

GUARDA COMPARTILHADA COMO FORMA DE ATENUAR A ALIENAÇÃO PARENTAL

Alunas: Camila Canal Ascaciba¹ e Ilsa Caroline Possmozer de Oliveira²

Professora Orientadora: Sara Simonato Tosato³

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é analisar o instituto da guarda compartilhada como forma de atenuar a prática de alienação parental geralmente praticada por um dos genitores diante de uma separação, dissolução de união estável ou divórcio. Pretende-se à luz de doutrinas recentes e relevantes acerca do tema, discutir e apresentar aspectos teóricos que envolvem o seguinte problema: a guarda compartilhada é a melhor forma para atenuar a alienação parental? Diante disso, busca-se expor que ambos os genitores possuem o direito de conviver com os filhos, portando o dever de cuidar, educar e criar. Analisa-se o conceito de alienação parental e como a mesma ocorre, elucidando que mesmo após a separação do casal, ambos continuam com os mesmos direitos e deveres em relação aos filhos. São avaliadas as consequências da prática de alienação parental com base na Lei 12.318/2010, e na Lei 13.431/2017 que inclui alienação parental no rol das formas de violência a crianças e adolescentes.

Palavras-Chaves: Guarda, filhos, família e alienação parental.

ABSTRACT

The purpose of the present work is to analyze the shared custody institute as a way to mitigate the practice of parental alienation usually practiced by one of the parents in face of separation, dissolution of stable union or divorce. It intends to, based on current and relevant doctrines on the subject, discuss and present theoretical aspects involving the following problem: is shared custody the best way to mitigate parental alienation? Based on this, it is intended to show that both parents have the right to live with their children, sharing the duty of caring, educating and raising them. It

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Multivix Castelo.

² Graduanda em Direito pela Faculdade Multivix Castelo.

³ Mestre em Direito Privado pela Faculdade de Direito de Campos.

analyzes the concept of parental alienation and how it occurs, elucidating that even after the couples' separation, both continue with the same rights and duties in relation to their children. The consequences of the practice of parental alienation are measured based on the Laws 12.318/2010 and 13.431/2017, which includes parental alienation as a form of violence against children and adolescents.

Key-words: Guard, kids, family and parental alienation.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva demonstrar que a guarda compartilhada pode ser utilizada como mecanismo para atenuar a alienação parental por parte de um dos genitores.

Alienação Parental pode ocorrer por qualquer familiar. Contudo, neste artigo, será abordada apenas a alienação parental de um genitor contra o outro, sendo conceituada como a interferência psicológica gerada na criança ou adolescente por um dos seus genitores contra o outro, com o objetivo de criar desavenças e sentimentos ruins na criança acerca de determinado genitor, logo, o filho é manipulado, tornando-se instrumento de ódio e agressividade, sendo levado a odiar e desprestigiar o outro genitor, automaticamente distanciando-se do mesmo.

O genitor que projeta essas interferências psicológicas não se propõe a pensar que o menor poderá ter sequelas gravíssimas, que em alguns casos podem ser irreparáveis, pois os resultados da alienação são cruéis, onde os infantes vítimas estão propensos a atitudes antissociais, depressão e até mesmo suicídio.

É importante destacar, que a Alienação Parental possui consequências jurídicas para o genitor que a pratica. Tais consequências estão previstas na Lei 12.318/10 (Lei de Alienação Parental) e na Lei 13.431/2017 que inclui alienação parental no rol das formas de violência a crianças e adolescentes, bem como prevê a possibilidade de aplicação de medidas protetivas típicas da Lei Maria da Penha para proteção da criança e do adolescente vítima e/ou testemunha de violência.

Nesse contexto, é imprescindível tratar sobre o poder familiar, pois o mesmo é um fator determinante para entender a alienação parental. O poder familiar é exercido pelo pai e pela mãe desde o advento da Constituição da República Federativa do

Brasil de 1988, que exterminou o pátrio poder e incluiu o poder familiar. Sobretudo, no artigo 3º, IV e ao artigo 5º, I da CRFB/88, foi consagrado um dos mais importantes princípios, qual seja, o da igualdade, que objetiva extinguir a disparidade existente entre os desiguais.

A guarda compartilhada, oriunda da Lei 11.698/08, pode ser conceituada quando ambos os pais são detentores do poder familiar exercendo-o ao mesmo tempo, ou seja, quando os pais mantêm simultaneamente o direito de responsabilidade e custódia dos filhos, fazendo com que os vínculos afetivos permaneçam intactos.

A guarda compartilhada atualmente tem o propósito de permitir que ambos os genitores tenham as mesmas possibilidades de convívio com o filho menor, e de tomada de decisões a cerca da vida dos menores. Tal possibilidade tem o condão de trazer igualdade no exercício dos deveres e direitos dos genitores.

Diante disso, verifica-se que a guarda compartilhada é um mecanismo fundamental para diminuição ou prevenção da alienação parental, pois com a possibilidade de ambos os genitores deterem o poder familiar, a competição e a desmoralização de um genitor contra o outro diminui, eis que ambos possuem direitos e deveres para com a criança.

No que tange a metodologia aplicada no presente artigo, a mesma se classifica como explicativa, bibliográfica e qualitativa sendo adotada como técnica para junção de informações a utilização de doutrinas de autores como Maria Berenice Dias, Paulo Lôbo, Rolf Madaleno, leis que versam sobre o tema, tais como a Lei 12.318/10, 11.698/2008, a Constituição Federal de 1988, dentre outras e entendimentos jurisprudenciais de diversos tribunais.

2 ANÁLISE E ESTUDO DA ALIENAÇÃO PARENTAL E DE SUA ATENUAÇÃO POR MEIO DA GUARDA COMPARTILHADA

2.1 Avanço Legislativo da Família no século XX ao XXI

Com o advento da Constituição de 1988, alguns princípios como o da igualdade e o da liberdade embasaram a emancipação da mulher, fazendo com que homens e mulheres tivessem o direito à liberdade e à igualdade, extinguindo, portanto, a ideia

de que as mulheres eram inferiores/submissas aos homens e sem liberdade em suas escolhas. No que se refere à família, surgiu o poder familiar, permitindo que homens e/ou mulheres, juntamente ou separadamente, pudessem exercer a autoridade parental, isto de forma redimensionada.

A liberdade floresceu na relação familiar e redimensionou o conteúdo da autoridade parental ao consagrar os laços de solidariedade entre pais e filhos, bem como a igualdade entre os cônjuges no exercício conjunto do poder familiar voltada ao melhor interesse do filho. Em face do primado da liberdade, é assegurado o direito de constituir uma relação conjugal, uma união estável hétero ou homossexual. Há a liberdade de dissolver o casamento e extinguir a união estável, bem como o direito de recompor novas estruturas de convívio. A possibilidade de alteração do regime de bens na vigência do casamento (CC 1.639 § 2.º) sinala que a liberdade, cada vez mais, vem marcando as relações familiares (DIAS, 2015, p. 46).

Portanto, houve a extinção do “Pátrio Poder”, acarretando a inclusão do Poder Familiar no ordenamento jurídico brasileiro, deixando de ter conotação ao patriarca (varão), englobando então a genitora da família no poder familiar.

Assim, segundo Tartuce (2015), o poder familiar será exercido pelo pai e pela mãe, não se utilizando, portanto, a expressão pátrio poder, que foi superada pela despartriarcalização do Direito de Família, ou seja, pela perda do domínio exercido pela figura do pai no passado e, em caso de família homoafetiva, o poder familiar pode ser exercido por dois homens ou por duas mulheres, sem ressalvas em relação a matéria.

Segundo o Código Civil, dos artigos 1.630 ao 1.632, os filhos estão sujeitos ao poder familiar enquanto menores e, durante a união estável ou casamento, bem como na falta de um dos genitores, o outro o exercerá com exclusividade. Havendo divórcio ou dissolução de união estável, as relações entre pais e filhos não serão alteradas.

O Poder Familiar compreende uma série de atos a serem praticados por aquele que o exerce, como, por exemplo, a criação e educação dos filhos. Nesse sentido, o artigo 1.634 do Código Civil traz as seguintes informações:

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

[...]

(BRASIL, 2002).

Diante das informações trazidas, podemos concluir, através do entendimento de Tartuce (2015), que o poder familiar decorre do vínculo jurídico de filiação, instituindo o poder aos pais com relação aos filhos, partindo da ideia de família democrática, no regime de colaboração familiar e de relações baseadas no afeto.

2.2 Alienação Parental como Fator Prejudicial à Convivência Familiar

A Alienação Parental decorre do comportamento maléfico dos genitores ou de outros parentes que implantam na criança informações negativas sobre o outro genitor, causando uma desmoralização deste para que haja um afastamento. Isto faz com que a criança não queira a presença do genitor alienado, eis que acredita no que lhe está sendo dito, destruindo o vínculo afetivo, ao ser acometido pela síndrome da alienação parental.

A alienação parental (AP) caracteriza o ato de induzir a criança a rejeitar o pai/mãe (com esquivas, mensagens difamatórias, até o ódio ou acusação de abuso sexual). A síndrome de alienação parental (SAP) é o conjunto de sintomas que a criança pode vir ou não apresentar, decorrentes dos atos de alienação parental (SILVA, 2011, p. 208).

O artigo 2º da Lei de Alienação Parental em sua redação, considera ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança sob sua autoridade, guarda ou vigilância e traz também um rol exemplificativo de condutas caracterizadoras da alienação parental, como por exemplo a realização de campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade, dificultar o exercício da autoridade parental, dificultar contato da criança com o outro genitor, entre outras.

Tais preceitos são complementados pelo artigo 3º da mesma Lei, o qual dispõe que alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constituindo, portanto, abuso moral e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda. “Observa-se, pelas atitudes praticadas e suas consequências, tratar-se de nítido abuso do pai ou mãe em relação ao filho menor de 18 anos” (NUCCI, 2014, p. 652-653).

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA DE INVERSÃO DE **GUARDA** E DE DECLARAÇÃO DE ATO DE **ALIENAÇÃO PARENTAL** PATERNA. 1. Lei nº 12.318/2010. 2. A **alienação parental**, que ocorre com a intervenção prejudicial do alienante detentor da **guarda** do menor com o desvio do afeto dos filhos para um dos genitores em detrimento do outro, configura abuso no exercício do poder familiar. 3. Importância de se proteger o filho dos conflitos do casal, para que as desavenças e as disputas entre os genitores não afetem o vínculo entre pais e filhos, uma vez que tanto a figura paterna quanto materna são a principal referência do mundo e da sociedade para os filhos [...] 7. Assim, apesar da existência de claros indícios de **alienação parental**, entende-se como mais prudente, observado o princípio do melhor interesse da criança, que não se efetue qualquer mudança em relação à residência da menor, assim como não se conceda a reversão da **guarda**, por ora, mas impositivo que, até a decisão final, os pais exerçam a **guarda compartilhada** da filha, convivendo com a menor, alternadamente, cada um deles, de segunda-feira a domingo, devendo as decisões, como mudança de colégio, viagens, escolha de profissionais médicos, cursos extracurriculares, participação em reuniões de pais nas escolas e demais situações importantes serem tomadas consensualmente (BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. Agravo de Instrumento 0037998-07.2017.8.19.0000, Décima Primeira Câmara Cível, Relator Fernando Cerqueira Chagas - Julgamento: 06/06/2018. Disponível em <<http://www4.tjrj.jus.br/EJURIS/ProcessarConsJuris.aspx?PageSeq=0&Version=1.0.3.56>>. Acesso em 1 nov. 2018).

A alienação parental surge do sentimento de vingança que um genitor possui em relação ao outro, utilizando a criança para dar início à vingança, decorrente da ruptura da vida conjugal, quando um dos cônjuges não consegue superar o luto da separação, criando, portanto, um processo de destruição, desmoralização e descrédito do outro genitor

Na criança ocorre uma verdadeira "lavagem cerebral", que compromete a imagem do outro genitor, relatando situações que não ocorreram ou que não aconteceram conforme fora descrito pelo alienador.

A principal característica desse comportamento ilícito e doentio é a lavagem cerebral no menor para que atinja uma hostilidade em relação ao pai ou mãe visitante. O menor se transforma em defensor abnegado do guardião, repetindo as mesmas palavras aprendidas do próprio discurso do alienador contra o "inimigo". O filho passa a acreditar que foi abandonado e passa a compartilhar ódios e ressentimentos com o alienador. O uso de táticas verbais e não verbais faz parte do arsenal do guardião, que apresenta comportamentos característicos em quase todas as situações. Um exemplo típico é apresentar-se no momento de visita com a criança nos braços. Este gesto de retenção comunica ao outro um pacto narcisista e incondicional de que são inseparáveis (DUARTE, 2010, p. 54).

No decorrer do tempo, por força das diversas informações erradas passadas pelo

genitor alienante, a criança começa a acreditar que tais informações são verídicas, tendo falsas lembranças de fatos que nunca ocorreram. Por esta razão, o vínculo existente entre o genitor alienante e a criança torna-se ainda mais forte, e esta criança passa a acreditar em tudo que o alienante a ensina.

Assim, passam aos poucos a se convencer da versão que lhes foi implantada, gerando a nítida sensação de que essas lembranças de fato aconteceram. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo paterno-filial. Restando órfão do genitor alienado, acaba o filho se identificando com o genitor patológico, aceitando como verdadeiro tudo que lhe é informado (DIAS, 2015, p. 545-546).

No que tange a incidência desses acontecimentos, pode-se afirmar que ocorrem principalmente no ambiente materno, quando a mulher exerce unilateralmente a guarda dos filhos pequenos. Muitas vezes a mãe, não satisfeita com o fim do relacionamento amoroso, utiliza-se da criança para se vingar do pai, passando a ocupar a posição de alienante.

Entretanto, pode incidir em qualquer um dos genitores e, num sentido mais amplo, pode ser identificado até mesmo em outros cuidadores. Assim, alienador pode ser o pai, em relação à mãe ou ao seu companheiro. Pode ser levado a efeito frente aos avós, tios ou padrinhos e até entre irmãos. Muitas vezes ocorre quando ainda o casal vive sob o mesmo teto. Certas condutas, ainda que teoricamente protegidas sob o manto da licitude e das "boas intenções", podem ocultar verdadeiros indícios de tentativa de denegrir a imagem de um dos genitores ou membros de sua família (DIAS, 2015, p. 546).

E por força das novas classificações da família, a alienação parental pode estar presente até mesmo quando os genitores são dois homens ou duas mulheres.

As consequências destas ações são terríveis, pois as vítimas da alienação tendem a ter doenças psicológicas muito graves, podendo se tornar criminosas, ser antissocial, ter depressão, cometer suicídio e sentir remorso por ter desprezado um genitor.

Segundo Palermo (2012), quando adolescentes, as vítimas da alienação parental sofrem com o sentimento de culpa e podendo se envolver com álcool e drogas para amenizar a dor. Suicídios também se tornam comuns. Além do mais, podem ocorrer transtornos de personalidade, dificuldade de estabelecer relacionamentos estáveis quando adultos e até distúrbios de gênero podem ser resultado da desqualificação do genitor.

2.3 Apuração da Alienação Parental em Processo Judicial

Verificada a ocorrência da Alienação Parental é necessária a responsabilização de quem a pratica, tendo em vista a gravidade de tal atitude conforme explanado nos tópicos anteriores.

No sistema jurídico brasileiro, configurada e percebida a alienação parental, necessário será a responsabilização do alienador, pois esse comportamento é uma forma de abuso que pode ensejar a reversão da guarda ou a suspensão do poder familiar, uma vez que configura abuso de autoridade por descumprimento dos deveres que lhe são inerentes (DUARTE, 2010, p. 55)

O artigo 4º da Lei de Alienação Parental dispõe sobre medidas iniciais a serem tomadas a fim de averiguar sua ocorrência, sobretudo, no que diz respeito à preservação da integridade psicológica do menor, com o propósito de gerar reaproximação entre esse e o genitor alienado. Desta forma:

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

Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas (BRASIL, 2010).

Por sua vez, o artigo 5º da Lei de Alienação Parental trata da perícia psicológica ou biopsicossocial, a qual terá grande importância para averiguar se de fato ocorreu ou não a alienação. Dada a urgência de se esclarecer os fatos, o laudo deverá ser apresentado em 90 dias

No que diz respeito ao foro competente para a propositura da ação, será determinado pelo domicílio dos pais.

O foro competente para a propositura de ação que tenha criança e adolescente como parte é determinada pelo domicílio dos pais (ECA 147, I e CPC). A matéria foi sumulada pelo STJ. No entanto, nas disputas familiares é frequente a alteração de domicílio, não só para dificultar a convivência entre o filho e um dos pais como também para provocar o deslocamento da competência. A Lei de Alienação Parental elenca a injustificada mudança de domicílio para local distante como exemplo de prática alienadora (art. 2.º, parágrafo único, VII) e admite a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente, seja de ofício ou a requerimento da parte interessada (art. 6.º, VI), a fim de inibir o distanciamento entre pai e filho e, por conseguinte, o

deslocamento da competência. Além disso, dispõe que, caracterizada a mudança abusiva de endereço o juiz pode inverter a obrigação de levar ou retirar o filho da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar [...]. A alteração do domicílio é irrelevante para a determinação da competência [...] (DIAS, 2015, p. 548).

Conforme dispõe o artigo 8º, da Lei 12.318/2010, caso haja alteração no domicílio do menor, é irrelevante para a determinação de competência.

No que tange à vara competente, a responsável para apuração do ilícito será a Vara de Infância e Juventude. Porém, se os pais estiverem litigando, em uma ação de divórcio, por exemplo, a alienação parental poderá ser processada em procedimento incidente, sendo a Vara de Família a competente para o seu processamento e julgamento. Sendo assim, a parte pode demandar numa ação autônoma pedindo o reconhecimento ou poderá pleitear de forma incidental em outra ação.

Caso haja a verificação e declaração da existência de indício de ato de alienação parental, os autos do processo terão tramitação prioritária. Será ouvido o Ministério Público. E serão determinadas medidas indispensáveis para a preservação da integridade psicológica do menor, e para assegurar a convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso, com garantia mínima de visitação assistida, desde que não haja risco de prejuízo à integridade física ou psicológica do menor, o que deverá ser atestado por profissional designado para acompanhamento das visitas.

A Lei 13.431/2017 prevê a alienação parental como uma das formas de violência a crianças e adolescentes, e ainda prevê, em seu artigo 6º, a possibilidade de aplicação de medidas protetivas da Lei Maria da Penha para a proteção da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência.

O artigo 6º da Lei de Alienação Parental prevê diversas formas de punição, tais como multa, suspensão da autoridade e alteração da guarda. Nesse sentido:

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).

Portanto, se caracterizados os atos típicos de alienação parental ou conduta que dificulte a convivência com o genitor, sem prejuízo da responsabilidade civil ou criminal do alienador, o juiz poderá aplicar as medidas acima mencionadas, inclusive a suspensão da autoridade parental.

2.4 Guarda Compartilhada como Mecanismo para Atenuar a Alienação Parental

A Alienação Parental tem despertado grande atenção, tendo em vista que a prática vem sendo denunciada de forma recorrente.

Com a separação dos genitores, começou a ocorrer entre eles uma disputa pela guarda dos filhos, o que há tempos atrás era impensável, pois, geralmente, os filhos ficavam sob a guarda da mãe (guarda unilateral). O pai, por sua vez, possuía apenas o direito às visitas previamente estabelecidas, o que diminuía os laços afetivos, pois somente a convivência poderia os manter firmes.

Nos processos judiciais de separação ou divórcio envolvendo questões de guarda de filhos, ou modificações de guarda, ou ainda regulamentação de visitas é comum que o genitor não guardião (geralmente pai) se queixe que o genitor guardião (em geral mãe) dificulte ou impeça as visitas dele ao filho, sob as mais variadas alegações, na maioria das vezes infundadas e absurdas (SILVA, 2011, p. 206)

Com a nova espécie de guarda, oriunda da Lei 11.698/08, foi possibilitada ao genitor a oportunidade de exercer o pátrio poder paralelamente ao outro genitor, fazendo com que os vínculos afetivos permanecessem intactos, e atribuindo a ambos direitos e deveres oriundos do poder familiar. Assim:

Nos termos legais, a guarda compartilhada é entendida como aquela em que há 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 (TARTUCE, 2015, p. 946).

Nucci (2015), ainda conceitua guarda como ato de guardar (proteger, defender, preservar, vigiar); e diz que na lei civil esse conceito não foge à regra, representando

o direito-dever primário dos pais de zelar por seus filhos, protegendo-os, conforme disposição legal.

O artigo 1.634 do Código Civil, dispõe que compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, e dentro do referido poder está a guarda compartilhada.

Naturalmente, quando os pais se separam, não é possível que ambos exerçam, ao mesmo tempo, a função exclusiva de guardião do filho, tendo em vista que proteger e vigiar depende da companhia. Assim sendo, podem convencionar a guarda compartilhada, podendo o filho viver tanto na casa do pai quanto na da mãe, alternando-se os momentos em que se encontra sob tutela e proteção de um genitor e de outro. Pode-se, ainda, conferir a guarda a um dos pais, afetando esse direito-dever, inerente ao poder familiar, de quem não a detém (NUCCI, 2015, p. 147).

Por força da Lei da Guarda Compartilhada Obrigatória, foi estabelecido que, na guarda compartilhada, o tempo a ser convivido com os filhos deve ser dividido de forma harmônica entre a mãe e o pai, observando as condições reais e os interesses dos filhos.

O atual entendimento do STJ é de que a guarda compartilhada deve ser tida como regra, sem a necessidade de consenso dos pais, dividindo-se o tempo de convívio de forma equilibrada entre os genitores, possibilitando que ambos consigam exercer o poder familiar simultaneamente, independente da presença física. Desta forma, é possível garantir que ambos terão igualdade no exercício dos deveres e direitos, bem como, e o mais importante, garantirá aos filhos a possibilidade de ter a convivência e a assistência necessária para sua formação psicológica. A guarda unilateral só cabe quando um dos genitores afirma não desejar a guarda (DIAS, 2015, p. 48).

Portanto, os pais dividem as atribuições relacionadas ao filho, o qual irá conviver com ambos. Esta forma de guarda é a mais adequada e por conta disso, o art. 1.583 do CC/2002 prevê que a guarda poder ser tanto unilateral quanto compartilhada, desde que atendido o maior interesse da criança. Contudo, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça acima mencionado, a guarda compartilhada passa a ser a prioridade.

Nesse sentido também é o entendimento dos Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA CUMULADA COM DECLARATÓRIA DE ATO DE ALIENAÇÃO PARENTAL E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. GUARDA COMPARTILHADA DEFERIDA. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO,

CONFORME DETERMINADO NA SENTENÇA. Necessidade de permitir que os pais possam dividir decisões relacionadas ao cotidiano da filha, sem acarretar prejuízo ao desenvolvimento físico e emocional da menor. Apelação cível desprovida. (BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. Apelação Cível Nº 70077645471, Sétima Câmara Cível. Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 29/08/2018. Disponível em: < <http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em 01 nov. 2018).

Tal entendimento prioriza a guarda compartilhada, mas não impede que exista a guarda unilateral. Nesse sentido, “o mesmo § 1.º do artigo 1.583 define a guarda unilateral como sendo a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua” (TARTUCE, 2015, p. 946). Na guarda unilateral, um genitor possui a guarda, e o outro genitor possui o direito de visitas.

Assim, entende-se que a guarda compartilhada é um mecanismo essencial para atenuar a alienação parental, pois busca atender o melhor interesse da criança, ou seja, o que é pautado é o bem-estar da criança e não dos genitores, ela também disciplina a convivência simultânea dos filhos com ambos os genitores, não havendo, portanto, prioridade entre um genitor e outro, o que reduz a incidência de má influência sobre a criança em relação ao outro genitor.

Ademais, é importante salientar que a guarda na modalidade compartilhada evita alterar a rotina familiar e, via de consequência evita que a criança tenha que escolher entre um genitor ou outro.

Nesse novo paradigma pais e filhos não correm riscos de perder a intimidade e a ligação potencial. Ele é o plano mais útil de cuidado e justiça, aos filhos do divórcio, enquanto equilibra a necessidade do menor de uma relação permanente e ininterrupta com seus dois genitores, trazendo como corolário a limitação dos conflitos parentais contínuos. Ele recompõe os embasamentos emocionais do menor, atenuando as marcas negativas de uma separação. Resulta em um maior compromisso dos pais nas vidas de seus filhos depois do divórcio (GRISARD, 2000, p. 113).

Diante disso, torna-se dificultoso a prática de atos alienatórios, eis que o menor está em constante convivência com ambos os genitores.

Nesse sentido, Abrahão (2007), afirma que através do exercício conjunto da educação e cuidados da prole, os pais afastam a incidência da alienação parental, que é tão frequente nos casos de guarda unilateral, principalmente quando há conflito entre o genitor guardião e o não guardião.

Assim, tem-se que na guarda compartilhada a vivência cotidiana é mais fácil de ser

exercitada, pois proporciona a criança maior segurança dos seus sentimentos, diminuindo, por consequência, a possibilidade de sofrerem as influências negativas e de serem manipuladas e, ainda, pelo fato de nenhum dos genitores poderem utilizar-se do poder de agir com exclusividade sobre a criança, sendo assim, a guarda compartilhada um importante instrumento para amenizar a ocorrência da alienação parental.

3 CONCLUSÃO/CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de uma separação ou divórcio, os cônjuges muitas vezes não sabem lidar com o rompimento da relação e querem transmitir todo seu rancor e ódio pelo ex-cônjuge/companheiro na criança. Isso ocorre, principalmente, por parte do genitor que detém diretamente a guarda da criança, que se utiliza da oportunidade de exercer o poder familiar para implantar no filho ideias erradas acerca do outro genitor, a fim de destruir a relação do filho com o outro e assumir o controle total. O genitor que é alvo dessas ideias passa a ser considerado como alguém mal que deve ser afastado a qualquer preço.

Quem pratica tal atrocidade busca o prazer de promover a destruição do antigo parceiro, com intuito de vingança, sem considerar que pode trazer sérios prejuízos à criança, que é a vítima mais vulnerável.

Diante disso, foi sancionada a Lei 12.318/2010 (Lei de alienação parental), na qual atribui responsabilidade ao genitor que pratica atos de alienação parental, sendo tais atos apurados em processo judicial, no qual são adotadas medidas para a preservação da convivência do menor com o genitor alienado, garantindo a ele o direito de visitas e contato com a criança.

Face à alienação parental, além das medidas dispostas na Lei 12.318/2010, é possível adotar outra medida capaz de atenuar sua incidência, tal medida está consagrada no instituto da guarda compartilhada, onde os genitores podem exercer simultaneamente o pátrio poder, fazendo com que a criança tenha convivência com ambos de forma igual, ou seja, os dois genitores possuem direitos e deveres para com a criança, tais como educação, sustento e participação ativa na vida do menor, diminuindo, portanto, a probabilidade da ocorrência da alienação parental.

Ao possuir a guarda simultânea, o genitor que seria o alienado tem mais chance de fiscalizar os cuidados que o outro genitor oferece à criança, bem como participar e opinar acerca de tais cuidados. Tal fato pode ser fundamental para inibir a prática da Alienação Parental, visto que graças à oportunidade de convivência dada pela guarda compartilhada, é mais provável apurar se a criança é vítima da alienação. Além dos mais, é dado à criança o direito de conhecer melhor seus genitores, diminuindo as chances de ela ser alienada.

Ante o exposto, pode-se concluir, através da presente pesquisa, que a guarda compartilhada é fundamental para inibir a prática e, até mesmo, os efeitos da Alienação Parental, eis que a mesma oportuniza aos genitores, apesar de separados, manter proximidades com a criança, podendo fortalecer os laços de afeto e carinho existentes entre pais e filhos, diminuindo o poder de o genitor alienante agir com exclusividade sobre a criança.

4 REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em 30 mai. 2018.

BRASIL. 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>. Acesso em 30 mai. 2018.

BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13431.htm>. Acesso em 08 jun. 2018.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em 30 mai. 2018.

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

DUARTE, Marcos. **Alienação Parental: Restituição Internacional de Crianças e Abuso do Direito de Guarda**. 1. ed. Fortaleza: Leis&Letras, 2010.

LOBO, Paulo. **Direito Civil, Famílias**: Princípios do Direito de Família. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**: Da Proteção da Pessoa dos Filhos. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**: Da Justiça da Infância e da Juventude. São Paulo: Forense, 2014.

PALERMO, Roberta. **Ex-marido, pai presente**: Dicas para não cair na armadilha da Alienação Parental. São Paulo: Editora Mescla, 2012.

SILVA, Denise Maria da. **Mediação e guarda compartilhada**: Conquistas para a Família. 1ª ed. Curitiba: Jeruá, 2011.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: Direito de Família. v. único. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.