

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa possui grande relevância do ponto de vista científico, destacando-se pela existência de três níveis distintos de pertinência: ganho jurídico, ganho social e ganho pessoal, conforme exposto abaixo: No ganho jurídico a pesquisa visa à análise da guarda compartilhada com intuito de verificar se a participação dos genitores no processo de desenvolvimento integral dos filhos protege o afeto familiar, não diminuindo as responsabilidades e direitos dos pais. Do ponto de vista social busca-se fortalecer a influência que os pais exercem na sociedade, pois a educação, saúde e segurança dos filhos são de importância para o desenvolvimento físico e intelectual, fundamentando a participação ativa de ambos na vida pessoal do menor. Sob o ponto de vista pessoal a presente pesquisa tem relevância no fato de contribuir para o aprofundamento do conhecimento sobre a guarda compartilhada, e a apreciação judicial de sua razoabilidade, necessidade e adequação.

A pesquisa delimita-se tendo como tema “Alienação parental e a guarda compartilhada”, com isso, levanta-se como problema, se a guarda compartilhada pode ser um meio de prevenção ou de possível solução de alienação parental, sendo capaz de interromper o abuso por parte do alienador, sem causar maiores danos psicológicos ao filho?

A partir de então, encontra-se como hipótese que, a aplicação da guarda compartilhada poderá prevenir a até mesmo inibir a alienação parental, protegendo o menor das possíveis praticas autoritárias e tirânicas do alienador, uma vez que esta espécie de guarda é a que melhor resguarda os interesses do menor e garante o duplo vínculo de filiação, apesar de não mais existir relação do casal, mantendo os laços parentais e afetivos entre pais e filhos, favorecendo assim, o desenvolvimento da personalidade da criança/adolescente. De modo a fundamentar a hipótese e enfrentar o problema, tem-se como marco teórico da monografia em epígrafe, as ideias sustentadas por Maria Berenice Dias, cuja tese central de seus trabalhos aponta a precisão de garantir o melhor interesse do menor, bem como a igualdade entre os pais nas obrigações e deveres com os filhos.

Tem por objetivo Expor como a prática da guarda compartilhada pode ajudar na efetivação do princípio do melhor interesse da criança.

A metodologia utilizada na confecção de pesquisa é teórico-dogmática, tendo em vista o manuseio de doutrina, jurisprudências junto ao Superior Tribunal de Justiça, artigos, bem como a legislação pertinente ao tema. Em face do universo discutido, o trabalho se revela transdisciplinar, vez que aborda discussões envolvendo Direito Civil, Processual civil e Constitucional.

Neste sentido, a presente monografia é dividida em três capítulos distintos.

No primeiro deles, intitulado “Entidades familiares”, pretende-se destacar os pressupostos deste instituto do Direito Civil, bem como um estudo aprofundado de cada um.

Já no segundo capítulo, denominado “As espécies de guarda e a alienação parental”, na qual esboça as ideias e fundamentos utilizados pelos julgadores, tendo como objetivo identificar se a reparação civil pela guarda compartilhada tem a função de reparar ou compensar, tendo como alvo os pressupostos.

Por derradeiro, o terceiro capítulo, a saber, “Alienação parental e a guarda compartilhada”, encerra a discussão pretendida analisando os pressupostos da responsabilidade dos pais, buscando também esboçar as ideias e fundamentos utilizados pelos doutrinadores.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Em face da temática proposta “Alienação parental e a guarda compartilhada”, é fundamental a compreensão de alguns conceitos essenciais a elucidação do presente trabalho monográfico, a saber: Poder familiar, Guarda compartilhada, Alienação parental.

O poder familiar caracteriza-se como uma forma de proteger os menores, através da ação dos pais no exercício de seus direitos e no cumprimento de seus deveres em relação á pessoa e bens do filho menor. O pensamento de Cézár Fiúza é importante na análise dos conceitos do termo, poder familiar. Tal autor afirma que:

Poder familiar é o antigo pátrio poder ou pátria potestas. É o complexo de direitos e deveres quanto á pessoa e bem dos filhos, exercido pelos pais na mais estreita colaboração, e em igualdade de condições. Por ser exercido por ambos os pais em regime de igualdade de condições, não seria,, atualmente, adequada a expressão pátrio poder ,que foi substituída por poder familiar pelo Código Civil de 2012. ¹

Analisando com precisão o instituto da guarda compartilhada, a autora Maria Berenice Dias ensina:

Guarda conjunta ou compartilhada significa mais prerrogativas aos pais, fazendo com que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos. A participação no processo de desenvolvimento integral dos filhos leva á pluralização de responsabilidades, estabelecendo verdadeira democratização de sentimentos. A proposta é manter os laços de afetividade, minorando os efeitos que a separação sempre acarreta nos filhos e conferindo aos pais o exercício da função parental de forma igualitária.²

Todas as partes da família sofrem com as mudanças e inquietações emocionais ocasionadas pelo processo do divórcio, podendo aparecer a problemática da Alienação Parental. A obra de Trindade faz menção à Maria Berenice Dias que esclarece bem o desencadeamento da Alienação Parental depois da separação:

¹ FIUZA, Cesar. Direito Civil: curso completo. 8 ed. rev. atual. amp .Belo Horizonte: Del Rey, 2008.p.972.

² DIAS, Maria Berenice et al (coord.) Direito de família e o novo código civil. 4 ed.rev. atual. amp. Belo Horizonte: Del Rey.2007. p.361-362.

Muitas vezes, quando da ruptura da vida conjugal, um dos cônjuges não consegue elaborar adequadamente o luto da separação e o sentimento de rejeição, de traição, o que faz surgir um desejo de vingança: desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-parceiro. O filho é utilizado como instrumento da agressividade – é induzido a afastar-se de quem ama e de quem também a ama. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre ambos.³

Sendo assim um principal aspecto é que a vasta convivência da criança/adolescente com pai e mãe já convém de antídoto contra fortuitas ações de alienação parental, já que a criança tem constante experiência emocional corretiva de casuais distorções. Além disso, dar ares de que um aspecto fundamental da guarda compartilhada, do ponto de vista particular, é viabilizar a ciência de que mãe e pai são responsáveis pela formação da criança. Isso ainda parece ser uma nova menção, um novo discernimento de organização da dinâmica familiar, do entendimento social.

Mas ainda, é necessário ressaltar que, em determinados casos, a alienação parental pode subsistir ou inviabilizar a concretização da guarda compartilhada. Nessa presunção, a influência do Estado, por intervenção do Ministério Público e do juiz, pode ser determinante para reorganizar a dinâmica conforme a lei e, deste modo, de forma mais saudável.

I- ENTIDADES FAMILIARES

A família, convivendo com a evolução e mudanças da sociedade, passa por várias transformações e com esse passar de tempo foram se perdendo muitas de suas características, tendo como exemplo: a formação, a vida conjugal, o conteúdo patrimonial e o poder dos pais.

Era constituída unicamente pelo matrimônio e era tutelada pelo código civil de 1916, este código apresentava um ponto de vista extremamente discriminatório em relação a família no que diz respeito as pessoas unidas sem os laços do matrimônio

³ TRINDADE, Jorge. Manual de Psicologia Jurídica Para Operadores do Direito. 4ª ed. verificada, atualizada e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p. 178.

decorridos destas uniões. A anulação do casamento era banida, havia uma diferenciação entre seus elementos e discriminação estava favorável.

O marido era o chefe destas famílias e a mulher (esposa) e os filhos estavam em uma posição abaixo a dele, então a vontade do marido se modificava na vontade da entidade familiar. Todavia estes poderes determinavam à família matrimonializada, uma vez que os filhos considerados legítimos é que constituíam parte da harmonia familiar de produção. Ademais, a regra era que o casamento era indissolúvel, e apenas a única forma para se resolver esta união que, por motivos não teria dado certo era por meio da separação, que punha um fim na vida conjugal, mas o vínculo judicial perdurava.

Por muitos anos em virtude da estreita relação entre o estado e a igreja, não era admitido que fosse reconhecido outros tipos de família, sendo somente reconhecidas aquelas formadas pela sagrada união do matrimônio, sendo entre homem e mulher.

Cabe ressaltar que a existência social e o sistema judicial durante um bom tempo, não partilhavam os mesmos caminhos. Todavia, as transformações da sociedade ocorridas nas últimas décadas, atingiram diretamente o centro familiar e dando início as novas definições, visões de unidade familiar, que são divergentes da habitual família patriarcal.

No entanto o desenvolvimento social em companhia com a evolução familiar forçaram alterações legislativas relevantes e indispensáveis .

Equitativamente a Lei 6.515/1997 (Lei do divórcio) trouxe alterações de grande significância na sociedade e no ordenamento brasileiro, uma vez que segundo Maria Berenice Dias, “acabou com a indissolubilidade do casamento, eliminando a ideia de família como instituição sacralizada”.⁴

Desta maneira, com o progresso da sociedade, outras maneiras de manifestação afetiva, que tentavam constituir uma entidade familiar, começaram a reivindicar todos seus direitos e a requerer a proteção do Estado, isto posto, o casamento deixou de ser o perfil principal de constituição de família.

⁴ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4. ed. São Paulo: RT, 2007. p. 30

A Constituição Federal 1988 em seus artigos 226 a 230 constata-se que o foco da tutela constitucional passa para as relações entre as famílias e delas resultantes ,assim como a dignidade de seus integrantes , em especial no que se refere ao bem-estar e ao avanço da personalidade e dos filhos dessa união.

Nesta sequência, nas palavras do jurista Paulo Lobo, na família constitucionalizada:

O consenso, a solidariedade, o respeito á dignidade das pessoas que a integram são os fundamentos dessa imensa mudança paradigmática que inspiram o marco regulatório estampado nos artigos 226 a 230 da constituição de 1988.⁵

Sendo assim, as novas entidades familiares começaram a ter seus direitos sendo respeitados e também protegidos pelo poder estatal, visando o que é estabelecido nas normas estatais vigentes, discutindo o que previa a Constituição Federal de 1967, em que dizia que somente o casamento podia ser considerado como o alicerce da família.

1. - Direitos e deveres dos pais em relação aos filhos.

Os direitos e deveres são conferidos aos genitores (pai e mãe) e aos responsáveis pelas crianças e adolescentes para que se tenha o certo desempenho do poder familiar. O artigo 227 da Constituição Federal enumera os seguintes direitos que devem ser garantidos á criança e ao adolescente, sendo eles:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar á criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito á vida, á saúde, à alimentação, á educação, ao lazer, a profissionalização, á cultura, á dignidade, ao respeito, á liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de coloca-los a salvo de toda forma de negligencia, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.⁶

Os direitos relacionados no artigo 227 da Constituição Federal devem ser assegurados à criança e ao adolescente pelo Estado no contexto familiar através do poder familiar. Sendo assim segundo o artigo 229 da nossa Carta Magna, os genitores tem a responsabilidade de auxiliar, criar e educar os seus filhos menores.

⁵ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 5.

⁶ BRASIL. Constituição Federal. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 74.

1.1 - Criação e educação

Os pais tem a obrigação de criar e educar os filhos, além de estar incluída na Constituição, esta também introduzida no inciso I do artigo 1634, do Código Civil e também no artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁷. Tem como objetivo assegurar aos filhos condições físicas, psicológicas e morais, para proporcionar o desenvolvimento repleto do menor.

Neste sentido, criar os filhos significa agregar condições no domínio familiar da criança ou do adolescente para o seu progresso individual de forma sadia como ser humano. Educar é aconselhar, para obtenção de conhecimento, hábitos, costumes, com o objetivo de agregar suas atitudes à conhecimento da sociedade em qual vive.

Dentro desse campo que é o da criação e o da educação, enquadra-se aos pais o poder de exigir que os filhos lhes prestem obediência, os respeitem, e os ajudem com os respectivos serviços que sejam compatíveis com sua idade e sua condição física, previsto no artigo 1634, inciso VII, do Código Civil:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014).⁸

No cumprimento do poder familiar pelos pais é relevante ter o respeito e a obediência dos filhos. Tanto quanto, aos genitores é permitida própria autoridade em relação aos filhos, com objetivo de disciplinar e corrigi-los quando necessário for.

Vale destacar que os métodos a serem utilizados pelos pais para disciplinar e corrigir devem ser de forma moderada, visando respeitar a dignidade de seus filhos, uma vez que o exagero nos métodos serão punidos de acordo com a lei, podendo ate ocorrer a perda do poder familiar nos casos de maior gravidade.

⁷ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1.020.

⁸ BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 280

Esta inserido ainda ao dever de criar e educar, o dever do sustento, que é conferido aos pais no sentido de regular a alimentação, moradia, vestuário aos filhos menores, dentre outras necessidades materiais que são fundamentais ao desenvolvimento e a manutenção da vida do criança e do adolescente, previsto no artigo 1566,IV do código Civil.

Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges:

I - fidelidade recíproca;

II - vida em comum, no domicílio conjugal;

III - mútua assistência;

IV - sustento, guarda e educação dos filhos;

V - respeito e consideração mútuos.⁹

E o artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, assim dispõe, “aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.”¹⁰

1.2 - Representação e assistência

Os genitores devem representar os filhos ate os 16 dezesseis anos de idade, e passando dessa idade, deverão acompanhar ate que alcancem a maioridade ou seja, dezoito anos, de acordo com o artigo 1634, inciso V, do Código Civil , quando se tornarão capazes de gerir sua própria vida.

Tal dispositivo visa proteger os direitos dos filhos menores, impedindo assim que pratiquem atos que causem danos contra eles mesmos ou a seu patrimônio próprio. Uma vez que, o presente entendimento é de que o cidadão antes dos dezoito anos não tem entendimento para desempenhar de forma pessoal os seus atos da vida civil, segundo salientado Paulo Lobo:

A representação legal ou assistência deverá ser exercida em conjunto pelos pais. Não se pode presumir o consentimento do outro, quando um dos pais agir com exclusividade, porque a atuação conjunta assegura o princípio do melhor interesse do menor. Presume-se que houve decisão em comum

⁹ BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 274;275.

¹⁰ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1.020

quando os pais agirem conjuntamente ou adotarem condutas que levem a esse resultado.¹¹

1.3 - O pátrio poder e o poder familiar

O pátrio poder surgiu no Brasil nas Ordenações do Reino sendo implantada para o Brasil pela Lei de 20 de outubro de 1823, a que considerava que a mulher era moderadamente incapaz para a vida civil, portanto precisava de amparo e de autorização do homem, sendo assim trazia o poder e comando do *pater familias*, instituindo o homem como o que comandava a vida do casal, sendo o chefe da relação conjugal.

Fica clara a influencia romana no direito de família brasileiro, herdada do direito Português que foi aplicado no Brasil ate a promulgação do Código Civil de 1916, através das Ordenações Filipinas.

O modelo do direito Romano ainda foi seguido pelo Código Civil de 1916, dando um grande poder respeitável, conforme dispunha o art.380, parágrafo único:

Art. 380. Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores passará o outro a exercê-lo com exclusividade. Parágrafo único – Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do Pai, ressalvado a mãe o direito de recorrer ao juiz para a solução da divergência.¹²

O mencionado Código Civil sofreu algumas alterações em 27 de agosto de 1.942, sendo promulgada a Lei nº 4.121- Estatuto da Mulher Casada, que concedeu a mãe a postura de colaboradora do pai no desempenho do pátrio poder, além do que a mulher obteve também o seu direito de integrar em juízo sempre que houvesse algum conflito.

A lei nº: 6.515 de dezembro de 1.977 estabelece que os genitores sejam os titulares das responsabilidades parentais, que a responsabilidade continuaria mesmo depois da separação ou quando sobrevier novo casamento de qualquer um dos pais, apesar de que a guarda dos filhos seja concedida a somente um dos genitores,

¹¹ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 289.

¹² BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 175.

a luz do artigo 16 do Decreto Lei nº 3.200/14 e do artigo 381 do Código Civil de 1.916¹³

Foi ratificada juridicamente a igualdade entre homens e mulheres pela Constituição Federal de 1988, não sendo admitida desigualdade entre pai e mãe, conhecido também a igualdade entre filhos decorridos ou não dentro da relação conjugal, sendo defesa qualquer discriminação em direitos e deveres na vida conjugal, predominando uma ação de forma igualitária e unida prevista no artigo 226,§5º, da nossa Carta Magna.

Art.226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...] §5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.¹⁴

Com o surgimento da Constituição Federal de 1988, a criança e o adolescente receberam uma proteção especial, em virtude de sua vulnerabilidade, que demonstra a atribuição de tutela especial. Da mesma forma, por estarem em uma fase de construção de sua personalidade e credores de tratamento digno, foi relevante a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº8069/90, uma vez que, com o estatuto eles passaram a ser tratados de forma diferenciada.

Desta maneira o Pátrio Poder não é resultante do casamento, e sim da relação maternidade mais paternidade é igual a filiação. Portanto, nenhum dos genitores perde o exercício e o posto de poder desempenhar o seu papel de pai ou de mãe por separação judicial ou divórcio, exceto por decisão contida em sentença judicial.

Os pais que não são casados exercem também sobre os filhos o poder parental que é de forma igualitária ou casais casados, destacando ainda que a relação parental não vem da união conjugal, mas sim do parentesco.

Por trás a essa evolução, nota-se que tivemos algumas mudanças ao termo “Pátrio Poder” apresentando alteração da nomenclatura para “Autoridade Parental”, segundo Eduardo de Oliveira Leite , no livro : Famílias Monoparentais:

¹³ Art. 381 do Código Civil de 1916: “O desquite não altera as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos (arts. 326 e327).

¹⁴ BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 74.

[...] preferimos o termo “autoridade parental” ao termo “pátrio poder”, de conotação romana e que privilegiava a “potestas” masculina, inadmissível no atual estágio da evolução do direito brasileiro. Na realidade é unânime o entendimento de que o pátrio poder é muito mais pátrio dever, mas não só “pátrio”, na ótica do constituinte de 1988, mas sim “parental”, isto é, dos pais, do marido e da mulher, iguais em direitos e deveres, pelo art. 226, §5º da nova Constituição.¹⁵

O Poder Familiar tem a mesma definição e relevância tanto no casamento quanto na união estável, no que diz respeito ao princípio da plena igualdade entre os homens e mulheres. Maria Helena Diniz caracteriza o poder familiar como sendo:

Um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido, em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho.¹⁶

Com isso, baseado nessa igualdade, o Código Civil cessou todo e qualquer prevailecimento da mãe na concessão da guarda, abolindo todo o regime da perda da guarda pela culpabilidade na separação judicial.

2- AS ESPÉCIES DE GUARDA E A ALIENAÇÃO PARENTAL.

O código civil, após tratar sobre o divórcio e a separação judicial, fixa um capítulo a proteção da pessoa dos filhos, sendo os artigos 1583 a 1590, sendo estabelecidas três formas de guarda dos filhos: a primeira sendo a guarda compartilhada, segunda sendo ela a unilateral e terceira e última é a guarda concedida a terceiros.

¹⁵ LEITE, Eduardo de Oliveira. Famílias Monoparentais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.192.

¹⁶ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família, 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 5 p. 588.

2.1 – Guarda unilateral ou única

De acordo com o estabelecido pelo §1º do artigo 1583 do Código Civil, com redação conferida pela Lei nº 11698, de 13 de junho de 2008, entende-se por guarda unilateral “é atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua”.¹⁷

Sendo assim, a guarda não concede aos pais o direito de igualdade na esfera pessoal, familiar e social, visto que, o não possuidor do direito da guarda fica sendo um simples colaborador ao longo da vida de seus filhos.

Ana Maria Milano Silva, diz que:

Modalidade é de exclusividade de um só dos progenitores, o qual detém a “guarda física”, que é a de quem possui a proximidade diária do filho, e a “guarda jurídica”, que é a de quem dirige e decide as questões que envolvem o menor. Onde se prepondera a guarda instituída a mãe, embora a guarda paterna venha se avolumando, pelas transformações sociais e familiares, este que dirige e decide tudo que envolve o menor.¹⁸

Destaca-se que esse tipo de guarda será apreciado sempre que não tiver acordo entre os pais e por uma determinação judicial, incumbindo a apenas um dos genitores o exercício do poder familiar.

2.2 – Guarda originária e derivada

Essa modalidade de guarda originária está definida como um direito de total convívio com o menor, sendo permitido o verdadeiro exercício do poder familiar e todas suas atividades parentais, sendo elas, por exemplo, a educação, a assistência, a vigilância, a correção e representação.

Por sua vez a guarda derivada é aquela que provem da lei e aplica-se a quem representa a tutela do menor, conforme está disposto no artigo 1729 a 1734 do

¹⁷ BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 276.

¹⁸ SILVA, Ana Maria Milano. Guarda Compartilhada. ed. São Paulo, 2005. p. 62.

respectivo Código Civil Brasileiro, essa escolha poderá ser feita por testamento , sendo de forma legítima ou de forma dativa e ainda por estrutura oficial, conforme o artigo 30 do ECA.

2.3 – Guarda provisória, definitiva e peculiar.

A guarda provisória é conhecida também como guarda temporária, essa modalidade de guarda surge da necessidade de conceder a guarda a um dos genitores no decurso do processo de separação ou no decurso do divórcio, para que a vida familiar seja organizada inicialmente. Após a sentença a guarda torna-se de forma definitiva, mas depois de uma análise detalhada de todos os critérios e requisitos para a responsabilidade da guarda, aquele que estiver no momento mais hábil para isto.¹⁹

Sendo concedida a sentença, aí sim vem a guarda definitiva, visto que com a transformação dos personagens , esta guarda também poderá se modificar , de acordo com o artigo 35 do ECA.²⁰

A guarda peculiar está prevista no artigo 33, §2º, do ECA, que vem para complementar uma inesperada ausência dos genitores de forma que se pratique atos que sejam em benefício do menor, sob pena de perda a esse.

2.4 – Guarda alternada

Esse tipo de guarda, não é um tipo de guarda comum, raramente é concedida. Na maior parte das vezes essa alternatividade é estabelecida de acordo com os critérios determinados pelos pais. É a oportunidade de cada um dos pais, de forma alternada, ter de maneira exclusiva a guarda do filho, por determinados períodos de tempo.

Sendo assim, as funções se invertem com o término do período que acompanharam um espaço de tempo, ou seja, um a semana, um mês um ano

¹⁹ Guarda compartilhada e sua função social - espécies de guarda no Brasil. Disponível em: http://m.parc.terra.com.br/efamilynet/dev/generic/interna.php?id_cat=62&article_id=2152 .

²⁰ .(Art. 35 do ECA: “A guarda poderá ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público.)

escolar, em que o possuidor desse modo , fica de forma exclusivamente com todos os poderes deveres do poder familiar.

Essa modalidade não esta prevista em nosso ordenamento jurídico, e a jurisprudência deprecia nesta espécie de guarda, como ressalta Caetano Neto Lagrasta:

A guarda alternada irá facilitar o conflito, pois, ao mesmo tempo em que o menor será jogado de um lado para o outro, naufrago numa tempestade, a inadaptação será característica também dos genitores, facilitando-lhes a fuga à responsabilidade, buscando o próprio interesse, invertendo semanas ou temporadas.²¹

Em relação a essa espécie de guarda Ana Maria Milano cita que:

O modelo de guarda se difere substancialmente do que ocorre com a criança quando a mesma passa um período de férias com o genitor não guardião. Durante esse tempo de férias as atividades são em maioria de lazer e diversão e assim diversas das atividades do período escolar, não prejudicando os hábitos e padrão de vida da criança.²²

Sendo assim cada um dos pais será guardião do filho menor durante o periodo que for concordado entre ambos, incumbindo ao outro o direito de visita, situação que causa descontinuidade na relação entre genitores e filhos, originando a alternatividade da guarda uni parental.

2.5 – Guarda compartilhada

A guarda compartilhada é a modalidade que melhor atende o princípio do melhor interesse da criança, uma vez que mantém a convivência entre pais separados e filhos. No entanto, entende-se que somente seja possível sua aplicação se houver um prévio ajuste e uma boa convivência entre os pais.

Analisando com precisão o instituto da guarda compartilhada, a autora Maria Berenice Dias ensina:

Guarda conjunta ou compartilhada significa mais prerrogativas aos pais, fazendo com que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos. A participação no processo de desenvolvimento integral dos filhos

²¹ LAGRATA, Caetano Neto, Boletim Tribuna Magistratura. 1999, p.37.

²² SILVA, Ana Maria Milano. Guarda Compartilhada. ed. São Paulo, 2005. p. 62.

leva á pluralização de responsabilidades, estabelecendo verdadeira democratização de sentimentos. A proposta é manter os laços de afetividade, minorando os efeitos que a separação sempre acarreta nos filhos e conferindo aos pais o exercício da função parental de forma igualitária.²³

A guarda compartilhada, é de grande significância para a solução da síndrome da alienação parental, sendo que está interligada a convivência familiar, no sentido amplo, ou seja, pais e filhos, na busca do compartilhamento de suas responsabilidades.

2.6.1 – Alienação parental

O início da alienação parental esta diretamente direcionada a convivência familiar, que obrigatoriamente exige e faz acontecer maior convívio entre genitores e filhos.²⁴

Sendo assim com a separação do casal, os genitores a partir dai começam a luta pela guarda dos filhos, o que a um tempo atrás era inimaginável, que antes automaticamente a guarda do filho era dada a mãe, permitindo ao pai apenas visitas agendas, geralmente aos finais de semanas. Esses pequenos encontros não desperta aquele sentimento forte de afeto assim tornando frágil a relação afetivas entre eles, sendo as visitas se tornam como rito de obrigação para o pai²⁵, que possível mente acabam se tornando raras, geralmente nas separações o genitor q detém a guarda do filho possui um sentimento de rancor, perda entre outros sentimentos de rejeição, utilizando o filho como meio para tentar convívio de ambos, a parte que não consente com a separação passa denegrir a imagem do ex-cônjuge e a partir dai passa a ter um sentimento de vingança muito forte, com tudo isso ao ver a vontade e a busca pelo bom convívio da outra parte para com o filho, passa a se vingar de uma maneira muito severa utilizando o filho como meio desafronte.²⁶

²³ DIAS, Maria Berenice et al (coord.) Direito de família e o novo código civil. 4 ed.rev. atual. amp. Belo Horizonte: Del Rey.2007. p.361-362.

²⁴ WELTER, Belmiro Pedro. Guarda Compartilhada: um jeito de conviver e de ser-em-família. São Paulo: Método, 2009. p. 43.

²⁵ DIAS, Maria Berenice. Revista da Ajuris-Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul, ano XXXIVº105, março de 2007, Maria Berenice Dias. p. 315.

²⁶ DIAS, Arlene Mara de Sousa. Alienação parental e o papel do judiciário. Revista Jurídica Consulex, Ano XIV, nº 321, p. 46, jun. 2010.

2.6.2 - Conceito

A alienação parental esta prevista n Art. 2º da lei nº 12.318 de 26 de agosto de 2010, no que conceitua:

Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.²⁷

Denomina-se alienação parental o ex- cônjuge que tenta afastar o filho do genitor do relacionamento anterior. Com tudo, pode ocasionar o aparecimento de uma síndrome, no qual os efeitos são o apego único e exclusivo de uma parte em detrimento a outra.

De acordo com Denise Maria Perissini, “o filho é induzido através de métodos severos para tentar denegrir a imagem do outro genitor, mas o filho por si só decide continuar o convívio e determina sair ou não ficar com eles nos dias agendados”.²⁸

Em grau leve o filho fica dividido entre as partes, pois ao mesmo tempo quer agradar e ter um bom convívio com ambas. Concluindo assim, o nível grave dessa alienação o filho devido a forte pressão do alienador que extingue sua autonomia fazendo com que o menor rejeite o vitimado, chegando ao ponto de não aceita-lo.

Ambas das partes que utilizam da alienação parental não suportam a ausência da criança, menos ainda que haja chance do menor manter a relação com outras pessoas a não a mesma, chegando até a montar tramas ou outros meios graves, para responsabilizar o outro genitor, afastando o mesmo do convívio com a criança.

2.6.3. O alienador

²⁷Lei nº 12.318, de 26 de Agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm).

²⁸ SILVA, Denise Maria Perissini da. Guarda Compartilhada e Síndrome de Alienação Parental. O que é isso? São Paulo: Autores Associados Ltda. p.76/77.

De acordo com o que dispõe o artigo 2º da lei 12.318/2010, a alienação parental pode ser cometida por um dos pais, também pelos avós, ou por outros que tenham a criança sob sua guarda, poder ou vigilância.

Na maioria dos casos, a alienação parental acontece pela parte do pai ou da mãe, podendo ocorrer também até pelos dois. A intervenção na formação psicológica do menor não consiste sobre o sexo feminino ou masculino, mas sobre o alicerce da personalidade e sobre o modo de relacionamento antes dessa separação do casal.²⁹

Em tal caso da mãe alienadora ,além das enormes mudanças ,é sustentado de que a mãe dedica mais seu tempo aos filhos, intitulado que só a mãe é protetora ,carinhosa e que só ela se dedica ao filho, para contrapesar qualquer ausência incriminada a feição do pai de maneira falsa, o que dificulta a penalização da maioria das mães durante o exercício da alienação parental. Essa genitora pode até ser boa mãe, que se importa com o bem estar do filho, mas esses comportamentos supostamente corretos são usados para afastar o pai do convívio com o filho.³⁰

Na maioria dos casos a síndrome da alienação parental acontece por parte das mães. Quando essa alienação é provocada por parte do pai que não tem a guarda do filho, que de uma forma manipula o filho durante o tempo de visita e filho é influenciado para que solicite ir morar com ele. Alegando conduta moral criticável, negligência ou ate maus tratos com o filho, motivado pela pretensão de vingança em oposição a ex-mulher e afirmando-se de forma social o papel de bonzinho.

Todavia, tem outros motivos que levam o pai a praticar Alienação Parental, por exemplo, evitar o pagamento da pensão alimentícia ou a imposição de continuar mantendo e controlando a família.

Destacando-se ainda que a síndrome da alienação parental pode ser praticada por terceiros. Diante disso, averígua-se a importância que tem a Guarda Compartilhada, em virtude de controlar e reparar tal síndrome, uma vez que a criança será auxiliada por ambos os pais.

²⁹ SILVA, Denise Maria Perissini da. Guarda Compartilhada e Síndrome de Alienação Parental. O que é isso? São Paulo: Autores Associados Ltda. p.53.

³⁰ . Ibidem. P.54

2.6.4.- Consequências para os filhos

A criança que é sujeitada a síndrome da alienação parental sofrera consequência deste procedimento, que comprometerá o seu desenvolvimento.

O resultado dessa síndrome na criança é muito ruim, por que ele já percebe a perda de um convívio, que antes era seu ponto de referência.

O filho apresenta conduta de forma anormal de ansiedade, um excessivo nervosismo, depressão, dificuldade de sono, agressividade aguda, uma dependência emotiva pelo genitor com que vive o alienador, um bloqueio na expressão e entendimento das emoções.

Destaca-se ainda que com a chegada da fase adulta ela poderá desenvolver outros comportamentos, bem como transtornos de personalidade , autoestima baixa, entre outra, que desta fora irão interferir em suas relações pessoais. Pode ser possível também que tenha um sentimento de culpa por ter contribuído para o desligamento do outro genitor em relação a ele.³¹

Quando ocorre a reconstrução do vínculo familiar, essa reconstrução é de forma demorada e tristemente de forma dolorosa para o filho que é sujeito a alienação parental, uma vez que partirá do argumento daquele em que mais depositou toda sua confiança, a pessoa alienadora , o que o influenciou ,enganou e ate mentiu para atender sua própria vontade e assim afastar o genitor alienado de sua vida.³²

2.6.5 – Síndrome da alienação parental.

A síndrome da alienação parental surge, frequentemente, no entorno em que a mãe tem a guarda das crianças, precisa-se de muito tempo para sua instalação,

³¹ DIAS, Arlene Mara de Souza, Revista Jurídica Consulex, Ano XIV, nº. 321, junho de 2010, p. 47.

³² ULLMANN, Alexandra. Da definição da Síndrome da Alienação Parental. Adv Advocacia Dinâmica-seleções jurídicas, janeiro de 2009, p. 6.

essa síndrome pode se apresentar em ambientes em que os pais são oscilantes ou em sociedade que por seu hábito a mulher não tem nenhum tipo de direito.³³

Em 91% dos casos o alienador é a mãe, o que se comprova visando que apesar das grandes alterações nos papéis da família, a modalidade de guarda única até agora é atribuída em maioria das vezes a favor da mãe.³⁴

Por isso, a terminologia relacionada foi a de Síndrome da Mãe Maliciosa, fixada diretamente ao divórcio, quando a mãe impõe indeferindo e interferindo, o direito de visita e aproximação dos filhos.³⁵

A autora Eveline de Castro Correia discrimina alienação parental da síndrome de alienação parental:

A alienação parental é o afastamento de um dos genitores, provocado pelo outro (guardião) de forma voluntária. Já o processo patológico da síndrome diz respeito às sequelas emocionais e o comportamento que a criança vem a sofrer vítima deste alijamento.³⁶

A síndrome da alienação parental, assim sendo não se confunde com a alienação parental, uma vez que, aquela de modo geral é resultante desta, ou melhor, a alienação parental é o distanciamento do filho de um dos genitores, instigado pelo outro, geralmente o possuidor da guarda. A síndrome, por conseguinte, são os efeitos emocionais e condutas que vem a sofrer a criança que é vítima da alienação parental.

Deste modo, enquanto a síndrome fala do comportamento do filho que repulsa de forma categórica e perseverante a ter convívio com um dos pais e que já padece de efeitos resultantes do fim da relação, a alienação parental esta ligada ao procedimento estimulado pelo progenitor que tem como objetivo, distanciar o outro progenitor do contato com a criança/adolescente.

Essa atitude, no qual ainda não for estabelecida a síndrome, é reversível e pode ser voltada atrás permitindo a melhoria das relações com o genitor excluído, com a contribuição de tratamento e colaboração do Poder Judiciário.

³³ PODEVYN, François (04/04/2001). Tradução para Português: Apase – Associação de Pais e Mães Separados (08/08/2001). Associação Pais para Sempre: (Disponível em <http://www.paisparasemprebrasil.org>).

³⁴ DIAS, Arlene Mara de Sousa. Alienação parental e o papel do judiciário. Revista Jurídica Consulex, Ano XIV, nº. 321, p. 46, jun. 2010.

³⁵ FREITAS, Douglas Phillips; PELLIZARRO, Graciela. Alienação Parental – Comentários à Lei 12.318/2010. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 18.

³⁶ CORREIA, Eveline de Castro. Análise dos Meios Punitivos da Nova Lei de Alienação Parental. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=713>.

Richard Gardner psiquiatra e psicanalista infantil ,no ano de 1985 especificou esses transtornos como:

Síndrome de Alienação Parental (SAP) é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegatória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificção. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programação, doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estão presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicação de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança não é aplicável.³⁷

Desta maneira, a síndrome é a consequência do entendimento da doutrinação organizada , de um dos genitores e da respectiva colaboração do filho liderada á maledicência do progenitor , alvo dessa ação.

3 – ALIENAÇÃO PARENTAL E A GUARDA COMPARTILHADA.

A alienação parental e a guarda compartilhada se dá com a separação dos pais, uma vez que, se discute com que/m ficará a guarda do filho.

A modalidade da guarda compartilhada, trás aos pais direitos e deveres de forma igual, para tomarem juntos decisões em relação aos filhos, sendo assim os dois possuem de forma plena o exercício do poder familiar.

Com a guarda compartilhada dos filhos, os pais permanecem mais próximos, evitando assim a alienação parental, quando a guarda é de um genitor e essa alienação parental ocorre por parte de desse genitor que tem a guarda do filho.

Portanto, caberá aos pais compreender o legítimo significado da guarda, no qual será concedida aos filhos a chance de curtir uma vida de forma mais pacífica, existindo a garantia de ter os pais trabalhando unidos para o seu bem.

Os pais são responsáveis juntamente por todos os assuntos que estejam relacionados aos seus filhos menores. Isso deverá ocorrer também em relação a

³⁷ GARDNER, Eveline de Castro. Análise dos Meios Punitivos da Nova Lei de Alienação Parental. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=713>. Acesso em: 05 de outubro de 2015.

responsabilidade civil, portanto se ocorrer um dano, os dois genitores, serão responsabilizados, pois desempenham de forma conjunta com a formação do filho.

Nos casos em que permanece um bom entendimento entre os pais a guarda compartilhada tem se apontado a melhor alternativa.

A alienação parental está prevista na Lei nº 12.318 de 26 de agosto de 2010, é tratada dentro da guarda, pois ela intervém na concepção psicológica da criança ou adolescente, sendo causada por um dos pais, ou por quem atenda a guarda.³⁸

O alienante estimula o menor versus o outro genitor e tem como objetivo separar a criança, do genitor que é alvo das ações alienantes, originando assim a quebra das junções emocionais e afetivas entre ambos.

Essa ação pode acarretar a obrigação de provar como a prática injusta pode dar ensejo a determinado tipo de verificação ou processo judicial, provocando uma condenação, mais a frente de danos imensuráveis aos abrangidos, trazendo como resultado a cessação da autoridade parental.

As confusões ocorridas desse exercício são várias. Como forma de resolver esse estorvo há a existência de diferentes associações criadas com a finalidade de orientar os casais no fim do relacionamento.

A fim de que este problema seja resolvido, a guarda compartilhada é apropriada, visando que a convivência do menor com ambos os pais é capaz de evitar e dificultar o exercício da alienação parental.

3.1. O judiciário e a alienação parental- Lei 12.318/2010.

O Projeto de Lei (PLC 20/10) teve a sua emenda aprovada pela Comissão de Seguridade Social e Família em 15 de julho de 2009, sobrevivendo pela Comissão de

³⁸ Lei n. 12.318/2010, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília: DOU, 2010.

Constituição e Justiça, sendo sancionado no Senado. No dia 26 de agosto de 2010 seguiu para a sanção Presidencial, nascendo, assim, a Lei nº. 12.318 que dispõe a respeito da alienação parental e modificar o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

Um dos atributos de grande importância da referida Lei é a sua maneira preventiva, deixando assim, claro à sociedade que o comportamento de alienação parental será recriminado juridicamente. Segundo antes mencionado, o legislador inseriu no art. 2º a apreciação de alienação e a elucidou no § único, inciso I a VII, do mesmo.

O foco é o direito fundamental da criança e o adolescente de convívio familiar benéfico e a proteção da dignidade da pessoa humana, o artigo 3º da Lei nº 12.318/2010, assim dispõe:

A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.³⁹

Conseqüentemente, o órgão Judiciário atuará quando houver sinais de alienação parental, não obstante a etapa que se encontra processo, ou melhor, a algum momento ou grau de jurisdição, a requerimento ou de ofício, pedindo informação ao Ministério Público, decidir as medidas de prevenção relacionadas na referida Lei, por se tratar de assunto de ordem pública referente a proteção do menor, dispõe o art. 4º:

Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.

Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.⁴⁰

³⁹Art. 26 Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/LLei/L12318.htm). Acesso em 05 de outubro de 2015.

⁴⁰Art. 4º Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/LLei/L12318.htm). Acesso em 05 de outubro de 2015.

Com isso, o juiz poderá decidir com fundamento na perícia psicológica se assinalados atos e condutas peculiares de alienação.

Em virtude dos processos envolverem argumentos relacionados à família, de forma específica diante da necessidade de proteção da criança, Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis, mencionam Pietro Perlinieri que explica:

A questão é delicada; também, a relação do juiz com os peritos. Para que o diálogo seja profícuo, o juiz deve possuir um especial profissionalismo que não seja apenas especialização técnico-formal, mas se baseie em uma vocação válida que o leve a compreender o universo menor-sociedade. Não somente uma especial aptidão à interdisciplinaridade, mas, também, uma acentuada sensibilidade para com o respeito ao livre desenvolvimento da pessoa na fase mais delicada de sua formação.⁴¹

O juiz poderá usar as ferramentas processuais competentes a impedir ou atenuar as consequências da alienação parental. Entre os meios de conter a síndrome ou outra conduta que o convívio do filho com genitor, a Lei prediz: advertir o alienador, estipular multa ao alienador, ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado, a suspensão da autoridade parental, acompanhamento psicológico e biopsicossocial, alterar a guarda para guarda compartilhada ou sua inversão. Aponta o art. 6º e os incisos I a VII:

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.⁴²

Sendo assim, se ficar confirmado no processo a alienação parental, em ensejo das provas alcançadas, o juiz poderá tomar as providências para extinguir os efeitos já provocados, apontando a sustentação do convívio entre o genitor atacado e seu filho.⁴³

⁴¹ FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Alienação parental. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 63.

⁴² Art. 4º Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm). Acesso em 05 de outubro de 2015.

⁴³ Ibidem. p. 70.

A classificação de medidas exibidas no art. 6º da Lei nº 12.318/2010 é tão-somente exemplificativa, visto que na prática há diversas medidas que permitem a eliminação das consequências da alienação parental, ou, ainda, pode o juiz definir a aplicação de duas ou mais avaliações em conjunto, que entender indispensáveis para impedir o desenvolvimento dos danos referentes à alienação parental⁴⁴O juiz ao entender que o processo de alienação mostrar-se no seu início, pode revelar a ocorrência e assim advertir o alienador, estando que esta medida poderá ser satisfatória para deter a comportamento, e restaurar a normalidade na relação com o pai alienado (art. 6º, inciso I).

Deverá ser composto por uma explicação do resultado danoso que provoca a alienação parental, principalmente com relação ao menor envolvido, tal como das consequências da sua prática frequente pode provocar, com a atenção das outras sanções anunciadas na Lei 12.318/2010.⁴⁵

Nos casos em que no processo de alienação parental ficar qualificado os obstáculos causados pelo alienador no exercício do direito de convívio do entealienado, um modo de arrear os efeitos trágicos dessa conduta é o magistrado decidir, com a aplicação do regime de visitas (art. 6º, inciso II) antes estipulado, como modo de acrescentar.⁴⁶

O emprego da multa (art. 6º, inciso III) tem o benefício de alcançar o alienador inteiramente nos seus ganhos as decorrências da sua conduta, que busca impedir o alienado do convívio com a criança/adolescente, portanto, não há previsão expressa do destino da multa atribuída e recolhida pelo alienador. Na melhor explicação da questão, em decorrência desse vazio, o valor da multa deveria ser revertido em benefício do semelhante vitimado.⁴⁷

Conforme foi apreciado, a alienação parental acontece por causa de uma irregularidade de conduta por parte do alienador, causada por sentimentos egoístas em detrimento da criança, assim como do parente alienado.

Visto que a alienação parental é feita geralmente pela pessoa que tem a guarda da criança/adolescente, aproveitando do caso de ter o menor sob seu

⁴⁴ Ibidem. p. 71

⁴⁵ FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Alienação parental. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 73.

⁴⁶ Ibidem. p. 73.

⁴⁷ Ibidem. p. 73/74.

domínio e fundando uma relação de confiança em causa da sua maior proximidade, com o objetivo de afastar o alienado do convívio e da vida do menor. Deixando o alienador de notar com este comportamento o princípio do melhor interesse do menor, poderá ser decidido a modificação da guarda para a compartilhada, não sendo esta duradoura, deverá ser invertida a guarda (art. 6º, inciso V).

O dispositivo nº 12.318/2010 em seu art. 6º, inciso V, sugere o instituto da guarda compartilhada como uma das confirmações volvidas para a solução da alienação.

Contudo, o compartilhamento da guarda torna-se o melhor cuidado à prevenção de alienação parental e o recurso mais eficaz contra a Síndrome de Alienação Parental.

A mudança sem justificativa do endereço do menor é outra atitude gravíssima o qual pode se mostrar a alienação parental, porque, além de evitar o menor do convívio com seus familiares, ainda o coíbe das relações pessoais feitas com amigos vizinhos e da escola, o que pode gerar muitos problemas no desenvolvimento psicológico do menor.⁴⁸

Dessa maneira, o magistrado notando que a alteração de residência, tem o condão de promover a alienação parental, decidirá de forma cautelar a residência da criança/adolescente (art. 6º, inciso VI), podendo, inverter a obrigação de levar ou retirar o menor do domicílio do progenitor, no momento das alternâncias dos períodos de convívio familiar, responsabilizando este pelos meios para a sua efetivação (§ único do art. 6).⁴⁹

Nas circunstâncias em que o alienador não é o possuidor da guarda do filho, mesmo assim ele ainda pratica sobre a criança/adolescente a sua autoridade parental, por exemplo, instituindo regra, comportamentos, condições quando estão usufruindo juntamente do direito de visita. Entretanto, por decisão judicial, para extinguir as consequências da alienação parental, esta autoridade poderá ser suspensão (art. 6º, inciso VII).⁵⁰

A Lei nº 12.318/2010 dispõe no artigo 7º a importância da atribuição e da alteração da guarda, de forma preferencial, para o genitor que melhor proporcione o convívio do menor com o outro genitor, nos casos em que for irrealizável constituir a

⁴⁸ FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Op. Cit. p. 73/74.

⁴⁹ Ibidem. p. 76.

⁵⁰ Ibidem. p. 76.

guarda compartilhada.⁵¹

A modificação do domicílio do menor não é fator eficaz para se determinar a capacidade para as ações que abordam de direito de convívio familiar, menos as que resultam de concordância entre ambas as partes ou de decisão judicial.

A aptidão para apreciar e julgar os atos sobre a alienação parental é de natureza única, em razão do assunto, por isso, não é possível às partes tentarem alterações, afirmada a qualquer instante e grau de jurisdição, sendo que o magistrado deve conhecer de ofício a incompetência, sob pena de ocasionar nulidade dos atos praticados.⁵²

3.2. A guarda compartilhada como possível prevenção da alienação parental.

Têm laços que permanecerão para sempre e os filhos necessitam da presença de ambos os pais em suas vidas e este convívio necessita ser o mais tranquilo e agradável possível, afim de que não haja estrago na vida e no desenvolvimento da criança.

É nesse sentido, e analisando o interesse da criança, que se procuram elementos alternados de resolver o conflito familiar. E, nessa sequência, com a intenção de que não seja permitido o acontecimento de situações como as descritas, o legislador brasileiro aprovou a Lei nº 13.058/2014, que trata da guarda compartilhada como medida obrigatória como proteção da criança.

São levadas em conta possibilidades para a permissão da guarda compartilhada, pois com a vinda da lei que decide a guarda compartilhada de forma compulsória é ainda atual, é a conduta dos pais em relação à comunicação acerca do filho.

Precisam ser analisados os aspectos psicológicos das crianças em relação ao divórcio dos pais, por tantas vezes os filhos são tratados como elementos de disputas, chamando reações bem como raiva, medo, depressão ou até culpa. Nesse

⁵¹ . Art. 7º, Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010: “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 compartilhada.”

⁵² FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Alienação parental. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 79/80.

ponto de vista, a separação oferece um feito positivo e um negativo para criança/adolescente.

O aspecto positivo consisti na diminuição do conflito parental. Já o aspecto negativo é a redução da disponibilidade de relacionamento de convívio com o pai ou mãe que deixa de morar com a família, por isso, de ser por ele (ou ela) abandonada.

Destarte, quando a separação não é bem aceita por um dos genitores, na tentativa de eliminação do pai ou da mãe, fazem a criança conhecer sentimentos de rejeição e também ocorre a perda do amor próprio, permanecendo assim demonstrada a precisão de a guarda compartilhada ser conservada independente de que haja bom convívio dos pais, buscando continuamente o bem-estar da criança.

Desta forma, para que se impeça o exercício da alienação parental, ou ainda para que seja interrompida a ocorrência desta síndrome, tem que ser levada em conta a guarda compartilhada, ficando menos correspondente a situação do pai alienador e obrigando os dois genitores a conservarem um relacionamento que garanta o direito dos filhos de crescerem juntos, com a presença do pai, e da mãe em suas vidas.

3.3. Restabelecimento de visitas na decisão de alienação parental – procedente contrario.

O recurso de apelação foi introduzido pela mãe em motivo do seu inconformismo diante a Sentença proferida pela Juíza Substituta da Quinta Vara de Família da Circunscrição Judiciária de Brasília, que avaliou improcedente a ação de conhecimento com pedido de Guarda e Responsabilidade e antecipação dos efeitos da tutela, determinando o restabelecimento do regime de visitação do progenitor à filha e ainda condenou a autora ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

Vale destacar que na inicial a mãe solicitou a restrição do regime de visitas ao pai, as quais além disso deveriam ser realizadas mediante supervisão, além do que a relação da menor com seu genitor tem se confirmado prejudicial à filha, por este motivo, ela tem revelado de forma evidente aversão ao pai. Segundo a genitora, o solicitado formulado visa garantir a integridade física e psicológica da menor.

Na contestação o pai informou que após a separação do casal em 2001, a requerente mudou-se com a menor do Paraná para Brasília/DF, deste modo como passou a impedir todo exercício do direito de visitas, o que já era danificado em motivo da distância entre as moradas.

O pai juntou em sua defesa que a autora da ação mudou de residência muitas vezes, com objetivo de impedir a convivência entre ele e a filha, o privando de conhecimentos sobre o seu desenvolvimento.

Perante o afastamento forçado, disse o progenitor que determinadas vezes teve que apelar às autoridades policiais e ao conselho Tutelar. Além do mais, ainda promoveu a execução da sentença homologatória de acordo a importância do regime de visitas da sua filha.

O demandado confirmou ainda que a genitora ajuizou outras duas ações com a finalidade de cortar o contato dele com a filha. Entretanto, as solicitações das ações não foram acolhidas, pois foi verificado que a menor estava passando Alienação Parental por parte da genitora.

A recorrente nas razões recursais afirmou preliminarmente o cerceamento de defesa por causa do julgamento antecipado da lide e, quanto ao mérito, mais adiante de diferentes alegações, aduziu que a filha fez lamentações em relação ao convívio com o pai e que apresentou sinais de stress emocional e angústia, conforme especialistas e que não atuou de má-fé.

Os Desembargadores Lecir Manoel da Luz (Relator), João Egmont (Vogal) e Ângelo Passareli (Revisor), sob a Pres. deste, da 5ª Turma Cível do TJDF, no dia 22/09/2011, ao olharem o recurso resolveram rejeitar a preliminar arguida e de negar provimento ao recurso inserido pela mãe.

APELAÇÃO CÍVEL - MENOR - PRELIMINARES DE INTEMPESTIVIDADE E CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADAS - REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS - REVISÃO - ALIENAÇÃO PARENTAL - INDÍCIOS - LEI 12.318/10 - UTILIZAÇÃO DESMEDIDA DE AÇÕES JUDICIAIS - MÁ-FÉ DA GENITORA - CONDENAÇÃO - APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A certidão expedida pela Serventia do Juízo possui fé pública e presunção de veracidade e legitimidade, só podendo ser desconsiderada perante comprovação que infirme as informações ali certificadas. 2. Não se configura cerceamento de defesa quando existem nos autos elementos suficientes à elucidação da questão e formação da convicção do Magistrado, máxime pela existência de parecer psicossocial judicial. 3. O conjunto probatório demonstra que o comportamento adotado pela genitora/autora se caracteriza pelo abuso do direito e litigância de má-fé, já que formulou a presente pretensão mediante a distorção de fatos e omissão

de dados relevantes relacionados ao caso, deixando de mencionar a existência de outras decisões judiciais sobre o assunto, bem como a realização de prévio estudo psicossocial entre as partes. 4. Embora seja perfeitamente cabível aos genitores ajuizar ações judiciais com o fito legítimo de melhor atender os interesses dos seus filhos quanto à guarda e regime de visitação destes, destaca-se, de outro lado, o advento da Lei n. 12.318/2010, importante instrumento jurídico colocado a disposição não só dos pais e responsáveis, mas também da Justiça, relativamente a genitor que se utiliza de artifícios visando a destruição do vínculo entre pai e filhos, nesse rol incluindo-se a utilização desmedida de ações judiciais.⁵³

O Relator ao olhar o pedido preliminar da recorrente pontuou que a negação de realização de novo laudo pericial, solicitado pela genitora, se revelou adequado pois tem um psicossocial atualizado que foi juntado em outra ação requerida pela recorrente e com a mesma intenção, a de separar a filha do convívio do pai.

Ademais, afirma o Relator que compete ao Magistrado, unicamente a este, avaliar a acuidade de refazer a perícia, já que as provas são destinadas ao juiz, por isso este pode as rejeitar bem como ponderar que são desapropriadas. Nesse caso, a juíza apreciou que não tinha a necessidade da prova solicitada pela genitora, acolhendo ainda a manifestação do Ministério Público.

Quanto ao mérito o Desembargador Relator, averiguando as alegações oferecidas pela recorrente, alegou que a vontade não era digna de prosperar, dado que a Juíza *a quo* as avaliou as questões de maneira cuidadosa ao resolver de forma acertada o litígio.

O Relator ao olhar o recurso ainda verificou que a conduta da recorrente exibia sinais de “Síndrome de Alienação Parental” ou “implantação de falsas memórias”, frisando que fora esta a conclusão das especialistas no parecer psicossocial, que ponderou de leve à moderada a aparição da referida alienação na criança.

Na fundamentação o Relator explicou que é corretamente admissível aos pais ajuizar ações judiciais com a finalidade legítima de melhor abrigar os interesses dos seus filhos. Entretanto, destacou a importância da Lei 12.318/2010, que foi posta tanto a disposição da Justiça como dos genitores, para identificar quando um dos pais utiliza de táticas com a intenção de destruir a relação entre pais e filhos, contendo nessas manobras o emprego desmedido de ações judiciais.

⁵³ Acórdão n. 538542, 20070110858430APC, Relator LECIR MANOEL DA LUZ, 5ª Turma Cível, julgado em 22/09/2011, DJ 03/10/2011 p. 115. (Disponível em: <http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?NXTPGM=jrhtm02&ORIGEM=INTER&pq4=&pq5=&pq6=&pq7=&pq8=&pq9=&pq2=&pq3=&l=20&pq1=aliena%E7%E3o+parental>). Acesso e: 15/09/2015.

A importância da Lei mencionada, o Relator mencionou ao disposto nos artigos 4º e 6º, incisos I a VII, que destacam a capacidade atribuída ao juiz de ofício para, em qualquer ocasião processual, definir as medidas indispensáveis e fixar os efeitos para o genitor que deprecie o convívio do filho com o outro genitor, até mesmo a possibilidade de alteração da guarda.

O Relator pontuou que a conduta apresentada pela menor com relação a seu pai, de medo e ansiedade, foi instigado pela própria mãe, e que mesmo assim anseia favorecer-se de sua própria torpeza com a finalidade de separar a filha da figura paterna baseada em decisão judicial. Restou outra vez evidente a litigância de má-fé por parte da mãe, que também foi verificada em parecer do Ministério Público.

Desta forma, com embasamento nos motivos supracitados, em seu voto o Relator recusou provimento ao recurso de apelação e sustentou na sua integridade a sentença do juízo *a quo*, opinião esta que foi adotada pelos outros Desembargadores.

CONCLUSÃO

Afinal, conclui-se que a guarda compartilhada entre os pais pode ser uma das ferramentas fundamentais para a precaução da instalação da síndrome da alienação parental. Ensinos mostram que, se providências forem adotadas, segundo demonstrado neste artigo, antes que o comportamento alienante dê lugar à formação efetiva da síndrome da alienação parental, a alienação parental é reversível e há absolutas condições para que as relações entre o menor e o pai alienado sejam restituídas e fortalecidas.

Dessa maneira, por meio do estabelecimento da guarda compartilhada, ligada às providências judiciais admissíveis, apresentadas pela Lei n. 12.318/2010, os

filhos podem ser afastados do grande desgosto humano a que vêm sendo reprimidos por meio do processo de alienação parental.

Para os ex-cônjuges, resta aprenderem, segundo já esclarecido, a distinguir as questões de conjugalidade e parentalidade. A família, embora que haja o rompimento da união estável, não tem o seu desaparecimento; ela se transforma. Essa sequência familiar solicita que ambos os genitores tenham condições de desempenhar, de forma contínua, responsável e empenhada, a educação absoluta de seus filhos, propiciando a construção honesta da composição da personalidade dos menores, fornecendo a eles um ambiente adequado para o desenvolvimento de seu caráter e bem estar emocional.

Favorecendo a criação da guarda compartilhada, aplicada pela legislação civil em vigor no País, e o bom emprego dos instrumentos apontados pela Lei n. 12.318/2010, o Poder Judiciário permanecerá atuando na prevenção da Síndrome da Alienação Parental e acolhendo ao princípio constitucional de dignidade da pessoa humana, com vistas ao direito da criança e do adolescente ao convívio familiar, como jeito indispensável para o desenvolvimento de sua identidade, além de humanizar as relações jurídicas para a assistência da criança/adolescente e da saúde dos entes familiares.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

(Art. 35 do ECA: “A guarda poderá ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público.)

. Art. 7º, Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010: “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 compartilhada.”

2010/2010/Lei/L12318.htm).

Acórdão n. 538542, 20070110858430APC, Relator LECIR MANOEL DA LUZ, 5ª Turma Cível, julgado em 22/09/2011, DJ 03/10/2011 p. 115. (Disponível em: <http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgibin/tjcg1?>

NXTPGM=jrhtm02&ORIGEM=INTER&pq4=&pq5=&pq6=&pq7==&pq8=&pq9=&pq2=&pq3=&l=20&pq1=aliena%E7%E3o+parental). Acesso e: 15/09/2015.

Art. 26 Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm). Acesso em 05 de outubro de 2015.

Art. 381 do Código Civil de 1916: “O desquite não altera as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos (arts. 326 e 327).

Art. 4º Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm). Acesso em 05 de outubro de 2015.

Art. 4º Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm). Acesso em 05 de outubro de 2015.

BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 280

BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 274;275.

BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 175.

BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 74.

BRASIL. Código Civil. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 276.

BRASIL. Constituição Federal. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 74.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1.020.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Vade Mecum. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1.020

CORREIA, Eveline de Castro. Análise dos Meios Punitivos da Nova Lei de Alienação Parental.

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

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

DIAS, Arlene Mara de Souza, Revista Jurídica Consulex, Ano XIV, nº. 321, junho de 2010, p. 47.

DIAS, Maria Berenice et al (coord.) Direito de família e o novo código civil. 4 ed.rev. atual. amp. Belo Horizonte: Del Rey.2007. p.361-362.

DIAS, Maria Berenice et al (coord.) Direito de família e o novo código civil. 4 ed.rev. atual. amp. Belo Horizonte: Del Rey.2007. p.361-362.

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4. ed. São Paulo: RT, 2007. p. 30

DIAS, Maria Berenice. Revista da Ajuris-Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul, ano XXXIVº105, março de 2007, Maria Berenice Dias. p. 315.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família, 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 5 p. 588.

Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=713>.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Alienação parental. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 63

FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Alienação parental. São Paulo: Saraiva,2011. p. 73.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Alienação parental. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 79/80.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Op. Cit. p. 73/74.

FIUZA, Cesar. Direito Civil: curso completo. 8 ed. rev. atual. amp .Belo Horizonte: Del Rey, 2008.p.972.

FREITAS, Douglas Phillips; PELLIZARRO, Graciela. Alienação Parental – Comentários à Lei12.318/2010. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 18.

GARDNER, Eveline de Castro. Análise dos Meios Punitivos da Nova Lei de Alienação Parental.Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=713>. Acesso em: 05 de outubro de 2015.

Guarda compartilhada e sua função social - espécies de guarda no Brasil. Disponível em:http://m.parc.terra.com.br/efamilynet/dev/generic/interna.php?id_cat=62&article_id=2152 .

Ibidem. p. 70.

Ibidem. p. 71

Ibidem. p. 73.

Ibidem. p. 73/74.

Ibidem. p. 76.

Ibidem. p. 76.

Ibidem. P.54

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

Lei n. 12.318/2010, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília: DOU, 2010.

Lei nº 12.318, de 26 de Agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. (Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-

LEITE, Eduardo de Oliveira. Famílias Monoparentais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.192.

LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 5.

LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 289.

PODEVYN, François (04/04/2001). Tradução para Português: Apase – Associação de Pais e Mães Separados (08/08/2001). Associação Pais para Sempre: (Disponível em <http://www.paisparasemprebrasil.org>).

SILVA, Ana Maria Milano. Guarda Compartilhada. ed. São Paulo, 2005. p. 62.

SILVA, Ana Maria Milano. Guarda Compartilhada. ed. São Paulo, 2005. p. 62.

SILVA, Denise Maria Perissini da. Guarda Compartilhada e Síndrome de Alienação Parental. O que é isso? São Paulo: Autores Associados Ltda. p.76/77.

SILVA, Denise Maria Perissini da. Guarda Compartilhada e Síndrome de Alienação Parental. O que é isso? São Paulo: Autores Associados Ltda. p.53.

TRINDADE, Jorge. Manual de Psicologia Jurídica Para Operadores do Direito. 4ª ed. verificada, atualizada e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p. 178.

ULLMANN, Alexandra. Da definição da Síndrome da Alienação Parental. Adv Advocacia Dinâmica- seleções jurídicas, janeiro de 2009, p. 6.

WELTER, Belmiro Pedro. Guarda Compartilhada: um jeito de conviver e de ser-em-família. São Paulo: Método, 2009. p. 43.

ANEXOS

ANEXO I –

LEI Nº 13.058, DE 22 DE DEZEMBRO DE 2014.

Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei estabelece o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispõe sobre sua aplicação, para o que modifica os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

Art. 2º A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1.583.;”

.....

§ 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos.

I - (revogado);

II - (revogado);

III - (revogado).

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos.

.....

§ 5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos.” (NR)

“Art. 1.584.”

.....

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

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe.

§ 4º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda unilateral ou compartilhada poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.

§ 6º Qualquer estabelecimento público ou privado é obrigado a prestar informações a qualquer dos genitores sobre os filhos destes, sob pena de multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia pelo não atendimento da solicitação.” (NR)

“Art. 1.585. Em sede de medida cautelar de separação de corpos, em sede de medida cautelar de guarda ou em outra sede de fixação liminar de guarda, a decisão sobre guarda de filhos, mesmo que provisória, será proferida preferencialmente após a oitiva de ambas as partes perante o juiz, salvo se a proteção aos interesses dos filhos exigir a concessão de liminar sem a oitiva da outra parte, aplicando-se as disposições do art. 1.584.” (NR)

“Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.” (NR)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 22 de dezembro de 2014; 193º da Independência e 126º da República.

DILMA ROUSSEFF

José Eduardo Cardozo

Claudinei do Nascimento

Este texto não substitui o publicado no DOU de 23.12.2014 e retificado em 24.12.2014

*

LEI Nº 12.318, DE 26 DE AGOSTO DE 2010.

Mensagem de veto

Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a alienação parental.

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II - dificultar o exercício da autoridade parental;

III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

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

Art. 4º Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.

Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.

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

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

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

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

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

- I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;
- II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;
- III - estipular multa ao alienador;
- IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;
- V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;
- VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;
- VII - declarar a suspensão da autoridade parental.

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

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 compartilhada.

Art. 8º A alteração de domicílio da criança ou adolescente é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

Art. 9º (VETADO)

Art. 10. (VETADO)

Art. 11. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 26 de agosto de 2010; 189ª da Independência e 122ª da República.