitas vezes fazendo uso dessa modalidade de guarda, para manipular a criança ou adolescente e convencê-la de que seu progenitor não tem interesse em vê-la e a abandonou. Assim, ele pode conseguir cultivar falsas acusações sobre o genitor alienado e afastá-lo.

Em contrapartida, o que na realidade está acontecendo é o impedimento ao genitor alienado de manter seu relacionamento com o menor através de atos de Alienação Parental, que vêm a ser praticados, comumente, em meio aos remorsos e angústias deixadas pelo fim da relação conjugal entre os pais da criança, originados de brigas ou traição.

A situação do alienado é bastante complicada, visto que ele pode até tentar não ficar inerte a esse cenário e buscar se aproximar mais do filho, entretanto essa alternativa não traz a resolução da questão. Isso ocorre porque o genitor alienador, com forte sentimento de posse pelo filho, não permitirá que o outro pai ou mãe da criança consiga ter contato com ela e ensinará na prática de atos alienação parental mais extremos, como mudar de endereço ou viajar com o menor, sem comunicar ao outro genitor e sem justificativa consistente.

Caso o genitor alienado consiga manter contato e estar na companhia do filho, poderá aparecer outra dificuldade. O segundo problema será o empecilho do próprio filho em anuir estar na presença do genitor alienado, posto que a criança encontrar-se-á alienada e, não compreendendo o que se passa na realidade, irá renegar o próprio pai ou mãe.

A doutrinadora Maria Berenice Dias (DIAS, 2013) esclarece a situação apresentada, afirmando que “(...) tais atitudes e a invenção de discursos maldosos, mentirosos e extremamente ameaçadores, deixam a criança/adolescente cada vez mais assustada e temerosa de falar, ver ou aproximar-se do genitor dito 'visitante'.”.

Nesse contexto, depois de muitas tentativas frustradas, o genitor vítima da Alienação Parental terminará desistindo de seu direito de visitas por não conseguir reverter essa situação, somado ao estresse e aborrecimento causados a todos os envolvidos. Como consequência, o genitor guardião permanece com a guarda integral, e a criança/adolescente não terá garantida a companhia e aconchego de seu próprio pai ou mãe.

Com isso, gradualmente, a relação entre o filho e o genitor alienado é enfraquecida, e o afeto característico da relação paterna ou materna desaparece, podendo, em alguns casos, até resultar em total perda do vínculo entre ambos, fazendo com que a criança torne-se órfã de pai ou mãe vivo.

Como bem descrito por Waldyr Grisard Filho (GRISARD FILHO, 2009):

As visitas periódicas têm efeito destrutivo sobre o relacionamento entre pais e filhos, uma vez que propicia o afastamento entre eles, lenta e gradual, até desaparecer, devido às angústias perante os encontros e as separações repetidas.

Soma-se isso aos danos ao psicológico da criança ou adolescente, que não possui culpa nenhuma do conflito e ódio existente entre seu pai e sua mãe e passa a presenciar essas cenas de disputa dos genitores por sua companhia, assistindo às tristes cenas em sua visão pura e inocente, de infante ou jovem

CONCLUSÃO

Este artigo tratou do Poder Familiar, da Guarda dos filhos e de uma das questões que podem surgir como resultado do fim do casamento ou união estável do casal que possui filhos em comum: a prática de atos caracterizados como Alienação Parental, além de seus desdobramentos no ordenamento jurídico brasileiro.

Esse fenômeno revela-se como grave problema, presente nas relações familiares de nossa sociedade e é mais comum do que imaginamos. Consequentemente, essa realidade traz

drásticas consequências para toda e qualquer família, principalmente à criança ou adolescente em fase de pleno desenvolvimento.

Constata-se que essa temática precisa vir a ser identificada o quanto antes, para que o Poder Judiciário possa analisar o ocorrido, prioritariamente, e determinar que sejam tomadas as medidas necessárias ao caso concreto, para então combater e interromper a prática dessas condutas alienantes.

Ademais, observa-se a necessidade de prevenção dessa prática, através da educação, sendo de extrema necessidade e relevância aprofundar o debate e informar a sociedade sobre a importância de combater a alienação parental. Assim, a população pode tomar conhecimento da gravidade dessa problemática e de seus sérios prejuízos, tanto para a infância e adolescência de seus filhos, como também futuramente, quando estes atingirem a fase adulta.

Para conseguir obter êxito em diminuir a quantidade de casos de alienação parental, é necessário que os genitores percebam a necessidade de separar a relação conjugal da relação parental. Eles precisam criar consciência de que a filiação permanece, independentemente da dissolução conjugal ou término da união estável e que ambos possuem o dever de cuidar e garantir o bem-estar do filho em comum.

Além disso, é importante terem discernimento para compreender que a criança ou adolescente possui direito à convivência tanto com sua família materna quanto paterna, concomitantemente, e que ambas são igualmente significativas para a formação de sua personalidade e para que se ele tenha um crescimento saudável.

Sem essa consciência dos genitores, a alienação parental corre grande risco de ser efetivada no seio familiar. Entretanto, constata-se uma maior relação entre a guarda dos filhos na modalidade unilateral e a alienação parental, de modo que esta possui o cenário ideal para prática de atos alienantes. Esse fator acontece devido ao restrito e estressante regime de visitas determinado na guarda unilateral, ao genitor não guardião e à desproporcionalidade entre o período de tempo determinado para o genitor guardião e o outro genitor.

Desse modo, para que o comando constitucional de proteção integral à criança seja efetivado, quando os pais de filhos em comum rompem o relacionamento amoroso e se faz necessário definir a guarda da criança ou adolescente, é imprescindível garantir que ambos os pais possam manter os laços com sua prole de modo igualitário e equilibrado.

Dentre as modalidades de guarda existentes em nosso ordenamento jurídico, infere-se que a guarda compartilhada, a qual estabelece que o tempo de convivência da mãe e do pai com seu infante deve ser dividido de forma equilibrada, é a escolha mais apropriada. É através dela que a convivência familiar se harmoniza, garantindo a presença equilibrada de ambos os

genitores na vida do filho e, conseqüentemente, preservando a saúde mental e bem-estar para a criança ou adolescente.

Diante de todo o exposto, percebe-se que a guarda unilateral só deverá ser determinada excepcionalmente, caso um dos genitores resolva comunicar ao magistrado seu desinteresse em ter a guarda do filho ou nos casos em que não é possível o pai ou mãe exercer este encargo, uma vez que não possui capacidade para assumi-lo.

Importante ressaltar que se, excepcionalmente, essa modalidade de guarda for determinada, o juiz deverá, analisando o caso concreto, buscar garantir ao infante ou jovem o direito à regulamentação de visitas por seu genitor não guardião. Essas visitas deverão ser justas e regulares, para assegurar a manutenção da relação entre o filho e seu pai ou mãe, mantendo os vínculos de afeto e, assim, consolidando a convivência familiar.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 19 set. 2016.

_____. **Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 19 set. 2016.

_____. **Lei n. 12.318 de 26 de agosto de 2010**. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069 de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. **Lei n. 13.058 de 22 de dezembro de 2014**. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. **Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.>. Acesso em: 01 out. 2016.

CLARINDO, Aniérgela Sampaio. Guarda unilateral e síndrome da alienação parental. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 112, maio 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12751>. Acesso em: 01 out. 2016.

DANTAS, Stephanie de Oliveira. **Síndrome da Alineação Parental**. São Paulo: 2011. 49 f. Monografia (Graduação em Direito) - Instituto de Ciências Jurídicas, Universidade Paulista, São Paulo, 2011. Disponível em: <http://sites.google.com/site/alienacaoparental/textos-sobre-sap/StephaneMonografia-Sindromedaalienacaoparental-VERSOLIMPA__2_.pdf>. Acesso em: 01 out. 2016.

DELFINO, Morgana. **O princípio do melhor interesse da criança e o direito à Convivência familiar**: os efeitos negativos da ruptura dos Vínculos conjugais. Rio Grande do Sul: 2012. 31 f. Monografia (Graduação em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2009_1/morgan_a_delfino.pdf>. Acesso em: 03 out. 2016.

DIAS, Maria Berenice (coord.). **Incesto e Alienação Parental**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FIGUEIREDO, Fabio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. **Alienação Parental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. ed. 12 v. 6. São Paulo: Saraiva, 2015.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

LEÇA, Laíse Nunes Mariz. Aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais da alienação parental. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 96, jan., 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10973>. Acesso em: 01 out. 2016

MENDES, Moacyr Pereira. **A doutrina da proteção integral da criança e do adolescente frente à Lei 8.069/90**. 2006. 182 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp009234.pdf>>. Acesso em: 03 out. 2016.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Agravo de Instrumento nº 10105120181281001, da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Desembargador Dárcio Lopardi Mendes, Belo Horizonte, MG, 27 jan. 2014. Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/118759447/agravo-de-instrumento-cv-ai-10105120181281001-mg>>. Acesso em: 05 out. 2016.

REINALDIN, Juliana. **Da evolução do pátrio poder ao Poder familiar**. Curitiba: 2008. 53 f. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas da Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba, 2008. Disponível em: <<http://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2013/09/DA-EVOLUCAO-DO-PATRIO-PODER-AO-PODER-FAMILIAR.pdf>>. Acesso em: 25 set. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70067827527, da 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Porto Alegre, RS, 21 mar. 2016. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/322795561/agravo-de-instrumento-ai-70067827527-rs>>. Acesso em: 05 out. 2016.

ROSA, Felipe Niemezewski. **A síndrome de alienação parental nos casos de separações judiciais no direito civil brasileiro**. Porto Alegre: 2008. 56 f. Monografia (Graduação em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008. Disponível em: <https://sites.google.com/site/alienacaoparental/textos-sobre-sap/felipe_niemezewski.pdf>. Acesso em: 01 out. 2016.

SARATY, Jamille. **Melhor interesse da criança e do adolescente no processo de guarda**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3388, 10 out. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/22786>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

SPALLA JUNIOR, Eurico Medeiros. **O instituto da guarda no ordenamento pátrio**. Rio de Janeiro: 2016. 50 f. Monografia (Pós Graduação em Direito Privado e civil) - Universidade Candido Mendes, Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/K220065.pdf>. Acesso em 07 out. 2016.

VIEIRA, Ketti. A regulamentação do direito de visitas: uma forma de alienação parental?. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11586>. Acesso em: 01 out. 2016.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. A doutrina da proteção integral e os Princípios Norteadores do Direito da Infância e Juventude. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 94, nov 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&revista_caderno=12>. Acesso em: 03 out. 2016.