

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

EDMÁRCIO MOREIRA GOMES

**ALIENAÇÃO PARENTAL: A LEI 12.318/2010 COMO EFETIVAÇÃO DOS
DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

CARATINGA - MG

2018

EDMÁRCIO MOREIRA GOMES

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

**ALIENAÇÃO PARENTAL: A LEI 12.318/2010 COMO EFETIVAÇÃO DOS
DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito da Faculdade Doctum de
Caratinga, como requisito parcial à obtenção do
título de Bacharel em Direito

Área de concentração: Direito Civil, Direito de
Família.

Orientador: Professor Msc. Rafael Soares Firmino

CARATINGA - MG

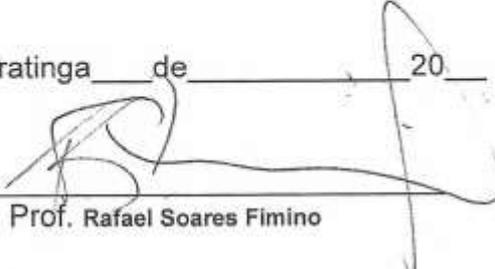
2018

TERMO DE APROVAÇÃO

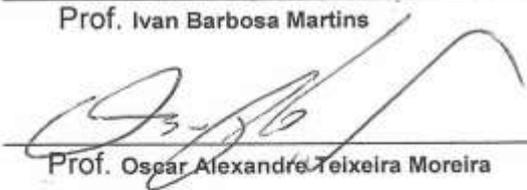
Trabalho de Conclusão de Curso intitulado Alienação Parental: A lei 12.318/2010 como efetivação dos direitos da criança e do adolescente, elaborado pelo aluno Edmárcio Moreira Gomes foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Caratinga de _____ 20____


Prof. Rafael Soares Fimino

Prof. Ivan Barbosa Martins


Prof. Oscar Alexandre Teixeira Moreira

SUMÁRIO:

1- INTRODUÇÃO	07
2- DA FAMÍLIA E SUA PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE.....	09
2.1- Da dignidade humana.....	09
2.1.1- <i>Fundamentação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....</i>	<i>11</i>
2.1.2- <i>O Papel do Estado na Defesa da dignidade Humana.....</i>	<i>13</i>
2.1.3- <i>O reconhecimento da Dignidade dos mais Vulneráveis: a Criança e o adolescente.....</i>	<i>13</i>
2.2- Do poder familiar: Características e exercício.....	17
2.2.1- <i>Características.....</i>	<i>19</i>
2.2.2- <i>Titularidade do Poder Familiar.....</i>	<i>19</i>
2.2.3- <i>O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Poder Familiar.....</i>	<i>21</i>
2.2.4- <i>Conteúdo do Poder Familiar: Direitos/Deveres dos Pais.....</i>	<i>23</i>
2.3- Da suspensão, perda e extinção do poder familiar.....	24
3- DOS REFLEXOS DA DISSOLUÇÃO CONJUGAL NA VIDA DOS FILHOS.....	31
3.1- Da separação conflituosa	31
3.2- Da guarda.....	34
3.2.1- <i>Espécies de Guarda.....</i>	<i>36</i>
3.2.1.1- <i>Guarda Unilateral.....</i>	<i>36</i>
3.2.1.2- <i>Guarda Compartilhada.....</i>	<i>38</i>
3.2.1.3- <i>Guarda Alternada.....</i>	<i>39</i>
3.3- Diferença entre Guarda Compartilhada e Guarda Alternada.....	41
4. DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	43
4.1- Antecedentes Históricos.....	43
4.2- Alienação Parental.....	45

4.2.1- <i>Diferença entre Síndrome de Alienação Parental (SAP) e Alienação parental</i>	46
4.2.2- <i>Características da Alienação Parental</i>	48
4.2.3- <i>Consequências e Efeitos da Alienação Parental</i>	49
4.3- Análise da Lei n. 12.318/2010.....	50
4.4- Posicionamento jurisprudencial.....	55
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	59
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	61

1- INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo a análise da alienação parental, disciplinada pela Lei n. 12.318/2010, à luz do prisma da dignidade da pessoa humana.

A escolha desse tema fundamenta-se em sua relevância para os estudos jurídicos, no campo de direito das famílias. O presente estudo busca responder algumas indagações, tais como: o que é a alienação parental? Quais as consequências? Quais as vítimas da alienação parental? A alienação parental poderia trazer prejuízos à criança? Como reconhecer a ocorrência da alienação parental? Como entender a alienação parental à luz do princípio da dignidade da pessoa humana? Como combater a alienação parental? Na hipótese de ocorrência, como promover o acesso à justiça?

A alienação parental é uma temática importante, mas pouco explorada no direito de família. Com a promulgação da Lei 12.318/2010, surgiram inovações com a equiparação dos direitos e deveres entre os pais.

O modelo tradicional de família, onde o pai provém o sustento e a mãe educa os filhos, não é mais visto como o único aceito. É preciso levar em consideração as mais variadas formações familiares existentes.

Nesse contexto, pretende-se analisar o fenômeno moderno da alienação parental¹ sob a perspectiva do direito à proteção da dignidade² da criança e do adolescente, do princípio constitucional de proteção do melhor interesse dos vulneráveis³, bem como a tutela dos interesses dos próprios genitores.

Além dessas fontes, este estudo analisa a Constituição Federal, a Lei de alienação parental, o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Código Civil, a doutrina nacional, os textos publicados nos *sites* jurídicos e, ainda, a jurisprudência relativa à temática.

O trabalho foi dividido em 3 capítulos, a saber:

¹ BRASIL. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018

² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 de outubro de 2018. Artigo 1º III.

³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 de outubro de 2018. Artigo 227.

No primeiro capítulo estuda-se o princípio da dignidade da pessoa humana e seu desenvolvimento, o papel do estado na defesa desse princípio e sua aplicação aos mais vulneráveis: à criança e ao adolescente. Estudamos ainda o poder pátrio: dever dos pais ou responsáveis nos cuidados com os menores e da suspensão e extinção desse poder. Terminamos por expor a tendência moderna de interpretar o poder mais como um dever familiar.

No segundo capítulo estuda-se o reflexo da dissolução conjugal na vida dos filhos, enfatizando a separação conflituosa e suas eventuais consequências – que vão desde as formas diversas de se praticar a guarda até as maneiras diferentes que existem entre a guarda compartilhada e a guarda alternada.

No terceiro capítulo aborda-se a alienação parental propriamente dita: consequência da separação conflituosa dos pais que fere a dignidade humana dos filhos usando-os como mero objeto para imputar sofrimento. Foram estudados os antecedentes históricos da alienação, bem como as suas características. Abordando, também, a diferença entre alienação parental e a Síndrome de alienação parental, com suas consequências e efeitos. Realizou-se, conjuntamente, uma análise dos principais artigos sobre a alienação parental, Lei 12.318/2010. Por fim, foi feita uma breve análise acerca da forma como os tribunais brasileiros têm-se posicionado frente a este problema.

Diante do exposto acima, indaga-se: a Lei n. 12.318/2010 consegue ser de fato eficaz na preservação dos direitos da criança e adolescente? A Lei realmente tem condições de combater a alienação parental bem como orientar e esclarecer as questões a elas inerentes para quem a prática?

2- DA FAMÍLIA E SUA PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

2.1- Da Dignidade da pessoa humana

O ser humano, ao irromper a capacidade cognitiva, conscientizou-se de sua superioridade frente aos demais seres vivos. No decorrer da história, essa superioridade evidenciou-se ao ponto de uns indivíduos considerarem-se superiores aos demais. Para controlar esses impulsos de primazia foi necessário estabelecer parâmetros éticos para a boa convivência social. Historicamente, para se viver pacificamente foi preciso reconhecer e instituir juridicamente o atributo da dignidade da pessoa humana como um princípio inato, geral, que deve ser respeitado.

O conceito de dignidade da pessoa humana não é um conceito *a priori*, que sempre existiu ao longo do tempo, mas foi sendo composto paulatinamente, fruto de diversas circunstâncias históricas, concretizando um dos principais direitos para a espécie humana. (...) Sob influência da doutrina grega clássica, bem como do cristianismo, o ser humano é dotado de uma dignidade imanente, sem necessitar de nenhum requisito. Kant afirmava que o ser humano é dotado de dignidade pelo simples fato de ser humano, sem necessitar pertencer a algum grupo social, raça ou religião⁴.

O princípio da dignidade da pessoa humana foi mencionado primeiramente na Constituição Italiana, em 1947, e se tornou referência para as demais nações. Encontramo-lo transcrito abaixo na versão em português europeu disponível *on-line* no site do senado italiano. Em seu artigo 3º, está disposto:

Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei, sem discriminação de sexo, de raça, de língua, de religião, de opiniões políticas, de condições pessoais e sociais. Cabe à República remover os obstáculos de ordem social e económica que, limitando de facto a liberdade e a igualdade dos cidadãos, impedem o pleno desenvolvimento da pessoa humana e a efetiva participação de todos os trabalhadores na organização política, económica e social do País⁵.

⁴ AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 155-156.

⁵ ITALIA. Senato della Repubblica Italiano. *Constituição da República Italiana*. Disponível em: <https://www.Semato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/COST_PORTOGHESE.pdf>. Acesso em: 12 de outubro de 2018.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU de 1948, em seu artigo 1º, reafirma esse princípio acerca da dignidade da pessoa humana, com a pretensão de torná-lo universal: “*Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito e fraternidade.*”⁶

O Brasil abraça e reafirma o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da nossa república. Walter de Moura Agra no seu livro *Curso de Direito Constitucional* ao falar sobre os fundamentos da República Federativa do Brasil afirma que:

Fundamento é o que alicerça, o que constitui a base, a essência da República Federativa do Brasil, os elementos imprescindíveis ao ordenamento jurídico. São fundamentos agasalhados pela Constituição brasileira: a) soberania; b) cidadania; c) dignidade da pessoa humana; d) valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e) pluralismo político⁷.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 aborda em seu artigo 1º os princípios fundamentais e estabelece:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
I - a soberania;
II - a cidadania;
III - a dignidade da pessoa humana;⁸

⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, resolução 217 A III de 10 de dezembro 1948. Disponível em: < https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm>. Acesso em: 12 de outubro de 2018.

⁷ AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 151.

⁸ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 de outubro de 2018.

2.1.1- Fundamentação do princípio da dignidade humana

A palavra dignidade provém do latim *dignitas*, significa uma qualidade que expressa o valor intrínseco do ser humano, enquanto espécie. Por outro lado, o adjetivo latino *dignus*⁹ indica o valor de alguém como ser humano, enquanto indivíduo.

Dignidade: em regra se entende a qualidade moral, que, possuída por uma pessoa serve de base ao próprio respeito em que é tida: compreende-se também como o próprio procedimento da pessoa pelo qual se faz merecedor do conceito público; em sentido jurídico, também se estende como a dignidade a distinção ou a honraria conferida a uma pessoa, consistente em cargo ou título de alta graduação; no Direito Canônico, indica-se o benefício ou prerrogativa de um cargo eclesiástico¹⁰.

O princípio da Dignidade Humana como qualidade intrínseca tem caráter irrenunciável e inalienável. Como qualidade integrante da condição humana, esse princípio deve ser reconhecido, respeitado e protegido.

Dessa relevância advêm suas características: inata, inalienável e absoluta. Inata porque não depende de qualquer tipo de condição para sua realização, seja jurídica ou metajurídica. Inalienável em razão de que não pode ser cedida, nem mesmo por meio de contrato ou por livre vontade. Absoluta, pois não pode ser objeto de mitigação, a não ser em casos específicos em que haja necessidade de compatibilização, adequando-se ao princípio da proporcionalidade¹¹.

O constitucionalismo moderno apresenta dentre os seus principais fundamentos o princípio da dignidade da pessoa humana. Esse norteia a criação, a interpretação e a aplicação de toda a ordem normativa constitucional, sobretudo, o sistema de direitos fundamentais.

Segue um apanhado histórico das principais teorias a respeito do fundamento do princípio da dignidade da pessoa humana baseado no Curso de Direito Constitucional de Walber de Moura Agra¹²:

⁹ NASCENTE, Antenor. *Dicionário Etimológico da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Oficinas Gráficas do Jornal do Comercio, 1955. Tomo I. p. 158.

¹⁰ SILVA, Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. São Paulo: Forense, 1967, Vol. II. p. 526.

¹¹ AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 156.

¹² AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 157-158.

A teoria histórica fundamenta que o princípio da dignidade humana é reconhecido quando existem condições sociais específicas. A consideração sobre a dignidade humana é influenciada pelo grau de desenvolvimento e de organização política estabelecida.

Partindo dos ensinamentos da escola funcionalista, o alicerce do princípio da dignidade da pessoa humana encontrar-se-á na manutenção da homogeneidade social, para, deste modo, impedir o aparecimento de desigualdades sociais e de suas consequências maléficas, como a pobreza, a violência etc.

Na concepção religiosa, a dignidade da pessoa humana é a base do ordenamento jurídico porque o homem é a imagem e semelhança de Deus. Por isso o homem é inviolável em sua essência em virtude de seu caráter sagrado. A sacralidade do homem impede sua violação por atos de outros homens ou por meio de leis.

Em um sentido laico, a fundamentação está ligada à natureza do ser humano, considerado o ser vivo mais perfeito e complexo existente em nosso planeta. Essa sua importância biológica (do ser humano) dota-o de direitos invioláveis, sem os quais se processaria um retrocesso, retornando ao *status* de objeto.

Os jusnaturalistas postulam que existem direitos intrínsecos ao gênero humano, invioláveis, eternos e imutáveis, que não necessitam do reconhecimento do Estado para o seu reconhecimento ou eficácia.

A escola positivista considera essa discussão superada, no momento em que os textos constitucionais passaram a agasalhar em seus dispositivos o mencionado preceito. Uma vez garantida sua validade jurídica, a obrigatoriedade de seu cumprimento está assegurada pela força normativa do ordenamento jurídico.

Conclui-se, a partir do que fora anteriormente exposto, que há fundamentação para atender as diversas correntes ideológicas, históricas e jurídicas. O princípio não terá sua validade questionada por falta de fundamentação. Cabe agora inquirir sobre o papel do Estado em garantir o cumprimento desse princípio.

2.1.2- O papel do Estado na defesa da dignidade humana.

Reconhecida a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do direito previsto no texto constitucional, é necessário destacar o importante e fundamental papel do Estado na proteção desse princípio.

(...) não restam dúvidas de que todos os órgãos, funções e atividades estatais encontram-se vinculados ao princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-lhes um dever de respeito e proteção, que se exprime tanto na obrigação por parte do Estado de abster-se de ingerências na esfera individual que sejam contrárias a dignidade pessoal, quanto no dever de protegê-la (a dignidade pessoal de todos os indivíduos) contra agressões oriundas de terceiros, seja qual for a procedência, vale dizer, inclusive contra agressões oriundas de outros particulares, especialmente – mas não exclusivamente – dos assim denominados poderes sociais (ou poderes privados)¹³.

Desta forma, correto se faz afirmar que é dever do Estado zelar pela dignidade humana, impondo limites à própria atuação estatal, impedindo que o poder público viole tais preceitos, assegurando proteção, promoção e realização concreta de políticas públicas para resguardar uma vida com dignidade para todos.

2.1.3- O reconhecimento da dignidade dos mais vulneráveis: a criança e o adolescente.

O princípio da proteção da dignidade da pessoa humana, como visto anteriormente é importantíssimo. O Estado deve zelar para que ele seja cumprido, principalmente em favor dos mais vulneráveis. Para satisfazer o objetivo desse trabalho, enfatizamos a necessidade de proteção das crianças e dos adolescentes. A criança e o adolescente se encontram num estado formativo, sendo necessário um cuidado maior, um constante zelo e respeito pela sua condição, formação e humanidade.

¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988*. 7º ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009. p.121.

A criança é a única vítima que, por via de regra, não se percebe como tal, pois o vitimário, o agressor, é um dos seus genitores, com quem desenvolve uma relação de afeto, em quem deposita toda a confiança e com quem tem uma dependência absoluta. Dessa forma, essa verdadeira violação dos direitos da criança, dos direitos humanos, fica calada, desconhecida, oculta e escondida, portanto impune, e expandindo-se imensamente e sem limite¹⁴.

O direito à convivência familiar é primordial para o desenvolvimento da criança e do adolescente.

Recomenda-se que a infância deverá ser considerada prioridade imediata e absoluta, necessitando de consideração especial devendo sua proteção sobrepor-se às medidas de ajustes econômicos, sendo universalmente salvaguardados os seus direitos fundamentais¹⁵.

O diploma constitucional brasileiro estabeleceu de forma muito clara essa preocupação quando fez questão de afirmar:

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 opressão¹⁶.

A preocupação constitucional se desdobra no Estatuto da Criança e do Adolescente. Esse possui também a preocupação de resguardar a integridade física, moral e psíquica, das crianças e adolescentes, sua dignidade humana como pessoas em formação e em desenvolvimento. Essa preocupação com a Integridade psíquica é um ponto chave para compreendermos o tema central deste trabalho: a alienação parental.

Art. 15. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como

¹⁴ MONTAÑO, Carlos. *Alienação Parental e Guarda Compartilhada*. Um desafio ao Serviço Social na proteção dos mais indefesos: a criança alienada. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p. 15.

¹⁵ PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p.26.

¹⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 de outubro de 2018.

sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.

Art. 17. direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais¹⁷.

Importante se faz ressaltar que a Lei Federal nº 8.069/90, fornece as diretrizes para a proteção e o respeito à dignidade da criança e do adolescente, estabelecendo, na primeira parte do artigo 17, o direito em três subtipos, quais sejam: direito à integridade física, direito à psíquica e direito à moral. Portanto, a Lei vem proteger a criança e o adolescente contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física e moral.

De acordo com o entendimento de Nelson Rosenvald:

A dignidade da pessoa humana é o núcleo essencial dos direitos da personalidade. No constitucionalismo moderno, a tutela ao ser humano é positivada mediante direitos fundamentais, cuja fonte é a dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana como elemento fecundante inspira proteção integral, esmaecendo as fronteiras entre as situações jurídicas inicialmente vinculadas ora aos direitos humanos, ora aos direitos da personalidade¹⁸.

O desrespeito à integridade psíquica, física e moral que são perpetrados contra as crianças são considerados de alta gravidade, posto que podem comprometer o desenvolvimento emocional do menor, levando-os à marginalidade ou a comprometimentos psicológicos futuros.

(...) é uma lástima e uma perda irreparável toda e qualquer atitude que tire da criança seu direito básico de ouvir os muitos lados de uma mesma história, suas versões infindas e a rica repercussão que elas causam em sua vida¹⁹.

O artigo 18 do Estatuto da Criança e do Adolescente regulamenta, especificamente, o disposto no artigo 227 da Constituição Federal, anteriormente

¹⁷ BRASIL. *Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente*, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 08 de outubro de 2018.

¹⁸ ROSENVALD, Nelson. *Dignidade humana e boa-fé no Código Civil*. Coleção Prof. Agostinha Alvim. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 202.

¹⁹ BEDRAN, Bia. Os direitos do homem. In: MINAS, Alan; VITORINO, Daniela. (Coords.). *A Morte Inventada*. Alienação parental em ensaios e vozes. São Paulo: Saraiva, 2014. p.51.

citado, ao afirmar ser dever de todos, principalmente dos pais, velar pela dignidade das crianças, pondo-as a salvo de quaisquer tratamentos desumano, violento, aterrorizante ou constrangedor.

Art. 18. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor²⁰.

Por isso é inconcebível que um dos genitores, ou ambos, usem a criança como uma forma de imputar ao outro sofrimento. É importante salientar mais uma vez que o dever de velar pela dignidade da criança não se limita aos pais e aos responsáveis legais, estendendo-se a qualquer pessoa que tenha conhecimento de algum abuso ou desrespeito à dignidade da criança, devendo comunicá-lo, inclusive ao Ministério Público, pois este tem a obrigação legal de propor medidas judiciais e extrajudiciais necessárias para a defesa do menor.

No entendimento de Ivan Aparecido Ruiz e Vália Galdinho Silva, a alienação parental fere a integridade psíquica do filho, atingido a dignidade humana, levando o menor a desenvolver doenças como:

(...) hipocondria, insônia, anorexia, depressão, medo, falta de organização, dificuldades escolares, baixa tolerância à frustração, irritabilidade, enurese, transtorno de identidade ou de imagem, sentimento de desespero, culpa, dupla personalidade, inclinação ao álcool e às drogas, e, em casos mais extremos, ideias ou comportamentos suicidas²¹.

A dignidade da pessoa humana é um dos princípios que regem a legislação pátria. O Estado tem a obrigação de proporcionar condições a todos os cidadãos para que vivam de forma digna. Com uma atenção especial para com os mais vulneráveis, principalmente as crianças e os adolescentes, por serem incapazes de percorrerem sozinhos a estrada da vida.

²⁰ BRASIL. *Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente*, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 08 de outubro de 2018.

²¹ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais*. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.129.

(...) ao afetar o direito à convivência familiar por meio da opressão e da violência psíquica, a síndrome da alienação parental macula a dignidade humana também por afetar a identidade pessoal da criança²².

Em se tratando dos mais vulneráveis o Estado deve zelar pelo efetivo cumprimento das normas contidas no Estatuto da Criança e do Adolescente que regulamenta para o menor, de forma mais concreta, o princípio da dignidade da pessoa humana, prevendo especificamente a proteção que nossas crianças necessitam para terem uma vida e futuro saudáveis.

2.2- Do Poder Familiar: Características e exercício

O poder familiar é a autoridade que os pais podem e devem exercer sobre a educação, a criação, a orientação, a manutenção e o cuidado para com os filhos. Compete aos pais a proporcionar condições para o desenvolvimento da personalidade e o crescimento sadio dos filhos. Fundamenta-se no princípio constitucional da paternidade responsável, estabelecido no artigo 226, § 7º, da Constituição Federal:

§7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.²³

No entanto, o Instituto do Poder Familiar sofreu transformações na tentativa de acompanhar a evolução das relações familiares.

Nosso Código Civil, promulgado em 1916 e que vigorou até 2002, acompanhou a linha que nos legara o direito lusitano, passando por sensíveis transformações, provocadas por diversos movimentos, que consagraram as ideias de igualdade entre os cônjuges, entre os filhos, bem como entre estes e os pais. O quadro legislativo logo absorveu as mudanças, vindo a lume –

²² SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental*. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.127.

²³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 de outubro de 2018.

confiando a ambos os pais a regência da pessoa dos filhos menores e no interesse desses – o Estatuto da Mulher Casada, a Lei do Divórcio, a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente. Por fim, o Código Civil de 2002, atribuído a ambos os pais, em unidade substancial, a direção da criação e da educação dos filhos²⁴.

Uma dessas mudanças encontra-se na nomenclatura, a denominação poder familiar foi adotada pelo Código Civil de 2002 para substituir a antiga expressão pátrio poder, do Código Civil de 1916. *As críticas são dirigidas a expressão poder porque ela remete a faculdade de agir, de deliberar e de mandar, o que não corresponde com a intenção do legislador*²⁵.

Diante das críticas quanto à inadequação da terminologia adotada pela atual legislação, entende-se que a expressão mais apropriada a substituir o pátrio poder, seria a autoridade parental²⁶.

Nos dizeres de Carlos Roberto Gonçalves, "*Poder familiar é o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores*".²⁷

A esse respeito, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona nos lembram:

(...) mais importante do que o aperfeiçoamento linguístico, é a percepção, imposta aos pais e mães deste país, no sentido da importância jurídica, moral e espiritual que a sua autoridade parental ostenta, em face dos seus filhos, enquanto menores. Em conclusão, podemos conceituar o poder familiar como o plexo de direitos e obrigações reconhecidos aos pais, em razão e nos limites da autoridade parental que exercem em face dos seus filhos, enquanto menores e incapazes²⁸.

²⁴ GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*; 2ª edição revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 106.

²⁵ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais*. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.62.

²⁶ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais*. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.63

²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 6. p. 212.

²⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil. Direito de Família. As Famílias em Perspectiva constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 585-586.

2.2.1- Características

Antes de mais nada é preciso fazer uma abstração lógica: a análise aqui é do ponto de vista jurídico; não do afetivo.

Como se sabe, o poder familiar hodiernamente é mais dever do que poder, afinal, ele nasce em razão da parentalidade; e, desta, não se pode prescindir. Salva-se sempre o interesse dos filhos.

A origem do poder familiar está na razão natural de os filhos necessitarem da proteção e dos cuidados de seus pais, com absoluta dependência com o seu nascimento e reduzido essa intensidade na medida de seu crescimento, desligando-se os filhos da potestade dos pais quando atingem a capacidade cronológica com a maioridade civil, ou através da sua emancipação²⁹.

*O poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível. As obrigações que dele fluem são personalíssimas*³⁰. O poder/dever familiar é múnus público, pois é o Estado quem fixa as normas para o seu exercício. Mesmo diante da omissão, eles não cessam, são suspensos, somente, na forma e nos casos expressos em lei.

2.2.2- Titularidade do Poder Familiar

Ao consultarmos a Constituição, concluímos que o poder familiar é prerrogativa conjunta, responsabilidade de ambos os pais. Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher³¹.

Vale destacar que as concepções de família contempladas pela proteção legal: (...) esta proteção refere-se a apenas três modalidades de família, ou seja, a família matrimonial, advinda do casamento monogâmico, prevista no art. 226 §1º e 2º, da Constituição Federal e no artigo 1511 e seguintes do Código Civil; a família havida da união estável, prevista no art. 226, §3º da

²⁹ MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. Rio de Janeiro: Forense, 2011. P. 655-656.

³⁰ DIAS, Maria Berenice. *Manual do Direito das Famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 378.

³¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 de outubro de 2018.

Constituição Federal, na Lei 9.278/96 e nos artigos 1723 a 1727 do Código Civil; e finalmente, a família monoparental, contemplada no artigo 226, § 4º, da Constituição Federal³².

A legislação não contempla as novas constituições familiares. Porém, o espírito constitucional deve ser aplicado a todos que são aceitos atualmente como famílias pelo direito.

Só depois de abrir o conceito de família é possível enxergá-la fora do rótulo do casamento. Não podemos mais falar em família no singular. A própria Constituição já esgarçou esse conceito de família. Existe uma nova realidade, que nem é nova, mas ao menos é uma realidade que a gente tem de enxergar³³.

Percebe-se uma nítida evolução na linguagem utilizada pelo Código Civil de 2002, que, repetindo o espírito do artigo 226, §5º, da Constituição, já usa o termo pais.

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 o exercerá com exclusividade³⁴.

Caso haja dificuldade no exercício conjunto dessa prerrogativa há a intromissão de um terceiro, o Estado, para resolver a lide. Nesse ponto já começamos a entrar no objetivo desse trabalho, pois o Estado não deve tomar partido no que tange aos pais, nem sobre sua autoridade, mas sim para salvaguardar o interesse da criança. Diz o parágrafo único, art. 1631, do Código Civil: “*Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo*”.³⁵

³² SANDRI, Jussara Schmitt. Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.42.

³³ DIAS, Maria Berenice. Manual do Direito das Famílias. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 31.

³⁴ BRASIL. Novo Código Civil Brasileiro, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

³⁵ BRASIL. Novo Código Civil Brasileiro, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

Os conflitos entre os pais podem gerar até mesmo uma dissolução da família, um divórcio, o fim da união estável, o que é bom dizer, não altera suas responsabilidades. As juras de amor, materializadas no casamento, podem até ser transitórias, mas a paternidade e a maternidade são duradouras.

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 segundos³⁶.

A Lei cuida ainda do filho não reconhecido pelo pai, nos casos de filho havido fora do casamento ou da união estável:

Art. 1.633. O filho, não reconhecido pelo pai, fica sob poder familiar exclusivo da mãe; se a mãe não for conhecida ou capaz de exercê-lo, dar-se-á tutor ao menor³⁷.

Conclui-se, assim, que o caso de filhos havidos fora do casamento, estarão eles submetidos ao poder familiar depois de legalmente reconhecidos, uma vez que o reconhecimento estabelece, juridicamente, o parentesco.

2.2.3- O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Poder Familiar

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) é anterior ao atual Código Civil. Ele trata, nos artigos 21 a 24 e 155 a 163, do instituto do Poder Pátrio. No que se refere às regras procedimentais, eles não são incompatíveis. No Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) são legitimados para a ação de perda ou suspensão do poder familiar o Ministério Público ou quem tenha legítimo interesse. Prevê-se a possibilidade de decretação liminar ou incidental da suspensão do poder familiar,

³⁶ BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

³⁷ BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

*ficando o menor confiado a pessoa idônea*³⁸. *A sentença que decretar a perda ou suspensão será registrada à margem do registro de nascimento do menor*³⁹.

Ainda que o poder familiar seja irrenunciável, inalienável e indelegável, Denise Damo Comel afirma que este encargo:

(...) não é absoluto ou intangível, sujeitando-se à fiscalização e controle do Estado, nos termos da lei. Assim sempre que se constatar a existência de fato ou circunstância que denote ser incompatível o exercício por qualquer dos pais, configura-se a possibilidade de suspensão ou modificação, ou ainda, de perda do poder⁴⁰.

No que tange ao direito material, há convergência entre o Novo Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) sobre o exercício conjunto pelo pai e pela mãe, com recurso à autoridade judiciária para resolver as divergências. O Estatuto ressalta os deveres dos pais, enquanto o Código Civil faz opção pelas dimensões do exercício dos poderes. No Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), ainda, há previsão de hipótese de perda do poder familiar não prevista no novo Código, justamente voltada ao descumprimento dos deveres de guarda, sustento e educação dos filhos. Em suma, não se vislumbra antinomia (cronológica ou de especialidade) entre os dois textos legais, não se podendo alvitrar a derrogação da Lei anterior (ECA), salvo quanto à denominação pátrio poder, substituída, como se viu, pela expressão poder familiar. Como a menoridade, no novo Código, foi reduzida para 18 anos, deixou-se de haver divergência com o que o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) denomina-se criança (até 12 anos) e adolescente (até 18 anos) – para fins do poder familiar, passa a ser a denominação comum aos campos de aplicação de ambas as Leis.

³⁸ BRASIL. *Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente*, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 08 de outubro de 2018. Artigo 157.

³⁹ BRASIL. *Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente*, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 08 de outubro de 2018. Artigo 163.

⁴⁰ COMEL, Denise Damo. *Poder Familiar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 262.

2.2.4- Conteúdo do Poder Familiar: Direitos e Deveres dos Pais

Temos como conteúdo do poder familiar os direitos e deveres que incumbem aos pais, no tocante à pessoa dos filhos menores, e, ainda, no que tange aos bens dos filhos.

Assim, quanto à pessoa dos filhos, preceitua o artigo 1.634, do Código Civil:

Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:
I - dirigir-lhes a criação e educação;
II - tê-los em sua companhia e guarda;
III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
IV - 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;
V - representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
VII - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição⁴¹.

No que diz respeito aos bens dos filhos, é o artigo 1.689 do mesmo diploma legal, que irá ditar quais são os direitos e os deveres dos pais. Assim, dita o artigo mencionado *in verbis*:

Art. 1.689. O pai e a mãe, enquanto no exercício do poder familiar:
I - são usufrutuários dos bens dos filhos;
II - têm a administração dos bens dos filhos menores sob sua autoridade⁴².

Ainda, traz o artigo 1.693, do Código Civil, os bens que são excluídos do usufruto e da administração dos pais, ditando que:

I - os bens adquiridos pelo filho havido fora do casamento, antes do reconhecimento; II - os valores auferidos pelo filho maior de dezesseis anos, no exercício de atividade profissional e os bens com tais recursos adquiridos;

⁴¹ BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

⁴² BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

- III - os bens deixados ou doados ao filho, sob a condição de não serem usufruídos, ou administrados, pelos pais;
- IV - os bens que aos filhos couberem na herança, quando os pais forem excluídos da sucessão⁴³.

O poder familiar, devido às suas características, é importante instituto jurídico, tanto que há diversos direitos e deveres dos pais explícitos e implícitos na Constituição Federal. Ainda verifica-se que os filhos possuem, em todos os artigos explanados, proteção especial, já que, enquanto menores, necessitam de um maior apoio dos pais.

As causas de extinção e suspensão demonstram a importância no cumprimento dos deveres entabulados aos pais, no que se refere, diga-se desde já, à criação e à educação dos filhos – cuidados estes, que friso, são direitos constitucionais dos mesmos.

2.3- Da Suspensão, perda e extinção do poder familiar

As novas configurações familiares, a emancipação da mulher, a divisão de tarefas nas uniões geraram uma participação conjunta na manutenção do lar, na tomada de decisões e no exercício do poder familiar advindo do antigo pátrio poder.

Chegou-se em um momento histórico de igualdade praticamente total entre os membros da família, onde a autoridade dos pais é uma consequência do diálogo e entendimento, e não de atos ditatoriais ou de comando cego⁴⁴.

O pátrio poder sofreu mutações significativas, sendo compreendido, não mais como uma responsabilidade do Pai, ou da figura que o representa, mas como uma responsabilidade conjunta dos genitores, sendo a expressão pátrio poder substituída pela expressão poder familiar.

(...) é a denominação que adotou o código Civil de 2002 para o antigo pátrio poder. Ao longo do século XX, mudou substancialmente o instituto, acompanhando a evolução das relações familiares, distanciando-se de sua

⁴³ BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

⁴⁴ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Do Poder Familiar. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Coords.). *Direito de Família e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p.603.

função originária – voltada ao exercício de poder dos pais sobre os filhos – para constituir um múnus, em que ressaltam os deveres⁴⁵.

Alguns autores vão ainda mais longe e já amenizam o conceito de poder, alegando que essa expressão é inadequada aos novos contornos do instituto, como vemos na observação a seguir: “(...) *por conta dos novos conceitos jurídicos e reformulação de valores sociais inspirados no texto constitucional, ou poder parental, autoridade parental ou ainda, responsabilidade parenta*”⁴⁶.

É imprescindível salientar que o poder decorre tanto da paternidade natural, como da filiação legal, e é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível. As obrigações que dele derivam são personalíssimas. Não absolutas, porém:

(...) não é absoluto ou intangível, sujeitando-se à fiscalização e controle do Estado, nos termos da lei. Assim, sempre que se constatar a existência de fato ou circunstância que denote ser incompatível o exercício por qualquer dos pais, configura-se a possibilidade de suspensão ou modificação, ou, ainda, de perda do poder⁴⁷.

O poder familiar está expressamente previsto em nosso ordenamento jurídico. O Código Civil confere o poder familiar a ambos os pais, em igualdade de condições, tendo disposto, no artigo 1631: (...) “*durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade*”⁴⁸.

O poder familiar, como visto alhures, envolve um conjunto de deveres que os pais possuem em relação aos filhos, a ser exercido de modo a preservar os seus direitos e a garantir sua defesa e proteção integral⁴⁹.

⁴⁵ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Do Poder Familiar. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Coords.). *Direito de Família e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p.147.

⁴⁶ GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*; 2ª edição revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 33.

⁴⁷ COMEL, Denise Damo. *Poder familiar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p.262.

⁴⁸ BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

⁴⁹ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental*. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.68.

O poder familiar abrange deveres que os pais têm para com seus filhos objetivando salvaguardar os seus direitos e garantir sua defesa e proteção integral. Os pais devem, com responsabilidade e zelo, preservar o interesse dos filhos, pois o Estado pode suspender e até excluir o poder familiar.

(...) a suspensão não é a medida finalística do dispositivo sob exame, mas tão somente uma das soluções judiciais, porque ao decisor é facultado tomar a decisão que melhor entender pela segurança do menor e de seus bens, nas hipóteses de abuso de autoridade e ruína de bens, a tanto acionado por requerimento de algum parente ou por iniciativa do Ministério Público⁵⁰.

É imprescindível, para o estudo da extinção ou suspensão do poder familiar, iniciarmos pela leitura e análise do artigo 1635 do Código Civil, o qual, por seu turno, trata dessa temática. A extinção do poder familiar dá-se por fatos naturais, de pleno direito ou por decisão judicial.

Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:
I - pela morte dos pais ou do filho;
II - pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;
III - pela maioridade;
IV - pela adoção;
V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638⁵¹.

A extinção do poder familiar é um termo jurídico que se aplica a situações em que há interrupção definitiva do dever de cuidado com a prole; por exemplo: pela morte de um dos pais ou do filho ou emancipação do filho. A extinção também pode ocorrer em caso de maioridade do filho, adoção da criança ou do adolescente ou ainda a perda em virtude de uma decisão judicial.

Os pais devem exercer os deveres advindos da autoridade parental com zelo, porque, ao Estado, “reserva-se o direito de fiscalizar o adimplemento de tal encargo, podendo suspender e até excluir o poder familiar.”⁵²

Quanto à suspensão, o código traz as seguintes hipóteses, previstas no artigo 1.637, do Código Civil.

⁵⁰ MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 672.

⁵¹ BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acessado em 13 outubro 2018.

⁵² DIAS, Maria Berenice. *Manual do Direito das Famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 386.

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.

Parágrafo único - Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão⁵³.

A Constituição Federal de 1988 assegura em seu artigo 227:

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 opressão⁵⁴.

O ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) é a Lei n. 8.069/1990, considerado um marco na proteção da infância, reforça a ideia de prioridade absoluta da Constituição, foi promulgado para garantir a efetivação de tais direitos.

Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência⁵⁵.

A suspensão, como o significado da própria palavra sugere, tem efeitos temporários, ela vigora até quando for necessário. Podendo ser revista, no instante em que for extinta a sua origem.

⁵³ BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 12 outubro 2018.

⁵⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 de outubro de 2018.

⁵⁵ BRASIL. *Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente*, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 15 de outubro de 2018.

A suspensão impede, temporariamente, o exercício do poder familiar e tem vez e voz no artigo 1637 do Código Civil, nas hipóteses de abuso de autoridade do pai, ou da mãe, faltando eles aos deveres inerentes ao seu ofício parental ou arruinando os bens dos filhos, visando a proteção tanto dos filhos quanto de seus respectivos bens⁵⁶.

A suspensão é uma restrição no exercício da função dos pais, estabelecida por decisão judicial e que perdura enquanto for necessária aos interesses do filho. Pode ser total ou parcial, interrompendo todos ou apenas alguns dos poderes inerentes ao poder familiar. A suspensão tem como suas principais características poder ser total, envolvendo todos os poderes inerentes ao poder familiar, ou parcial, especificando qual poder estará impedido de ser exercido. Ainda, a suspensão é facultativa e pode referir-se unicamente a determinado filho.

Isto porque a suspensão constitui sanção aplicada aos pais pelo juiz, não tanto com intuito punitivo, mas para proteger o menor. É imposta nas infrações menos graves, e que representam, no geral, infração genérica aos deveres paternos⁵⁷.

Cessada a causa que a motivou, volta a mãe, ou o pai, temporariamente impedido, a exercer o poder familiar, pois a sua modificação (ou suspensão) deixa intacto o direito como tal, excluindo apenas o exercício.

A perda é imperativa e abrange todos os filhos, já que as causas de extinção são bastante graves, colocando em risco toda a prole. É possível, porém, recuperá-la, desde que provem que a causa que origina a perda não mais exista. A perda é determinada por meio de decisão judicial, está definida pelo artigo 1.638, do Código Civil.

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.

⁵⁶ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais*. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.69.

⁵⁷ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais*. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.70.

V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção⁵⁸.

Nos casos em que há possibilidade de recomposição dos laços de afetividade entre pais e filhos, a suspensão do poder familiar deve ser preferida à perda. Outro ponto que merece destaque, estabelecido pelo artigo 23 do ECA, enfatiza que *a falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar*⁵⁹. Da mesma forma, a presença de deficiência, transtorno mental ou outras doenças dos pais ou responsáveis também não deve, por si só, impedir o convívio familiar ou provocar o acolhimento dos filhos em instituições.

Há, ainda, outra hipótese que pode suspender o exercício do poder familiar. Vejamo-la: *“é a condenação do pai ou da mãe, por sentença irrecorrível, por crime com pena superior a dois anos de prisão”*⁶⁰.

Em relação ao procedimento para que seja determinada a suspensão ou a perda do poder familiar, denominado antigamente de poder pátrio, o ECA estabelece que deve ser provocado pelo Ministério Público ou pela parte interessada, por meio de uma petição inicial que informe, entre outros aspectos, as provas que serão produzidas e contenha a exposição sumária do fato. Caso exista um motivo grave, o juiz poderá determinar a suspensão do poder familiar por meio de uma medida liminar até o julgamento definitivo da causa, confiando a criança ou adolescente a uma pessoa idônea ou a uma casa de acolhimento. Os pais serão ouvidos e poderão defender-se perante a Justiça. Nesse caso, o juiz deve determinar a realização de estudo social da família envolvida, ou perícia por equipe inter profissional. Na audiência, são ouvidas as testemunhas e o juiz tem o prazo máximo de 120 dias para proferir a sentença.

A expressão usual de pátrio poder já está superada em seu sentido lato, a melhor expressão é poder familiar, a qual, por seu lado, consiste num poder dever cuidar da prole. Porém, se houver algum tipo de abuso que prejudique os interesses

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 14 outubro 2018.

⁵⁹ BRASIL. *Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente*, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 15 de outubro de 2018.

⁶⁰ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais*. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.69.

dos menores envolvidos, será passível de cerceamento; tendo em vista, é claro, o melhor interesse para o bem estar das crianças e adolescentes.

3- DOS REFLEXOS DA DISSOLUÇÃO CONJUGAL NA VIDA DOS FILHOS

3.1- Da separação Conflituosa

O Filósofo Heráclito de Efésio já afirmava nos primórdios da reflexão filosófica:

"Tudo flui (pánta 'rei nada persiste, nem permanece o mesmo". E Platão ainda diz de Heráclito: "Ele compara as coisas com a corrente de um rio — que não se pode entrar duas vezes na mesma corrente"⁶¹.

A filosofia afirma que a vida é um movimento, flui, é dinâmica. Constantemente, precisamos lidar com novas situações de transição. A maturidade pessoal e a serenidade diante das dificuldades são primordiais para suportarmos as mudanças.

Saindo do campo ideal para o campo real, não há dúvida de que hodiernamente a ideia de um compromisso eterno, inviolável, configura-se num paradigma inatingível para muitos casais. O porto seguro do casamento sofreu profundas modificações e tem afundado muitos relacionamentos. *"O conceito de família sofreu mutações e a ideia de eternidade do casamento e de incolumidade do compromisso assumido deixaram de existir"*⁶².

Os relacionamentos interpessoais passam por dificuldades, por tensões, por provações e nem todos os casais conseguem lidar bem com essas situações, comportamentos cada vez mais individualistas dificultam uma atitude resiliente que ajude a superar as crises. É preciso diminuir a tensão entre a meta (como deveria ser – o ideal), e a realidade (como de fato é). É imaturidade lidar com as situações de mudança que desagradam sentindo-se vítima, ficar lastimando e buscando culpados, é maduro e equilibrado assumir uma postura ativa e colaborativa chamando para si e compartilhando a responsabilidade pelos atos, intenções e palavras.

A responsabilidade aumenta quando há terceiro(s) envolvido(s), os filhos, não há espaços para comportamentos mesquinhos, infantilizados, egoístas e vitimizantes. É preciso um posicionamento equilibrado, responsável, esclarecido e saudável, em

⁶¹ Os Pré-Socráticos. *Fragmentos, Doxografia e Comentários*. Editora Nova Cultura: São Paulo, 1996. Coleção os Pensadores. p. 110.

⁶² DIAS, Maria Berenice. *Manual do Direito das Famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 386. p. 23.

benefício da manutenção dos vínculos paterno-filiais, tão essenciais ao desenvolvimento psíquico das crianças.

Infelizmente nem todos os pais são equilibrados e mantêm um diálogo, cooperam, participam e atuam para superarem as dificuldades. Colocam suas mágoas, seus desejos, e vontades acima de tudo e de todos, não se preocupando nem um pouco com o interesse do(s) filho(s), do(s) menor(es).

(...) o processo de separação e divórcio se inicia com a crise conjugal na relação entre marido e mulher, na qual a única alternativa é a ruptura judicial, amigável ou litigiosa. Além disso, tal ruptura pode trazer consequências a outras pessoas especialmente aos filhos, de modo que a crise conjugal transforma-se em uma crise familiar⁶³.

O termo para indicar processos de rompimento de vínculo familiar é a separação. É um termo abrangente para indicar as modalidades jurídicas de separação, divórcio e dissolução de união estável.

A forma atual para o fim da sociedade conjugal é o divórcio, que é o meio direto, teoricamente rápido e voluntário de dissolução do vínculo matrimonial podendo ser deferido a qualquer tempo⁶⁴.

A dissolução da sociedade conjugal está prevista no Código Civil, art. 1.571, e apresenta quatro formas, a saber, a morte de um dos cônjuges, a nulidade ou anulação do casamento, a separação judicial e o divórcio, também, o § 1º, do mesmo dispositivo, menciona a ausência como forma de se estabelecer presunção de término do casamento.

A família, que era um reduto de afetividade, com a ruptura torna-se um lugar frutífero para a alienação parental. Este é um fenômeno que sempre ocorreu, contudo, passou hodiernamente a ser motivo de preocupação de grande parte dos doutrinadores, dos operadores do direito e das pessoas que sofrem as consequências advindas dela.

⁶³ SOUZA, Juliana Rodrigues de. *Alienação Parental*. Sob a Perspectiva do Direito à Convivência Familiar. Leme: Editora Mundo Jurídico, 2017. P. 105.

⁶⁴ MADALENO, Rolf; MADALENO, Carolina Carpes. *Síndrome da Alienação Parental*. Importância da Detecção Aspectos Legais e Processuais. 5ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017. P.38.

A guarda dos filhos não é posse. As crianças não são objetos, não são animais de estimação; são pessoas com suas idiossincrasias (διοσυγκρασία), sonhos, aspirações independentes dos pais, tutores ou responsáveis. Têm direito às próprias escolhas, independente das manobras, impedimentos, manipulações, chantagens, pressões e coações veladas ou explícitas dos pais.

A separação é o fim da vida conjugal e não um rompimento dos laços de parentalidade. Se a saída de um dos cônjuges for traumática, poderá haver por parte dos filhos uma sensação de abandono. Nesse momento, caberá ao responsável pela guarda dos filhos, pai ou mãe, não destruir a imagem um do outro, para que no futuro não haja consequências desagradáveis, como a perda de confiança nos pais ou a dificuldade de relacionamento interpessoal.

A Carta Magna de 1988 e o Código Civil de 2002 deram ensejo à criação, como vimos, do termo poder familiar, que tem como escopo dividir igualmente as obrigações, deveres e direitos entre os genitores.

Art 1.636. O pai ou a mãe que contrai novas núpcias, ou estabelece união estável, não perde, quanto aos filhos do relacionamento anterior, os direitos ao poder familiar, exercendo-os sem qualquer interferência do novo cônjuge ou companheiro.

Parágrafo único. Igual preceito ao estabelecido neste artigo aplica-se ao pai ou à mãe solteiros que casarem ou estabelecerem união estável⁶⁵.

Em complemento a tal dispositivo legal, o artigo 1.579, do mesmo diploma, vem resguardar as prerrogativas do poder familiar quando sobrevém dissolução da sociedade conjugal ou da união estável contraída entre os genitores, não modificando os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos, devendo ser exercido de forma conjunta entre estes, independentemente da situação conjugal existente. O mesmo vale ao exercício do poder, conforme possível extrair do texto legal:

Art. 1.579. O divórcio não modificará os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos.

⁶⁵ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 20 outubro 2018.

Parágrafo único. Novo casamento de qualquer dos pais, ou de ambos, não poderá importar restrições aos direitos e deveres previstos neste artigo⁶⁶.

No momento em que há o rompimento do convívio dos pais, ou nas hipóteses em que este nunca existiu, os genitores deixam de exercer, em conjunto, as funções parentais, devendo ser estabelecida então uma modalidade de guarda que vise a efetividade da busca dos melhores interesses do menor.

A alienação parental tem sua gênese quando a mãe ou o pai de uma criança a treina para romper os laços afetivos com o outro genitor, criando contra ele, fortes sentimentos de ansiedade e de temor.

A Lei 12.318, sancionada em 26 de agosto de 2010, que trata da alienação parental, prevê medidas que vão desde o acompanhamento psicológico até a aplicação de multa, ou mesmo a perda da guarda da criança a pais que estiverem alienando os filhos.

O ideal é buscar o bem-estar dos filhos após o divórcio, no processo de redefinição e reestruturação da família. A criança necessita ter contato contínuo e frequente com ambas as partes, para se sentir segura e amada. Assim sendo, a dissolução do casamento não deve e não pode afetar o bem-estar dos filhos, permitindo a estes que continuem recebendo o mesmo amor dos pais e podendo retribuir esse sentimento, sem barreiras e sem sofrimento.

3.2- Da Guarda

A ruptura do relacionamento, a separação judicial de quem tem filhos gera a seguinte questão: quem vai assumir o poder/dever do cuidado com os mesmos?

Para isso é necessário aplicar o princípio do melhor interesse do menor, considerando a sua idade, desenvolvimento e protegendo-o de conflitos futuros.

Como visto anteriormente o poder familiar é uma responsabilidade compartilhada entre os genitores e esse poder/dever independe da convivência dos cônjuges ou companheiros.

⁶⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 20 outubro 2018.

Guilherme Gonçalves Strenger conceitua guarda como “*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*”⁶⁷. Silvana Maria Carbonera conceitua como:

(...) 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 judicial⁶⁸.

O artigo 33, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe:

Art. 33. A guarda obriga à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive os pais⁶⁹.

A guarda implica nos cuidados cotidianos com os filhos, no poder/dever de fato cuidar do menor, ou seja, quem detém a guarda, detém, por conseguinte, a posse da prole.

O instituto da guarda diminui o exercício do poder familiar do genitor que não a detiver, porém não o extingue, visto que é instituto abrangente que não se resume apenas ao convívio com o menor, englobando todos os direitos e deveres parentais, podendo o genitor não guardião recorrer sempre ao judiciário quando entender que o exercício do poder familiar não está sendo conveniente ao melhor interesse do guardado.

Segundo Silvana Maria Carbonera, o menor além de ser a parte mais vulnerável é também a mais preciosa nessa relação:

⁶⁷ STRENGER, Guilherme Gonçalves. *Guarda dos Filhos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. pg. 22.

⁶⁸ CARBONERA, Silvana Maria. *Guarda de Filhos na Família Constitucionalizada*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris; 2000. p. 47.

⁶⁹ Brasil. Estatuto da criança e do adolescente: Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, Lei n. 8.242, de 12 de outubro de 1991. – 3. ed. – Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2001.

(...)o ato de guardar indica que quem, ou o que, se guarda está dotado de pelo menos duas características básicas: preciosidade e fragilidade. É a existência de um valor que provoca nas pessoas a percepção da vontade de pôr a salvo de estranho o que tem sob a sua guarda, com a intenção de não correr risco de perda⁷⁰.

Para a consideração de qualquer uma das modalidades de guarda, é preciso dilatar o conceito de família. A questão surge quando a boa convivência deixa de existir, não sendo ela mais possível em função das dificuldades no relacionamento conjugal. O relacionamento é abrangente, inclui tanto os companheiros unidos estavelmente, os namorados que tenham tido filhos na constância deste relacionamento ou até mesmo aqueles que sequer tiveram um relacionamento⁷¹.

3.2.1- Espécies de Guarda

3.2.1.1- Guarda Unilateral

O Código Civil de 2002 prevê em seu artigo 1.583 a possibilidade de adoção da guarda unilateral como modalidade secundária, sendo a regra a adoção da guarda compartilhada.

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada
§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua 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 comuns⁷².

Esta modalidade atribui a apenas um dos genitores a guarda do menor, com o estabelecimento de regime de visitas ao genitor não guardião. Atribuída àquele que revele melhores condições para exercê-la, e que demonstre maior aptidão para

⁷⁰ CARBONERA, Silvana Maria. Guarda de Filhos na Família Constitucionalizada; Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris; 2000. p. 44.

⁷¹ O caso, onde existe um filho que é fruto de uma relação sexual ocasional, necessita definir como, a partir deste momento, a guarda será exercida, com o foco sempre voltado ao melhor cuidado para com a prole.

⁷² BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 13 outubro 2018.

propiciar à prole afeto nas relações parentais, provendo-as de saúde, de segurança e de educação nos termos previstos nos incisos do parágrafo 2º, do artigo 1.584, do Código Civil.

§ 2º A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores:

- I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar
- II – saúde e segurança;
- III – educação⁷³.

A concessão da guarda unilateral poderá ser requerida, por consenso entre os genitores, ou por qualquer um deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar, bem como pode ser decretada pelo juiz, em atenção às necessidades específicas do menor e de seu interesse.

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 filhos⁷⁴.

Por questões óbvias, a modalidade de guarda unilateral é regra nas famílias monoparentais, visto que a criança é registrada com o nome de apenas um de seus genitores.

A modalidade de guarda unilateral era regra até julho de 2008, alterando-se com a promulgação da Lei 11.698/08. A doutrina atual entende que esta modalidade é caracterizada pelo cerceamento e limitação do princípio da convivência e do compartilhamento em família, tornando-se assim exceção, visto que não privilegia os melhores interesses do menor que deve ter seus interesses, na medida do possível, sempre resguardados e buscados.

⁷³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 13 outubro 2018.

⁷⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acessado em 13 outubro 2018. Artigo 1583 § 5º.

Conforme a visão da doutrina, o regime ideal de visitas seria aquele em que se preserve tanto quanto o possível as relações afetivas existentes entre pais e filhos⁷⁵.

Por fim, parece adequado encerrar o estudo desta modalidade de guarda com o seguinte entendimento:

(...) a concessão da guarda unilateral tornou-se exceção, devendo ser devidamente comprovada nos autos, mediante prova documental, testemunhal e pericial, porque ela não condiz mais com a realidade da família contemporânea, ao não garantir à criança ou ao adolescente o pleno desenvolvimento de sua personalidade. Isso quer dizer que, no (re) canto afetivo familiar, os princípios constitucionais da igualdade, da proteção integral e absoluta, da cidadania e da dignidade humana reclamam a intangibilidade do princípio da convivência integral em família⁷⁶.

3.2.1.2. Guarda Compartilhada

Apesar de há muito já ser aplicada pelos magistrados, a Guarda Compartilhada é reconhecida em nosso ordenamento jurídico através da Lei nº 11.698/2008, que a tornou regra. Visto que respeita em maior escala os direitos fundamentais dos envolvidos, em consonância e harmonia com o artigo 227 da Constituição Federal, que assim dispõe:

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 opressão⁷⁷.

⁷⁵ WALD, Arnaldo. O Novo Direito de Família. 14ª edição revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 173.

⁷⁶ WELTER, Belmiro Pedro. Guarda Compartilhada: um jeito de conviver e ser-em-família. Coordenadores: COLTRO, Antônio Carlos Mathias e DELGADO, Mário Luiz. São Paulo: Editora Método, 2009. p.62

⁷⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2006.

A guarda compartilhada pressupõe a responsabilização:

A doutrina define guarda compartilhada como “um plano de guarda onde ambos os genitores dividem a responsabilidade legal pela tomada de decisões importantes relativas aos filhos menores, conjunta e igualmente. Significa que ambos os pais possuem exatamente os mesmos direitos e as mesmas obrigações em relação aos filhos menores. Por outro lado é um tipo de guarda no qual os filhos do divórcio recebem dos tribunais o direito de terem ambos os pais, dividindo, de forma mais equitativa possível, as responsabilidades de criar e cuidar dos filhos. Guarda jurídica compartilhada define os dois genitores, do ponto de vista legal, como iguais detentores da autoridade parental para tomar todas as decisões que afetem os filhos⁷⁸.

O legislador passou a privilegiar tal modalidade de guarda com o objetivo de manter ambos os genitores participando da vida do menor. Entendendo ser essa a melhor forma de proteger os interesses do menor, de modo a tornar a separação de seus genitores um evento menos gravoso. Nas palavras de Ana Carolina Silveira Akel, a verdadeira finalidade dessa modalidade é *“possibilitar, aos pais que não mais convivem com os seus filhos, a manutenção dos vínculos afetivos, mesmo após a ruptura da relação conjugal”*⁷⁹.

3.2.1.3. Guarda Alternada

O legislador brasileiro adotou o sistema dual (guarda compartilhada e guarda unilateral) conforme artigo 1583, do Código Civil.

A Guarda alternada, apesar de não estar positivada na legislação, deve ser citada por ser aplicada em alguns casos pontuais e por ser comumente confundida com a guarda compartilhada.

Para entender a guarda alternada, podemos citar a definição trazida pelo Ilustríssimo doutrinador Waldyr Grisard Filho, que a entende da seguinte forma:

⁷⁸ GRISARD FILHO, Waldyr. Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental; 2ª edição revista e atualizada; São Paulo: Revista dos Tribunais; 2002. p. 79

⁷⁹ AKEL, Ana Carolina Silveira. Guarda Compartilhada – um avanço para a família; São Paulo: Atlas; 2008; p. 45.

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, 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. No termo do período os papéis invertem-se.⁸⁰

Essa modalidade propõe que o tempo da criança seja igualmente dividido entre seus genitores, alternando-se entre a residência paterna e a materna, em espaços de tempo pré-determinados, que poderiam ser elegidos pelos genitores de acordo com sua vontade (quinzenal, mensal, semestral ou anual).

Portanto, 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.

No entanto, apesar de aplicável em casos concretos específicos, a doutrina tem se mostrado fortemente contra a adoção desta modalidade, por entender que trata-se do reflexo do egoísmo dos pais, que pensam nos filhos como objetos de posse, passíveis de divisão de tempo e espaço, uma afronta ao princípio do melhor interesse da criança.⁸¹

Ana Carolina Silveira Akel entende que o menor:

(...) pode perder o referencial de lar, o que é prejudicial para o seu bom desenvolvimento psicoemocional. (...). A alternância entre as residências materna e paterna pode ser desestabilizadora para a prole, levando à perda da habitualidade, continuidade da rotina, seus vínculos e afazeres cotidianos.⁸²

⁸⁰ GRISARD FILHO, Waldyr. Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental; 2ª edição revista e atualizada; São Paulo: Revista dos Tribunais; 2002. p. 106.

⁸¹ LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. Guarda de filhos: os conflitos no exercício do poder familiar. São Paulo: Atlas, 2008. p. 60.

⁸² AKEL, Ana Carolina Silveira. Guarda Compartilhada: uma nova realidade. Coordenadores: COLTRO, Antonio Carlos Mathias e DELGADO, Mario Luiz. São Paulo: Editora Método, 2009. p. 44.

3.3- As diferenças entre Guarda Compartilhada e Guarda Alternada

A guarda compartilhada consiste na responsabilidade conjunta dos pais que não vivam debaixo do mesmo teto no exercício de direitos e deveres para com a prole. Enquanto a guarda alternada consiste na alternância do(s) filho(s) entre a residência de um e outro de seus genitores. Entende a doutrina que tal situação não seria positiva, pois levaria o menor a *“perder, por completo, o verdadeiro significado de lar familiar”*⁸³.

A distinção foi muito bem formulada pelo Tribunal de Justiça do Espírito Santo, que, em voto de relatoria do Desembargador Relator Elípidio José Duque, muito bem discriminou os dois institutos:

A diferença entre guarda alternada e a compartilhada é ontológica. Enquanto a guarda compartilhada de filhos menores é o instituto que visa a participação em nível de igualdade dos genitores nas decisões que se relacionam aos filhos, a guarda alternada se consubstancia na alternância de lares, ou seja, passa a menor a possuir duas casas.⁸⁴

Nossos tribunais ainda aplicam esta modalidade de maneira cautelosa. Em pouquíssimos casos podemos encontrar a efetiva aplicação da guarda alternada, tal como no seguinte voto:

Por fim, requer que seja estabelecida a guarda alternada da menor M. F. M, a qual deve ser delimitada da seguinte maneira: "TERÇA, QUARTA, SEXTA E SÁBADO ATÉ ÀS 12 HS COM O PAI; SÁBADO APÓS AS 12HS, DOMINGO, SEGUNDA E QUINTA COM A MÃE"⁸⁵.

A aplicação de qualquer uma das espécies de guarda deve sempre levar em consideração a vontade, interesses, e a melhor aplicação dos direitos dos menores envolvidos. Esses devem ser resguardados por ambos os genitores, visto que o poder

⁸³ AKEL, Ana Carolina Silveira. Guarda Compartilhada: uma nova realidade. Coordenadores: COLTRO, Antonio Carlos Mathias e DELGADO, Mario Luiz. São Paulo: Editora Método, 2009. p. 112.

⁸⁴ Agravo de Instrumento nº 0908481-21.2006.8.08.0000, 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, Des. Rel. Elípidio José Duque, j. Em 10.10.06.

⁸⁵ Agravo de Instrumento nº 2011.003738-6, 6ª Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Des. Rel. Stanley da Silva Braga, j. Em 10.11.11.

familiar não cessa quando a guarda ou posse dos filhos não se encontra com determinado genitor.

Não deveriam ser as Leis os meios de proteção dos filhos, e sim os próprios pais. O filho não deveria ser instrumento de vingança egoísta. Qualquer um dos pais, ao perceber que a ação do outro está prejudicando o desenvolvimento do filho, deve levar ao sistema judiciário os problemas, para que ocorra logo um tratamento e uma decisão e a criança fique a menos traumatizada possível.

4- DA ALIENAÇÃO PARENTAL

4.1- Antecedentes Históricos

A família patriarcal era constituída por uma mãe, pessoa submissa que cuidava do lar, e tinha a responsabilidade de educar e cuidar dos filhos. A missão do pai, o patriarca, era prover o sustento da família.

A partir da convicção de que o papel de educar e criar os filhos era da mulher, nasceu, como regra, a modalidade de guarda unilateral, a qual vigorou até 13 de junho de 2008.

A harmonia tradicional é quebrada quando, no ano de 1977, entrou em vigor a Lei 6.515, de 26 de agosto de 1977, que estabeleceu o divórcio para os casais que não queriam mais conviver maritalmente.

De igual modo, afastam-se os conceitos de família que colocam os seus membros numa posição de subordinação a um chefe, dada a igualdade hierárquica do homem e da mulher no grupo formado. Na verdade, nem mais de hierarquia se cogita entre pais e filhos, eis que a relação do genitor com a prole passou a ter nova conotação, diferentemente de outrora, quando era absoluto o poder do primeiro⁸⁶.

Porém, a evolução social coloca o judiciário frente a novos conflitos, quando alguns homens desejam cuidar e educar os seus filhos surge o fenômeno dos casais que brigam judicialmente pela guarda dos menores.

A família brasileira passou a tomar rumos próprios, com as adaptações à nova realidade, em função das grandes alterações históricas, culturais e sociais, desaparecendo paulatinamente o caráter canonista e dogmático intocável, predominando, numa certa equivalência quanto à liberdade de ser mantida ou não a, dissolução do casamento, uma natureza contratualista⁸⁷.

De acordo com Richard Gardner:

⁸⁶ DIAS, Maria Berenice. O Estatuto da ética. 2010. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/698>>. Acesso em 11 outubro 2018.

⁸⁷ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental*. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.34.

A 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 combinaçção das instruçções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programaçção, doutrinaçção”) e contribuiçções da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estco presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicaçção de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança nco é aplicável⁸⁸.

A quebra da harmonia familiar abala os alicerces, certezas e seguranças do menor. Os genitores tentam se justificar da culpa pela separaçção e acusam um ao outro. A alienaçção ocorre nesse momento.

A angústia e ansiedade pelas quais as crianças passam em todos os processos de separaçção e divórcio tendem a desaparecer à medida que elas retornam à rotina de suas vidas. É o grau do conflito e o envolvimento das crianças neste conflito, que determina o tipo e o nível de consequências da separaçção da família, na criança⁸⁹.

A Síndrome de alienaçção parental é uma interferência emocional grave na formaçção da criança. Rompe laços afetivos e cria sentimentos de ansiedade, de medo diante do outro genitor. A criança pode desenvolver distúrbio e graves consequências de ordem psicológicas que podem perdurar por anos.

(...) uma perturbaçção que surge principalmente no âmbito das disputas pela guarda e custódia das crianças. A sua primeira manifestaçção é uma campanha de difamaçção contra um dos pais por parte da criança, a qual nco apresenta justificativa⁹⁰.

⁸⁸ GARDNER, Richard A. *O DSM-IV tem equivalência para diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)*. M. D. Departamento de Psiquiatria Infantil da Faculdade de Medicina e Cirurgia da Universidade de Columbia: New York, 2002. Traduzido por Rita Rafaeli. Disponível em <http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>. Acesso em 11 outubro 2018.

⁸⁹ CUENCA, José Manoel Aguiar. Artigo publicado no site da Associação de Pais e Mães Separados: disponível em; www.apase.org.br. Acesso em 25.03.2008.

⁹⁰ GARDNER, Richard A. *O DSM-IV tem equivalência para diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)*. M. D. Departamento de Psiquiatria Infantil da Faculdade de Medicina e Cirurgia da Universidade de Columbia: New York, 2002. Traduzido por Rita Rafaeli. Disponível em <http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>. Acesso em 11 outubro 2018.

O fenômeno da alienação parental está intimamente ligado à ruptura da relação e do casamento. O rompimento do vínculo afetivo pode desencadear, em uma das partes envolvidas, um mal-estar, um sentimento de animosidade, inimizade e até de ódio. Um dos pais, atormentado por sentimentos negativos, busca usar sua influência sobre o filho para agredir, ou até vingar-se da ex-pessoa amada.

A alienação parental é uma forma de agressão moral e emocional contra o menor e o outro genitor. Influenciando negativamente o desenvolvimento psicológico e a sanidade afetiva do menor.

O fenômeno não está circunscrito apenas aos genitores e ao menor, pode ocorrer pelos avós, tios ou por qualquer pessoa que tenha o menor sobre a sua autoridade, guarda e vigilância.

Para dirimir o conflito, o legislador alterou o Código civil com a criação da Lei 13.058/14, que estabelece como regra a guarda compartilhada. Como vimos anteriormente, esta é a modalidade em que ambos os genitores serão responsáveis pelos filhos.

O Estado não tinha uma proteção legal específica para este fenômeno. Diante dessa lacuna e da necessidade crescente de regular a matéria, foi sancionada em 26 de agosto de 2010, entrando em vigor em 27 de agosto de 2010, data de sua publicação, a Lei 12.318 que trata do instituto da alienação parental.

4.2- Alienação Parental

Alan Richard Gardner, psiquiatra americano, observou na sua clínica um aumento expressivo no número de crianças com transtornos psicológicos desenvolvidos a partir da convivência com pais em conflito por causa da dissolução conjugal. Ele iniciou um árduo trabalho de pesquisa junto a essas crianças. O distúrbio que as crianças desenvolviam foi batizado, em 1985, de Síndrome de Alienação Parental⁹¹.

(...) transtorno psicológico que se caracteriza por um conjunto de sintomas pelos quais um genitor, denominado cônjuge alienador, transforma a consciência de seus filhos, mediante diferentes formas e estratégias de

⁹¹ TRINDADE, Jorge. Síndrome da Alienação Parental. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Incesto e Alienação Parental: Realidades que a Justiça insiste em não ver*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.22-23.

atuação, com o objetivo de impedir, obstaculizar ou destruir seus vínculos com o outro genitor, denominado cônjuge alienado, sem que existam motivos reais que justifiquem essa condição⁹².

A alienação parental surge num contexto de divórcio litigioso. O casal em conflito e com sentimentos de raiva disputam a guarda dos filhos.

Com o crescente aumento no número de divórcios, o Poder Judiciário brasileiro enfrenta muitas lides que envolvem a guarda de filhos menores vítimas da Síndrome de alienação parental.

O fenômeno da alienação parental, segundo o entendimento de Maria Berenice Dias:

(...) desperta a atenção, pois é uma prática que vem sendo de forma recorrente, nos casos de separações. Sua origem está na mudança da convivência das famílias, que gerou uma maior aproximação entre pais e filhos⁹³.

O presente trabalho vem abordar o conceito, consequências, formas de identificação e a Lei 12.318/2010, com suas punições e formas preventivas.

4.2.1- Diferença entre Síndrome de Alienação Parental (SAP) e Alienação Parental

Existe diferença entre a Síndrome de Alienação Parental – SAP, definida por Gardner, e alienação parental. A Síndrome de Alienação Parental são os efeitos emocionais na criança, quando ela passa a acreditar na lavagem cerebral feita pelo genitor alienador e começa a mudar seu comportamento, se afastando do genitor alienante. Já a alienação parental é a difamação, a manipulação imposta pelo genitor alienador, no intuito de criar ódio e afastar a criança do genitor alienante.

A Síndrome de Alienação Parental não se confunde com a mera alienação parental, assim destaca Priscila Maria:

⁹² TRINDADE, Jorge. Síndrome da Alienação Parental. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Incesto e Alienação Parental: Realidades que a Justiça insiste em não ver*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.22-23.

⁹³ DIAS, Maria Berenice. Síndrome da alienação parental. O que é isso? In: PAULINO, Analdino Rodrigues (Org.). *Síndrome da alienação parental e a tirania do guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos*. Porto Alegre: Equilíbrio, 2008. p. 11.

A alienação parental é o afastamento do filho de uns dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia. A Síndrome de Alienação Parental, por seu turno, diz respeito às sequelas emocionais e comportamentais de que padece a criança vítima daquele alijamento⁹⁴.

As sequelas advindas da alienação parental se transformam em Síndrome de Alienação Parental. A alienação parental é a ação de denegrir a pessoa do genitor alienado, enquanto a Síndrome de Alienação Parental é a doença psicológica originada desse comportamento no menor alienado. Diferença sutil, mas importantíssima para compreensão desse trabalho. O Instituto é da alienação parental, tema de direito, a Síndrome de Alienação Parental é doença, tema de saúde.

Para Richard Gardner são quatro os critérios que informam o começo do processo de alienação parental praticada pelo genitor, citado por François Podevyn:

1. A obstrução do contato: o alienador busca a todo custo obstaculizar o contato do não-guardião com o filho e para tanto se utiliza dos mais variados meios tais como interceptações de ligações e de cartas, críticas demasiadas, tomada de decisões importantes da vida do filho sem consultar o outro genitor;
2. As denúncias falsas de abuso: é a mais grave das acusações que o guardião pode fazer, seria inculcar na criança a ideia de que o outro genitor estaria abusando sexualmente ou emocionalmente fazendo com que a criança tenha medo de encontrar com o não-guardião;
3. A deterioração da relação após o divórcio: o rompimento da relação conjugal faz com que o alienador projete nos filhos toda a frustração advinda da separação, persuadindo a criança a se afastar do não guardião, com a alegação de que ele abandonou a família;
4. A reação de medo: a criança passa a ser protagonista do conflito dos pais e por medo do guardião voltar-se contra si a criança se apega a esse e afasta do outro⁹⁵.

⁹⁴ FONSECA, Priscila Maria Corrêa da. Bacharel em ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade Paulista de Direito da Pontifícia Universidade Católica. Artigo publicado em *Pediatria São Paulo*, 2006, p.12.

⁹⁵ PODEVYN, François. Tradução para Português: Apase – Associação de Pais e Mães Separados (08/08/2001): Associação Pais para Sempre. Disponível em: <http://www.apase.org.br/94001-sindrome.html>. Acesso em: 05/11/2018.

A autora Maria Berenice Dias defende:

A Alienação Parental é uma condição capaz de produzir diversas consequências nefastas, tanto em relação ao cônjuge alienado como para o próprio alienador, mas seus efeitos mais dramáticos recaem sobre os filhos⁹⁶

A alienação parental configura-se numa espécie de tortura emocional para os envolvidos, principalmente para a criança, que não tendo o perfeito entendimento do que está acontecendo, desenvolve diversos problemas para toda a vida.

Jussara Schmitt Sandri reforça essa ideia no seu livro sobre alienação parental:

Ocorre que, alienação parental e síndrome de alienação parental não se confundem, na medida em que a alienação parental pode transformar-se em síndrome, que trará consequências nefastas no ambiente familiar. Embora tenham estreita relação, uma (a síndrome) é consequência da outra a (alienação)⁹⁷.

4.2.2- Características da Alienação Parental

O genitor alienador busca manipular a consciência do alienado para convencê-lo de suas convicções. O alienador, geralmente, é aquele que detém a guarda da criança. Ele desenvolve um comportamento artificial diante das outras pessoas para demonstrar concordância na aproximação do filho e do outro genitor. Porém, nota-se, observando de forma mais criteriosa, que esse comportamento é para simular suas verdadeiras intenções. A primeira característica da alienação é ser difícil de descobrir.

As crianças, ao contrário do genitor afastado, estão totalmente indefesas para ajudar a si mesmas. Só lhes resta esperar que os adultos resolvam o problema para libertá-los desse pesadelo. Se a intervenção não acontece, a criança fica abandonada e crescerá com pensamentos disfuncionais⁹⁸.

⁹⁶ DIAS, Maria Berenice. Incesto e alienação parental: realidades que a justiça insiste em não ver. Edição 02. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2010. p. 24.

⁹⁷ SANDRI, Jussara Schmitt. Alienação Parental. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais. Curitiba: Juruá, 2013.p. 96.

⁹⁸ DARNALL, Dr. Douglas. *Consequências da Síndrome de Alienação Parental sobre as crianças e sobre o genitor alienado*. Disponível em: <<http://www.vev.chen/pas/bw199809.htm>> Acesso em: 20

O alienador poderá buscar convencer o alienado e as pessoas que o cercam de que o outro genitor tem um comportamento reprovável. Até mesmo, inventando situações vexatórias para depreciar o outro. A sua intenção é afastar física e psicologicamente a criança do genitor alienado. A segunda característica é ter uma carga afetiva e emocional grande sendo necessário apurar o que é realidade do que é calúnia, fantasia.

A alienação parental percorre três estágios à medida que vai se agravando.

No primeiro estágio, denominado leve, o filho recebeu informações negativas sobre o genitor alienado do genitor alienador. Ele começa a desconfiar e ter leve repulsa embora ainda haja afeto. Existe somente uma pequena dificuldade na hora de trocar de genitor.

No segundo estágio, ou estágio médio, o processo de desmoralização da figura do genitor alienado já está bastante avançada. O filho desenvolve um sentimento de revolta para com o genitor alienado e começa a recusar a sua companhia.

No terceiro estágio, ou estágio grave, o filho segue apaixonadamente o que o genitor alienador o ordena. Ele rejeita a proximidade com o genitor alienado. Compartilha dos mesmos fantasmas paranoicos do alienador e entra em pânico com a ideia de visitar o genitor alienado. Neste último estágio, o comportamento do filho, já caracteriza a síndrome da alienação parental.

4.2.3- Consequências e Efeitos da Alienação Parental

Consumada de fato a alienação parental, é certo que as sequelas irão afetar o processo de crescimento e desenvolvimento normal da criança. A ruptura do relacionamento afetivo entre o genitor alienado e a criança é traumática. A reconstrução, quando possível, demandará anos, ainda mais se a alienação parental for prolongada. A criança, ao tornar-se adulta e ao conscientizar-se pelo ocorrido, geralmente desenvolve um duplo complexo de culpa, [1] tanto pela injustiça causada ao genitor alienado [2] quanto por ter sido cúmplice desses fatos. Quando a alienação

não é detectada, a criança sofrerá até se tornar adulta; quando tornar-se adulta, ela terá grandes problemas de relacionamento e de convivência com o genitor alienado.

A esse respeito, Jorge Trindade esclarece ainda:

Pode produzir sequelas que são capazes de perdurar para o resto da vida, pois implica comportamentos abusivos contra a criança, instaura vínculos patológicos, promove vivências contraditórias da relação entre pai e mãe e cria imagens distorcidas das figuras paterna e materna, gerando um olhar destruidor e maligno sobre as relações amorosas em geral⁹⁹.

Os efeitos da alienação parental podem se apresentar de diversas formas, a criança (ou adulto) pode ser ansiosa, deprimida, nervosa, agressiva, e também desenvolver outros transtornos, haja vista que as consequências evoluem para a depressão crônica, transtornos de identidade, desvio de conduta e às vezes até levar ao suicídio. Vale atestar que o uso de drogas e o alcoolismo também é uma consequência para quem sofre a alienação parental. Por essas razões, a alienação não afeta somente o genitor alienado e a criança, mas também todas as pessoas que os cercam.

4.3- Análise da Lei n. 12.318/2010

A Lei 12.318, que trata da alienação parental, foi aprovada em 26 de agosto de 2010. Ela nasceu de uma proposta do TRT de São Paulo. Foi encampada pelo Deputado Regis de Oliveira (PSC-SP) e transformou-se no Projeto de Lei 4.053/2008. Após ser aprovada na Câmara de Deputados, seguiu para o senado onde tornou-se a PLC nº 20/2010. Essa PLC tem, por Relator, o Senador Paulo Paim (PT-RS). Registra-se que essa mesma PLC foi aprovada na íntegra. Porém, ela sofreu o veto de dois artigos pelo Presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

A alienação parental fere os direitos fundamentais da criança e do adolescente. A lei 12.318/2010, com caráter educativo e punitivo objetiva assegurar a integridade psicofísica do menor, aliada aos preceitos constitucionais correspondentes e, sobretudo, ao Estatuto da Criança e do Adolescente, que garante direitos e deveres de cidadania para crianças e

⁹⁹ TRINDADE, Jorge. Incesto e alienação parental: realidades que a justiça insiste em não ver. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 105-106.

adolescentes, determinando a responsabilidade da Família, do Estado e da Sociedade pelo seu pleno desenvolvimento¹⁰⁰.

Conceito e Caracterização da Alienação Parental:

O Artigo 2º define a alienação parental:

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 o outro genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este¹⁰¹.

O elemento caracterizador da alienação parental é a interferência, do alienador, na relação paterno-materno filial. O alienador pratica essa conduta de diversas formas: omitindo fatos importantes da vida do filho (doenças, desempenho escolar, datas importantes); criando uma imagem negativa das condutas e da personalidade do genitor alienado, marcando atividades do interesse da criança nos dias de visitação e usando a criança para transmitir recados ao alienado. Nos casos mais graves faz falsa denúncia de abuso sexual e de abuso de drogas lícitas e ilícitas. A inclusão de outras pessoas como possíveis alienadores tende a contribuir para que essa prática seja efetivamente coibida por quem quer que a utilize.

Esse artigo também traz um rol exemplificativo de 7 condutas que seriam consideradas alienação parental. Rol que oferece maior segurança ao julgador para identificar e promover medidas para combater a alienação parental, a saber:

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;

¹⁰⁰ SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental*. O uso dos filhos como instrumento de vingança entre os pais. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p.116.

¹⁰¹ BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

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 avós¹⁰².

O artigo 3º pontua que a alienação parental viola o direito fundamental de convivência familiar saudável. Constituindo abuso moral, além de ser um descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda. A alienação parental prescinde da consciência do alienador de que seus atos estão dificultando o convívio da criança/adolescente com o genitor.

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 guarda¹⁰³.

O artigo 4º recorda que por ser matéria de ordem pública, de interesse de menor, se constatado indícios de eventual alienação parental, o juiz poderá reconhecê-la *ex officio*. Poderá, também, o Ministério Público quando atua como *custos legis*.

A ação tramitará de forma prioritária, desde que, seja garantida a ampla defesa e o contraditório. Quando se discute a ocorrência da alienação parental, o juiz deve adotar “*medidas de cautela para preservar os interesses da criança*”¹⁰⁴

¹⁰² BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

¹⁰³ BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

¹⁰⁴ PEREZ, Elizio Luiz. *Breves Comentários acerca da Lei da Alienação Parental*. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Incesto e Alienação Parental: realidades que a Justiça insiste em não ver*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 74.

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 caso¹⁰⁵.

O artigo 5º e seus incisos buscam limitar arbitrariedades dos magistrados, e embasar as decisões cientificamente, pois deverão os magistrados com auxílio de profissionais de diferentes áreas, como psicólogos, assistentes sociais e psiquiatras, por meio de seus laudos, perícias e testes, colher provas que possam comprovar a presença de alienação parental.

§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 circunstanciada¹⁰⁶.

O artigo 6º trata das providências a serem tomadas ao constatar a alienação parental. O juiz deverá providenciar medidas no sentido de amenizar ou extinguir os efeitos já produzidos, bem como, evitar a continuidade da conduta. Nos incisos do artigo 6º, há certa gradação quanto à gravidade da medida imposta, porém este rol é apenas exemplificativo, podendo existir outras medidas que, aplicadas na prática, podem amenizar ou eliminar os efeitos da alienação parental.

¹⁰⁵ BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

¹⁰⁶ BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

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 parental¹⁰⁷.

O artigo 7º trata da fixação do regime de guarda dos filhos menores, consequência natural da dissolução do casamento. A escolha do tipo de guarda, unilateral ou compartilhada, deverá ter como fundamento o princípio do melhor interesse do menor. Essa decisão não se trata de coisa julgada material, apenas formal, possibilitando a qualquer tempo a sua alteração.

Desse modo, se constatada a alienação parental por aquele que detém a guarda do menor, ou qualquer outro parente, este poderá ser destituído da guarda a qualquer momento, enquanto perdurar a menoridade do filho.

Art. 7º A atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou adolescente com o outro genitor nas hipóteses em que seja inviável a guarda compartilhada¹⁰⁸.

O artigo 8º trata única e exclusivamente sobre a alteração de domicílio do menor e suas consequências para o processo judicial:

Art. 8º A alteração de domicílio da criança ou adolescente é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de

¹⁰⁷ BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

¹⁰⁸ BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial¹⁰⁹.

O comentário não abrangerá os artigos 9º e 10º porque foram vetados. O comentário ao veto não é necessário, pois fogem ao interesse do trabalho e não acrescentariam nenhum dado novo.

Assim comentaremos os principais artigos da Lei 12.318. No decorrer deste trabalho, os temas de que tratam os artigos foram bem explorados. A análise da Lei serve como complemento para visualizarmos a ligação lógica que existem entre os diversos temas tratados nesse trabalho.

4.4- Posicionamento Jurisprudencial

Observam-se muitas decisões dos tribunais brasileiros que mencionam a alienação parental. Porém, como afirma Juliana Rodrigues de Souza, no seu livro sobre alienação parental:

(...) constata-se que infelizmente ainda enfrentamos algumas dificuldades para que seja reconhecida nos processos judiciais e para que sejam aplicadas as medidas legais para amenizar e cessar os seus efeitos. É necessário reforçar, que as decisões têm evoluído com o passar dos anos, no entanto, há muito que evoluir para que possamos efetivar a doutrina da proteção integral para as crianças e para os adolescentes.¹¹⁰

De fato, as decisões têm evoluído com o passar dos anos, porém ainda são incipientes as medidas legais para amenizar e cessar os seus efeitos. Na prática, a medida empregada é a guarda compartilhada, a qual, nem sempre, resolve o problema.

Nas ações da vara de família, constata-se, através de laudos psicológicos, que a maioria dos casos de separação e de divórcio com disputa de guarda, ou em casos

¹⁰⁹ BRASIL. *Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

¹¹⁰ SOUZA, Juliana Rodrigues de. *Alienação Parental – Sob a perspectiva do direito à convivência familiar*. 2ª edição. São Paulo: Mundo Jurídico, 2017. P. 138.

mal resolvidos com evidente beligerância entre os pais, manifestava-se a alienação parental, conforme jurisprudências colecionadas:

Nesse primeiro julgado, o magistrado identificou indícios, por isso ele recomenda uma avaliação psicossocial com a criança:

Ementa: CIVIL E PROCESSO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL**. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. O reconhecimento do dever de compensar por danos morais decorre de violação de direitos da personalidade, caracterizada pela dor e sofrimento psíquico que atinjam a vítima, em especial, a sua dignidade. No entanto, deve-se analisar com acuidade cada situação, porquanto a demonstração da dor e do sofrimento suportados pela vítima situa-se dentro da esfera do subjetivismo, impondo-se verificação detida em cada caso. Nesse sentido, devem ser desconsiderados os meros dissabores ou vicissitudes do cotidiano, devendo ser reconhecido o dano moral quando a ofensa à personalidade seja expressiva, o que não se verifica na espécie. 2. **Para a caracterização da síndrome da alienação parental, faz-se imprescindível a realização de estudos psicossociais com a criança, a fim de permitir uma avaliação detalhada do estado psíquico (exigência, ou não, de um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito da figura paterna)**. 3. Para que reste configurada a litigância de má-fé é necessária prova inconteste de que a parte praticou quaisquer das condutas descritas no artigo 80 do Código de Processo Civil, bem com elementos concretos que apontem a existência de ato doloso e de prejuízo causada à outra parte, o que não se verifica nos presentes autos. 4. Recurso conhecido e parcialmente provido. (TJ-DF 20160510046647 DF 0004598-54.2016.8.07.0005, Relator: CARLOS RODRIGUES, Data de Julgamento: 14/06/2017, 6ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 22/08/2017. Pág. 647/690).

O julgado que segue, há inversão da residência referencial em vista do melhor interesse do menor e da ameaça de alienação parental:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. **AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO DE MENOR POSTERIORMENTE CONVERTIDA EM AÇÃO DE GUARDA C/C ALIMENTOS. SENTENÇA QUE ESTIPULOU A GUARDA COMPARTILHADA, COM LAR REFERENCIAL PATERNO**. RECURSO DA AUTORA GUARDA. PEDIDO DE CONCESSÃO UNILATERA À GENITORA. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE IMPEÇA O ESTABLECIMENTO DA MODADLIDADE COMPARTILHADA. REGRA DO ART. 1584 DO CÓDICO CIVIL. FIXAÇÃO DA RESIDÊNCIA BASE DO GENITOR, A FIM DE NÃO ALTERAR A ROTINA DA MENOR E A FREQUÊNCIA DESTA AOS SERVIÇOS ESSENCIAIS AO SEU DESENVOLVIMENTO SAUDÁVEL. AMPLA CONVIVÊNCIA DA MÃE DEFINIDA NA SENTENÇA. **ARGUMENTOS RELACIONADOS À SINDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL E DOCUMENTOS NOVOS JUNTADOS NO APELO**. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HONORÁRIOS SÚCUMBENCAIS RECURSAIS. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS.

CABIMENTO. SUSPENSÃO, PORÉM, DA EXIGIBILIDADE DA VERBA POR SER A PARTE APELANTE BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA (ART. 98, §3º, do NCPD). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJ-SC – AC: 03155783820158240008 Blumental 0315578-38.2015.8.24.0008, Relator: Cláudia Lambert de Faria, Data de Julgamento: 19/06/2018, Quinta Câmara de Direito Civil).

Aqui, um caso um pouco mais grave onde a Mãe acusa o pai de abuso sexual que não foi provado. Existe a recomendação que ela seja severamente advertida por promover alienação parental, com possíveis implicações na reversão da guarda.

DIREITO DE VISTAS. PAI. ACUSAÇÃO DE ABUSO SEXUAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO. SUSPEITA DE ALIENAÇÃO PARENTAL. INTESNA BELIGERÂNCIA. PEDIDO DE REVESÃO DA GUARDA. 1. Como decorrência do poder familiar, o pai não-guardião tem o direito de conviver com o filho, acompanhando-lhe a educação, de forma a estabelecer com ele um vínculo afetivo saudável. 2. **A criança está vitimada, no centro de um conflito quase insano, onde a mãe acusa o pai de abuso sexual, e este acusa a mãe de promover alienação parental.** 3. **As visitas estão estabelecidas e ficam mantidas pelo prazo de noventa dias, mas sem a necessidade de supervisão, pois a acusação de abuso sexual não encontra respaldo na prova coligida.** 4. Transcorrido esse lapso de tempo 4. Transcorrido esse lapso de tempo, deverá ser reexaminada a ampliação do sistema de visitação, pois o horário fixado mostra-se ainda bastante razoável e permite o contato saudável entre o genitor e a criança, levando em conta a tenra idade desta. 5. **A mãe da criança deverá ser severamente advertida acerca da gravidade da conduta de promover alienação parental e das graves consequências jurídicas decorrentes, que poderão implicar inclusive na aplicação de multa e de reversão da guarda.** 6. A presente decisão é ainda provisória e poderá ser revista a qualquer tempo, caso aporem aos autos elementos de convicção que justifiquem a revisão do que está estabelecido, sendo facultado ao julgador de primeiro grau, inclusive, redefinir os horários para o pai buscar e levar o filho para passear. Recurso provido em parte¹¹¹. (Agravo de Instrumento Nº 70053490074, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 24/04/2013).

Transcrevemos um Edital de intimação de advogados em que o Juiz adverte uma das partes com veemência de que dificultar o contato do genitor com a filha caracteriza alienação parental, fere direito fundamental da criança e pode ensejar responsabilização civil e criminal, inclusive, com inversão da guarda.

JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DA FAMÍLIA E SUCESSÕES
JUIZ (A) DE DIREITO FERNANDA MENNA PINTO PERES
ESCRIVÃ(O) JUDICIAL ROSEANE SANTANA

¹¹¹ Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Sétima Câmara Cível, Comarca de Porto Alegre, Agravo de Instrumento nº 70053490074, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, julgado em 24 de abril de 2013. <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112694543/agravo-de-instrumento-ai-70053490074-rs>

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE ADVOGADOS
RELAÇÃO Nº 0203/2018

Processo 0012165-31.2018.8.26.0590 (processo principal 1009840-71.2015.8.26.0590) - Cumprimento de sentença - Guarda - J.R.G. - Vistos. 1. Presentes os requisitos legais, defiro ao requerente a gratuidade da justiça nos termos do artigo 98 e seguintes do Código de Processo Civil, com as ressalvas da lei. Anote-se. 2. Trata-se de cumprimento de sentença, cujo procedimento observa os ditames estabelecidos no artigo 536 e seguintes do Código de Processo Civil, com esteio em título executivo judicial que instrui o requerimento às fls. 06/09, em que foi fixado sistema de convivência entre o requerente e a filha comum. 3. Intime-se pessoalmente a requerida para que dê cumprimento ao acordo homologado judicialmente, permitindo a convivência entre sua filha e o genitor/requerente, a partir do fim de semana seguinte ao da intimação, sob pena de multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de descumprimento. 4. Advirto a requerida que dificultar o contato entre pai e filha constitui ato de alienação parental, descrito no inciso III do artigo 2º da lei nº 12.318/10, fere direito fundamental da criança, e pode ensejar a responsabilização civil, criminal e demais cominações previstas na mesma lei, inclusive a inversão da guarda da menor e a suspensão da autoridade parental. Servirá o presente, por cópia digitada, como mandado. Cumpra-se na forma e sob as penas da Lei. Ciência ao MP. Intime-se. - ADV: RICARDO CARVALHO SILVA (OAB 164270/SP)¹¹²

Desses breves relatos, verifica-se uma tendência de posicionamento dos tribunais brasileiros no que tange à alienação parental. Além disso, qualquer violação do direito à convivência familiar por parte dos genitores da criança e do adolescente configura um exercício abusivo do poder parental, sujeito, até mesmo, a suspensão ou até mesmo à perda do referido poder familiar.

Percebe-se, pois, que a doutrina e a jurisprudência pátria estão despertando para o assunto em comento, aderindo ao reconhecimento da necessidade de serem adotadas providências práticas para coibir a alienação parental.

Por isso cabe destacar que sem um tratamento adequado a Síndrome pode produzir sequelas capazes de perdurar pela vida adulta gerando um ciclo de repetição Inter geracional¹¹³.

Nesta perspectiva, Jorge Trindade enfatiza que os meios jurídicos e a jurisprudência brasileira precisam tomar conhecimento da teoria da alienação parental.

¹¹² https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/646736705/andamento-do-processo-n-0012165-3120188260590-cumprimento-de-sentenca-09-11-2018-do-tj-sp?ref=topic_feed

¹¹³ TRINDADE, Jorge Manual de Psicologia Jurídica para operadores de direito, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004. p. 155.

5- CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se o presente trabalho com uma sensação de que ainda temos muito para avançar nessa temática. Apesar de parecer um tema periférico, ele influencia muito no contexto social, pois somos fruto da formação que recebemos em casa, aquele que “semeia vento colhe tempestade”, diz o livro dos Provérbios.

A alienação parental é um fenômeno moderno, sutil, como o assédio moral e o *bullying*. É uma forma de crueldade sádica que não visa diretamente à integridade física das pessoas, mas sim seu psiquismo, sua sanidade. Quem comete a alienação é egoísta, pois pensando em sua vingança mesquinha coloca em risco o outro genitor e o filho.

Nas separações, nos divórcios, nas dissoluções das uniões estáveis muitos ex-cônjuges utilizam os próprios filhos como arma psicológica para ferir, machucar o outro ex-parceiro. Aquele que outrora era objeto de desejo, de amor, agora é tratado como inimigo.

Com o aumento do número de divórcios, na mesma proporção aumentou o número de famílias afetadas pela alienação parental. A família é o fundamento da personalidade, pois aprendemos a ser “gente” no meio em que convivemos e com as pessoas que convivemos. O rompimento da vida conjugal atrelado a brigas, disputas, rancor e ódio constitui um ambiente negativo para o desenvolvimento de uma personalidade saudável.

A prática da alienação parental constitui-se como uma grave violação a dignidade da criança ou adolescente alienado. É preciso assegurar o direito da criança e do adolescente à ampla convivência com ambos os genitores. O ideal é tentar suavizar a animosidade, esclarecendo sobre a necessidade da presença de ambos os genitores para o sadio desenvolvimento da criança ou adolescente.

Nesse sentido, a doutrina, a legislação e os tribunais têm apresentado a guarda compartilhada como a solução mais adequada, mais compatível com o melhor interesse da criança e do adolescente.

A guarda compartilhada resolve, em parte, o problema, pois aproxima fisicamente os pais e os filhos, tornando-se a solução quando a alienação não está num grau avançado. Mesmo sem se reverter a guarda ao alienado, é importante que o filho passe a amá-lo e a querer com ele dividir seus momentos e sentimentos.

Considerando, pois, que este fenômeno está identificado e já está reconhecido na prática jurídica, surge a Lei 12.318/2010, que tem por finalidade evitar o afastamento do filho do outro genitor. Deve-se, enfim, perguntar se essa Lei é suficiente para solucionar esse conflito?

Diante das considerações tecidas ao longo de todo este trabalho, pode-se afirmar que não. Recompondo o diálogo muito mais do que punindo, é possível proteger o desenvolvimento infantil. É importante que este percurso seja realizado, se possível, na companhia de ambos os pais, para que, juntos, ainda que não comunguem de uma vida afetiva em comum, tenham o dever e a função de criar, educar e proteger os filhos. Ao respeitar a alteridade no exercício do poder familiar, haverá uma proteção efetiva do filho.

Infelizmente, pouco ainda se investe no estudo dessa matéria, gerando soluções nem sempre adequadas para os graves quadros ocorrentes. As Escolas Judiciais dos Tribunais Estaduais, a OAB e o Ministério Público deveriam promover maior quantidade de eventos destinados a divulgar esse tema.

Uma das conclusões mais evidentes é o desconhecimento da matéria, poucos leram a Lei 12.318/2010, e em muitos cursos ministrados nas faculdades de direito de família essa Lei nem é citada.

Há vinculação de propagandas na mídia sobre o assédio moral, o *bullying* e nem se toca no tema da alienação parental. Muitas famílias sofrem com a alienação parental e nem todas as disputas chegam ao judiciário. A grande preocupação nos divórcios que envolvem menores diz respeito à pensão alimentícia. Será que a sanidade não é tão importante assim, já que não tem valor econômico?

Em suma, mais uma vez chamamos a atenção para a necessidade de o assunto ser mais conhecido. As soluções não podem ser tão simplistas como multa, perda do poder familiar, guarda compartilhada, deve-se buscar uma solução mais adequada a cada caso.

A Síndrome de alienação parental é um grave mal do século XXI, pois se torna um verdadeiro atentado à saúde psicológica de muitas pessoas. Evitemos males maiores para pais, mães e filhos, vítimas, quase todos, da desinformação. A prevenção é melhor que a tentativa de reverter o mal feito. Ao minimizarmos o problema, estaremos transferindo para as gerações futuras uma herança nociva, de imprevisíveis resultados.

6- REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Agravo de Instrumento nº 0908481-21.2006.8.08.0000, 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, Des. Rel. Elípidio José Duque, j. Em 10.10.06.

Agravo de Instrumento nº 2011.003738-6, 6ª Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Des. Rel. Stanley da Silva Braga, j. Em 10.11.11.

AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

AKEL, Ana Carolina Silveira. *Guarda Compartilhada: uma nova realidade*. Coordenadores: COLTRO, Antonio Carlos Mathias e DELGADO, Mario Luiz. São Paulo: Editora Método, 2009.

BEDRAN, Bia. Os direitos do homem. In: MINAS, Alan; VITORINO, Daniela. (Coords.). *A Morte Inventada*. Alienação parental em ensaios e vozes. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 de outubro de 2018.

BRASIL. *Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente*, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 08 de outubro de 2018.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/10406.htm>. Acessado em 20 outubro 2018.

BRASIL. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei 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 02 de novembro de 2018.

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

COMEL, Denise Damo. *Poder Familiar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DIAS, Maria Berenice. *Manual do Direito das Famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. *Síndrome da alienação parental*. O que é isso? In: PAULINO, Analdino Rodrigues (Org.). Síndrome da alienação parental e a tirania do guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos. Porto Alegre: Equilíbrio, 2008.

DIAS, Maria Berenice. O Estatuto da ética. 2010. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/698>>. Acesso em 11 outubro

2018.

DIAS, Maria Berenice. Incesto e alienação parental: realidades que a justiça insiste em não ver. Edição 02. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2010.

GARDNER, Richard A. *O DSM-IV tem equivalência para diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)*. M. D. Departamento de Psiquiatria Infantil da Faculdade de Medicina e Cirurgia da Universidade de Columbia: New York, 2002. Traduzido por Rita Rafaeli. Disponível em <http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente> nte. Acesso em 11 outubro 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil. Direito de Família. As Famílias em Perspectiva constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 6.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. 2ª edição revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ITALIA. Senato della Repubblica Italiano. *Constituição da República Italiana*. Disponível em: <https://www.Semato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/COST_PORTOGHESE.pdf>. Acesso em: 12 de outubro de 2018.

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. *Guarda de filhos: os conflitos no exercício do poder familiar*. São Paulo: Atlas, 2008.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Do Poder Família. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Coords.). *Direito de Família e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MADALENO, Rolf; MADALENO, Carolina Carpes. *Síndrome da Alienação Parental. Importância da Detecção Aspectos Legais e Processuais*. 5ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017.

MONTAÑO, Carlos. *Alienação Parental e Guarda Compartilhada. Um desafio ao Serviço Social na proteção dos mais indefesos: a criança alienada*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016.

NASCENTE, Antenor. *Dicionário Etimológico da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Oficinas Gráficas do Jornal do Comercio, 1955. Tomo I.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, resolução 217 A III de 10 de dezembro 1948. Disponível em: <

https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm>. Acesso em: 12 de outubro de 2018.

Os Pré-Socráticos. *Fragmentos, Doxografia e Comentários*. Editora Nova Cultura: São Paulo, 1996. Coleção os Pensadores.

PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

PEREZ, Elizio Luiz. *Breves Comentários acerca da Lei da Alienação Parental*. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Incesto e Alienação Parental: realidades que a Justiça insiste em não ver*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

ROSENVALD, Nelson. *Dignidade humana e boa-fé no Código Civil*. Coleção Prof. Agostinha Alvim. São Paulo: Saraiva, 2007.

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

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988*. 7^o edição. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

SILVA, Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. São Paulo: Forense, 1967, Vol. II.

SOUZA, Juliana Rodrigues de. *Alienação Parental*. Sob a Perspectiva do Direito à Convivência Familiar. Leme: Editora Mundo Jurídico, 2017.

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

TRINDADE, Jorge. Síndrome da Alienação Parental. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Incesto e Alienação Parental: Realidades que a Justiça insiste em não ver*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.