

**UNIVERSIDADE TUIUTI DO PARANÁ**  
**NÁDIA WANDERLÉIA DA SILVA SCHIO**

**O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA COMO POSSÍVEL**  
**INSTRUMENTO INIBITÓRIO DA ALIENAÇÃO PARENTAL**

**CURITIBA**

**2017**

**NÁDIA WANDERLÉIA DA SILVA SCHIO**

**O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA COMO POSSÍVEL  
INSTRUMENTO INIBITÓRIO DA ALIENAÇÃO PARENTAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas da Universidade Tuiuti do Paraná, como requisito parcial para a obtenção do Título de Bacharel em Direito.  
Orientadora: Professora Geórgia Sabbag Malucelli.

**CURITIBA**

**2017**

**NÁDIA WANDERLÉIA DA SILVA SCHIO**

**O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA COMO POSSÍVEL  
INSTRUMENTO INIBITÓRIO DA ALIENAÇÃO PARENTAL**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade Tuiuti do Paraná,  
como requisito parcial para a obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Curitiba, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2017.

---

Prof. Dr. PhD Eduardo de Oliveira Leite  
Universidade Tuiuti do Paraná  
Curso de Direito

**BANCA EXAMINADORA**

---

Professora Geórgia Sabbag Malucelli  
(Orientadora – Universidade Tuiuti do Paraná)

---

Prof.º  
(Membro – Universidade Tuiuti do Paraná)

---

Prof.º  
(Membro – Universidade Tuiuti do Paraná)

## AGRADECIMENTOS

A Deus, porque d'Ele emana toda Sabedoria, por me permitir estar aqui, agora, tornando realidade os meus sonhos e por ter me proporcionado condições físicas, mentais e financeiras para que eu chegasse até aqui.

A mim, por tudo que vivenciei, mormente por tudo que aprendi.

Aos meus ancestrais, por terem tecido o meu caminho e pela imensidão dos seus sonhos que, de alguma forma, são hoje a minha realidade. À minha Mãe, Maria Salete da Silva, luz do meu caminho, o meu arrimo, por sua salutar presença em minha vida; sou-lhe imensamente grata por tudo, principalmente, por ser teu fruto. À memória de meu Pai, Nadi Vanderlei Schio, que mesmo não estando mais presente fisicamente, fez parte desse sonho desde o princípio. Aos meus familiares todos, porque nada disso faria sentido sem vocês.

A Cipriano Alencar de Araújo, pelo incentivo, pelos tantos auxílios e, sobretudo, pela palavra amiga nos momentos de dificuldade.

Ao meu namorado, Bruno, por todo amor, carinho e paciência que tem me dedicado.

Aos meus amigos e colegas que estiveram ao meu lado durante esses anos, vocês tornaram meus dias melhores; os levarei sempre comigo.

À Isamaia Caitano, minha grande amiga, por alegrar meus dias mesmo nos momentos de desesperança. Obrigada por tudo.

À Universidade Tuiuti do Paraná e seu corpo docente, em especial à Geórgia, minha orientadora, pelo suporte e correções mesmo em meio a tantos afazeres.

*Data* venia, agradeço também aos que me subestimaram, aos que riram das minhas quedas, acreditem, vocês também me trouxeram até aqui!!

Na Terra, Deus nos concede o corpo, através de pais amigos.

Entretanto, cada um de nós se lhe faz inquilino temporário em regime de responsabilidade.

Deus nos proporciona a riqueza das horas pela contabilidade do Tempo.

Entretanto, cada criatura, em momento oportuno, apresentará o relatório dos próprios dias.

Deus nos oferta os laços afetivos pelos princípios da afinidade.

Entretanto, podemos valorizá-los ou não, conforme o nosso próprio arbítrio.

Deus nos concede a propriedade, por intermédio das leis organizadas pelos próprios homens.

Entretanto, daremos conta do usufruto respectivo.

Deus nos oferece as sementes pelos recursos da Natureza.

Entretanto, plantio e colheita são sempre de nossa escolha.

Deus nos confia o dinheiro, através do trabalho ou da generosidade alheia.

Entretanto, somos responsáveis pela aplicação da fiança que nos seja creditada.

Deus nos habilita para a eficiência com máquinas diversas, por meio da própria inteligência humana.

Entretanto, compete a nós outros a programação e a condução delas.

Em suma, toda criação e doação das vantagens de que dispomos procedem de Deus. Entretanto, é justo reconhecer que todos os êxitos e problemas da utilização pertencem a nós”.

(do livro ‘Vida em Vida’, André Luiz (Espírito), psicografados por Francisco Cândido Xavier).

## **RESUMO**

Este estudo objetiva demonstrar a instituição da guarda compartilhada como uma forma de inibir a prática da alienação parental, fenômeno manifestamente perverso, cuja prática se mostra corriqueira nos dias hodiernos. É uma ação da qual se vale, normalmente o genitor guardião, para afastar o menor da convivência com o genitor não guardião, sendo mais fácil a sua ocorrência quando instituída a guarda unilateral, já que aquele que não detém a guarda tem mero direito a visitação, nada obstando que também fiscalize as condutas do outro genitor. Sem dúvidas, consoante será abordado neste estudo, a instituição da guarda compartilhada é método hábil para coibir a prática da alienação parental, pois a responsabilidade dos pais, seus direitos e deveres em relação aos filhos, bem como o tempo de convivência, serão efetivados de maneira igualitária.

Palavras-chave: Alienação Parental. Guarda Compartilhada. Melhor interesse da Criança.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>2</b>	<b>APONTAMENTOS HISTÓRICOS DA EVOLUÇÃO FAMILIAR.....</b>	<b>11</b>
<b>3</b>	<b>PODER FAMILIAR.....</b>	<b>15</b>
3.1	NOÇÕES INTRODUTÓRIAS.....	15
3.2	NATUREZA JURÍDICA E CARACTERÍSTICAS.....	17
3.3	DA TITULARIDADE DO PODER FAMILIAR.....	18
3.4	DO EXERCÍCIO DO PODER FAMILIAR.....	20
3.5	DA SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR.....	21
3.6	DA EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR.....	22
3.7	DA PERDA OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR.....	23
<b>4</b>	<b>DA GUARDA.....</b>	<b>25</b>
4.1	CONCEITO.....	25
4.2	DAS MODALIDADES DE GUARDA.....	25
4.2.1	Guarda de fato e de direito.....	25
4.2.2	Guarda unilateral ou exclusiva.....	27
4.2.3	Guarda alternada.....	29
4.2.4	Aninhamento ou nidação.....	30
4.2.5	Guarda compartilhada e sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.....	31
<b>5</b>	<b>ALIENAÇÃO PARENTAL.....</b>	<b>36</b>
5.1	CONCEITO.....	36
5.2	PREVISÃO LEGAL – LEI N.º 12.318/2010.....	37
5.3	SUJEITOS.....	37
5.4	DISTINÇÃO ENTRE ALIENAÇÃO PARENTAL E A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	38

5.5	DAS SANÇÕES AO PROCESSO ALIENADOR.....	40
6	<b>A GUARDA COMPARTILHADA COMO POSSÍVEL INSTRUMENTO INIBITÓRIO DAS CONDUTAS DESCRITAS COMO ALIENANTES....</b>	<b>46</b>
7	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>51</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>52</b>



## 1 INTRODUÇÃO

Induvidosamente, a família é à base da sociedade, sem se olvidar que a mesma também tem o dever de atuar de maneira a assegurar o desenvolvimento material e psíquico dos menores que lá albergam, na medida em que é a primeira referência da criança e, diante disso, o crescimento em um ambiente sadio tende a ser vantajoso para a mesma.

Salienta-se que nem sempre o menor cresce sob o amparo de ambas as figuras genitoras, tendo em vista a separação das mesmas. Mas, de qualquer forma, deve ser assegurada a criança o convívio com elas, de maneira saudável, pouco importando se foi instituída a guarda unilateral ou compartilhada.

Todavia, nem sempre o princípio do melhor interesse resta observado no caso concreto, posto que o agente guardião, inconformado com a separação, vale-se da criança com o objetivo de fazer uma campanha que visa desmoralizar o não guardião, de modo que a criança dele se afaste.

Normalmente, tal se efetiva sob a égide da guarda unilateral.

Portanto, o objetivo primordial deste Trabalho de Conclusão de Curso é analisar a guarda compartilhada como sendo uma forma de inibir a prática da alienação parental, posto que convivendo com mais assiduidade com ambos os genitores, aliado ao fato dos mesmos exercerem a autoridade parental de maneira igualitária, zelando pelos interesses do menor, acaba se tornando um obstáculo para a instituição deste fenômeno maléfico.

Diante disso, este estudo será dividido em sete capítulos, sendo que o primeiro, ora em desenvolvimento, cuidará de tecer aspectos iniciais para o estudo.

O capítulo dois fará uma abordagem sobre os aspectos históricos da evolução familiar, mais precisamente o seu conceito e os modelos de família que foram sendo instituídos ao longo dos anos, como a união estável, a união homoafetiva, bem como a família monoparental.

No capítulo três será trazido o instituto do poder familiar, fazendo-se uma breve delimitação desde o pátrio poder, abordando sua conceituação, a titularidade, o exercício, a suspensão, a extinção, assim como a perda do poder familiar.

Posteriormente, será apresentado o capítulo quatro, trazendo em seu arcabouço a guarda no direito brasileiro, que fará alusão ao conceito, além das principais modalidades, quais sejam: a guarda de fato e de direito, a guarda unilateral ou exclusiva, a guarda alternada, a guarda por aninhamento ou nidação, além da guarda compartilhada.

Ato contínuo, pontuar-se-á no capítulo cinco a alienação parental, elencando-se seu conceito, a previsão legal na Lei 12.318, de 2010, os sujeitos, a questão da Síndrome da Alienação Parental, bem como as sanções decorrentes da prática desta conduta.

No capítulo seis será contemplada a guarda compartilhada como sendo um instrumento possível a inibir o contexto alienante.

Derradeiramente, tem-se o capítulo sete, que versará sobre os aspectos eminentemente conclusivos.

## 2 APONTAMENTOS HISTÓRICOS DA EVOLUÇÃO FAMILIAR

Em um momento inicial, vale delimitar que durante muitos anos foi concebida a ideia de família extensa e família *stricto sensu*. De acordo com Rolf Madaleno (2013), a família extensa abrange as pessoas provenientes do tronco ancestral comum, ao passo que a família *stricto sensu* se destina apenas as pessoas que mantinham linha reta, bem como os colaterais até o quarto grau.

Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

Etimologicamente, a expressão família vem da língua dos oscos, povo do norte da península italiana, *famel* (da raiz latina *famul*), com o significado de servo ou conjunto de escravos pertencentes ao mesmo patrão. Essa origem terminológica, contudo, não exprime a concepção atual de família, apenas servindo para a demonstração da ideia de agrupamento. (2015, p. 9)

O autor Sílvio de Salvo Venosa (2013) também traz posicionamento semelhante, dispondo que a família, no conceito amplo, é aquela que envolve as pessoas decorrentes do vínculo familiar, mais precisamente pelo parentesco. Já o conceito restrito está atrelado à formação da família entre os pais e a prole.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2015) implementam que nos tempos mais remotos a família estava vinculada aos aspectos patrimoniais, especialmente a propriedade, não havendo qualquer ingerência acerca da questão da afetividade, tampouco era possível falar em direitos.

Este cenário foi se alterando de maneira vagarosa, dando lugar a outros modelos de família.

Nesse sentido, Paulo Nader pontua diversos modelos acerca da composição familiar, denominando esta vasta gama como polimorfismo familiar. Além da família tradicional, também elenca a união estável, a família monoparental, além da união homoafetiva:

Na vida prática, a composição familiar se apresenta sob múltiplos modelos. Alguns empregam a expressão polimorfismo familiar ao abordar o tema. Ao lado da família tradicional, instituída pelo matrimônio e composta pela união de pais e filhos, há modelos diversos, alguns previstos no Jus Positum, como a união estável e a relação monoparental. Forças sociais, após o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal, em 2011, da união homoafetiva como entidade familiar, buscam a afirmação de admissibilidade da conversão, em casamento, desse vínculo entre pessoas de igual sexo. (2016, p. 41)

Conforme leciona Rolf Madaleno (2013), a família tradicional, também denominada como família matrimonial, é regida pelo casamento, que, por sua vez, é sacramentado pela Igreja, tendo o intuito de proceder de maneira a unir o homem e a mulher. Da mesma forma, o aludido vínculo também restou formalizado pelo Estado, sendo que durante muitos anos foi à única forma legítima para se constituir uma família.

Ainda, sobre a união estável, impende destacar que durante muitos anos a mesma foi marginalizada, sendo considerada como verdadeiro concubinato, cuja família informal apenas foi reconhecida com o advento da Carta Constitucional de 1988, sendo devidamente alavancada como uma entidade familiar, segundo Rolf Madaleno (2013).

Além do mais, não se pode olvidar que as “Famílias monoparentais são usualmente aquelas em que um progenitor convive e é exclusivamente responsável por seus filhos biológicos ou adotivos”, de acordo com Rolf Madaleno (2013). Normalmente, a família monoparental é formada por um dos genitores e a prole.

Já na união homoafetiva, Paulo Nader (2016) salienta que a mesma se aproxima da união estável, diferenciando-se pelo fato de unir pessoas do mesmo sexo, devendo, para ser configurada, que haja o compartilhamento da comunhão de vida, isto é, que as pessoas se envolvam mediante um nexo de solidariedade.

Paulo Lôbo (2011, p. 95) também elenca a família recomposta, que, no seu entendimento, são “[...] as que se constituem entre um cônjuge ou companheiro e os filhos do outro, vindos de relacionamento anterior. De um lado há os problemas decorrentes da convivência familiar e de outro a superposição de papéis parentais [...]”. Assim, a criança passará a conviver com o novo (a) companheiro (a) de seu genitor (a), que, normalmente, exercerá determinadas funções que se coaduna com o próprio papel do pai/mãe.

Maria Berenice Dias (2015) contextualiza a família substituta, ora prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, perfazendo uma verdadeira exceção à família biológica, na medida em que o menor será inserido em uma família substituta, até o momento em que reste possibilitada a efetivação da adoção.

Ademais, é oportuno contextualizar que durante muitos anos a afetividade não se encontrava inserida no seio familiar, eis que predominava os interesses eminentemente econômicos. Todavia, ainda que de maneira paulatina, o afeto foi ganhando campo, entrando em cena a família poliafetiva, em que se ressalta o carinho entre os envolvidos, consoante Rolf Madaleno:

O triângulo poliafetivo inspirou certamente seu contrato nos valores supremos da dignidade humana e no afeto, princípios constitucionais presentes na construção dos vínculos familiares, e quando a Carta Federal tutela a pluralidade familiar, justifica sua função a partir da promoção da pessoa humana, literalmente desencamada do seu precedente biológico e do seu viés econômico, para fincar os elos psicológicos do afeto e sua comunhão contígua e solidária, os quais se sobrepõem aos valores materiais e hereditários valorizados no passado. Esta família do presente parte de uma relação de estabilidade, coabitação em regra e livre desejo de criar um núcleo familiar de proteção recíproca, solidariedade e interdependência econômica, tudo inserido em um projeto de vida em comum que destoa do tipo familiar de uma única configuração, pois isto nem mesmo a Constituição Federal continua defendendo. (2013, p. 25)

É com base nisso que Paulo Lôbo (2011) também contextualiza a família socioafetiva, ora composta por indivíduos que não possuem vínculos biológicos, sendo um fato social e psicológico, que transformou a ideia na qual era necessária uma família se unir mediante vínculos consanguíneos.

É importante também destacar a família eudemonista, que, no entendimento de Maria Berenice Dias (2015, p. 143), “Para essa nova tendência de identificar a família pelo seu envolvimento afetivo surgiu um novo nome: família eudemonista, que busca a felicidade individual vivendo um processo de emancipação de seus membros”. Diante disso, verifica-se que a família eudemonista se encontra consubstanciada na felicidade, bem como no amor e na solidariedade dos indivíduos.

Diante disso, pode-se vislumbrar que durante todo o contexto histórico, houve o desenvolvimento do instituto familiar, de modo a melhor adequá-la aos novos anseios sociais, podendo ser definida, atualmente, como sendo uma instituição social, que será formada por mais de uma pessoa, cujo propósito da união é prestar solidariedade e assistência umas as outras, conforme esclarece Paulo Nader (2016).

Portanto, diante de toda essa contextualização acerca dos modelos de família, é possível observar que a família matrimonializada, em que imperava a figura do homem, foi dando ensejo a outras espécies, constituída no afeto e com mais igualdade e reconhecimento dos direitos dos envolvidos. Rolf Madaleno fala sobre o assunto:

A família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, institucional vista como unidade de produção e de reprodução cedeu lugar para uma família pluralizada, democrática, igualitária, hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e de caráter instrumental. (2013, p. 32)

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald trazem um quadro esquemático de como a família era contextualizada no Código Civil de 1916, bem como a forma de como

passou a ser tratada com o advento da Carta Constitucional de 1988 e do Código Civil Brasileiro de 2002. Veja-se:

**FAMÍLIA NO CÓDIGO CIVIL DE 1916 X FAMÍLIA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E CÓDIGO CIVIL DE 2002**

<b>Família no CC/16</b>	<b>Família na CF/88 e no CC/02</b>
Matrimonializada	Pluralizada
Patriarcal	Democrática
Hierarquizada	Igualitária substancialmente
Heteroparental	Hetero ou homoparental
Biológica	Biológica ou socioafetiva
Unidade de produção e reprodução	Unidade socioafetiva
Caráter institucional	Caráter instrumental

(2015, p. 12)

Assim sendo, conforme bem assimila Paulo Lôbo (2011), ocorreram alterações significativas na família brasileira no final do século XX, que, além de trazer em seu âmago outros aspectos valorativos, passou a ser composta de maneira diversificada, eis que outras modalidades foram surgindo com o passar dos anos.

Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2015), a família, dentro do contexto atual, é formada em seus aspectos biológicos, bem como espirituais e sociais, verificando-se, desde logo, a amplitude desta unidade. É possível visualizar, neste contexto, a possibilidade da família ser formada diante de diversos aspectos, mediante laços afetivos e biológicos, pouco importando a quantidade de indivíduos que a integram.

### 3 PODER FAMILIAR

#### 3.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

No âmago do Direito Romano, é possível verificar a instituição de o pátrio poder, que se fundamentava em aspectos religiosos, eis que a figura do *pater familias*, que exercia o poder sobre a família, também se encontrava encarregado de conduzir a religião doméstica, conforme Sílvio de Salvo Venosa (2013). Tal expressão perdurou durante longos anos.

Nesta época, Waldyr Grisard Filho salienta que o pai exercia o poder soberano em relação à prole, eis que, podia, por exemplo, vender, abandonar ou até mesmo matar os filhos, sendo que tais condutas passaram a ser mitigadas, mais precisamente com o advento da Lei das XII Tábuas e, posteriormente, com o regime Justiniano:

Nesse regime primitivo, em algumas circunstâncias, o *pater familias* que só podia ser exercido pelo varão – tinha direito de expor ou matar o filho (*ius vitae et necis*), o de vendê-lo (*ius vendendi*), o de abandoná-lo (*ius exponendi*) e o de entregá-lo à vítima de dano causado por seu dependente (*ius noxae deditio*). Esses amplíssimos poderes, com a Lei das XII Tábuas (especialmente a IV), foram profundamente afetados, já que se limitou a três a venda que o pai podia efetuar do filho, dentre outras. Com o passar do tempo, o absolutismo opressivo dos pais reduziu-se a simples direito de correção, sob Justiniano (*ius domesticæ emendationis*), que também aboliu a *noxæ datio*. (2016, p. 47)

Nesse passo, Maria Berenice Dias (2015) delimita que a nomenclatura “poder familiar” foi abordada pelo Código Civil Brasileiro de 2002, substituindo a expressão “pátrio poder” que há muito tempo foi utilizada, mais especificamente desde os tempos romanos, em que se fazia alusão ao *pater potestas*, que atribuía ao homem a possibilidade de organizar a unidade familiar da forma que lhe aprouvesse, de maneira ilimitada.

Veja-se que a expressão “pátrio poder” restou delimitada ainda sob a égide do Código Civil Brasileiro de 1916, encontrando respaldo nos artigos 1.630 a 1.638, do antigo diploma civilista, o qual se manifestava mediante grande desigualdade entre os cônjuges, eis que cabia apenas ao homem exercer a aludida função, conforme Conrado Paulino da Rosa (2015).

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2015, p. 460) elenca que “O Código Civil de 1916 assegurava o pátrio poder exclusivamente ao marido como cabeça elo casal, chefe da sociedade conjugal. Na falta ou impedimento do pai é que a chefia da sociedade conjugal passava à mulher, que assumia o exercício do poder familiar com relação aos filhos”.

Paulo Lôbo salienta que com a alteração das denominações (pátrio poder/poder familiar), os interesses emanados dos responsáveis foram condicionados àquilo que melhor se adéqua aos interesses da criança:

A denominação ainda não é a mais adequada, porque mantém a ênfase no poder. Todavia, é melhor que a resistente expressão “pátrio poder”, mantida, inexplicavelmente, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90), somente derogada com o Código Civil. Com a implosão, social e jurídica, da família patriarcal, cujos últimos estertores se deram antes do advento da Constituição de 1988, não faz sentido que seja reconstruído o instituto apenas deslocando o poder do pai (pátrio) para o poder compartilhado dos pais (familiar). A mudança foi muito mais intensa, na medida em que o interesse dos pais está condicionado ao interesse do filho, ou melhor, ao interesse de sua realização como pessoa em desenvolvimento. (2011, p. 295)

Nesse passo, sem dúvida, houve grande alteração no instituto em apreço, mais precisamente em meados do século XX, que, em decorrência da evolução do contexto familiar, deixou de ser o mero exercício de poder que os pais exerciam sobre os filhos, passando a configurar um verdadeiro múnus, consoante Paulo Lôbo (2011).

Hodiernamente, dispõe o artigo 1.630, do Código Civil Brasileiro, que “Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores”.

Passando para a definição do instituto do poder familiar, Sílvio de Salvo Venosa (2013), ensina que o mesmo está vinculado a um apanhado de direitos e obrigações que os responsáveis exercerão em relação à prole, devendo sempre ser observado o melhor interesse, para que o desenvolvimento dos filhos possa ser realizado de maneira efetiva.

Por sua vez, Paulo Lôbo (2011, p. 295) elenca que “O poder familiar é o exercício da autoridade dos pais sobre os filhos, no interesse destes. Configura uma autoridade temporária, exercida até a maioridade ou emancipação dos filhos”.

Já Maria Berenice Dias contextualiza que:

De objeto de poder, o filho passou a sujeito de direito. Essa inversão ensejou modificação no conteúdo do poder familiar, em face do interesse social que envolve. Não se trata do exercício de uma autoridade, mas de um encargo imposto por lei aos pais. O poder familiar é sempre trazido como exemplo da noção de poder-função ou direito-dever, consagradora da teoria funcionalista das normas de direito das famílias: poder que é exercido pelos genitores, mas que serve ao interesse do filho. (2015, p. 461)

Diante disso, o poder familiar, perfazendo um conjunto de atribuições a ser exercido pelos pais, que, diga-se, albergam direitos e obrigações, que irá recair aos filhos não emancipados, deve ser exercido de maneira igualitária entre ambos, de acordo com Maria



Helena Diniz (2017). Mas, na ausência de um dos genitores, plenamente possível que o poder familiar seja exercido de maneira individual.

Já Luciano Figueiredo e Roberto Figueiredo (2014) destacam que o poder familiar também pode ser denominado como sendo autoridade parental, que, por sua vez, estabelece um rol de direitos e deveres que são atribuídos aos genitores, que tende a administrar tanto a existência dos menores, quanto o seu patrimônio.

### 3.2 NATUREZA JURÍDICA E CARACTERÍSTICAS

Oportuno delimitar que a natureza jurídica que ronda o poder familiar está vinculada a questão da proteção dos filhos, devendo ser exercido pelos pais enquanto os filhos forem menores, ou, ao menos, não emancipados, de modo que os direitos da prole restem efetivamente resguardados, consoante Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014).

Conforme Conrado Paulino da Rosa (2015), a autoridade parental está atrelada ao exercício de proteção que os pais exercem em relação à prole, que apenas será extinta mediante a emancipação ou a maioridade.

Consoante salienta Waldyr Grisard Filho (2016), o poder familiar não está vinculado apenas aos direitos que os pais exercem em relação aos seus filhos, mas sim a atenção especial que deve ser desenvolvida em benefício dos mesmos, garantindo-se, assim, o seu desenvolvimento, em todos os aspectos.

Para Sílvio de Salvo Venosa (2013, p. 313), “O poder familiar, ou melhor, a autoridade parental, não é o exercício de um poder ou uma supremacia, mas de um encargo imposto pela paternidade e maternidade, decorrente da lei”.

Ademais, de acordo com Maria Berenice Dias, o poder familiar possui diversas características, sendo, por exemplo, irrenunciável e intransferível, além de personalíssimo, na medida em que caberá aos pais o exercício do mesmo. É, também, inalienável e imprescritível:

O poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível. Decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal e da socioafetiva. As obrigações que dele fluem são personalíssimas. Como os pais não podem renunciar aos filhos, os encargos que derivam da paternidade também não podem ser transferidos ou alienados. Nula é a renúncia ao poder familiar, sendo possível somente delegar a terceiros o seu exercício, preferencialmente a um membro da família. É crime entregar filho a pessoa inidônea (CP 245). (2015, p. 462)

Para Sílvio de Salvo Venosa (2013), o poder familiar se mostra indisponível, na medida em que o responsável não poderá atribuí-lo a ninguém. Tal não ocorre até mesmo na adoção, em que não há a transferência do poder familiar, mas eminentemente a sua renúncia.

Conforme aborda Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014), o poder familiar se mostra irrenunciável, na medida em que os pais não poderão abrir mão dos mesmos, transferindo de maneira arbitrária a sua titularidade a outrem, o que o torna, da mesma forma, intransferível e inalienável.

É imprescritível, ainda que o titular não o exerça, conforme estabelece Sílvio de Salvo Venosa (2013).

Ademais, aduz Sílvio de Salvo Venosa que o poder familiar, embora seja indivisível, tal característica não se aplica no momento em que o mesmo está sendo desenvolvido, pois, por exemplo, na hipótese em que os pais forem separados, haverá a divisão das incumbências:

O poder familiar é indivisível, porém não seu exercício. Quando se trata de pais separados, cinde-se o exercício do poder familiar, dividindo-se as incumbências. O mesmo ocorre, na prática, quando o pai e a mãe em harmonia orientam a vida dos filhos. Ao guardião são atribuídos alguns dos deveres inerentes ao pátrio poder, o qual, no entanto, não se transfere nessa modalidade, quando se tratar de família substituta. (2013, p. 320)

Para Paulo Lôbo (2011, p. 305), “O exercício do poder familiar é delegável a terceiro, no todo ou em parte, se as circunstâncias exigirem. O terceiro, preferencialmente, deverá ser membro da família, digno de confiança dos pais”. Portanto, de acordo com o posicionamento do autor, é possível enaltecer que a poder familiar poderá ser alvo de delegação.

### 3.3 DA TITULARIDADE DO PODER FAMILIAR

Oportuno pontuar, neste particular, quem são os legitimados para exercer o poder familiar.

Nesse diapasão, Paulo Lôbo (2011, p. 299) salienta que embora a Lei de Regência faça alusão apenas aos pais como sendo os responsáveis para o exercício do poder familiar e, “Para o cumprimento dos deveres decorrentes do poder familiar, os filhos são titulares dos direitos correspondentes. Portanto, o poder familiar é integrado por titulares recíprocos de direitos”.

Consoante entendimento abordado por Maria Berenice Dias (2015), o poder familiar tende a ser sempre compartilhado entre os responsáveis, ainda que os pais se encontrem separados, pouco importando quem possui a guarda do filho.

O artigo 21, do Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe sobre o assunto:

Art. 21. O ~~pátrio poder~~ poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência. (BRASIL, 1990)

Para Sílvio de Salvo Venosa, o regramento jurídico em apreço traz em seu arcabouço o princípio da superfetação, na medida em que os pais devem realizar o poder familiar mediante um contexto em que haja entendimento, devendo as controvérsias ser submetidas ao Poder Judiciário:

A referência aos princípios da legislação civil é superfetação. Ambos os pais devem exercer o pátrio poder, em ambiente de compreensão e entendimento. O conflito poderá ser, em última análise, definido pelo tribunal: imaginemos, por exemplo, a hipótese de os pais divergirem irremediavelmente acerca da modalidade de educação a ser dada ao menor, bem como da instituição escolhida para fazê-lo; sobre tratamento médico ou psicológico a ser seguido em caso de necessidade; sobre autorização de viagem ao exterior etc. Ademais, na conduta do patrimônio do menor podem surgir divergências acerca da melhor forma de administração dos bens. (2013, p. 314-315)

Portanto, deduz Flávio Tartuce (2014) que a titularidade do poder familiar resta atribuída a ambos os genitores, extirpando-se, assim, do Direito Brasileiro, a nomenclatura pátrio poder, na medida em que se mostra manifestamente retrógrada, tendo em vista que atribuída apenas a figura do pai, nos tempos remotos, a autoridade parental.

Diante disso, conforme consubstanciado por Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014), enquanto os filhos carecerem de capacidade civil plena caberá aos pais exercerem o poder familiar, nos moldes instituídos pelo artigo 1.634, do Código Civil. Mas, nada obsta que apenas um exerça o poder familiar, no caso em que o outro restar impossibilitado.

### 3.4 DO EXERCÍCIO DO PODER FAMILIAR

Oportuno destacar que o exercício do poder familiar consiste, basicamente, em um conjunto de direitos e deveres que os responsáveis irão se valer com o fito de efetivar os interesses do menor, conforme Paulo Lôbo (2011).

O exercício do poder familiar está consubstanciado no artigo 1.634, do Código Civil, elencando, por exemplo, a criação e a educação, o consentimento para irem residir em outra comarca, além da prestação de obediência:

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

- I - dirigir-lhes a criação e a educação;
- II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;
- III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
- IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;
- V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;
- VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
- VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
- IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. (BRASIL, 2002)

Conrado Paulino da Rosa (2015) salienta a importância do exercício do poder familiar, especialmente no que pertine o desenvolvimento da personalidade da criança:

Os poderes reconhecidos aos pais devem servir ao desenvolvimento pleno da personalidade dos filhos. Por isso, o conjunto de poderes-deveres reconhecidos, ressaltam os deveres relativos à formação moral. A disciplina do poder familiar contém elementos que facilitam a percepção de exigências de formação integral, objeto da educação no lar e fora dele, razão pela qual se cobra solidariedade das entidades nessa tarefa. (2015, p. 23-24)

Nesse sentido, Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014) salientam que o poder familiar tem o condão de gerar de maneira automática àqueles que detêm sua titularidade diversos direitos e deveres, de modo a efetivar a proteção do menor de maneira ampla, até que o mesmo reste extinto.

Segundo Maria Berenice Dias (2015), em que pese o Código Civil Brasileiro trazer vasta hipótese acerca do exercício do poder familiar, careceu o legislador em pontuar a necessidade dos responsáveis proporcionarem ao menor amor e afeto, eis que as atribuições

constitucionais concernentes aos pais não podem restar limitadas apenas aos aspectos de índole patrimonial.

Veja-se que o exercício do poder familiar, na hipótese em que os responsáveis convivam juntos, prescinde que cada ato seja realizado de maneira conjunta, conforme Paulo Lôbo (2011).

Além do mais, importa trazer à tona o entendimento de Flávio Tartuce (2014), dispondo que o novo relacionamento advindo de qualquer um dos pais não tem o condão de fazer cessar o poder familiar.

### 3.5 DA SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR

A suspensão do poder familiar, que consiste na possibilidade de um ou ambos os genitores ficarem inaptos para o exercício da autoridade parental durante certo período de tempo, está previsto no artigo 1.637, do Código Civil Brasileiro, que passará a ser tratada a partir deste momento.

O artigo 1.637, do Código Civil Brasileiro elenca a suspensão do poder familiar:

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 prisão. (BRASIL, 2002)

De acordo com o entendimento de Paulo Lôbo (2011), em que pese o Código Civil Brasileiro traga expressamente as hipóteses de suspensão do poder familiar, o rol não elide a instituição de outras, desde que decorra do exercício do poder familiar, podendo a mesma ser efetivada de maneira parcial ou total.

No entendimento de Maria Berenice Dias, diz respeito a uma medida menos gravosa, podendo ser revista a qualquer tempo. Inclusive, dependendo das circunstâncias do caso concreto, poderá até mesmo o magistrado deixar de aplicá-la, posto se tratar de um método facultativo:

A suspensão do poder familiar é medida menos grave, tanto que se sujeita a revisão. Superadas as causas que a provocaram, pode ser cancelada sempre que a convivência familiar atender ao interesse dos filhos. A suspensão é facultativa, podendo o juiz deixar de aplicá-la. Pode ser decretada com referência a um único filho e não a toda a prole. Também pode abranger apenas algumas prerrogativas do

poder familiar. Por exemplo, em caso de má gestão dos bens dos menores, é possível somente afastar o genitor da sua administração, permanecendo com os demais encargos. (2015, p. 471)

Diante disso, tem-se que de acordo com Maria Helena Diniz (2017, p. 646), “Na suspensão, o exercício do poder familiar é privado, por tempo determinado, de todos os seus atributos ou somente de parte deles, referindo-se a um dos filhos ou a alguns”.

Uma vez decretada a suspensão do poder familiar, Sílvio de Salvo Venosa (2013) menciona que o genitor perderá os direitos que até então tinha em relação ao menor, podendo ser novamente estabelecido na hipótese em que os motivos que o ensejaram forem cessados.

### 3.6 DA EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR

A suspensão do poder familiar está prevista no artigo 1.635, do Código Civil, elencando-se, desta forma, a morte de uma das partes e a maioridade, por exemplo:

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 1.638. (BRASIL, 2002)

Conforme entendimento consubstanciado por Paulo Lôbo (2011), o Código Civil Brasileiro traz em seu arcabouço rol exclusivo e, diante disso, não cabe qualquer ampliação, eis que a sua ampliação poderia ensejar a violação de direitos fundamentais.

Veja-se que “A extinção não se confunde com a suspensão, que impede o exercício do poder familiar durante determinado tempo, e com a perda. Esta última leva à extinção, ainda que por causas distintas, de rejeição do direito, ao contrário da extinção propriamente dita”, conforme Paulo Lôbo (2011, p. 306).

Diante disso, verifica-se que a extinção do poder familiar não é uma sanção, posto que decorre de outros fatos, tais como a maioridade, cuja conduta não é possível atribuir ao genitor.

### 3.7 DA PERDA OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR

A perda do poder familiar, no entendimento de Paulo Lôbo (2011), enseja maior gravidade e, sendo assim, somente poderá ser decidida na hipótese em que os atos advindos dos responsáveis puderem colocar em risco tanto a dignidade, quanto a segurança do filho.

Está prevista no artigo 1.638, do Código Civil Brasileiro, que traz em seu arcabouço o castigo imoderado do filho, além de abandoná-lo, por exemplo:

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. (BRASIL, 2002)

Atua verdadeiramente como uma sanção imposta ao responsável que não exerce o poder familiar em prol aos interesses dos filhos. Não possui caráter punitivo, na medida em que a única finalidade da extinção do poder familiar é que os atos emanados dos pais estejam de acordo com os interesses dos filhos. Maria Berenice Dias pontua que diante da gravidade advinda da perda do poder familiar, somente poderá ser instituído no caso concreto mediante sentença:

A suspensão e a destituição do poder familiar constituem sanções aplicadas aos genitores por infração aos deveres que lhes são inerentes, ainda que não sirvam como pena ao pai faltoso. O intuito não é punitivo. Visa muito mais preservar o interesse dos filhos, afastando-os de influências nocivas. Em face das sequelas que a perda do poder familiar gera, deve somente ser decretada quando sua manutenção coloca em perigo a segurança ou a dignidade do filho. Assim, havendo possibilidade de recomposição dos laços de afetividade, preferível somente a suspensão do poder familiar. (2015, p. 470)

Portanto, conforme incrementa Maria Berenice Dias (2015), a perda do poder familiar é uma medida mais grave e, portanto, possui maior alcance, sendo instituída no caso concreto normalmente quando subsistir a violação de um dever mais grandioso.

Conforme salienta Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014, p. 25), “Tal modalidade trás consigo grande inconveniente prático, ao passo que os genitores que se tornariam mochileiros. Com efeito, a dinâmica da vida moderna e a noção de lar dificultam, por demais, este modelo”.

Levando-se em consideração a gravidade da conduta que dá azo a perda do poder familiar, Sílvio de Salvo Venosa (2013) salienta que cada caso concreto deve ser analisado de

maneira isolada, cabendo ao magistrado sopesar cada conduta, para apenas após determinar se haverá ou não a perda do poder familiar.



## 4 DA GUARDA

### 4.1 CONCEITO

É importante salientar que a delimitação conceitual acerca da guarda está vinculada ao fato saber quem possui o menor em sua companhia, conforme entendimento de Ana Mônica Anselmo de Amorim (2017).

Para Paulo Lôbo:

A guarda consiste na atribuição a um dos pais separados ou a ambos dos encargos de cuidado, proteção, zelo e custódia do filho. Quando é exercida por um dos pais, diz-se unilateral ou exclusiva; quando por ambos, compartilhada. Nessas circunstâncias a guarda integra o poder familiar, dele destacando-se para especificação do exercício. (2011, p. 190)

Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014) ressaltam que o exercício da guarda será efetivado tanto durante o relacionamento dos pais, quanto após a ruptura do mesmo. Enquanto os pais convivam juntos, a guarda pertencerá a ambos, ao passo que após a dissolução do casamento, a mesma poderá ser atribuída a um, a ambos ou a terceiros, dependendo do caso concreto.

Ainda, é possível elencar que “O ato de guardar indica que, ou o que, se guarda está dotado, pelo menos, de 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 estranhos o que tem sob sua guarda [...]”, de acordo com Conrado Paulino da Rosa (2015, p. 47).

Ademais, também é possível delimitar que de acordo com Ana Mônica Anselmo de Amorim (2017), a guarda diz respeito a um direito-dever, eis que caberá ao guardião prover toda subsistência necessário ao menor, na medida em que deverá exercer a guarda conforme melhor se adéque ao melhor interesse.

### 4.2 DAS MODALIDADES DE GUARDA

#### 4.2.1 Guarda de fato e de direito

Para Verônica da Motta Cezar-Ferreira e Rosa Maria Stefanini de Macedo (2016), na guarda de fato, embora o indivíduo passe a se responsabilizar pela criança ou adolescente, não há qualquer autorização legal ou judicial para tanto, mas, de qualquer forma, deve tomar todos

os cuidados necessários em relação ao menor, como se guardião fosse. Tal pode ocorrer, por exemplo, quando os avôs criam os netos, ante o falecimento dos pais.

Sobre o tema, Waldyr Grisard Filho acrescenta que:

É aquela que se estabelece por decisão própria de uma pessoa que toma o menor a seu cargo, sem qualquer atribuição legal (reconhecida aos pais ou tutores) ou judicial, não tendo sobre ele nenhum direito de autoridade, porém todas as obrigações inerentes à guarda desmembrada, como a assistência e educação. Desmembrada mas não delegada, uma vez que inexistente controle nem avaliação tanto sobre o guardião como sobre o menor. O vínculo jurídico que assim se estabelece, entretanto, só será desfeito por decisão judicial em benefício do menor. (2016, p. 91)

Todavia, faz-se necessário pontuar que o reconhecimento da guarda de fato somente poderá ser definida quando a parte interessada comprovar de maneira efetiva o exercício da mesma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA. PEDIDO DE REGULAMENTAÇÃO EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA GUARDA DE FATO.**

A regulamentação da guarda deve obedecer ao melhor interesse da criança. Nesse norte, somente é recomendável a regulamentação em antecipação de tutela, quando há elementos seguros que demonstrem o exercício da guarda de fato e o perigo de dano com a demora. **NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.** (TJ/RS – Agravo de Instrumento 70057416414 – 8.ª Câmara Cível – Relator Alzir Felipe Schmitz – Julgado em 30.01.2014)

Por oportuno, colaciona-se o entendimento jurisprudencial abaixo, que reconheceu o exercício da guarda de fato:

**DIREITO DE FAMÍLIA - GUARDA DE FATO EXERCIDA PELA GENITORA - AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE GUARDA - REGULARIZAÇÃO DE SITUAÇÃO FÁTICA - INTERESSE PROCESSUAL QUE SE DENOTA CARACTERIZADO - SENTENÇA CASSADA - RECURSO PROVIDO.**

- A guarda constituiu um instituto que visa a proteger os interesses do menor.  
- Denota-se evidenciado o interesse processual da genitora que, embora exerça a guarda de fato dos filhos, ajuíza ação para obter um provimento jurisdicional que lhe confira a guarda jurídica, regularizando uma situação fática preexistente, diante da ruptura da união estável mantida com o genitor. (TJ/MG – Apelação Cível 10079130435120001 – 8.ª Câmara Cível – Relator Paulo Balbino – Julgado em 18.12.2015)

No caso acima apontado, a genitora comprovou cabalmente que exercia a guarda de fato do infante, pleiteando, assim, a sua regularização, sendo tal pedido deferido pelo Poder Judiciário, com base nos elementos probatórios que foram demonstrados.

#### 4.2.2 Guarda unilateral ou exclusiva

A guarda unilateral, também denominada como exclusiva, tem o condão de atribuir a apenas um dos genitores, ou a terceiro, na hipótese em que o magistrado visualizar que nenhum dos pais possui condições suficientes para exercitá-la, conforme Paulo Lôbo (2011).

Em que pese a guarda seja atribuída apenas a um dos genitores, nada obsta que o não guardião atue de maneira a supervisionar os interesses do menor, de acordo com Maria Berenice Dias:

A guarda unilateral será atribuída a um dos genitores somente quando o outro declarar, em juízo, que não deseja a guarda do filho ( CC 1.584 § 2.º). Caso somente um dos pais não concorde com a guarda compartilhada, pode o juiz determiná-la ou a requerimento do Ministério Público.

A guarda unilateral obriga o não guardião a supervisionar os interesses dos filhos. Para isso, tem legitimidade para solicitar informações e até 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 (CC 1.583 § 5.º). (2015, p. 524)

A guarda unilateral ou exclusiva está prevista no artigo 1.583, parágrafo 1.º, do Código Civil Brasileiro, dispondo que “Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua [...]”.

Para Maria Berenice Dias (2015), o estabelecimento da guarda unilateral não é um método muito acertado, pois afasta, ainda que de maneira inconsciente, os laços afetivos entre o não guardião e o filho, visto que em diversas ocasiões é possível vislumbrar determinados empecilhos opostos pelo guardião, especialmente nos dias de visita.

Segundo entendimento consubstanciado por Luciano Figueiredo e Roberto Figueiredo (2014, p. 464), “[...] a guarda unilateral constitui exceção à regra, a qual apenas deve ocorrer quando não for possível a guarda compartilhada”. Nesta hipótese, enquanto a um dos genitores será atribuída à guarda exclusiva, ao outro caberá exercer o regime de visitas.

Sendo assim, Conrado Paulino da Rosa (2015) salienta que uma vez instituída a guarda unilateral, o guardião irá tomar decisões de maneira individual, prescindindo a consulta do outro genitor, denominado como não guardião.

No que tange os entendimentos jurisprudenciais, pode-se observar que a guarda unilateral poderá ou não ser deferida pelos tribunais.

Denota-se no julgado abaixo transcrito o indeferimento da guarda unilateral ao pai, eis que o adolescente vivia com a mãe desde 2003, somado-se ao fato de não haver qualquer situação de risco ao menor:

**APELAÇÃO CÍVEL. GUARDA UNILATERAL AO PAI. DESCABIMENTO.**

O filho, já um adolescente, atualmente com 17 anos de idade, encontra-se na guarda materna desde 2003, quando da separação do casal. Ao longo do feito nenhuma das alegações do genitor se confirmaram, não havendo qualquer comprovação de que o filho pudesse estar experimentando situação de risco na guarda materna. Ao contrário: era a mãe quem lhe impunha limites. Atualmente, é inócua qualquer discussão acerca da guarda do filho, tendo em vista contar 17 anos de idade (o feito foi ajuizado há 9 anos!) e, provavelmente, deve transitar livremente entre as residências dos genitores. **NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.** (TJ/RS – Apelação Cível 70059346940 – 8.<sup>a</sup> Câmara Cível – Relator Luiz Felipe Brasil Santos – Julgado em 05.06.2014)

Em sentido favorável ao deferimento da guarda unilateral, pontua-se o seguinte julgado:

**APELAÇÃO CÍVEL. GUARDA UNILATERAL PATERNA.**

Considerando que o processo se desenvolve desde 2009 e que a maioria dos elementos de cognição é desfavorável ao exercício da guarda pela genitora, convinável a manutenção da sentença, devendo a apelante, para demonstrar, efetivamente, evolução em sua maturidade, valer-se de nova demanda, onde será investigado, com atualidade, as condições maternas para exercício da guarda, haja vista se tratar de relação continuativa. Mantida a sentença que confirmou a guarda paterna, não havendo respaldo probatório para deferimento, de ofício, da guarda compartilhada. **NEGARAM PROVIMENTO.**(TJ/RS – Apelação Cível 70065493538 – 8.<sup>a</sup> Câmara Cível – Relator José Pedro de Oliveira Eckert – Julgado em 06.08.2015)

Na hipótese acima descrita, a guarda permaneceu com o genitor, na medida em que a requerente não demonstrou que já se encontra madura suficiente para o exercício da autoridade parental.

Além do mais, ressalta-se que o artigo 1.584, parágrafo 2.º, do Código Civil, estabelece que “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”.

Portanto, conforme esclarece Waldyr Grisard Filho (2016) a ausência de bom convívio do casal não tem o intuito de, por si só, instituir a guarda unilateral, na medida em que restará observado no caso concreto o princípio do melhor interesse do menor e, diante disso, restará implementada a guarda compartilhada sempre que ambos os genitores tiverem condições de exercê-la.

### 4.2.3 Guarda alternada

Consoante entendimento corroborado por Paulo Lôbo (2011), a guarda alternada muito se assemelha a guarda compartilhada, diferenciando-se na medida em que o tempo de convivência será parcelado de maneira similar para ambos os responsáveis.

Para Maria Berenice Dias (2015, p. 528), o ordenamento jurídico pátrio não consagrou a guarda alternada, que, basicamente, diz respeito à “[...] modalidade de guarda unilateral ou monoparental, caracterizada pelo desempenho exclusivo da guarda, segundo um período predeterminado, que pode ser anual, semestral, mensal ou outros”.

Nesse diapasão, Sílvio de Salvo Venosa esclarece que:

Não se confunde a guarda compartilhada com a guarda alternada, a qual, mais no interesse dos pais do que dos filhos, divide-se o tempo de permanência destes com os pais em suas respectivas residências, nada mais que isso. Essa modalidade está fadada ao insucesso e a gerar maiores problemas do que soluções. (2013, p. 188)

Portanto, de acordo com o entendimento de Luciano Figueiredo e Roberto Figueiredo (2014), na guarda alternada subsistirá o revezamento de períodos, sendo que o menor passará determinado tempo ora com a mãe e, outro, com o pai, sendo o tempo dividido de maneira sequencial.

Ademais, Conrado Paulino da Rosa (2015) incrementa que no momento em que o menor ficar com um ou outro genitor, este exercerá o poder parental de maneira exclusiva, não havendo, portanto, a necessidade de que o outro genitor consinta com a prática de determinado ato.

Em que pese a guarda alternada não perfazer uma modalidade aceita pelo direito brasileiro, existem decisões no sentido de preservar a guarda alternada, como ocorreu no caso abaixo alavancado, na medida em que o genitor não ensejava qualquer risco ao infante:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. REGULAÇÃO DE GUARDA. FILHO MENOR. GUARDA ALTERNADA. MANTIDA.

Não há elementos nos autos que demonstrem que o infante esteja em risco quando na guarda paterna, e nem mesmo elementos que comprovem as alegações da autora. Necessidade de dilação probatória. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.(TJ/RS – Agravo de Instrumento 70063660559 – 7.ª Câmara Cível – Relator Liselena Schifino Robles Ribeiro – Julgado em 23.02.2015)

Mas, há entendimento jurisprudencial no sentido da guarda alternada se mostrar inviável:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA ALTERNADA. DESCABIMENTO.

Se restritivas são as hipóteses em que a guarda compartilhada propriamente dita é viável e adequada, muito mais limitado é o cabimento da guarda alternada, modalidade que, em verdade, foi aplicada pela decisão agravada. Isso em razão da evidente instabilidade que acarreta ao equilíbrio psicológico da criança, que fica submetida a um verdadeiro "cabo de guerra" entre seus genitores, o que muito mais se exacerba quando há acirrado conflito entre eles, como no caso. Por fim, convém frisar que a decisão de origem não se baseou em qualquer avaliação social ou psicológica da criança e seus pais, o que acentua a temeridade da implantação desse sistema. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (TJ/RS – Agravo de Instrumento 70067405993 – 8.ª Câmara Cível – Relator Luiz Felipe Brasil Santos – Julgado em 18.02.2016)

Na hipótese acima elencada, entendeu o tribunal que a instituição da guarda alternada não se mostra uma decisão acertada, posto que atua em desencontro ao equilíbrio psicológico do menor.

#### 4.2.4 Aninhamento ou nidação

Infere-se que a guarda por aninhamento, também nominada como nidal, deriva do latim, ora nominado como “*nidus*”, que, basicamente, significa ninho. Nesta hipótese, Conrado Paulino da Rosa (2015) elenca que os menores irão permanecer no ninho, posto que o revezamento deverá ser feito pelos pais.

Luciano Figueiredo e Roberto Figueiredo trazem ensinamentos acerca da guarda por aninhamento, além do seu grande inconveniente na prática:

Na guarda por nidação ou aninhamento, a criança ou o adolescente permanecerá no mesmo domicílio, no qual o casal originariamente vivia, sendo que os genitores revezarão períodos de convívio neste lar.

Tal modalidade trás consigo grande inconveniente prático, ao passo que os genitores que se tornariam mochileiros. Com efeito, a dinâmica da vida moderna e a noção de lar dificultam, por demais, este modelo. (2014, p. 466)

Diante disso, conforme esclarece Waldyr Grisard Filho (2016), na guarda por aninhamento os pais que irão se mudar para o local no qual a criança se encontre albergada, observando-se, assim, a existência de três residências, posto que uma será atribuída à mãe, outra ao pai, além da residência do filho, local em que serão recepcionados os genitores, de maneira alternada.

#### 4.2.5 Guarda compartilhada e sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro

A guarda compartilhada vem sendo entendida como um método eficaz para a continuidade das relações familiares, na medida em que o filho não perderá os laços afetivos com ambos os genitores, que exercerão de maneira conjunta a responsabilidade e as funções advindas do poder familiar, conforme Maria Berenice Dias (2015).

O artigo 1.583, parágrafo 1.º, do Código Civil Brasileiro, elenca que se entende “[...] por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns”.

É um instrumento importante, posto que irá assegurar que ambos os genitores exerçam sobre os filhos, em igualdade de condições, o poder familiar. É tão relevante a ponto de ser deferida até mesmo quando os pais residirem em localidades diversas, conforme assegura Paulo Lôbo:

A guarda compartilhada tem por finalidade essencial a igualdade na decisão em relação ao filho ou corresponsabilidade, em todas as situações existenciais e patrimoniais. Consequentemente, não há impedimento a que seja escolhida ou decretada pelo juiz, quando os pais residirem em cidades, estados, ou até mesmo em países diferentes, pois as decisões podem ser tomadas a distância, máxime com o atual desenvolvimento tecnológico das comunicações.

A guarda compartilhada é caracterizada pela manutenção responsável e solidária dos direitos-deveres inerentes ao poder familiar, minimizando-se os efeitos da separação dos pais. (2011, p. 200)

De acordo com Paulo Lôbo (2011, p. 198), “A lei, com nosso aplauso, instituiu a preferência pela guarda compartilhada, que somente deve ser afastada quando o melhor interesse dos filhos recomendar a guarda unilateral”.

Luciano Figueiredo e Roberto Figueiredo destacam a importância de não confundir a guarda compartilhada com o compartilhamento do menor:

Avança o preceito normativo para também esclarecer que a guarda compartilhada ou conjunta é a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. Aqui, inexistirá exclusividade. Ambos exercerão, simultaneamente, a guarda.

Fiquem atentos! Compartilhar não significa o compartilhamento do menor, mas sim uma responsabilidade conjunta e simultânea para com a criança ou o adolescente, menor e não emancipado. Dessa forma, mesmo tendo o menor domicílio com um dos genitores - com direito de visitas do outro - ambos os genitores devem compartilhar a responsabilidade parental. (2014, p. 461-462)

Portanto, o intuito da guarda compartilhada é fazer com que os pais que não convivem mais juntos compartilhem as responsabilidades em relação aos filhos, notadamente os aspectos que dizem respeito à educação e o desenvolvimento dos mesmos, sem se olvidar que a convivência também será compartilhada, que oportuniza que os vínculos afetivos sejam mantidos com ambos os pais, segundo Sílvia de Salvo Venosa (2013).

Paulo Lôbo (2011) pontua diversos benefícios trazidos pela guarda compartilhada, como a efetivação do melhor interesse do menor, além de resguardar o poder familiar, permanecendo a continuidade das relações familiares, que, diga-se, não pode ser ceifada mediante o término do relacionamento dos pais.

Diante disso, faz-se necessário “Compartilhar deveres e obrigações por parte de pais separados em relação aos filhos significa manter os elos de afeto com maior presença na vida dos menores. Não, há, porém, forma de impor o compartilhamento sem a cooperação dos pais”, de acordo com Sílvia de Salvo Venosa (2013, p. 188). Destaca o autor que para o bom desenvolvimento da guarda compartilhada, é imprescindível que haja boa relação entre os genitores.

Diverso é o entendimento de Denise Maria Perissini da Silva (2011), acrescentando que a guarda compartilhada será deferida, ainda que não haja consenso entre os genitores, desde que, obviamente, ambos manifestem condições de cuidar do menor.

Ao contrário do que aparenta, “Não há necessidade de ser definido o lar de um dos pais como de referência, mas para que um não fique à mercê da vontade do outro, principalmente quando inexistir acordo, cabe ao juiz estabelecer as atribuições de cada um e o período de convivência de forma equilibrada, consoante entendimento de Maria Berenice Dias (2015, p. 527).

É, portanto, uma forma de implementar um ambiente dotado de harmonia e cooperação, posto que ambos os pais irão atuar de maneira a efetivar a formação dos filhos, de maneira conjunta, na medida em que haverá a continuidade do exercício do poder familiar, segundo Conrado Paulino da Rosa (2015).

Diante disso, consoante salienta Paulo Lôbo (2011), a guarda compartilhada encontra supedâneo nos princípios da solidariedade, bem como do melhor interesse do menor, além da convivência familiar, razão pela qual é a melhor forma de garantir que a criança não perca os laços afetivos, devendo ser afastada apenas na hipótese em que não trouxer qualquer benefício ao menor, instituindo-se, assim, a guarda unilateral.

Assim sendo, a guarda compartilhada se encontra fundamentada em aspectos de índole constitucional e psicológica, possibilitando que os genitores se encontrem mais



presentes na vida dos menores, garantindo-se de maneira eficaz os seus interesses, segundo Maria Berenice Dias (2015).

A instituição da guarda compartilhada se mostrou relevante, na medida em que haverá apenas a separação dos pais, e não destes em relação aos seus filhos, conforme Conrado Paulino da Rosa:

A guarda compartilhada traz uma nova concepção para a vida dos filhos de pais separados: a separação é da família conjugal e não da família parental, ou seja, os filhos não precisam se separar dos pais quando o casal se separa, o que significa que ambos os pais continuarão participando da rotina e do cotidiano deles. (2015, p. 64)

Em que pese trazer diversos benefícios para a criança, muitas vezes a guarda compartilhada não é deferida pelo Poder Judiciário, como ocorreu no caso abaixo transcrito, posto haver manifesto conflito advindo dos autores:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE GUARDA. GUARDA COMPARTILHADA. DESCABIMENTO.

Inviável, por ora, a instituição da guarda compartilhada do menor, ante a beligerância entre os genitores. Agravo de instrumento desprovido. (TJ/RS – Agravo de Instrumento 70065346595 – 7.<sup>a</sup> Câmara Cível – Relator Jorge Luís Dall’Agnol – Julgado em 26.08.2015)

O Superior Tribunal de Justiça, mediante uma análise mais detida no caso concreto, também indeferiu o pleito acerca da guarda compartilhada:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. MELHOR INTERESSE DO MENOR. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. ART. 1.584, § 3º, DO CC/2002. INTERESSE DA PROLE. SUPERVISÃO. DIREITO DE VISITAS.. IMPLEMENTAÇÃO. CONVIVÊNCIA COM O GENITOR. AMPLIAÇÃO. POSSIBILIDADE. ALIENAÇÃO PARENTAL. PRECLUSÃO.

1. A implementação da guarda compartilhada não se sujeita à transigência dos genitores.
2. As peculiaridades do caso concreto inviabilizam a implementação da guarda compartilhada em virtude da realização do princípio do melhor interesse da menor, que obstaculiza, a princípio, sua efetivação.
3. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no recurso especial exigiria, por parte desta Corte, o reexame de matéria fática, o que é vedado pela Súmula nº 7/STJ.
4. Possibilidade de modificação do direito de visitas com o objetivo de ampliação do tempo de permanência do pai com a filha menor.
5. A tese relativa à alienação parental encontra-se superada pela preclusão, conforme assentado pelo acórdão recorrido.
6. Recurso especial parcialmente provido. (STJ – Recurso Especial 1654111 – 3.<sup>a</sup> Turma – Relator Ricardo Villas Bôas Cueva – Julgado em 22.08.2017)

Por outro lado, tem-se posicionamento favorável acerca da guarda compartilhada, conforme se denota no julgado abaixo colacionado:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. CONSENSO. NECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DO MENOR. POSSIBILIDADE.

1. A guarda compartilhada busca a plena proteção do melhor interesse dos filhos, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais.
2. A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do Poder Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial.
3. Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem com o ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidenciação das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso.
4. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole.
5. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta.
6. A guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta - sempre que possível - como sua efetiva expressão.
7. Recurso especial provido.(STJ – Recurso Especial 1428596 – 3.ª Turma – Relatora Nancy Andrichi – Julgado em 03.06.2014)

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a guarda compartilhada é a melhor forma dos pais continuarem exercendo o poder familiar, ainda que subsista a separação, sendo um mecanismo indispensável para que o infante continue convivendo com ambos.

Na decisão abaixo transcrita, também se entendeu pelo deferimento da guarda compartilhada:

CIVIL E PROCESSUAL. PEDIDO DE GUARDA COMPARTILHADA DE MENOR POR TIO E AVÓ PATERNOS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. SITUAÇÃO QUE MELHOR ATENDE AO INTERESSE DA CRIANÇA. SITUAÇÃO FÁTICA JÁ EXISTENTE. CONCORDÂNCIA DA CRIANÇA E SEUS GENITORES. PARECER FAVORÁVEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

- I. A peculiaridade da situação dos autos, que retrata a longa co-habitação do menor com a avó e o tio paternos, desde os quatro meses de idade, os bons cuidados àquele dispensados, e a anuência dos genitores quanto à pretensão dos recorrentes, também endossada pelo Ministério Público Estadual, é recomendável, em benefício da criança, a concessão da guarda compartilhada.
- II. Recurso especial conhecido e provido. (STJ – Recurso Especial 1147138 - 4.ª Turma – Relator Aldir Passarinho Junior – Julgado em 27.05.2010)

No caso acima alavancado, o Superior Tribunal de Justiça deferiu a guarda compartilhada, ao tio e avós paternos, considerando que o menor sempre exerceu boa relação com estas figuras.

## 5 ALIENAÇÃO PARENTAL

### 5.1 CONCEITO

Segundo entendimento de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2015), a alienação parental diz respeito a uma interferência ocasionada na formação psíquica do menor, em decorrência daquele que possui a criança sob a sua autoridade.

Já Maria Berenice Dias ensina que:

Muitas vezes, quando da ruptura da vida conjugal, se um dos cônjuges não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, com o sentimento de rejeição, ou a raiva pela traição, surge o desejo de vingança que desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-parceiro. Sentir-se vencido, rejeitado, preterido, desqualificado como objeto de amor, pode fazer emergir impulsos destrutivos que ensejarão desejo de vingança, dinâmica que fará com que muitos pais se utilizem de seus filhos para o acerto de contas do débito conjugal. (2015, p. 545)

A Lei da Alienação Parental, mais precisamente em seu artigo 2.º, também traz definição sobre o tema:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. (BRASIL, 2010)

Diante disso, Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014) delimitam que a alienação parental está vinculada na implantação de ideias equivocadas, cujo escopo é afastar o filho do genitor alienado. Além de atuar de maneira depreciativa, resta ainda para a criança a turbação em seu desenvolvimento social.

Sílvio de Salvo Venosa (2013, p. 332) contempla que “Trata-se de abuso emocional de consequências graves sobre a pessoa dos filhos. Esse abuso traduz o lado sombrio da separação dos pais. O filho é manipulado para desgostar ou odiar o outro genitor”.

Portanto, constata-se que a alienação parental, no entendimento de Ana Mônica Anselmo de Amorim (2017), consiste em uma campanha de desmoralização, que será efetuada por intermédio do genitor guardião, que não se consola com a ruptura do relacionamento.

## 5.2 PREVISÃO LEGAL – LEI N.º 12.318/2010

Tendo em vista os grandes malefícios advindos da alienação parental, foi promulgada a Lei 12.318, de 2010, que, de acordo com Rolf Madaleno (2013), diz respeito a um grande avanço normativo, eis que, ainda que subsista um leve indício acerca da prática da alienação parental, medidas poderão ser tomadas, com o fito afastar as campanhas depreciativas em face do pai.

De acordo com Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

Bem por isso, a Lei nº 12.318/10 regulamentou a chamada alienação parental (também conhecida como síndrome das falsas memórias ou síndrome de Medeia), caracterizada pela interferência na formação psicológica da criança ou adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou por quem tenha o menor sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para repudiar um dos genitores ou causando prejuízo ao vínculo existente entre eles (art. 2º). (2015, p. 104-105)

Em que pese à alienação parental não perfazer um fenômeno atual e, portanto, já ser alvo de discussão pelos tribunais pátrios muito antes da promulgação da Lei 12.318, de 2010, andou bem o legislador em instituir um diploma legal que tratasse acerca do assunto, ante tamanha amplitude desta problemática, conforme Sílvio de Salvo Venosa (2013).

Nesse sentido, Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014) dispõem acerca da grandiosidade da Lei 12.318, de 2010, visto que a alienação parental se trata de uma conduta manifestamente perversa, dotada de gravidade e, sem dúvidas, enseja diversos prejuízos à vítima.

## 5.3 SUJEITOS

Importa destacar, neste particular, que aquele que pratica a alienação parental recebe o nome de alienador, cuja conduta não está adstrita apenas aos genitores, posto que poderá ser praticada por outras figuras próximas, tais como os avós, tios, entre outros. Já o alienado, diz respeito tanto à criança, quanto ao genitor, que, da mesma forma, sofrerá com as consequências advindas da alienação parental, segundo Denise Maria Perissini da Silva (2011).

Veja-se que de acordo com Rolf Madaleno, a alienação parental não é instaurada apenas pelo genitor, mas também por outros familiares que tenham interesse de afastar o menor do pai:

O genitor e seus familiares próximos, como avós e tios da criança vão sendo maliciosamente excluídos e tudo que rodeia o vínculo dos filhos com o progenitor não convivente se converterá em uma potencial ameaça para a criança, iniciando por uma variedade de eventos que ficam fora do controle do menor e que vão criando na criança um sentimento nato de defesa contra a fictícia ameaça que representa seu pai ou sua mãe. (2013, p. 462)

Inclusive, o próprio artigo 2.º, da Lei da Alienação Parental, elenca alguns dos sujeitos que podem praticar esta conduta, como os genitores, além dos avôs, ou qualquer outra pessoa que detenha a autoridade do menor.

No mesmo sentido é o entendimento de Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014, p. 39), “A busca por afastar do convívio o alienado do vitimado pode se dar em outros graus de relação de parentesco, como de um dos genitores com os avôs do alienado, geralmente em razão do parentesco por afinidade”.

Nessa perspectiva, conclui Ana Mônica Anselmo de Amorim (2017) que a alienação parental pode ser praticada por diversas figuras distintas, tais como o genitor guardião e o não guardião, companheiros, além de outros familiares, mais precisamente os que estão mais próximos.

#### 5.4 DISTINÇÃO ENTRE ALIENAÇÃO PARENTAL E A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

É importante mencionar que muitas pessoas confundem a alienação parental com a Síndrome da Alienação parental, que, diga-se, diz respeito a um pensamento equivocado, pois ambos os fenômenos são tratados de maneira diferente pela doutrina pátria.

Nesse passo, conforme já mencionado, a alienação parental normalmente ocorre devido ao fato de um dos genitores se encontrar em desvantagem no que toca a disputa emocional, que normalmente se implementa mediante a conturbação advinda da separação, motivando o alienador a distorcer a forma de como os atos ocorrem, conforme Roberta Palermo (2012).

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2015) citam como exemplos de alienação parental a desqualificação do genitor, o fato de subsistir empecilhos no direito de visita, além da ausência na prestação de informações que se mostram relevantes na vida do menor.

O parágrafo único, do artigo 2.º, da Lei da Alienação Parental, traz algumas hipóteses exemplificativas:

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.

Por sua vez, a Síndrome da Alienação Parental, nos moldes delimitados por Rolf Madaleno (2013), foi verificada pela primeira vez pelo psiquiatra americano, Dr. Richard A. Gardner, mais precisamente nos processos judiciais em que se comportavam a guarda de menores, em que o alienador se valia de todos os mecanismos necessários para separar o filho do pai.

De acordo com Roberta Palermo:

A experiência de Gardner demonstra que a influência do alienador promove sérios danos à formação psicológica da criança. Atitudes como mentir, inventar emoções, forjar sentimentos são provocadas por repetidos atos de “lavagem cerebral” a que a criança é submetida. Trata-se de uma indução intensiva contra o genitor alienado. Em casos extremos, quando o alienador alega abuso sexual, compromete ainda mais a estabilidade emocional da criança, pois a obriga a enfrentar a situação durante o longo processo de investigação e todo o constrangimento inerente a ele. (2012, p. 16)

Ainda, Roberta Palermo (2012) traduz que a Síndrome da Alienação Parental surgiu com o escopo de albergar os sintomas advindos da alienação parental.

Segundo Denise Maria Perissini da Silva (2011), a Síndrome da Alienação Parental se trata de um fenômeno recente, eis que data meados de 1985, sendo praticada de maneira corriqueira quando há a questão da separação, tendo como desiderato único a destruição dos vínculos afetivos entre o pai e a criança.

Sobre a Síndrome da Alienação Parental, Rolf Madaleno (2013, p. 462) deduz que:

A síndrome de alienação parental tem um alcance extremamente destrutivo, pois consegue que os filhos inventem fatos, respaldem mentiras e esqueçam momentos de felicidade, e ainda consegue que terceiros se envolvam nos atos de detratção do progenitor rechaçado, enquanto o genitor alienante se assegura de assumir um autêntico papel de vítima.

Já Richard Gardner aduz que:

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 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 (1985, p. única).

Para o autor Sílvio de Salvo Venosa (2013), a Síndrome da Alienação Parental está apta a se assemelhar com uma moléstia, sendo necessário, para tanto, a atuação de um profissional adequado para a realização da perícia, conforme delimita a Lei 12.318, de 2010, especialmente em seu artigo 5.º.

Conforme se denota do entendimento de Luciano Figueiredo e Roberto Figueiredo (2014), a Síndrome da Alienação Parental “[...] consiste na implantação de falsas memórias por parte de um genitor terceiro (alienador), em face de um descendente (alienado), a fim de prejudicar um outro genitor (alienado também)”.

Também pode ser considerado, no entendimento de Denise Maria Perissini da Silva (2011), como uma patologia psíquica que se mostra demasiadamente grave, muito embora não tenha sido reconhecida por qualquer associação profissional, na medida em que a sua inserção no DSM-IV, da Associação dos Psicólogos Americanos, bem como do CID-10, na Organização Mundial da Saúde foram rejeitados, sob o fundamento de que não subsiste base empírica para a mesma.

Derradeiramente, conclui-se, nos moldes delimitados por Denise Maria Perissini da Silva (2016), que a alienação parental tende a instigar o menor a rejeitar um de seus genitores, ao passo que a Síndrome da Alienação Parental figura no momento em que a desqualificação do não guardião passa a surtir efeitos, sendo, portanto, um conjunto de sintomas advindos da alienação parental.

## 5.5 DAS SANÇÕES AO PROCESSO ALIENADOR

O artigo 6.º, da Lei da Alienação Parental, traz de maneira específica as sanções que poderão ser atribuídas ao agente ativo, como a advertência, a ampliação do regime de convivência familiar, além da suspensão da autoridade parental:



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. (BRASIL, 2010)

Para Sílvio de Salvo Venosa (2013, p. 333), “Esse rol é apenas exemplificativo e o juiz deverá verificar qual a solução mais plausível no caso concreto. Nada impede que algumas dessas medidas sejam aplicadas cumulativamente”. Portanto, deve ser analisado de maneira individualizada cada caso concreto, eis que em algumas hipóteses bastará à advertência, ao passo que, para outros, medidas mais drásticas devem ser tomadas.

Segundo Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014), a advertência consiste, basicamente, no fato de dar conhecimento ao alienador acerca dos males que a alienação parental irá ocasionar, eis que além de separar o pai do filho, tal também obstaculizará o desenvolvimento do menor.

A advertência, conforme posicionamento pátrio, mostra-se uma medida menos gravosa:

**APELAÇÕES CÍVEIS SIMULTÂNEAS. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE GUARDA. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DE CADA CASO. AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES DA MÃE EM EXERCER A GUARDA UNILATERAL OU COMPARTILHADA. ATRIBUIÇÃO DA GUARDA UNILATERAL AO PAI. DIREITO DE VISITAS DESACOMPANHADAS. NECESSIDADE DE AMPLIAÇÃO. ALIENAÇÃO PARENTAL. OCORRÊNCIA. ADVERTÊNCIA. CABIMENTO.**

1. A fixação da guarda dos filhos menores, no casos de separação do casal, deve atender ao princípio do melhor interesse da criança, diante de sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Somente o exame atento das circunstâncias de cada caso concreto, com sensibilidade, poderá revelar a melhor solução para a criança, de modo que não há falar em preferência pela mãe, inclusive em face do princípio constitucional da igualdade entre os genitores.
2. Constatada a inaptidão da mãe para o exercício da guarda unilateral ou mesmo compartilhada, revela-se acertada a sentença que determina a permanência dos filhos menores sob a guarda unilateral do pai, sobretudo quando amparada em relatórios psicossociais, lavrados por profissionais qualificados e imparciais.
3. Em respeito à vontade dos filhos, deve ser resguardado e ampliado o direito de visitação, fora da residência paterna e sem vigilância, a fim de que aqueles possam cultivar e reforçar os laços afetivos com a mãe.

4. Verificada a prática de atos de alienação parental pelos genitores, deve o magistrado aplicar uma das sanções previstas no art. 6º, da Lei nº. 12.318/2010, com atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo certo que a advertência é a mais branda dentre elas. Apelo do autor improvido. Apelo da ré parcialmente provido. (TJ/BA – Apelação Cível 00000519320148050199 – 3.ª Câmara Cível – Relatora Rosita Falcão de Almeida Maia – Julgado em 05.10/2016)

No inciso II é possível verificar a possibilidade de se ampliar o regime de convivência, sendo, de acordo com Caroline de Cássia Francisco Buosi (2012) um elemento importante, pois a convivência com ambas as partes tendem a minimizar os traumas advindos da distância que a separação dos genitores ocasionou para os envolvidos.

A sanção atinente a ampliação do regime de visitas também vem sendo utilizada de maneira constante nos tribunais, com o escopo de que os laços afetivos não restem rompidos:

DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DO DIREITO DE VISITAS - AMPLIAÇÃO DAS VISITAS DO GENITOR - INCONFORMISMO DA GENITORA - SITUAÇÃO DE RISCO AO MENOR - INCOMPROVAÇÃO - PARECERES SOCIAL E PSICOLÓGICO FAVORÁVEIS - OBSTRUÇÃO DO CONVÍVIO ENTRE PAI E FILHO - INDÍCIO DE PRÁTICA DE ALIENAÇÃO PARENTAL - VIOLAÇÃO A DIREITO FUNDAMENTAL DA CRIANÇA - AMPLIAÇÃO DAS VISITAS PATERNAS - POSSIBILIDADE - INTERESSES DO MENOR PRESERVADOS - DECISÃO MANTIDA  
 - PROVIMENTO NEGADO A suspensão ou restrição do direito de visitas do genitor ao filho menor viola o direito fundamental da criança à convivência familiar. Havendo indicativos de prática de ato de alienação parental, cabe ao juiz tomar as medidas provisórias necessárias para assegurar a convivência do menor com os pais, dentre as quais a ampliação do regime de visitas, nos termos da Lei n. 12.318/2010. (TJ/SC – Agravo de Instrumento 20100841043 – 5.ª Câmara de Direito Civil - Relator Monteiro Rocha – Julgado em 12.09.2012)

Já no que toca a multa, Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis salientam que:

A estipulação da multa tem o condão do alienador sentir diretamente em seus rendimentos os efeitos da sua conduta, que busca privar o vitimado do convívio com o menor, contudo, deixou o legislador de determinar qual o destino do valor da multa aplicada e recolhida pelo alienador. (2014, p. 71)

Sobre a multa na alienação parental, há de se trazer à baila o entendimento abaixo transcrito, acrescentando a imposição de multa à genitora, ante o descumprimento do acordo de visita:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE ALIENAÇÃO PARENTAL - DECISÃO DETERMINOU O CUMPRIMENTO DO ACORDO DE VISITAS - PREVALÊNCIA DO INTERESSE DO MENOR - IMPOSIÇÃO DE MULTA - POSSIBILIDADE.

- Certo é que o convívio da figura paterna é necessário para o desenvolvimento psicológico e social da criança, sendo assim, um contato físico maior entre pai e filho, torna a convivência entre eles mais estreita, possibilitando o genitor dar carinho e afeto a seu filho, acompanhá-lo em seu crescimento e em sua educação.
- Deve-se impor multa à genitora pelo descumprimento do acordo de visitas, haja vista os indícios de alienação parental, visando, inclusive, que esta colabore à reaproximação de pai e filha. (TJ/MG – Agravo de Instrumento 10105120181281001 – 4.ª Câmara Cível - Relator Dárcio Lopardi Mendes – Julgado em 23.01.2014)

O acompanhamento psicológico ou biopsicossocial também é relevante, ressaltando Caroline de Cássia Francisco Buosi (2012) que o mesmo pode ser estendido a todos aqueles que necessitarem, como o alienado, o alienador, bem como o menor, dependendo dos danos psicológicos ocasionados a cada um.

O acompanhamento psicológico e/ou psicossocial é objeto de utilização nas decisões pátrias, especialmente para que o agente alienador possa superar os aspectos conflituosos que deram azo a prática da alienação parental:

**ALTERAÇÃO DE GUARDA. FILHA MENOR. INDÍCIOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL.**

1. Deve sempre prevalecer o interesse da criança ou adolescente, acima de todos os demais.
2. Não estando a adolescente em situação de risco e mantendo ela boa convivência com a genitora, com quem sempre conviveu, descabe promover a alteração de guarda.
3. Necessitando a genitora superar seus conflitos pessoais e evitar conduta que configure alienação parental, deverá iniciar de forma imediata o acompanhamento psicológico e a terapia familiar. Recurso desprovido. (TJ/RS – Apelação Cível 70062004692 – 7.ª Câmara Cível – Relator Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves – Julgado em 26.11.2014)

O inciso V trata da inversão da guarda, mais precisamente para a guarda compartilhada, que será tratado em tópico específico, posto se tratar de elemento essencial para a confecção deste trabalho acadêmico.

É um mecanismo que vem sendo utilizado também pelos tribunais, conforme o caso abaixo que passa a expor, considerando o melhor interesse da criança:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ALTERAÇÃO DE GUARDA. ALIENAÇÃO PARENTAL. DEFERIMENTO DA GUARDA AO GENITOR. INTERESSE DO MENOR.**

A guarda deve atender, primordialmente, ao interesse do menor. Verificado que o menor sofre com os conflitos provocados pelos genitores e que houve atos de alienação parental objetivando afastar o menino do contato paterno, deve ser mantida a sentença que alterou a guarda em favor do genitor, que, segundo laudo social, possui condições para tanto. Apelação desprovida. (TJ/RS – Apelação Cível 70063718381 – 7.ª Câmara Cível – Relator: Jorge Luís Dall'Agnol – Julgado em 27.05.2015)

Já no inciso VI é possível verificar a fixação cautelar de domicílio, e, diante disso, “[...] determinará o juiz de forma cautelar o domicílio do menor, podendo, ainda, para garantir o direito de visitas, inverter a obrigação de levar ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar [...]”.

Esta medida se mostra relevante, posto que a alteração injustificada do domicílio acarreta a violação do direito de visita.

No caso abaixo alavancado, além de ter sido aplicada a pena de advertência, também foi desmembrada a sanção acerca da fixação do domicílio, tendo em vista que a Lei da Alienação Parental permite a fixação cumulativa das mesmas:

Ação Cautelar Incidental de Alienação Parental pelo procedimento comum ordinário. Sentença julgando procedente o pedido para declarar a prática de atos de alienação pela ré aplicando-a pena de advertência quanto ao respeito às regras de convivência da menor com o pai e sua família, determinando a fixação de domicílio na Comarca de Niterói. Recurso de Apelação da ré requerendo a cassação da sentença para prosseguimento ou a improcedência in totum. Rejeição do Agravo Retido. M A N U T E N Ç Ã O. Afastamento da alegação de cerceamento de defesa. Correta adoção do laudo das experts que apontaram a prática de atitudes de alienação pela ré. Válida a aplicação da penalidade de advertência prevista na Lei nº 12.318/10 diante das dificuldades impostas pela mãe ao exercício do direito regulamentado de convivência familiar, participação indispensável à perfeita formação da criança. D E S P R O V I M E N T O D O R E C U R S O. (Apelação Cível 10461339220118190002 – 11.ª Câmara Cível – Relator Otávio Rodrigues – Julgado em 08.04.2015)

Segundo entendimento de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, para a instituição das medidas mais gravosas, tais como a suspensão de visitas, bem como a inversão da guarda, faz-se necessário que haja provas cabais acerca da instituição da alienação parental:

Advirta-se, de qualquer sorte, que a deliberação de medidas restritivas de direitos (como a suspensão de visitação ou inversão do regime jurídico de guarda) reclama demonstração efetiva da alienação parental, lastreada em laudos periciais e efetivos elementos de prova. Seria o caso de comprovação de estupro ou atentado violento ao pudor praticado pelo pai contra a filha ou a ocorrência de lesões corporais. Sem elementos probantes convincentes e endossados pelo laudo interdisciplinar, torna-se frágil a deliberação judicial nesse sentido [...]. (2015, p. 105)

A suspensão da autoridade parental, também prevista como sendo uma sanção na Lei da Alienação Parental, e, considerando a sua gravidade, é possível verificar no caso abaixo que apenas após o não cumprimento das medidas impostas pelo Poder Judiciário é que se mostra possível declarar a suspensão da autoridade parental:

CONSTITUCIONAL – APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE GUARDA – PRELIMINAR DE DISPENSA DO DEPÓSITO RECURSAL ACOLHIDA - PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE PARA FIXAR A GUARDA UNILATERAL EM FAVOR DA MÃE - PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 227, DA CF/88 - CONSTATAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE ALIENAÇÃO PARENTAL REALIZADA PELO PAI EM LAUDO PERICIAL – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, EM DISSONÂNCIA COM O PARECER DO MP, PARA DECLARAR A OCORRÊNCIA DE ALIENAÇÃO PARENTAL, BEM COMO, PARA DETERMINAR SEJA REALIZADO ACOMPANHAMENTO PSICOLÓGICO E/OU BIOPSISSOCIAL, SOB PENA DE A REITERAÇÃO DE ATOS DESSA NATUREZA PELO GENITOR ALIENADOR IMPORTAR EM SUSPENSÃO DA AUTORIDADE PARENTAL. (TJ/RR – Agravo Regimental 0010137087010 – Relator Jefferson Fernandes da Silva – Julgado em 21.06.2016)

Nesse passo, Flávio Tartuce (2014) menciona a grandiosidade das sanções previstas na Lei da Alienação Parental, eis que, embora os tribunais pátrios já atuarem de maneira a condenar a prática da alienação parental antes da entrada em vigor da aludida lei, certo é que as sanções impostas não eram tão amplas quanto as que vigem atualmente.

De acordo com Maria Berenice Dias (2015), além das sanções previstas na Lei da Alienação Parental, tais como a advertência e a inversão da guarda, nada obsta que também reste declarada a responsabilidade civil e criminal daquele que atua de maneira a praticar a alienação parental.

## 6 A GUARDA COMPARTILHADA COMO POSSÍVEL INSTRUMENTO INIBITÓRIO DAS CONDUTAS DESCRITAS COMO ALIENANTES

Após todas as explicações efetuadas acerca da guarda compartilhada, bem como da alienação parental, este capítulo será destinado a tratar de ambos os institutos de maneira conjunta, demonstrando posicionamentos de diversos autores que se arriscaram a falar sobre o tema, mais especificamente o fato da guarda unilateral ser um instrumento hábil a efetivar a alienação parental, ao passo que na guarda compartilhada o referido instituto pode ser mais facilmente afastado.

Corroborando o entendimento acima transcrito, os autores Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis mencionam que a guarda unilateral é um método apto a ensejar a prática da alienação parental:

Aliás, a alienação parental promovida pelo genitor que detém a guarda do menor, fato que é frequente, possibilitará, uma vez reconhecida a sua existência, a perda da guarda do menor, já que diante das condutas perpetradas com o fito de separar o menor do genitor vitimado, bem como de outros familiares, faz com que o melhor interesse do menor não esteja sendo observado e, por conta disso, merecedor de alteração da guarda, na forma do disposto no art. 7º da Lei n. 12.318/ 2010. (2014, p. 37)

Nesse contexto, verifica-se que muitas vezes o indivíduo opta pela guarda unilateral justamente para que a manipulação seja instituída no menor de maneira mais efetiva, possibilitando, assim, o afastamento do outro genitor, mediante a sua desmoralização, conforme Denise Maria Perissini da Silva (2011).

Nos moldes consubstanciados por Denise Maria Perissini da Silva (2016, p. 224), mais precisamente nos processos judiciais, especificamente aqueles que envolvem a relação familiar, “[...] é comum que o genitor não guardião (geralmente o pai) se queixe de que o genitor guardião (em geral a mãe) dificulte ou impeça as visitas dele aos filhos, sob as mais variadas alegações, na maioria das vezes infundadas e absurdas”. Instaura-se, assim, a alienação parental, devido o fato do menor não permanecer de maneira constante com o não guardião.

Diante disso, não há dúvidas de que a alienação parental se efetiva de maneira mais corriqueira quando há a imposição da guarda unilateral, que, abusando da autoridade que recai sobre o menor, o alienador atua de maneira a afastar a criança do não guardião, valendo-se da confiança da mesma para a efetivação do ato, conforme Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014).

Nesse contexto, verificando a necessidade de extirpar o fenômeno da alienação parental das relações familiares, Paulo Lôbo (2011, p. 199) implementa que a guarda compartilhada será exercida por ambos os genitores que se encontram separados, garantindo-se que o menor conviva com ambos:

A guarda compartilhada é exercida em conjunto pelos pais separados, de modo a assegurar aos filhos a convivência e o acesso livres a ambos. Nessa modalidade, a guarda é substituída pelo direito à convivência dos filhos em relação aos pais. Ainda que separados, os pais exercem em plenitude o poder familiar.

Ainda, Paulo Lôbo (2011) sintetiza que a guarda compartilhada é um instrumento de grande relevância, eis que atua de maneira a minimizar as disputas passionais que envolvem os genitores e os seus filhos, eis que para a manutenção do melhor interesse se faz necessário que ambos os responsáveis atuem com cooperação, não sendo possível, assim, que o menor figure como um mero objeto de disputa.

Nos moldes consubstanciados por Jussara Schmitt Sandri, a guarda compartilhada se mostra um método hábil para coibir a prática da alienação parental, posto que haverá uma redistribuição de papéis, efetivando-se a autoridade parental ainda que os pais não convivam mais juntos:

A guarda compartilhada se apresenta como uma forma eficaz de prevenção à alienação parental, uma vez que a ruptura da união dos pais acarreta uma redistribuição de papéis que até então eram exercidos conjuntamente. Neste caso, os pais acordam acerca da guarda dos filhos, podendo, contudo, o juiz decidir de forma diferente, levando-se em consideração o melhor interesse do menor. (2013, p. 159)

Nessa perspectiva, Conrado Paulino da Rosa (2015, p. 67) elenca diversas vantagens advindas da guarda compartilhada, dispondo que “a) mantém e estreita os vínculos com ambos os pais; b) estreita a síndrome da alienação parental; c) auxilia na criação e educação dos filhos; d) mantém os vínculos com a família; e) mantém as referências paternas e maternas”.

É possível visualizar que a guarda compartilhada é um forte instrumento para minimizar a ingerência da alienação parental, ou até mesmo da Síndrome de Alienação Parental.

Diante disso, destaca-se que uma das sanções impostas pela Lei da Alienação Parental consiste na alteração da guarda, dispondo o artigo 6.º, inciso V, que o magistrado poderá proceder de maneira a “determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão”. Dentre as diversas outras sanções consubstanciadas na aludida legislação,

pode-se verificar que a instituição da guarda compartilhada é um entendimento acertado, pois além de perfazer um direito de ambos os genitores, é uma forma de mitigar a prática da alienação parental, considerando que o tempo de convívio será similar, exercendo-se de maneira plena a autoridade parental.

Caroline de Cássia Francisco Buosi (2012) menciona que a instituição da aludida sanção perfez uma decisão acertada do legislador, pois possibilita a aproximação do menor com os pais, impossibilitando o rompimento dos vínculos afetivos, sendo mais difícil, desta forma, a instituição da alienação parental.

Ainda, Caroline de Cássia Francisco Buosi salienta que a instituição da guarda compartilhada retira do genitor o empoderamento, de modo que o mesmo não trate o menor como se fosse dono dela:

A opção clara da legislação acerca dessa modalidade de guarda para prevenção da Síndrome da Alienação Parental se dá na medida em que com este novo conceito é retirada a conotação de posse sobre a criança, de ser “dono” dela e de seus pensamentos, privilegiando a ideia de compartilhar e estar com ela, voltando-se principalmente aos benefícios que podem levar ao não rompimento dos vínculos que ela já detinha quando morava com ambos os pais e diminuindo, portanto, o sofrimento advindo da separação de um deles.

Ao impossibilitar o convívio exclusivo com somente um dos genitores e diminuir o desejo e a possibilidade de empoderamento por parte do possível alienador, o fenômeno da Síndrome da Alienação Parental ficará mais distante de instalar-se naquele núcleo familiar, haja vista que o cotidiano da criança com ambos os pais gera recordações precisas de bons momentos, o que impede a incrustação de falsas memórias. (2012, p. 142)

Nesse contexto, Fábio Vieira Figueiredo e Georgios Alexandridis (2014) incrementam que o caso concreto deve ser analisado com parcimônia, posto que a instituição da guarda compartilhada deve ser efetivada na hipótese em que a alienação parental estar sendo praticada de maneira reiterada.

Diante disso, a guarda compartilhada atua de maneira a efetuar a concretização dos princípios da solidariedade familiar, bem como do melhor interesse do menor, visto que os vínculos afetivos entre os pais e os seus filhos não tendem a se extinguir com o término da relação dos genitores, conforme Aina Hohenfeld Angelini Neta (2016).

Portanto, levando-se em consideração que ambos os pais se mostrarão solidários nos cuidados com os seus filhos, de maneira equivalente, estando presentes de maneira mais latente, o que não ocorre quando é instituída a guarda unilateral, sem dúvidas, a guarda compartilhada é um instrumento importante, que visa minimizar a possibilidade de se instituir a alienação parental.



Entretanto, o pleito da guarda compartilhada, consubstanciado na prática da alienação parental, almeja prova robusta, sob pena de indeferimento:

APELAÇÕES CÍVEIS. FAMÍLIA. AÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA. PEDIDO ALTERNATIVO DE AMPLIAÇÃO DO DIREITO DE VISITAS DO PAI À FILHA. ALEGAÇÃO DE PRÁTICA DE ALIENAÇÃO PARENTAL PERPETRADA PELA MÃE-GUARDIÃ. PROVA TESTEMUNHAL. OITIVA DAS PERITAS PSICÓLOGAS E ASSISTENTES SOCIAIS. NECESSIDADE. AGRAVO RETIDO. PROVIMENTO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO À FASE INSTRUTÓRIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERESSE DE INCAPAZ. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA. INOBSERVÂNCIA. PRIMEIRO RECURSO PROVIDO. DEMAIS RECURSOS PREJUDICADOS.

I. Considerando que se está diante dos interesses de uma criança hoje com oito anos de idade, vítima de disputa acirrada, conflitos e discórdias travadas por seus pais desde o seu nascimento, as questões levantadas pelo Agravante, em especial, a alegada alienação parental, devem ser dirimidas, por meio de provas contundentes, dentre elas, a testemunhal e oitiva de psicólogas e assistentes sociais que acompanham o caso concreto;

II. A prova testemunhal e diligências requeridas conduziram a uma decisão, seja em relação ao pedido de guarda compartilhada, seja quanto ao pedido de ampliação do direito de visita, mais adequada à realidade das partes e, principalmente, visando ao melhor interesse da criança;

III. Compete ao Ministério Público intervir nas causas em que há interesse de incapaz.

IV. Tendo sido mitigada a oportunidade do Ministério Público de se manifestar acerca do mérito dos pedidos iniciais de guarda compartilhada ou ampliação de visitas do pai à filha, a declaração de nulidade do processo é medida que se impõe, à luz do art. 84 do CPC. (TJ/MG – Apelação Cível 10024078006897003, 7ª Câmara Cível, Relator Washington Ferreira, Julgado em 26.03.2013)

Todavia, uma vez verificado no caso concreto a existência de indícios acerca da prática da alienação parental, viável é o deferimento do guarda compartilhada:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - FAMÍLIA - PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO DE FAMÍLIA - REJEITADA - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA - REJEITADA - BUSCA E APREENSÃO DE MENOR - AUSENTE EVIDENTE SITUAÇÃO DE RISCO - MEDIDA EXCESSIVA -RETORNO DA CRIANÇA AO LAR MATERNO - GUARDA COMPARTILHADA - REGULAMENTAÇÃO DE VISITA FAMÍLIA PATERNA PARCIAL PROVIMENTO -1.

Preliminar de incompetência absoluta do juízo de família rejeitada em virtude de a hipótese retratar disputa entre familiar e genitores da criança pela sua guarda, questão afeta a área de família, não deslocando, por si só, a menção a prática de abuso sexual a competência para a Vara da Infância e Juventude.2. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada, em virtude do pedido de busca e apreensão ter sido feito pelo genitor da criança, com pedido de entrega da filha a ele.3. Por ausente evidente situação de risco à criança, e presente forte indício de alienação parental detectado por equipes profissionais, a buscar e apreensão de filha do lar materno se mostra medida excessiva.4. Recurso provido para conceder a guarda compartilhada entre os pais, com o retorno da criança ao lar materno, garantida a visitação da família paterna. (TJ/PE – Agravo de Instrumento 2436522, 3ª Câmara Cível, Relator Francisco Eduardo Gonçalves Sertorio Canto, Julgado em 26.09.2013)

Nos moldes consubstanciados na referida decisão, considerando haver grandes indícios acerca da instauração da alienação parental, entendeu por bem o magistrado deferir a guarda compartilhada.

## 7 CONCLUSÃO

Conforme restou abordado no decorrer deste estudo, a alienação parental constitui uma conduta perversa, da qual o genitor guardião se vale para separar o menor do genitor não guardião, mediante a instituição de fatos que não ocorreram, normalmente por não aceitar o fim do relacionamento.

A criança, que até então mantinha relacionamento saudável com o alienado, passa, ainda que de maneira paulatina, a repudiá-lo, não desejando mais conviver com o mesmo.

Tal se mostra mais latente quando há a hipótese da guarda unilateral, visto que o guardião ficará maior tempo com o menor, exercendo a autoridade parental de maneira plena, cabendo ao não guardião apenas exercer o direito de visita. Mas, nada obsta que fiscalize a forma como o guardião está exercendo o poder familiar.

Nessa seara, tendo em vista que a guarda unilateral se mostra um método eficaz para a prática da alienação parental, restou demonstrado no decorrer do presente Trabalho de Conclusão de Curso como a guarda compartilhada pode se mostrar significativa, pois a sua ingerência ensejará maior tempo de convívio com ambos os genitores, que exercerão a autoridade parental de maneira igualitária.

É um instituto que tem o condão de respeitar o princípio do melhor interesse do menor, na medida em que todas as decisões estarão calcadas naquilo que se mostrar mais conveniente para o desenvolvimento material e psíquico da criança. Garante-se, ainda, a proteção integral, exercendo os pais em relação aos filhos os mesmos direitos e responsabilidades, o que acaba dificultando a disseminação da alienação parental, fenômeno que enseja tamanha perversidade.

Além disso, a guarda compartilhada se mostra um método hábil a inibir a prática da alienação parental, pois o filho irá conviver com os pais de maneira mais igualitária, o que resguardará o afeto que sentem um pelo outro, proporcionando os cuidados necessários com a prole, elidindo-se a ideia de que um dos genitores pode se tornar “dono” da criança, exercendo o seu pleno empoderamento.

Entretanto, conforme já consubstanciado pelos tribunais pátrios, a prática da alienação parental deve ser cabalmente demonstrada, ou, no mínimo, deve haver indícios hábeis a demonstrar a sua instauração, sob pena do pleito restar indeferido.

## REFERÊNCIAS

AMORIM, Ana Mônica Anselmo de. *Manual de Direito das Famílias*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2017.

BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2010*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2017.

BUOSI, Caroline de Cássia Francisco. *Alienação Parental: Uma Interface do Direito e da Psicologia*. Curitiba: Juruá, 2012.

CEZAR-FERREIRA, Verônica da Motta; MACEDO, Rosa Maria Stefanini. *Guarda Compartilhada: uma visão psicojurídica*. Porto Alegre: Artmed, 2016.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Famílias*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

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

FIGUEIREDO, Luciano; FIGUEIREDO, Roberto. *Direito Civil: Família e Sucessões*. Salvador: JusPODIVM, 2014.

GARDNER, Richard. *O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?* Tradução: Rita Rafaeli. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em: 01 set. 2017.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada: Um novo modelo de responsabilidade parental*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

JUSBRASIL. *Superior Tribunal de Justiça: Recurso Especial 1147138*. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14346054/recurso-especial-resp-1147138-sp-2009-0125640-2>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Superior Tribunal de Justiça*: Recurso Especial 1654111. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/493426878/recurso-especial-resp-1654111-df-2016-0330131-5>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Superior Tribunal de Justiça*: Recurso Especial 1428596. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25178209/recurso-especial-resp-1428596-rs-2013-0376172-9-stj>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça da Bahia*: Apelação Cível 00000519320148050199. Disponível em: <<https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/422929439/apelacao-apl-519320148050199>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais*: Agravo de Instrumento 10105120181281001. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/118759447/agravo-de-instrumento-cv-ai-10105120181281001-mg>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais*: Apelação Cível 10024078006897003. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/114949819/apelacao-civel-ac-10024078006897003-mg>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais*: Apelação Cível 10079130435120001. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/162921045/apelacao-civel-ac-10079130435120001-mg>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça de Pernambuco*: Agravo de Instrumento 2436522. Disponível em: <<https://tj-pe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/158571089/agravo-de-instrumento-ai-2436522-pe>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça de Roraima*: Agravo Regimental 0010137087010. Disponível em: <<https://tj-rr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/352393980/agravo-regimental-agreg-10137087010-001013708701-0>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça de Santa Catarina*: Agravo de Instrumento 20100841043. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23817131/agravo-de-instrumento-ag-20100841043-sc-2010084104-3-acordao-tjsc>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro*: Apelação Cível 10461339220118190002. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/182361559/apelacao-apl-10461339220118190002-rj-1046133-9220118190002>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Agravo de Instrumento 70057416414. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113628845/agravo-de-instrumento-ai-70057416414-rs>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Agravo de Instrumento 70063660559. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/169575270/agravo-de-instrumento-ai-70063660559-rs>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Agravo de Instrumento 7006393345. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/142656702/agravo-de-instrumento-ai-7006393345-rs>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Agravo de Instrumento 70065346595. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/226174776/agravo-de-instrumento-ai-70065346595-rs>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Agravo de Instrumento 70067405993. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/307564835/agravo-de-instrumento-ai-70067405993-rs>>. Acesso em: 01 set. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Apelação Cível 70059346940. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/123296226/apelacao-civel-ac-70059346940-rs>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Apelação Cível 70062004692. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/154632676/apelacao-civel-ac-70062004692-rs>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Apelação Cível 70063718381. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/194042036/apelacao-civel-ac-70063718381-rs>>. Acesso em: 05 out. 2017.

\_\_\_\_\_. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*: Apelação Cível 70065493538. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/219936936/apelacao-civel-ac-70065493538-rs>>. Acesso em: 01 set. 2017.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NETA, Ainah Hohenfeld Angelini. *Convivência Parental e Responsabilidade Civil*. Curitiba: Juruá, 2016.

PALERMO, Roberta. *Ex-marido, pai presente*. São Paulo: Mescla, 2012.

ROSA, Conrado Paulino da. *Nova Lei da Guarda Compartilhada*. São Paulo: Saraiva, 2015.

SANDRI, Jussara Schmitt. *Alienação Parental: O Uso dos Filhos como Instrumento de Vingança entre os Pais*. Curitiba: Juruá, 2013.

SILVA, Denise Maria Perissini. *Guarda Compartilhada e Síndrome da Alienação Parental: o que é isso*. São Paulo: Armazém, 2011.

\_\_\_\_\_. *Mediação e Guarda Compartilhada: conquistas para a família*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2016.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 4. ed. São Paulo: Método, 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.