

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

CELIOMAR JOSÉ DA SILVA

**A GUARDA COMPARTILHADA E SUA INFLUÊNCIA NA ALIENAÇÃO
PARENTAL**

**RUBIATABA/GO
2016**

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

CELIOMAR JOSÉ DA SILVA

**A GUARDA COMPARTILHADA E SUA INFLUÊNCIA NA ALIENAÇÃO
PARENTAL**

Monografia apresentada no Curso de Direito da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba sob a orientação do Professora Doutoranda Erival de Araújo Lisboa Cesarino como requisito parcial para aprovação no curso e integralização do currículo.

**RUBIATABA/GO
2016**

CELIOMAR JOSÉ DA SILVA

**A GUARDA COMPARTILHADA E SUA INFLUÊNCIA NA ALIENAÇÃO
PARENTAL**

Monografia apresentada no Curso de Direito da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba sob a orientação do Professora Doutoranda Erival de Araújo Lisboa Cesarino como requisito parcial para aprovação no curso e integralização do currículo.

Data da aprovação: 27/06/2016

Orientador:

Professora Doutoranda Erival de Araújo Lisboa Cesarino
Professor da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba

1º Examinador (a):

Prof. Pedro Henrique Dutra

2º Examinador (a)

Prof. Fabiana Savini

**RUBIATABA/GO
2016**

Dedico o presente trabalho primeiramente a DEUS por ter me dado forças durante todos esses anos percorridos. Dedico também a meu pai Pedro Olímpio da Silva, a minha amada esposa Luciene Olímpio Ferreira, a minha sogra Maria Joana Ferreira e a meu filho Pietro Olímpio Ferreira, por me incentivarem a lutar pelos meus objetivos.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço ao bom Deus pelo dom da vida e por estar presente em todos os momentos de minha trajetória, principalmente nos momentos mais difíceis, por me proteger e guardar e, especialmente, por me agraciar com pais fantásticos. Quero agradecer também a minha amada esposa por fazer parte da minha vida e por ter me presenteado com um filho maravilhoso.

Aos meus familiares que me incentivaram e me apoiaram para que eu chegasse a este momento, em especial, à minha esposa e filho, que muitas vezes ficaram sem a atenção merecida, pelo tempo que me dediquei ao curso e a esta monografia.

Ao corpo docente com quem tive a grata satisfação de conviver ao longo do período acadêmico, em particular a professora Erival De Araújo Lisboa Cesarino pela orientação, paciência e contribuição para a concretização deste trabalho.

Por fim, agradeço todos aqueles que de alguma forma contribuíram para a conclusão dessa nobre graduação.

“Se um dia a razão te pedir para desistir e o coração te mandar lutar, lute, pois não é a razão que bate para você viver e sim o coração”.

(Cello Menezes)

RESUMO

Este trabalho monográfico tem o objetivo de compreender como se dá a relação entre guarda compartilhada e sua influência na alienação parental, bem como analisar pormenorizadamente esta modalidade de guarda, destaque no meio jurídico como sendo a mais adequada para atender o interesse do menor. A guarda compartilhada é uma alternativa para solucionar um dos problemas decorrentes de uma separação entre casais, possibilitando que ambas as partes, pai e mãe possam ter contato com os filhos, amenizando os impactos que essa separação causou no filho. Em razão da pertinência temática a Lei n. 12.318/10, a qual versa sobre a alienação parental, também será abordada no presente trabalho científico, com destaque para alteração de guarda unilateral para a sua modalidade compartilhada como uma das principais sanções inibitórias da prática de alienação parental, evitando-se, a síndrome da alienação parental. Em síntese, é imprescindível a análise do caso concreto de forma particular, tendo em vista que o principal sujeito de toda esta disputa é o filho, que deve ser protegido pelo princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Palavras-Chave: Alienação Parental; Guarda; Guarda Compartilhada; Síndrome de Alienação Parental.

ABSTRACT

This monographic study aims to understand how is the relationship between shared custody and its influence on parental alienation, as well as detailed analysis of this type of guard, highlighted in the legal environment as the most suitable to meet the child's best interests. The guard sharing is a alternative to solve one of the problems arising from a separation of couples, allowing both parties, mother and father may have contact with the children, softening the impact that this separation caused the child. Given the thematic pertinence Law n. 12,318 / 10, which deals with parental alienation, will also be addressed in this scientific work, especially change unilaterally guard to their shared mode as a major inhibitory sanctions the practice of parental alienation, avoiding the syndrome parental alienation. In short, it is essential to analyze the case in a particular way, given that the main subject of this whole dispute is the child to be protected by the principle of the best interests of the child and adolescent.

Keywords: Parental Alienation; Guard; Shared custody; Parental Alienation Syndrome

LISTA DE ABREVIATURAS, SIGLAS E SÍMBOLOS

AP – Alienação Parental

Art. - Artigo

Arts. - Artigos

CF – Constituição Federal

DF – Distrito Federal

n. - Número

p. - Página

RS - Rio Grande do Sul

SAP – Síndrome de Alienação Parental

TJ – Tribunal de Justiça

§ - Parágrafo

I - Um

II - Dois

III – Três

IV - Quatro

V - Cinco

VI - Seis

VII – Sete

XIX - Dezenove

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	11
2	GUARDA.....	13
2.1	Conceito.....	14
2.2	Modalidades de guarda.....	14
2.2.1	Guarda unilateral ou única.....	14
2.2.2	Guarda alternada.....	15
2.2.3	Da guarda compartilhada.....	16
2.3	A evolução da guarda compartilhada.....	17
3	ALIENAÇÃO PARENTAL.....	21
3.1	O alienador.....	23
3.2	Comportamentos do alienador.....	24
3.3	Síndrome de alienação parental.....	26
3.4	Lei nº 12.318 de 2010 – Lei da alienação parental.....	28
4	ANÁLISE DA GUARDA COMPARTILHADA EM FACE A ALIENAÇÃO PARENTAL.....	31
4.1	A guarda compartilhada como prevenção da alienação parental.....	34
4.2	Guarda Compartilhada como fiscalização e coibição da alienação parental.....	35
4.3	Guarda compartilhada x alienação parental: precedentes jurisprudenciais.....	38
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	43
	REFERÊNCIAS.....	45

1 INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho monográfico é compreender como se dá a relação entre guarda compartilhada e sua influência na alienação parental. Como objetivos específicos, busca-se discorrer sobre as principais modalidades de guardas previstas na legislação e doutrina pátria, com destaque para o estudo do instituto da guarda compartilhada, sua relação com os casos de alienação parental e as respectivas consequências, ilustrando com entendimentos jurisprudenciais relacionados a matéria.

A pesquisa tem como objeto de estudo a Síndrome da Alienação Parental praticada pelos pais e a extensão desse problema na vida de muitas crianças e adolescentes. A celeuma, portanto, é analisar se o instituto da guarda compartilhada pode ser considerada ou não um instrumento efetivo que coíbe a alienação parental, tão presente no elevado número de divórcios e separações.

A motivação para a escolha do tema se deu devido em razão do elevado número de casos da ocorrência da síndrome no cotidiano das famílias brasileiras, tornando-se necessário um aprofundamento no tema para fins de buscar o melhor posicionamento a ser adotado, sempre com vista ao melhor interesse da criança e do adolescente.

Com o fito de apresentar de forma clara e compreensível o tema proposto, o presente trabalho monográfico foi dividido em 03 (três) capítulos. Em um relato inicial, será realizada uma abordagem conceitual sobre a guarda, sua evolução, suas principais modalidades, com ênfase na guarda compartilhada. A guarda compartilhada será abordada também em tópico específico, devido a sua importância em relação ao objetivo deste trabalho.

No segundo capítulo, serão expostos conteúdos importantes acerca do tema, notadamente, tratar-se-á de forma pontual o instituto da alienação parental e sua principal consequência, denominada de SAP (Síndrome de Alienação Parental). Na sequência, será apresentado a definição de alienador e seus comportamentos, além do estudo da legislação regente, qual seja: a Lei de Alienação Parental (Lei n. 12.318/2010).

Por fim, no terceiro capítulo será feita uma análise minuciosa acerca da guarda compartilhada, realizando-se um contraponto entre a alienação parental e a

análise da prevenção, fiscalização e inibição desta síndrome. Para fins de ilustrar o exposto, serão tratados precedentes jurisprudenciais emanados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Tribunal de Justiça de Minas Gerais e Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

Neste ponto, considerando que a problemática do trabalho monográfico é perquirir se a guarda compartilhada pode ou não ser considerada um instrumento hábil e eficaz no combate a alienação parental, utilizar-se-á da metodologia de levantamento de dados bibliográficos, análise de precedentes jurisprudenciais, legislações, artigos científicos sobre o tema, bem como materiais encontrados através dos meios eletrônicos, com o propósito de responder à referida indagação inicial, ou seja, a (in)eficácia da guarda compartilhada no combate a alienação parental.

É importante salientar que o referido estudo será estruturado em capítulos, títulos e subtítulos para assim manter a organização entre ideias e pareceres doutrinários, legislativos, dentre outros meios já citados a serem provavelmente utilizados.

2 GUARDA

O presente capítulo visa apresentar uma análise acerca do conceito de guarda e as principais modalidades presentes no ordenamento jurídico brasileiro, com ênfase na guarda compartilhada, porquanto é o objeto principal do presente trabalho monográfico.

2.1 Conceito

O conceito de guarda de acordo com Strenger (1991, p. 22) é o “poder-dever, submetido a um regime jurídico-legal, de modo a facultar a quem de direito, prerrogativas para o exercício da proteção e amparo daquele que a lei considerar, nessa condição”. Do mesmo modo, Carbonera (2000, p. 47-78) conceitua guarda como sendo:

Um complexo de direitos e deveres a serem exercidos com o objetivo de proteger e prover as necessidades de desenvolvimento de outra que dele necessite, colocada sua responsabilidade em virtude de lei ou decisão judicial.

São inúmeras as conceituações para a guarda no direito brasileiro, dentre elas, pode-se citar a descrita por Ramos (2015, p.336) trata de:

Locução indicativa seja do direito ou do dever, que compete aos pais ou a um dos cônjuges, de ter em sua companhia ou de protegê-los, nas diversas circunstâncias indicadas na Lei Civil. E guarda, neste sentido, tanto significa custódia como proteção que é devida aos filhos pelos pais.

Porém estes não são os únicos conceitos referentes à guarda. Na verdade, há uma grande dificuldade em conceituar o instituto, pois vários fatores são levados em consideração pelos autores e, deste modo, cada qual com um enfoque diferente.

De acordo com Santos Neto (2007, p.138-139) a “guarda é o direito consistente na posse de menor, oponível a terceiros e que acarreta o dever de vigilância em ampla assistência em relação a este”. Lado outro, Moura (1980, p. 15) define a guarda como:

Um controle objetivo do desenvolvimento do filho, portanto, para ele a guarda, “em sentido jurídico, representa a convivência efetiva dos pais ou responsável com o menor, sob o mesmo teto, com o dever de assistência material, para a sobrevivência física e moral, para o desenvolvimento psíquico.

Pela abordagem conceitual do instituto pelos doutrinadores brasileiros, percebe-se que a guarda não é definida por si, mas sim, por meio dos elementos que a compõe. Isso porque a matéria está vinculada ao poder familiar, deste modo, tem sua origem no direito dever natural dos pais, e está relacionado à convivência com os filhos, sendo um dos instrumentos que permite o exercício das funções parentais.

2.2 Modalidades de guarda

Neste contexto apresentar-se-á as principais modalidades de guarda previstas no ordenamento jurídico brasileiro. A guarda compartilhada será analisada em tópico específico, devido a sua importância peculiar, notadamente, quando vista como um instrumento para coibir a chamada “síndrome de alienação parental”.

Observa-se no estudo doutrinário do tema, várias modalidades de guarda, dentre as quais se destacam: a guarda unilateral ou única, a guarda alternada e a guarda compartilhada, de sorte que cada espécie possui uma origem e um fim particular, os quais serão tratados a seguir.

2.2.1. Guarda unilateral ou única

De acordo com o Código Civil em seu Art. 1.583, § 1º, com redação concedida pela Lei n. 11.698/2008, a guarda unilateral é aquela atribuída a um só dos genitores ou alguém que o substitua.

A guarda unilateral passou a ser contestada a medida que não possibilita um exercício igualitário com relação ao contato com os filhos, no aspecto familiar. Havendo uma privação de uma das partes que não tem a guarda do convívio com o filho, que fica sob a responsabilidade da outra parte.

Neste ponto, vale transcrever a lição de Silva (2005, p.61) que assim dispõe:

Modalidade é de exclusividade de um só dos progenitores, o qual detém a “guarda física”, que é a de quem possui a proximidade diária do filho, e a “guarda jurídica”, que é a de quem dirige e decide as questões que envolvem o menor. Onde se prepondera a guarda instituída a mãe, embora a guarda paterna venha se avolumando, pelas transformações sociais e familiares, este que dirige e decide tudo que envolve o menor.

Referida modalidade de guarda será apreciada sempre que não houver consenso entre os genitores e por determinação judicial, cabendo a apenas um dos genitores o pleno e verdadeiro exercício do poder familiar.

2.2.2 Guarda alternada

O ordenamento jurídico brasileiro não admite outra forma de guarda além da guarda unilateral e a guarda compartilhada, ou seja, são as duas maneiras que devem ser utilizadas para a determinação de quem ficará com a responsabilidade sobre os filhos, ou se será de maneira conjunta, como é o caso da guarda compartilhada.

A guarda alternada não está prevista no ordenamento jurídico brasileiro, pois existe um entendimento que ela tem pontos negativos quanto ao convívio dos filhos para com os pais, devido à alternância que esse tipo de guarda demonstra na vida dos filhos. Lagrasta (1999, p.37) define:

A guarda alternada irá facilitar o conflito, pois, ao mesmo tempo em que o menor será jogado de um lado para o outro, naufraga numa tempestade, a inadaptação será característica também dos genitores, facilitando-lhes a fuga à responsabilidade, buscando o próprio interesse, invertendo semanas ou temporadas.

Em razão da clareza conceitual, vale trazer a baile o entendimento do doutrinador Grisard Filho (2000, p.106), que a entende da seguinte forma:

A guarda alternada caracteriza-se pela possibilidade de cada um dos pais de ter a guarda do filho alternadamente, segundo um ritmo de tempo que pode ser um ano escolher, um mês, uma semana, uma parte da semana, ou uma repartição organizada dia a dia e, conseqüentemente, durante esse período de tempo de deter, de forma exclusiva, a totalidade dos poderes-deveres que integram o poder paternal.

A guarda alternada, por sujeitar o filho a alterações bruscas no convívio familiar, porquanto a criança ou adolescente altera dias, semanas ou meses em

domicílios diferentes é amplamente criticada pela doutrina. Nos dizeres de Martins (2012, p.35):

Na maioria das vezes, a alternatividade é estabelecida a critério dos pais. É a possibilidade de cada um dos pais, alternadamente, deter de maneira exclusiva a guarda do filho, por períodos determinados de tempos. Deste modo, os papéis se invertem no término do período que seguirão um espaço de tempo, qual seja, um mês, uma semana, um ano escolar, em que o detentor de tal, fica de forma exclusiva com todos os poderes-deveres do poder familiar. O filho sujeito a este tipo de guarda fica sujeito a mudanças bruscas, que poderá ocasionar-lhe instabilidade emocional, uma vez que não se tornam sólidos os hábitos, padrão de vida, os valores para a formação da sua personalidade.

Tem-se que o genitor que detenha a guarda alternada é no espaço de tempo em que a exerce, titular integral do poder familiar e dos direitos e deveres que o compõem. Existe assim, uma alternância na titularidade da guarda.

Portanto, o filho que está subordinado a este tipo de guarda fica sujeito a mudanças repentinas, as quais poderão gerar transtornos psicológicos, uma vez que não há uma solidez do convívio familiar, bem como poderá ocorrer divergência de valores e padrões, os quais influenciam diretamente no desenvolvimento do filho.

2.2.3 Da guarda compartilhada

Espécie de guarda em que, apesar da cessação do matrimônio ou da união estável, ambos os genitores são titulares e a exercem de modo flexível, existindo uma alternância entre eles, mas não é atendido um cronograma fixo e rígido. Gonçalves (2010, p.284) cita que:

O Art. 1583, § 1º, do Código Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.698/2008, conceitua a guarda compartilhada com “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”.

A guarda compartilhada nos demonstra uma realidade diferente sob a ótica das guardas, por haver uma divisão de responsabilidades entre as partes, dando um poder igual aos pais no convívio com os filhos e nos direitos que ambos tem de conviver com os filhos e nos deveres perante o exercício do poder familiar.

Por possibilitar um convívio com ambas as partes, a guarda compartilhada tem sido vista como favorável ao desenvolvimento dos filhos,

levando-os a ter proximidade tanto com pai quanto com a mãe. Por isso, será feita uma análise desse tipo de guarda.

2.3 A evolução da guarda compartilhada

Devido a várias mudanças ocorridas no âmbito familiar, devido às rupturas conjugais, fez-se necessário o surgimento de um instituto que possibilitasse a tentativa de coibição de certas consequências decorrentes da separação.

De acordo com Grisard, (2009, p. 140-141), a guarda compartilhada teve suas primeiras manifestações na Inglaterra no século XIX (dezenove), nestes termos:

Guarda compartilhada surgiu pela primeira vez na Inglaterra no século XIX, onde as decisões inglesas privilegiaram o interesse maior da criança e a igualdade parental, repercutindo francamente nas províncias canadenses da *common law*, dali, alcançando os Estados Unidos, onde hoje a noção de guarda compartilhada é aplicada na maioria de seus Estados, colimando o equilíbrio dos direitos do pai e da mãe. A França também assimilou a noção de guarda compartilhada em 1976, com a finalidade de amenizar as injustiças que a guarda exclusiva provoca, assim como na Inglaterra o Código Civil Francês implantou o novo modelo de guarda no país. Na união conjugal, os pais desfrutam da guarda dos filhos de forma isonômica e harmônica. Porém quando ocorre a separação, o conflito a respeito da guarda dos filhos surge de forma latente, pois ambos os pais gostariam de permanecer com a guarda dos filhos, o que geralmente não acontece, isso porque, seja por consenso do casal ou por decisão judicial, apenas um deles, na maioria das vezes, a mãe, permanece com a guarda exclusiva dos filhos.

No entanto, devido ao aumento de rupturas conjugais a sociedade vem mudando em muito seus costumes, e a figura materna que era prioridade vem sendo cada vez mais criticada. Neste sentido há uma grande necessidade de evolução, a qual Grisard (2009, p. 158), relata que:

Esse panorama jurídico vem mudando, uma vez que, a redistribuição dos papéis na comunidade familiar, como exigência da evolução dos costumes nas sociedades modernas, estabeleceu a impropriedade da Guarda Exclusiva, atribuir a reconsideração dos parâmetros vigente, que não reservam espaço à atual igualdade parental. Além disso, o número de rupturas está aumentando cada vez mais, e a Guarda Exclusiva que prioriza a figura materna vem sendo criticada, pois a mulher tem assumido o seu papel no mercado de trabalho da mesma forma que o homem, perdendo, assim, a melhor condição de atender o interesse do menor. E como a ruptura conjugal afeta diretamente a vida do menor, na medida em que altera a sua estrutura familiar e a sua organização parental, invoca-se um novo modelo de guarda, a guarda compartilhada.

Uma das características mais marcantes da guarda compartilhada é a igualdade de condições entre pais e mães quando existe a separação e a definição de um tipo de guarda.

Por se tratar geralmente de uma experiência que traz grandes efeitos a realidade vivida pelos filhos, esse tipo de guarda é visto como mais adequado justamente por isso, por garantir que ambas as partes se relacionarão com a criança.

Positivada no Direito Civil brasileiro pela Lei n. 11.698/2008, que incluiu essa forma de guarda, alterando o que vinha sendo proposto pelos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil brasileiro:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. § 1 Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (Art. 1.584, § 5) 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. (...) 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. § 1 Na audiência de conciliação, o juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas. § 2 Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada. § 3 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. (com grifos)

A guarda compartilhada é aquela em que os pais são responsáveis em conjunto pela educação e cuidado dos filhos, os genitores decidem juntos todas as questões da vida da criança, sem predominância do poder parental de qualquer dos pais.

De acordo com as regras estabelecidas pelos artigos acima citados do Código Civil, percebe-se que o intuito do legislador foi tornar regra a guarda compartilhada, aplicando-se a guarda unilateral apenas excepcionalmente, quando não houver possibilidade de acordo entre os pais.

A guarda compartilhada é uma modalidade que pode ser atribuída tanto ao pai quanto a mãe, de forma que ambos possuem os mesmos direitos e deveres

em relação aos filhos. Nestes termos, confira-se o posicionamento de Dias (2009, p.01):

Em boa hora vem nova normatização legal que assegura a ambos os genitores a responsabilidade conjunta, conferindo-lhes de forma igualitária o exercício dos direitos e deveres concernentes à autoridade parental. Não mais se limita o não guardião a fiscalizar a manutenção e educação do filho quando na guarda do outro. Ambos os pais persistem com todo o complexo de ônus que decorrem do poder familiar, sujeitando-se à pena de multa se agirem dolosa ou culposamente.

A guarda compartilhada é uma ferramenta para cobrar os pais quanto a seus filhos, ou seja, impor a eles o exercício do poder familiar, não causando pontos negativos na formação dos filhos. Dias (2013, p.01) colabora dizendo que:

A dissolução dos vínculos afetivos não leva à cisão nem quanto aos direitos nem quanto aos deveres com relação aos filhos. O rompimento da vida conjugal dos genitores não deve comprometer a continuidade dos vínculos parentais, pois o exercício do poder familiar em nada é afetado pela separação. É necessário manter os laços de afetividade, minorando os efeitos que a separação acarreta nos filhos. Compartilhar a guarda de um filho é muito mais garantir que ele terá pais igualmente engajados no atendimento aos deveres inerentes ao poder familiar.

Um grande avanço com relação a guarda dentro do Direito Civil brasileiro foi a criação da guarda compartilhada. “É um avanço, porquanto favorece o desenvolvimento das crianças com menos traumas propiciando a continuidade da relação dos filhos com seus dois genitores e retirando da guarda a ideia de posse”. (DIAS, 2013, p.01).

Portanto, é mister que os pais tenham uma maior maturidade para que consigam compartilhar as rotinas da sua prole sem causar prejuízos ao mesmo. Conforme explana o doutrinador Pereira (2009, p.428):

Esta forma de guarda só é possível quando os pais revelam maturidade e possibilidades funcionais de compartilhar as rotinas dos filhos de maneira harmônica, respeitando seus horários e suas atividades escolares e extracurriculares. .

Neste mesmo sentido, a guarda compartilhada surgiu como uma proposta na tentativa de manter o afeto entre pais e filhos. Assim sendo, o doutrinador Venosa (2010, p.185) preleciona que:

Não resta dúvida que a guarda compartilhada representa um meio de manter os laços entre pais e filhos, tão importantes no desenvolvimento e formação de crianças e adolescentes. Essa forma de guarda traduz também outra faceta do direito de visita, que poderá ficar elástico quando acordada a guarda conjunta ou compartilhada.

Silva (2011, p.57) informa sobre a guarda compartilhada que:

A guarda além de ser uma forma de uma maior participação de ambos os genitores no desenvolvimento e no crescimento do filho em comum, também pode evitar algumas situações indesejadas, tais como a alienação parental por parte de um do genitor que obtém a guarda e até mesmo, devido à falta de convívio, um abandono por parte do genitor o qual não possui a guarda da sua prole.

Assim, percebe-se que a intenção do legislador foi de amenizar algumas consequências geradas durante e após a ruptura conjugal. Pois, durante o período de separação, os pais não conseguem agir de maneira adequada para não gerar situações indesejadas.

3 ALIENAÇÃO PARENTAL

É o ato em que o genitor guardião ou até mesmo terceiros (avós), interferem na formação psicológica das crianças e adolescentes, gerando assim, uma imagem negativa do cônjuge não guardião. Com isso, retira-se do cônjuge ofendido a possibilidade de aproximar-se de seu filho, perdendo então o vínculo afetivo em relação a sua prole.

A separação por si só já causa danos a todas as partes envolvidas, quando esses casais possuem filhos, a separação ainda é mais preocupante pelos efeitos que essa pode gerar nos filhos do casal, que não terão mais o convívio com ambas as partes.

Um dos efeitos mais negativos da separação tem sido evidenciado a partir da alienação parental, que tem na criança o maior alvo devido a sua fase de desenvolvimento. Onde uma das partes ou as duas agem de maneira que afete o pensamento das crianças em relação a outras partes. A definição legal da alienação parental está indicada no artigo 2º da Lei n. 12.318/2010, no qual preceitua:

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.

Esse tipo de alienação é bastante comum em casos de guarda unilateral, onde um dos pais tenta criar na criança uma imagem errada em relação ao outro pai ou mãe, bastante comum nos dias atuais e que afeta a formação das crianças. “o filho começa a receber as mensagens e estratégias do alienador para prejudicar a imagem do outro genitor, mesmo ainda gostando dele, quer manter o contado e sai com ele nas visitas”. (SILVA, 2011 p.76-77)

Ainda de acordo com a autora supracitada, no grau médio o menor começa a sentir a contradição/ambiguidade de sentimentos, ou seja, quer ficar com o genitor vitimado, mas ao mesmo tempo quer evitá-lo para agradar o alienador. Neste diapasão, impende destacar o entendimento do ínclito Silva (2011 p.76-77):

A criança vítima da Síndrome da Alienação Parental se nega definitivamente e insistentemente a manter qualquer tipo de contato com um dos genitores, independente de qualquer razão ou motivo plausível. Trata-se na verdade, de um sentimento de rejeição a um dos pais, via regra inculcado pelo outro genitor no infante, o qual, num primeiro momento, leva o filho a externar, sem quaisquer justificativas ou explicações plausíveis, somente conceitos negativos, verdadeiro ou não, sobre o progenitor alienado e que, com o passar do tempo, evolui para um completo e irreversível afastamento, não apenas do genitor alienado, como também de seus familiares e amigos. A alienação parental é considerada uma patologia psíquica gravíssima que acomete o genitor que deseja destruir o vínculo da criança com outro, manipulando-a afetivamente para atender motivos próprios.

Desse modo, quem comete a alienação parental torna-se o verdadeiro agressor da criança, se esquecendo da tamanha covardia que está cometendo. Não se conscientizando que os vínculos parentais são essenciais para o equilíbrio psíquico da criança como um ser em formação e que seus pais são suas maiores referências. Para corroborar o exposto acima, oportuno transcrever o entendimento de Silva (2011, p.44) que preleciona:

O pai ou mãe acometido pela AP não consegue viver sem a criança, tampouco admite a possibilidade de que o menor queira manter contatos com outras pessoas a não ser com ele/ela. Para tanto, utiliza-se de manipulações emocionais, sintomas físicos, isolamento da criança de outras pessoas, com o intuito de inculcar insegurança, ansiedade, angústia e culpa. Podendo chegar até mesmo a influenciar e induzir a criança a reproduzir relatos bem graves, como supostas agressões de natureza física ou até mesmo sexual atribuindo-as ao outro genitor, com o objetivo único de afastá-lo do contato com a criança. Na maioria dos casos, estes relatos não condizem com a realidade, não havendo veracidade alguma e repletos de inconsistências ou contradições nas argumentações, ou ambivalência de sentimentos, ou mesmo ausência de comprovação, por exemplo, resultado negativo de perícia médica. Contudo, tornam-se argumentos consistentes o suficiente para requerer ao judiciário a suspensão do direito de visitas e/ou a destituição do poder familiar do outro progenitor (o suposto agressor).

Diante disso, percebe-se que na Alienação Parental não há nenhum abuso parental verdadeiro ou negligência por parte do alienado, casos em que a animosidade por parte do filho estaria plenamente justificada. Há, na verdade, manipulações emocionais com intuito de afastar o filho da convivência com um dos genitores.

Geralmente a prática da alienação parental é praticada por quem detém a guarda dos filhos, que influencia o conhecimento dos filhos sobre a outra parte, até mesmo restringindo o contato de ambas, levando a parte que não está com a guarda a ser entendido como um estranho ao filho.

3.1 O alienador

Conforme dispõe o Art. 2º da Lei n.12.318/2010, a alienação parental pode ser cometida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham o menor sob sua guarda, autoridade ou vigilância.

A alienação parental na maioria dos casos opera-se pelo pai ou pela mãe, ou até mesmos pelos dois. As interferências na formação psicológicas do menor não se baseiam sobre sexo, masculino e feminino, mas sobre a estrutura da personalidade e sobre a natureza do relacionamento antes da separação do casal.

A esse propósito, faz-se mister trazer a colação o entendimento do eminente Silva (2011, p.54) que destaca em seu livro, *in verbis*:

Na maioria dos casos, a SAP é praticado pelas mães, pessoas de certa forma santificadas pela sociedade e pela justiça, mas quando se tornam ex-mulheres podem se transformar em seres levianos e egoístas. Segundo a autora supracitada, em pesquisa feita pelo IBGE em 2002, constatou-se que 91% dos casos de alienação parental são as mulheres que praticam. Quando provocada especificadamente pelo pai não guardião, que manipula o menor durante o período de visita e o influencia a solicitar para ir morar com ele, criando subsídios para requerer a reversão judicial da guarda. Alegando na ação conduta moral reprovável, maus tratos ou negligência com o filho, ou mesmo acusações infundadas e de falsa agressão física e/ou sexual contra o menor, motivado pelo anseio de vingança contra a ex-mulher e/ou afirmar-se socialmente no papel de “bonzinho”.

Em sentido contrário, Fonseca e Correia (2007, p. 9) afirmam que os genitores também possuem diversos fatores que os levam a praticar a alienação parental, notadamente, a dispensa do pagamento de pensão alimentícia, nestes termos:

Há outros motivos que levam o pai a praticar a alienação parental, como exemplo, a necessidade de continuar mantendo o controle sobre a família ou até mesmo para evitar o pagamento de pensão alimentícia. Para tanto, a figura do pai alienador também pode utilizar dos meios financeiros favoráveis para alienar seus filhos.

Diante dessa situação, verifica-se a importância do instituto da guarda compartilhada, uma vez que a criança necessariamente será acompanhada por ambos os genitores, cujo convívio poderá identificar, coibir e sanar a tal síndrome da alienação parental.

O afastamento da figura de um dos genitores do seio familiar enseja um abalo psicológico muito grande, acompanhada de sentimentos negativos. Por este motivo, quando o amor entre os pais acaba, deve ainda permanecer o respeito entre eles, tendo em vista que os deveres e obrigações paternas e maternas são eternos e precisam ser bem exercidos, a despeito das frustrações afetivas.

3.2 Comportamentos do alienador

A figura do alienador acaba por ser difícil de ser delimitada, levando somente a conhecimento alguns comportamentos em comum que a maioria dos alienadores possuem e que afeta na forma como ele se relaciona com seus filhos. Geralmente levando o filho a ficar em conflito com a outra parte. Silva (2011, p.58) avalia:

O discurso do alienador, de uma maneira geral, é linear e repetitivo no sentido de querer somente o bem-estar da criança/adolescente, bem como a manutenção da relação do outro genitor com o seu filho, mas suas atitudes são opostas ao que é declarado. Na verdade, impõem todos os obstáculos possíveis para obstar ou dificultar a convivência entre o menor e o genitor afastado.

Prosseguindo em sua lição Silva (2011, p.55-56) menciona como comportamentos clássicos de um genitor alienador, como negativa de contato telefônico com o outro genitor, insultos, impedir o direito de visita, chantagens emocionais, dentre outros, nestes termos:

Recusar-se a passar as chamadas telefônicas aos filhos;
 Organizar várias atividades com os filhos durante o período em que o outro genitor normalmente iria exercer o direito de visitas;
 Apresente o novo cônjuge ou companheiro aos filhos como seu “novo pai” ou sua “nova mãe”;
 Interceptar a correspondência dos filhos (por quaisquer meios: internet; MSN, Orkut, torpedos, cartas, telegramas, etc.);
 Desvalorizar e insultar o outro genitor na presença dos filhos;
 Recusar a prestar informações ao outro genitor sobre as atividades extraescolares em que os filhos estão envolvidos;
 Envolver pessoas próximas (mãe, no cônjuge e etc.) na “lavagem cerebral” dos filhos;
 Impedir o outro genitor de exercer o seu direito de visita;
 “Esquecer-se” de avisar o outro genitor de compromissos importantes (dentistas, médicos, psicólogos);
 Tomar decisões importantes a respeito dos filhos sem consultar o outro genitor (escolha da religião, escola, etc.);
 Impedir o outro genitor de ter acesso às informações escolares e/ou médicas dos filhos;

Sair de férias sem os filhos, deixando-os com outras pessoas que não o outro genitor, ainda que este esteja disponível e queira ocupar-se dos filhos;
 Proibir os filhos de usar a roupa e outras ofertas do genitor;
 Ameaçar punir os filhos se eles telefonarem, escreverem ou se comunicarem com o outro genitor de qualquer maneira;
 Culpar o outro genitor pelo mau comportamento dos filhos;
 Ameaçar frequentemente com a mudança de residências para um local longínquo, para o estrangeiro, por exemplo;
 Telefonar frequentemente (sem razão aparente) para os filhos durante as visitas do outro genitor.

Além desses comportamentos anteriormente elencados, Silva (2009, p16) ainda registra:

Fazem chantagens emocionais. Dizem como se sente abandonado e só durante o período que o menor se encontra com o outro genitor; Restringem e proíbem a proximidade dos filhos com parentes da família do ex-cônjuge. Encaram o ex-cônjuge como um fator impeditivo para a formação de uma nova família. Normalmente porque idealizam uma nova vida, imaginando poder substituir a figura do pai pela do padrasto, o que não seria possível com a proximidade do ex.

Por fim, o doutrinador arremata (2011, p.55-56) mencionando ainda certas frases verbalizadas pelo genitor alienador, ditas separadamente ou conjunta, que se tornam consistentes indícios da imputação de alienação parental, como por exemplo:

- “Cuidado ao sair com seu pai (mãe). Ele(a) quer roubar você de mim.”
- “Seu pai (sua mãe) abandonou você!”
- “Seu pai (sua mãe) me ameaça, ele(a) vive me perseguindo!”
- “Seu pai (sua mãe) não nos deixa em paz, vive chamando ao telefone.”
- “Seu pai (sua mãe) é desprezível, vagabundo(a), inútil...”
- “Vocês deveriam ter vergonha do seu pai (sua mãe)!”
- “Cuidado com o seu pai, ele pode abusar de você!”
- “Eu fico desesperada quando você sai com o seu pai!”
- “Seu pai é muito violento, ele pode bater em você”.

A legislação de regência, mais precisamente o parágrafo único do artigo 2º da Lei 12.318/2010, dispõe formas exemplificativas de alienação parental, executado diretamente ou com o auxílio de terceiros, além dos atos declarados pelo juiz ou comprovados por perícia, *in verbis*:

- 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 ao 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. (12.318/2010)

Portanto, percebe-se que atos consistentes em negar contato da criança ou do adolescente com o outro genitor, chantagens psicológicas, impedir o direito de visitação, apresentar falsas afirmações para desqualificar o genitor, podem gerar grandes consequências para a formação dos filhos, dentre essas a síndrome de alienação parental, tratada a seguir.

3.3 Síndrome de alienação parental

A Síndrome de Alienação Parental (SAP) se manifesta, geralmente, no ambiente em que a mãe detém a guarda das crianças, notadamente, para sua instalação necessita muito tempo, até porque é ela que detém a guarda na maior parte das vezes. Todavia, pode se apresentar em ambientes de pais instáveis, ou em sociedades que, por sua tradição, a mulher não possui nenhum direito concreto.

De acordo com Dias (2010, p. 46), “o alienador é em 91% dos casos a mãe, o que se justifica tendo em vista que apesar das grandes mudanças nos papéis da família, a guarda única ainda assim é atribuída na maioria das vezes a favor da genitora”.

Por esta razão, Freitas e Pellizarro (2010, p.18) citam a nomenclatura paralela que foi concebida, ou seja, a “Síndrome da Mãe Maliciosa, ligada diretamente ao divórcio, quando a mãe impõe um castigo da mulher contra o ex-cônjuge, interferindo ou impedindo o direito de visitas e acesso aos filhos”. Com suas palavras:

Alguns estudiosos que se aprofundaram a respeito do tema, resumiram que um ramo de estudo da Síndrome da alienação parental, além da Síndrome da Mãe Maliciosa, encontra-se na Síndrome da Interferência Grave, bem como citam a definição dada esta síndrome por José Manuel Aguilar Cuenca, que é: ‘A postura do progenitor que se nega ao regime de visitação ou acesso às crianças motivo pro ressentimento pelo ex-cônjuge, tal ressentimento pode ir desde a mágoa da separação ou pela falta de pagamento de pensão alimentícia’.

Alguns doutrinadores diferenciam a alienação parental com a síndrome da alienação parental, sendo que a primeira configura-se como o afastamento de um dos genitores e a segunda, manifesta-se de maneira mais grave, porquanto versa sobre a ocorrência de sequelas emocionais e psicológicas ocasionadas. Neste ponto, confira-se a lição de Correia (2010, p.16):

A alienação parental é o afastamento de um dos genitores, provocado pelo outro (guardião) de forma voluntária. Já o processo patológico da síndrome diz respeito às sequelas emocionais e o comportamento que a criança vem a sofrer vítima desta separação.

A Síndrome de Alienação Parental, portanto, não se confunde com a alienação parental, visto que, àquela geralmente é decorrente desta, ou seja, a alienação parental é o afastamento do filho de um dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o detentor da guarda.

A síndrome, por sua vez, diz respeito às sequelas emocionais e comportamentais de que vem a padecer a criança vítima da alienação parental. Assim sendo, entende-se que a síndrome da alienação parental é uma consequência da alienação parental. Madaleno (2013, p. 51) esclarece:

De acordo com a designação de Richard Gardner, existem diferenças entre a síndrome da alienação parental e apenas a alienação parental; a última pode ser fruto de uma real situação de abuso, de negligência, de maus-tratos ou de conflitos familiares, ou seja, a alienação, o alijamento do genitor é justificado por suas condutas (como alcoolismo, conduta antissocial, entre outras), não devendo se confundir com os comportamentos normais, como repreender a criança por algo que ela fez, fato que na SAP é exacerbado pelo outro genitor e utilizado como munição para injúrias. Podem, ainda, as condutas do filho ser fator de alienação, como a típica fase da adolescência ou meros transtornos de conduta. Alienação é, portanto, um termo geral que define apenas o afastamento justificado de um genitor pela criança, não se tratando de uma síndrome por não haver o conjunto de sintomas que aparecem simultaneamente para uma doença específica.

Diante dessa conduta, quando ainda não for instalada a síndrome, é reversível e permite o restabelecimento das relações com o genitor preterido, com o concurso de terapias e auxílio do Poder Judiciário. O psicanalista e psiquiatra infantil Gardner (2002, p.166), nos idos de 1.985 classificou esse transtorno como:

Síndrome de Alienação Parental (SAP) é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de

crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificção. Resulta da combinaç3o das instruç3es de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programaç3o, doutrinaç3o”) e contribuiç3es da pr3pria crianç3a para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros est3o presentes, a animosidade da crianç3a pode ser justificada, e assim a explicaç3o de S3ndrome de Alienaç3o Parental para a hostilidade da crianç3a n3o 3 aplic3vel.

A s3ndrome da alienaç3o parental 3 reflexo da aç3o do alienador, que influencia na mentalidade dos filhos, criando na crianç3a um sentimento de hostilidade, desprezo pelo outro genitor, o que conseqüentemente reflete no seu entendimento em relaç3o ao pai ou m3e que 3 alvo dessa distorç3o.

Por se tratar de um tema recorrente nos dias atuais e que leva-nos a um debate acalorado, foi discutido por vezes como o ordenamento jur3dico brasileiro se posicionaria em relaç3o a essa quest3o, surgindo ent3o a Lei n3o 12.318 de 2010.

3.4 Lei n3o 12.318 de 2010 – Lei da alienaç3o parental

O objetivo da Lei n.12.318/2010 3 fazer com os atos que definem alienaç3o parental n3o fossem mais confundidos como intrigas de ex-consortes. Para tanto, podemos verificar no artigo 23o, *caput*, da referida Lei o conceito de Alienaç3o Parental:

Art. 23o Considera-se ato de alienaç3o parental a interferência na formaç3o psicol3gica da crianç3a ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos av3s ou pelos que tenham a crianç3a ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigil3ncia para que repudie genitor ou que cause preju3zo ao estabelecimento ou 3 manutenç3o de v3nculos com este.

Ap3s a conceituaç3o, o par3grafo 3nico do artigo 23o ora mencionado, 3 formalizado um rol exemplificativo de poss3veis formas de cometer a alienaç3o parental:

Par3grafo 3nico. S3o formas exemplificativas de alienaç3o parental, al3m dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por per3cia, praticados diretamente ou com aux3lio de terceiros:

I - realizar campanha de desqualificaç3o da conduta do genitor no exerc3cio da paternidade ou maternidade;

II - dificultar o exerc3cio da autoridade parental;

III - dificultar contato de crianç3a ou adolescente com genitor;

IV - dificultar o exerc3cio do direito regulamentado de conviv3ncia 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.

Segundo o artigo 3º da presente Lei em questão, a prática de alienação parental fere o 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.

Pode-se verificar que na Lei a qual dispõe quanto à alienação parental, encontra-se uma enorme preocupação para que a alienação parental não se transforme na Síndrome de Alienação Parental, figura mais grave e causadora de inúmeros transtornos na criança e adolescente, nestes termos:

Art. 4º Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso. Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.

O artigo mencionado é claro no sentido da necessidade de prioridade em casos em que existe suspeita de alienação parental, para que desta forma seja assegurada a integridade psicológica da criança ou adolescente.

É tamanha a preocupação com a questão da alienação parental e com a destruição da convivência familiar, bem como a integridade psicológica da prole, que a legislação assegura se necessário, que seja realizada perícia psicológica e biopsicossocial, nos exatos termos da Lei n.12.318/2010:

Art. 5º Havendo indício da prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial.

§ 1º O laudo pericial terá base em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, conforme o caso, compreendendo, inclusive, entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor.

§ 2º A perícia será realizada por profissional ou equipe multidisciplinar habilitados, exigido, em qualquer caso, aptidão comprovada por histórico profissional ou acadêmico para diagnosticar atos de alienação parental.

§ 3º O perito ou equipe multidisciplinar designada para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada.

De acordo com o artigo transcrito, observa-se que a legislação estabelece prazo para que seja apresentação o laudo pericial para a autoridade judicial. Com a caracterização dos atos os quais se atribuem alienação parental, o juiz poderá adotar as medidas constantes nos incisos do artigo 6º da aludida Lei, dentre eles, advertência, multa, acompanhamento psicológico e, em casos, mais graves, suspensão da autoridade parental, nestes termos:

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

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

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

III - estipular multa ao alienador;

IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;

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

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

VII - declarar a suspensão da autoridade parental.

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

Sendo assim, ressaltamos que a Lei de n. 12.318/2010 foi elaborada com o intuito de preservar os laços bem como a convivência familiar, de uma forma saudável, sem causar prejuízos psicológicos e emocionais aos filhos e aos seus genitores, inclusive, com aplicação de sanções para o alienador.

4 ANÁLISE DA GUARDA COMPARTILHADA EM FACE A ALIENAÇÃO PARENTAL

Neste capítulo, abordar-se-á um contraponto a respeito da guarda compartilhada e a alienação parental. Considerada uma possibilidade de minimização de conflitos gerados com a dissolução conjugal Silva (2009, p.134) apresenta a guarda compartilhada como uma das opções para a manutenção do vínculo parental, após a separação:

A guarda compartilhada, que é uma modalidade de guarda de filhos menores de 18 anos completos não emancipados, ou maiores incapacitados enquanto durar a incapacidade, que vem crescendo nos últimos tempos, como a maneira mais evoluída e equilibrada de manter os vínculos parentais com os filhos após o rompimento conjugal (separação, divórcio, dissolução de união estável) e está prevista na Lei n. 11.698/2008.

De forma geral, constitui-se em uma forma pela qual pais separados, divorciados ou com dissolução de união estável realizada, permanecem com as obrigações e os deveres na educação dos filhos e nos cuidados necessários ao desenvolvimento deles em todas as áreas, tais como emocional e psicológica. Segundo Silva (2009, *apud*, Santos, 2015, p.06):

A guarda compartilhada não permite, portanto, que nenhum dos pais se exima de suas responsabilidades e, muito menos, que um dos pais não possa exercer esse dever para com a vida do filho e, por fim, garante que permaneça a convivência dos pais com o filho, mesmo após a dissolução do casamento ou da união estável. É um regime que conduz a relação dos pais separados com os filhos após o processo de separação, quando os dois vão gerir a vida do filho. A autora afirma que necessita de uma responsabilidade compartilhada entre ambos os genitores acerca de todos os eventos e decisões referentes aos filhos: os pais conhecem, discutem, decidem e participam em igualdade de condições exatamente da mesma maneira como faziam quando estavam unidos conjuntamente, de forma que nenhum deles ficará afastado a um papel secundário, como mero provedor de pensão ou limitado a visitas de fim de semana. Não há, por exemplo, omissão de informações escolares ou médicas, nem acerca de festinhas ou viagens. Uma vez que ambos os pais faziam isso enquanto estavam juntos, a guarda compartilhada respeita esse princípio, e por isso não há motivos para que a situação seja diferente agora que estão separados.

A guarda compartilhada funciona de maneira satisfatória para os pais participativos e cooperativos e até mesmo entre pais que não possuem um bom relacionamento entre si, mas que são capazes de separar as diferenças e conflitos

conjugais que possuem em relação com os filhos. Portanto, o entendimento, a boa vontade do casal é fundamental.

O exercício compartilhado da guarda obrigará os pais a conciliar e harmonizar suas atitudes pessoais a favor do bem estar dos filhos. O envolvimento dos dois pais na criação dos filhos garante a eles forte estabilidade psicológica. Com isso, Grisard Filho (2013, p. 204) afirma que “o domicílio necessário é o do genitor com quem viva, lugar em que habitualmente exercerá seus direitos e cumprirá suas obrigações”.

É claro que na guarda compartilhada, não se fala mais em “visita com hora marcada”, em finais de semana alternados, menos ainda estipulada por um terceiro – o juiz. Entretanto é claro que os pais precisam conversar e debater muito acerca dos horários de convívio, conforme a idade da criança, suas necessidades, sua rotina e suas atividades. Para Silva (2009, p.150):

Não existe uma idade estabelecida, mas não é comum crianças abaixo de 7 anos serem consultadas por juízes. Com adolescentes, é mais complicado porque eles simplesmente decidem, independente do juiz, pegam a mala e vão para a casa do pai ou da mãe. Quando o juiz acha necessário, ele pode pedir para psicólogos ouvirem a criança, independentemente da idade. O que tem de prevalecer é o melhor interesse da criança, que precisa de estabilidade. Se essa criança já tem uma convivência consolidada com uma das partes, seja pai ou mãe, o entendimento dos tribunais é de que ela deve permanecer onde está. É preciso consultar laudos para ver se as alterações não atrapalharão a rotina da criança. Os vínculos socioafetivos, ao lado dos biológicos, não devem ser considerados.

Conforme o § 1º do art. 1.583, do Código Civil, na redação da Lei n. 11.698/2008, a guarda compartilhada pressupõe 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. Neste aspecto, Filho (2013, apud, Tredinnick, 2010, p.05) entende que:

Consiste na responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto. A regra não limitou a possibilidade de compartilhamento da guarda às hipóteses de separação, divórcio ou dissolução de união estável, é mais abrangente, favorecendo todos os pais que nunca mantiveram um relacionamento familiar, a exemplo dos que assim se tornam por conta de uma única e ocasional relação sexual, da qual resultou o nascimento de filho comum, e que, mesmo assim, ambos os pais desejam participar ativamente da sua vida. Deve-se interpretar a expressão “que não vivam sob o mesmo teto” como significado de pessoas que nunca mantiveram ou deixaram de manter um projeto familiar comum. Cabe destacar que em relação aos pais a guarda compartilhada oferece múltiplas vantagens. Além de mantê-los guardadores

e lhes proporcionar a tomada de decisões conjuntas relativas ao destino dos filhos, compartilhando o trabalho e as responsabilidades, privilegiando a continuidade das relações entre cada um deles e seus filhos, minimiza o conflito parental, diminui os sentimentos de culpa e frustração por não cuidar de seus filhos, ajuda-os a atingir os objetivos de trabalharem em prol dos melhores interesses morais e materiais da prole. Compartilhar o cuidado aos filhos significa conceder aos pais mais espaço para suas outras atividades.

Com isso, a possibilidade de haver um relacionamento mais amigável entre os pais, mesmo estando separados, será de grande relevância, principalmente no que diz respeito ao crescimento psicológico de seus filhos. Portanto, de acordo com Akiel, (2010, p. 122) pode-se dizer que:

Um lar com ambiente equilibrado e relação amigável e carinhosa com o infante e seus progenitores, além da possibilidade de concessões recíprocas entre o ex-casal conjugal, bem como uma relação no mínimo respeitosa entre pai e mãe com relação aos assuntos do menor, são condições e pré-requisitos fundamentais para a admissibilidade da utilização da guarda compartilhada e, conseqüentemente, para que a sua verdadeira finalidade seja atingida; caso contrário, sua aplicação poderá ser prejudicial à vida e à formação do menor, que sofrerá ainda mais com os conflitos diários dos pais.

Segundo Silva (2009, *apud*, Santos, 2015, p.03), no caso de haver bom senso e bom relacionamento entre os cônjuges, a guarda compartilhada é a mais adequada, nestes termos:

Se existir entre os ex-cônjuges o discernimento necessário, bom senso e razoabilidade e, ainda, se souberem separar a frustração da relação conjugal que não deu certo da relação parental que é eterna, sem sombra de dúvida, a utilização da guarda compartilhada constitui, para a família moderna, o modelo perfeito e ideal.

Ao analisar o contexto acima apresentado percebe-se que o instituto da guarda compartilhada, sempre será nesta situação a opção mais benéfica nos casos de dissolução conjugal.

4.1 A guarda compartilhada como prevenção da alienação parental

Nas separações e nos divórcios, as relações de convivência dos genitores com os filhos menores são definidas pelo regime de guarda e de visitação. Antes da Lei n. 11.698/08, o modelo que preponderou nas decisões judiciais brasileiras foi o

da guarda única, em que a criança ou adolescente ficava sob a guarda de apenas um de seus genitores, na maioria das vezes, da mãe. O pai, assim, passava à condição de genitor visitante e o genitor que detinha a guarda tinha, via de regra, o sentimento de detentor da posse do filho. Robles (2009, p.68-69) verbera que:

Evandro Luiz Silva ensinou a respeito dos efeitos do regime de guarda monoparental no que tange à situação do visitante não guardião e do afrouxamento dos laços entre este e o filho, A visitação é comumente transformada em arena crítica para a redefinição de vínculos de poder e de intimidade entre os ex-cônjuges, bem como para a redefinição dos papéis parentais. Além disso, os pais alegam que uma das causas frequentes de baixa visitação é ligada a experiências penosas e estressantes que decorrem das dificuldades de contato com os filhos e ex-cônjuges... Estas dificuldades aumentam à medida que o tempo passa, e só a visitação, em detrimento do convívio mais frequente, faz com que eles percam a intimidade e vão se desapegando.

É certo que se ressalte que a família, ainda que sofra alguma alteração estrutural em função de separação os pais subsistem, e as ciências da psique são imperativas ao frisar a importância da presença de ambos os genitores na formação saudável dos filhos. Nesse sentido, Robles (2008, p.68-69) ressalta:

A família, diversamente de outras sociedades, não se desfaz. Uma vez constituída, permanece. A estrutura pode mudar, quando há uma separação ou morte; por exemplo, mas a organização – família – prossegue. Não obstante suas modificações estruturais, essas organizações continuam existindo no mundo interno dos indivíduos e edificando seu mundo de relações. [...]. Essa “família” interna responde pela construção e manutenção do espaço interno, mental, de relações emocionais, e esse espaço, que é composto pelos sentimentos que cada um experimenta em relação ao conjunto e que funda o que, posteriormente, será reconhecido como cidadania.

A instituição da guarda compartilhada tem como finalidade garantir a manutenção dos vínculos de parentalidade entre pais e filhos, evitando essas distorções que possam acontecer como a alienação parental. Garantindo uma convivência pacífica entre as partes envolvidas nessa relação parental.

Em sentido contrário, Pinho (2010.p. 15) esclarece que ainda que exista separação conflituosa, deve-se buscar a fixação da guarda compartilhada, sempre em atenção ao melhor interesse da criança e do adolescente.

Mesmo em situações de separações conflituosas, deve-se buscar, por intermédio do processo judicial, a preservação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, a fim de que estes tenham sua personalidade dignamente estruturada, aplicando-se, como regra, a guarda

compartilhada entre os genitores. Para tanto, quando há contenda entre os ex-cônjuges, a nova legislação dá ao julgador substratos para encaminhá-los a um acompanhamento psicológico obrigatório nos casos em que a alienação parental foi demonstrada pelo genitor alienado.

Assim, através do referido acompanhamento psicológico, oportuniza-se aos ex-cônjuges que elaborem, de forma saudável, a ruptura do casamento (ou união estável), de modo que a guarda compartilhada passe a ser uma solução viável com o fito de se evitar que a confrontação entre eles incorra em disputa pelos filhos, na utilização da “posse” destes como objeto de vingança ou moeda de troca, e que venham a desencadear a Síndrome da Alienação Parental.

4.2 Guarda Compartilhada como fiscalização e coibição da alienação parental

A guarda compartilhada pode ser vista como uma forma de fiscalizar e coibir a alienação parental. Observa-se, portanto, que essa modalidade foi criada com o intuito de aproximar os pais separados no tocante aos deveres e obrigações dos genitores com relação a seus filhos.

A separação do casal é naturalmente um momento de divergência, mas essa não precisa significar sofrimento sem medida, devendo o judiciário atuar dentro dos limites da razoabilidade para amenizar o impacto nas relações entre os membros da família. De acordo com Silva (2011, p.101):

Da mesma forma que ocorria quando os pais conviviam juntos, as relações de convivência continuam existindo, mais em função das crianças, como uma forma de manutenção dos vínculos parentais e respeitando as mesmas estruturas: relações assimétricas entre seus membros, submissão às normas jurídicas e sociais que regulamentam os direitos e deveres de cada um e que são garantidos pela sociedade.

Neste sentido, Quintas (2009, p.71) diz que, “a opção pelo pleno compartilhamento dos atributos do poder familiar retira a ideia de posse da noção de guarda”. Demonstrando aos pais que é ultrapassada a noção de família pós-separação estabelecida na tirania de um único guardião, considerando o outro como um mero visitante, ocupante de papel secundário com a obrigação de pagar pensão alimentícia.

Além disso, evita-se colocar a criança na posição de escolher entre os genitores, algo perverso, que, inclusive, de acordo com Silva (2011, p.209) “pode

incitar os pais a imputar condições desqualificadoras ao ex-parceiro para influir na determinação de guarda, tendo-se outra possível origem da alienação parental”.

Com isso, a guarda compartilhada será sempre a melhor opção, pois, durante a ruptura conjugal, os cônjuges tendem a fazer com que a criança, se “transforme” num objeto de disputa entre eles, deixando assim consequências negativas na vida das crianças. Segundo Quintas (2009, p.90):

A colocação da guarda compartilhada como regra na ruptura do relacionamento conjugal, desestimula o uso de mecanismos agressivos para garantir a decisão judicial favorável aos interesses de um dos pais. O receio de perder a criança, por vezes, revela-se capaz de cegar um genitor inseguro, que passa a perceber artimanhas como aceitáveis no contexto da disputa pela guarda desta.

Nos casos de separações litigiosas em que o juiz determina a guarda unilateral, surge uma dificuldade muito grande para os genitores, que é, o amadurecimento entre eles na disputa de seus filhos. Sendo assim Silva relata que (2011, p.67):

A guarda compartilhada é possível na maioria dos casos, sendo que a opção desnecessária pela unilateralidade retira dos pais a chance do crescimento psicológico, ou seja, a possibilidade do amadurecimento resultante da superação do conflito em prol dos filhos.

Nas palavras de Quintas (2009, p.90) “a guarda compartilhada é uma lembrança constante para os pais de que o fim da relação entre eles não nega a relação com os filhos”.

Como resultado, a determinação da guarda compartilhada sendo solução definitiva, certamente dificulta a instauração da Síndrome de Alienação Parental, especialmente quando acompanhada de orientação psicológica apropriada, que intente estimular a cooperação entre os pais. Nesse sentido Martins (2012, p.03) mencionam que:

A respeito da coibição da alienação parental, ressalta-se que um dos modos como esta é instalada é através da não concessão de visitas, sendo a distância um dos fatores essencial na campanha de difamação. Sabendo do aspecto referido, a modalidade compartilhada possui toda uma estrutura com o intuito de garantir a convivência contínua entre os genitores e a prole, não restringida somente aos finais de semanas impostos pelo judiciário.

Importante ressaltar que a alienação parental reflete em profunda desestruturação psicológica da criança. Ela se sentirá confusa em meio ao conflito de seus pais que são as pessoas mais importantes de sua vida, sendo assim, por uma questão de sobrevivência, existindo um genitor com o qual a convivência é mais estreita, ela tende ficar do lado deste.

Quando a guarda é compartilhada, o contato com o genitor não residente é constante, tornando o filho menos capaz a acreditar em acusações levianas sem fundamento por parte do outro cônjuge. Grande mérito do modelo apontado é o estímulo à tomada de decisões em conjunto, considerando que as opções tomadas sem anuência do outro dificultam o exercício da autoridade parental deste.

Nesse sentido Quintas (2009, p.71) relata que “a Lei n. 11.698/2008, ao determinar modelo prioritário de guarda, retirou os filhos do centro das discussões judiciais de divórcio, resolvendo a situação destes na maioria dos casos”. Com isso, os pais permanecem litigando apenas quanto a outros aspectos da separação, algo extremamente benéfico, uma vez verificada a tendência infantil de se considerar culpada pela separação dos pais, especialmente quando objeto de litígio.

Convém ainda ressaltar a preocupação com aspectos práticos, Gama (1998, p.261) relata que “o juiz deve informar os pais dos aspectos relevantes da guarda compartilhada, em especial sobre seu significado e importância, assim como as sanções para eventual descumprimento”. Portanto Meira (2008, p.267) esclarece que “o papel dos genitores como responsáveis pela manutenção dos laços familiares e simplesmente apenas pelo convívio alimentar”. Não menos relevante, a lição de Perez (2010, p.78) que aponta:

O artigo 7º da Lei nº 12.318/2010, regulamentadora do instituto jurídico da alienação parental, sob aspecto preventivo, determina a atribuição preferencial de guarda ao genitor que viabiliza a efetiva convivência do filho com o outro. Tal critério parece dar maior efetividade ao instituto da guarda compartilhada, vez que inibe a deliberada busca em juízo da guarda unilateral, assim como desestimula a colocação de ressalvas insinceras e a mera má vontade dos genitores para a sua implementação bem sucedida.

Neste contexto, percebe-se que o instituto da guarda compartilhada impede que o genitor guardião tente de uma forma desleal introduzir informações de maneira errada na mente de seu filho. Pois a convivência diária com os pais dificulta tais atos alienadores. Gama (1998, p.261) explica:

Assim, a indicação da conveniência da guarda compartilhada, especialmente para atendimento dos interesses do filho comum, a conscientização de que os vínculos paterno-filial e materno-filial nunca se romperão e que independem da convivência diária dos pais, são aspectos que merecem ser informados pelo juiz aos pais da criança ou adolescente cuja guarda é tema principal a ser abordado na tentativa de conciliação.

Portanto, o convívio dos filhos com seus pais, diminuem em grande proporção, possíveis comportamentos alienadores advindo da ruptura conjugal. Assim considerando o interesse prioritário dos filhos, Silva (2009, p.128), comenta que:

A constante convivência dificulta a propagação de comportamentos alienadores, além de a divisão de todas as responsabilidades, e não apenas a financeira, minimizar possíveis ressentimentos e evitar a sobrecarga em cima de um dos genitores.

Frente às consequências graves e duradouras da alienação parental, percebe-se a guarda compartilhada como opção a ser aplicada sempre que possível, exatamente como determina a Lei n. 11.698/2008, haja vista que, nos termos expostos, está efetivamente representa avanço no direito de família.

Isso porque, pelo exercício conjunto dos atributos do poder familiar, tem-se a intenção central de tornar a ruptura menos dolorida para os filhos, devendo a cooperação entre os pais ser estimulada pelo Poder Judiciário, a fim de demonstrar-lhes que a ligação afetiva não foi enfraquecida pela separação.

Assim sendo, Freitas (2009, p.42) diz que “a aplicação da guarda compartilhada surge como possível instrumento de inibição da alienação parental, enquanto forma de superação das limitações da guarda unilateral”. Com isso as crianças e os adolescentes estarão protegidos dos enormes prejuízos psicológicos advindos do ressentimento contra um dos pais e da vazia sensação de abandono.

4.3 Guarda compartilhada x alienação parental: precedentes jurisprudenciais

Nesse momento, tratar-se-á a respeito de alguns precedentes jurisprudenciais que versam sobre o tema da guarda compartilhada, sob o enfoque de coibição da prática de alienação parental, momento em que será possível avaliar a visão dos magistrados sobre esta importante questão.

Inicialmente, verifica-se no caso em comento a interposição de Recurso de Agravo de Instrumento perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal em face da decisão que concedeu ao genitor o direito a guarda compartilhada. Buscava-se a modificação da guarda, sob a alegação de que o genitor estaria supostamente submetendo a criança a condições inadequadas para o seu crescimento saudável, faltando com as obrigações pertinentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. GUARDA. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. 1. As decisões acerca da guarda de menores são SEMPRE tomadas exclusivamente no interesse deles, levando-se em conta todos os aspectos de seu desenvolvimento psicológico, moral e afetivo. 2 . Não há registro, até o presente momento, de violência, ameaça, alienação parental ou qualquer outro tipo de risco para a menor por parte do genitor. Em outras palavras, não há nos autos provas contundentes de que a criança esteja sendo submetida a condições inadequadas para o seu crescimento saudável, com a guarda compartilhada deferida ao genitor, ou de que este tenha faltado com quaisquer das obrigações impostas pelo art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente. 3. A modificação, em sede de juízo de cognição sumária, da guarda das menores, visa atender o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. 4 . Recurso conhecido e desprovido. (TJ-DF - AGI: 20150020295274, Relator: GILBERTO PEREIRA DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 04/02/2016, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 15/02/2016 . Pág.: 353)

No caso em epígrafe o recurso foi desprovido, porquanto não foi comprovado qualquer prática de violência, ameaça, ou mesmo a alienação parental exercida por parte do genitor. Neste caso, face a ausência concreta de elementos que indicam prática de tal influência negativa sobre a criança, correta a decisão do magistrado ao conceder a guarda compartilhada ao pai, tudo em atenção ao melhor interesse do filho.

Neste segundo caso, trata-se de Recurso de Apelação Civil em face da sentença proferida pelo MM. Juiz da 1º Vara Cível, Criminal da Infância e da Juventude da Comarca de Pedro Leopoldo que, nos autos da "Ação de Guarda c/c Pedido Liminar de Guarda Provisória", ajuizada por M. B. de C. F., julgou improcedente o pedido inicial para modificar a guarda do menor P. R. de C. em benefício do genitor, conforme ementa do Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

DIREITO DE FAMÍLIA - APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE GUARDA - PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DA IGUALDADE ENTRE OS CÔNJUGES - GUARDA COMPARTILHADA - CUSTÓDIA FÍSICA CONJUNTA - CRIAÇÃO SOB O INFLUXO DE AMBOS OS PAIS -

FIXAÇÃO DE RESIDÊNCIA - MUDANÇA QUE TRAGA BENEFÍCIOS PARA O MENOR - ALIENAÇÃO PARENTAL - O instituto da guarda foi criado com o objetivo de proteger o menor, salvaguardando seus interesses em relação aos pais que disputam o direito de acompanhar de forma mais efetiva e próxima seu desenvolvimento, ou mesmo no caso de não haver interessados em desempenhar esse munus. - As mudanças impostas pela sociedade atual, tais como inserção da mulher no mercado de trabalho e a existência de uma geração de pais mais participativos e conscientes de seu papel na vida dos filhos, vem dando a ambos os genitores a oportunidade de exercerem, em condições de igualdade, a guarda dos filhos comuns. Além disso, com a nova tendência de constitucionalização do direito de família, da criança e do adolescente, a questão da guarda deve ser analisada atualmente com base nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, igualdade entre homens e mulheres e supremacia do melhor interesse do menor. - Na guarda compartilhada pai e mãe participam efetivamente da educação e formação de seus filhos. - Considerando que no caso em apreço ambos os genitores são aptos ao exercício da guarda, e que a divisão de decisões e tarefas entre eles possibilitará um melhor aporte de estrutura para a criação do infante, impõe-se como melhor solução não o deferimento de guarda unilateral, mas da guarda compartilhada. Para sua efetiva expressão, a guarda compartilhada exige a custódia física conjunta, que se configura como situação ideal para quebrar a monoparentalidade na criação dos filhos. - Se um dos genitores quer mudar de cidade ou de Estado, para atender a interesse próprio e privado, não poderá tal desiderato sobrepujar o interesse do menor. Só se poderia admitir tal fato, se o interesse do genitor for de tal monta e sobrepujar o interesse da criança. (TJ-MG - AC: 10210110071441003 MG, Relator: DárcioLopardi Mendes, Data de Julgamento: 30/07/2015, Câmaras Cíveis / 4ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/08/2015)

Na apelação civil supracitada, o relator analisou os fatos alegados pelo genitor. E mesmo havendo a mudança de cidade pela genitora guardiã não há nos autos qualquer elemento capaz de demonstrar que esse fato ocasionou prejuízo de qualquer ordem ao infante. Pelo contrário, o relatório social juntado às f.152/153 reflete que a criança bem se adaptou à indigitada mudança. O recurso foi provido parcialmente.

No terceiro caso, verifica tratar-se de Recurso Especial interposto perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, por J. C. G., com fundamento no art. 105, III, a, e, c, da CF, contra acórdão proferido pelo TJ/RS, em Ação de divórcio litigioso c/c pedido de guarda compartilhada e alimentos, ajuizada em desfavor de C G, conforme ementa:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. CONSENSO. NECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DO MENOR. POSSIBILIDADE. 1. A guarda compartilhada busca a plena proteção do melhor interesse dos filhos, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais. 2. A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do Poder

Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial. 3. Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem com o ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidenciação das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso. 4. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole. 5. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta. 6. A guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta - sempre que possível - como sua efetiva expressão. 7. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1428596 RS 2013/0376172-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 03/06/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/06/2014)

No recurso especial interposto acima, o relator decidiu dando o provimento do recuso, visando o bem estar do menor, concedendo a ele a garantia de poder conviver com os dois pais, sem prejuízo a nenhuma das partes nessa relação.

Por fim apresenta-se Recurso de Apelação Civil interposta por MS perante ao Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, pois inconformado com a sentença de improcedência da ação de guarda, ajuizada em face de AR, mantendo com a mãe a guarda da filha do casal.

APELAÇÃO CÍVEL. GUARDA COMPARTILHADA. REGRA. AMPLIAÇÃO DO CONVÍVIO. A convivência do pai com a filha é direito desta mostrando-se adequado que ambos os pais compartilhem as decisões relativas à menina. Nos termos do art. 1.584, § 2º, CC, mesmo quando não houver acordo entre os genitores quanto à guarda da filha, encontrando-se ambos aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada. Diante da disponibilidade da parte, amplia-se o convívio familiar. Apelo provido (Apelação Cível Nº 70066453358, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: AlzirFelippeSchmitz, Julgado em 12/11/2015). (TJ-RS - AC: 70066453358 RS, Relator: AlzirFelippeSchmitz, Data de Julgamento: 12/11/2015, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/11/2015)

Essa decisão nos mostra o posicionamento que vem sido tomado por parte do Poder Judiciário em determinar a guarda compartilhada, mesmo em casos onde não haja um bom relacionamento entre o pai e a mãe, não devendo isso interferir no convívio de alguma das partes com filho oriundo do casal.

Pode-se entender que a guarda compartilhada é um caminho a ser seguido, dando a possibilidade de convívio igualitário e manutenção dos direitos da criança em relação aos pais e conseqüente exercício do poder familiar por esses pais, de maneira igual, sem que nenhuma parte seja prejudicada com problemas como a alienação parental, que causa efeitos bastante nocivos ao desenvolvimento do filho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O principal objetivo do presente trabalho foi averiguar se a concessão da guarda compartilhada dos filhos pode prevenir ou mesmo impedir a ocorrência da alienação parental, bem como se este modelo de guarda tem a capacidade de interromper a conduta do alienador, sem ocasionar maiores danos psicológicos ao filho.

A alienação parental se identifica como uma forma de violência praticada por um dos genitores (geralmente, o guardião do menor) ou por qualquer pessoa, com o único objetivo de obstar sem nenhum motivo plausível a convivência da criança ou adolescente com o outro progenitor ou um de seus familiares. Deste modo, tanto a pessoa alienada quanto o menor que sofre o abuso psicológico, tornam-se as vítimas deste fenômeno.

O tema tem grande relevância social na medida em que, a chamada “Síndrome de Alienação Parental” compromete a saúde emocional da criança ou do adolescente. Entretanto, ao ser privado da convivência com genitor alienado, ocorrerá a desestruturação do vínculo afetivo que havia entre eles.

Portanto, como os efeitos da Síndrome da Alienação Parental poderão permanecer indefinitivamente na vida do menor, assim como o direito de convivência dos filhos com ambos os genitores deve ser resguardado. É de suma importância a sanção do alienador para interromper o processo de alienação parental, possibilitando a reaproximação do cônjuge alienado com seu filho.

Por este motivo, no âmbito jurídico o tema requer um estudo mais aprofundando e auxílio técnico fornecido por profissionais de diferentes áreas, como psicólogos, assistentes sociais e psiquiatras, para uma análise cautelosa e minuciosa do caso concreto, com a finalidade de cessar este abuso de forma eficiente e, principalmente, sem causar maiores danos psicológicos ao filho, em respeito ao princípio constitucional do melhor interesse do menor.

Assim, a conclusão que se chega é a de que a aplicação da guarda compartilhada pode prevenir e até mesmo inibir a alienação parental, protegendo o menor das possíveis práticas autoritárias e tirânicas do alienador. Uma vez que, esta espécie de guarda é a que melhor resguarda os interesses do menor e garante o duplo vínculo de filiação, apesar da ausência de relação conjugal, mantendo os

laços parentais e afetivos entre pais e filhos, favorecendo o desenvolvimento da personalidade da criança e do adolescente.

Deste modo, havendo entre os ex-cônjuges e, por conseguinte, ex companheiros, discernimento suficiente, assim como a capacidade de separar a dissolução da relação conjugal da parental, que é eterna. A adoção da guarda compartilhada é uma das possibilidades para o melhor desenvolvimento da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda Compartilha: Um avanço para a família.** São Paulo: Atlas, 2008.

_____. **Guarda compartilhada: um avanço para a família.** São Paulo: Atlas, 2010.

BRASIL. **Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil.

_____. Lei nº. 11.698 - 13/06/2008. **Altera os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada.** Publicada no D.O.U. de 16/06/2008. Disponível em: <<http://www.presidencia.gov.br/>>. Acesso em 13 de abr. 2016.

_____. Lei nº 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 13 de abr. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. **Recurso conhecido e desprovido. (TJ-DF - AGI: 20150020295274.** Relator: GILBERTO PEREIRA DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 04/02/2016, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 15/02/2016.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível: 10210110071441003.** MG, Relator: Dárcio Lopardi Mendes, Data de Julgamento: 30/07/2015, Câmaras Cíveis / 4ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/08/2015)

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1428596 RS 2013/0376172-9.** Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 03/06/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/06/2014)

_____. Tribunal de Justiça de do Rio Grande do Sul. **Apelo provido (Apelação Cível Nº 70066453358, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS.** Relator: AlzirFelippeSchmitz, Julgado em 12/11/2015). (TJ-RS - AC: 70066453358 RS, Relator: AlzirFelippeSchmitz, Data de Julgamento: 12/11/2015.

CARBONERA, Silvana Maria. **Guarda de Filhos na Família Constitucionalizada.** Porto Alegre: 2000.

CORREIA, Eveline de Castro. **Análise dos Meios Punitivos da Nova Lei de Alienação Parental**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=713>. Acesso em 13 de abr. 2016.

DA GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. **Guarda Compartilhada: novo regime da guarda de criança e adolescente**. São Paulo: Método; 2009.

DIAS, Arlene Mara de Sousa. **Alienação parental e o papel do judiciário**. Revista JurídicaConsulex, Ano XIV, nº. 321, p. 46, jun. 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Guarda Compartilhada uma novidade bem-vinda**. Disponível em: http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1-guarda_compartilhada%2C_uma_novidade_bem-vinda.pdf. Acesso em 13 de abr. 2016.

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa. **Revista brasileira de direito de família**, ano VIII,

FREITAS, Douglas Phillips; PELLIZARRO, Graciela. **Alienação Parental – Comentários à Lei 12.318/2010**. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 18.

FREITAS, Douglas Phillips. **Guarda Compartilhada e as Regras da Perícia, Social, Psicológica e Interdisciplinar**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **O companheirismo: uma espécie de família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

GARDNER, Richard A. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?**. Disponível em: <http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>. Acesso em 13 de abr. 2016.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Florense, 1987.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONTIJO, Segismundo. **Guarda de filho**. COAD-ADV: Informativo Semanal 44, pg. 563-564. Rio de Janeiro, 1997.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pg. 106

_____. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 4ª ed, rev., atual e ampl. São Paulo: RT, 2009.

LAGRASTA, Caetano Neto. **Boletim Tribuna Magistratura**. 1999, p.37.

LOPES, Cláudia Batista. “**Guarda Compartilhada valoriza papel do pai e da mãe**”. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2002-nov-28/guarda_compartilha_da_valoriza_papel_pai_mae. Acesso em 13 de abr. 2016.

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. **Síndrome da alienação parental: importância da detecção aspectos legais e processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MARTINS, Francisco de Oliveira. **Alienação parental e a guarda compartilhada**. PUC, Brasília, 2012.

MOURA, M. A. **Guarda de filho menor**. Porto Alegre: Ajuris, 1980.

NAZARETH, Eliana Riberti. **Com quem fico, com papai ou mamãe? Considerações sobre a guarda compartilhada**. Caderno de Estudos 1. São Paulo: Jurídica brasileira, 1997.

NEIVA, Deirdre de Aquino. **A guarda compartilhada e alternada**. Disponível em: <<http://www.pailegal.net/guarda-compartilhada/mais-afundo/analises/68-a-guarda-compartilhada-e-alternada>>. Acesso em 13 de abr. 2016.

NETO, Caetano Lagrasta. **Parentes: Guardar e Alienar**. Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, 2009.

SANTOS NETO, José Antônio de Paula Santos – **Do Pátrio Poder**. 1994 nº. 40. 2007.

PADRO, Ana Paula dos Santos. **Guarda Compartilhada como uma possibilidade de minimização da ocorrência da Síndrome da Alienação Parental**.

<http://www.portaleducacao.com.br/direito/artigos/67262/guarda-compartilhada-como-uma-possibilidade-de-minimizacao-da-ocorrencia-da-sindrome-da-alienacao-parental#ixzz4CWDfjC4>. Acesso em 01/06/2016.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 17 ed. São Paulo: Forense, 2009.

PEREZ, Elizio Luiz. **Breves Comentários acerca da Lei da Alienação Parental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PINHO, Ana Carla. **A Alienação Parental e a Guarda Compartilhada como Forma de Prevenção**. Disponível em: <http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/1350/1037>. Acesso em 13 de abr. 2016.

QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda Compartilhada: de Acordo Com A Lei nº 11.698/08**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RAMOS, Isabela. Guarda de filhos no ordenamento jurídico brasileiro. Disponível em: <http://isaramos.jusbrasil.com.br/artigos/152277359/guarda-de-filhos-no-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em 13 de abr. 2016.

RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite (Coords). **Manual de Direito das Famílias e das Sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Ícone, 2009. p.68-69.

SILVA, Ana Maria Milano. **A Lei Sobre Guarda Compartilhada**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. **Guarda Compartilhada**. ed. de Direito. São Paulo, 2005.

SILVA, Denise Maria Perissinida. **Guarda compartilhada e síndrome de alienação parental: o que é isso?** 2 ed. Revista e atualizada. Campinas, SP: Armazém do Ipê, 2011.

STRENGER, Guilherme Gonçalves. **Guarda dos Filhos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

TREDINNICK, André Felipe. **Guarda compartilhada: o princípio da igualdade dos cônjuges na inteligência do inciso V do artigo 1.634 do Código Civil.** Disponível em: http://www.ajd.org.br/artigos_ver.php?idConteudo=81. Acesso em 13 de abr. 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo Venosa. **Direito Civil: Direito de Família.** 10 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

VIEIRA, Larissa Tavares. **O Efeito Devastador da Alienação Parental: e suas Sequelas Psicológicas sobre o Infante e Genitor Alienado.** Disponível em: <https://psicologado.com/atuacao/psicologia-juridica/o-efeito-devastador-da-alienacao-parental-e-suas-sequelas-psicologicas-sobre-o-infante-e-genitor-alienado>. Acesso em 13 de abr. 2016.

WELTER, Belmiro Pedro. **Guarda compartilhada: Um jeito de conviver e de ser-em-família.** São Paulo: Editora Método, 2009.