

# **SEPARAÇÃO JUDICIAL: ALIENAÇÃO PARENTAL E GUARDA COMPARTILHADA NO CONTEXTO BRASILEIRO**

**DANIEL KAZUO GONÇALVES FUJINO**

Docente do Curso de Graduação em Direito da UNILAGO  
Especialista pela Universidade Presbiteriana Mackenzie

**DANÚBIA CRISTINA LEMOS DA COSTA OLIVEIRA**

Discente do Curso de Graduação em Direito da UNILAGO

**Resumo:** O presente artigo tem como objetivo apresentar conceitos a respeito do poder familiar, alienação parental e sua síndrome; demonstrando os tipos de guarda previstos em nosso ordenamento jurídico e apontando os benefícios da fixação da guarda compartilhada em ações de separação judicial. Denota-se ainda, alguns efeitos e prejuízos que essa síndrome pode gerar e que vão de encontro com o desenvolvimento integral da criança e ou adolescente, sujeitos esses que são amplamente defendidos e protegidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

**Palavras-chave:** Alienação. Guarda. Família.

## **1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PODER FAMILIAR**

Sabe-se que mesmo com a iniciação de novas eras, o entendimento de família ampliou-se passando a ter várias formas de agrupamento de pessoas, sejam elas do mesmo gênero ou não, com filhos da prole, ou não. No entanto, a base da sociedade sempre foi a família e por assim ser nosso ordenamento jurídico em especial o

Código Civil (Lei nº 10.406/02) trouxe em seu corpo o instituto de direito de família tratando de todas suas especificidades, passando a exercer sua função de ditar normas sobre as relações conjugais propriamente ditos, atribuindo igualdade de direitos entre os filhos e não havendo mais divergência entre figura paterna e materna.

No entanto, para melhor esclarecimento do assunto não podemos fazer um estudo singular do tema e para isso temos o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1.990, um marco muito importante na sociedade, haja vista que a partir desta norma crianças e adolescentes que até então eram marginalizados em termos legais, passaram a ser tutelados por uma lei, tendo garantido seu direito a educação, saúde, tendo prioridade em todos os serviços públicos oferecidos, proibindo-se o trabalho infantil, tornando o menor inimputável e regulamentando questões como adoção. Ademais contempla o poder familiar em seu corpo com muita propriedade, a exemplo temos o artigo 21, que menciona como deve ser visto e desempenhado o poder familiar sobre seus filhos:

Art. 21. O 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, Estatuto da Criança e do Adolescente, 1990).

Como visto, esse ordenamento traz a responsabilização de todos (família, sociedade e Estado), ante ao cumprimento e garantia de tais direitos e deveres inerentes a esses sujeitos como meio de assegurar assim a proteção devida a tais indivíduos, nos trazendo como exceção a suspensão ou perda do poder familiar, uma vez que prioriza-se a convivência com a família biológica do menor.

Porém, no intuito de esclarecer os temas abordados, temos que a suspensão do poder familiar pode se dar contra todos ou um só filho, de acordo com os fatos que contrariem a ordem e o dispositivo legal acerca do direito, dever e obrigação inerentes ao poder familiar para com seus filhos, bem como contra o sujeito que essas atitudes foram praticadas. Logo, esta situação de suspensão familiar pode ser revista pelo judiciário, uma vez que os fatos e atos que deram ensejo a mesma tenham sido superados, priorizando sempre o bem estar dos filhos. Deste modo, Diniz (2012, p.613) define a suspensão do poder familiar como: “uma sanção que visa a preservar os interesses do filho, afastando-o da má influência do pai que viola o dever de exercer o poder familiar conforme a lei.”

A extinção do poder familiar por sua vez, é uma decisão definitiva que parte do Poder Judiciário, ou seja, a família perde de vez os direitos sobre os filhos, assim este fato se dá em situações que os responsáveis descumprem drasticamente as obrigações impostas pelo ordenamento jurídico, além da moral, da ética e dos bons costumes do núcleo familiar. Salienta-se que o poder público prioriza a assistência dos pais aos filhos, valorizando a convivência

harmônica entre tais, havendo a ruptura deste núcleo em último caso observando sempre o princípio do melhor interesse da criança/menor.

Por fim, havendo essa destituição das responsabilidades para com os filhos de ambos os pais, esses menores passam a ser tutelados, ou seja, o tutor passa a ser responsável existencialmente por ele, devendo zelar pela educação, criação, moralidade, dentre outros aspectos relativos à vida e a proteção da pessoa humana a quem está tutelando, e que ainda não possui discernimento suficiente para tais atos.

Igualmente como acontece com os pais, o tutor também pode ser destituído ou impedido de tal função, possuindo algumas causas, especificadas pelo artigo 1.735 do Código Civil e seus incisos, que dentre tais são: a administração restrita de seus bens. Tal intuito é para garantir a melhor administração dos bens do pupilo, preservando-o de uma eventual dilapidação que possam gerar irreparáveis prejuízos para o menor tutelado.

Por fim, esta tutela tem o prazo estipulado de dois anos, podendo ser prorrogado este período por quantas vezes for necessária, legítima e legal dentro dos moldes estabelecidos em lei.

## 2 ALIENAÇÃO PARENTAL

Para melhor entendimento do tema aqui abordado temos o artigo 3º da Lei 13.218/10 que dispõe sobre Alienação Parental da seguinte forma:

A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda. (BRASIL, Lei nº 12.318 de 26 de agosto de 2010).

O fenômeno da Alienação Parental em sua grande maioria dá início a partir do momento que a relação conjugal entra em crise, ou em situações conflituosas resultando na separação. Com isso, mãe ou pai passam a denegrir a imagem do outro, desqualificando, trazendo à tona defeitos e aspectos negativos do ex-cônjuge para a criança ou adolescente.

No ano de 2010, foi publicada uma lei que trata do assunto, inclusive definindo-a termo o que é a alienação parental em seu artigo segundo, assim como abaixo é demonstrado:

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, Lei nº 12.318 de 26 de agosto de 2010).

Diante do texto da lei fica evidente que o ato de alienar uma criança ou um adolescente não é reduzido apenas no ato do pai difamar a mãe ou vice versa para o indivíduo menor este processo vai muito mais além do que se imagina.

Como visto na lei que trata especificamente do assunto, além dos pais outras pessoas podem ser protagonistas de tais atos como aquelas que possuem a guarda e vigilância do menor e até mesmo os avós. Logo, fica claro que, quando se fala em alienação parental é necessário ampliar os horizontes quanto aos sujeitos que podem ser praticantes bem como responsabilizados não fixando olhares à apenas a mãe ou o pai.

É evidente os efeitos que essa Síndrome pode gerar ao menor ou adolescente, afetando severamente seu comportamento social, afetivo, moral e ético; efeitos esses que independem da forma como esse sujeito foi alienado, pouco importando quem foi o praticante, se avó, avô, pai, mãe ou responsável legal.

Fato é que essa prática além de imoral traz prejuízos relevantes para a formação do menor vítima de um ato psicológico tão brutal, que pode até mesmo resultar em suicídio como bem menciona Fonseca em seu artigo, que aqui é aproveitado.

Os efeitos da síndrome podem se manifestar às perdas importantes – morte de pais, familiares próximos, amigos, etc. Como decorrência, a criança (ou o adulto) passa a revelar sintomas diversos:

Ora apresenta-se como portadora de doenças psicossomáticas, ora mostra-se ansiosa, deprimida, nervosa e, principalmente, agressiva. Os relatos acerca das consequências da síndrome da alienação parental abrangem ainda depressão crônica, transtornos de identidade, comportamento hostil, desorganização mental e, às vezes, suicídio. É escusado dizer que, como toda conduta inadequada, a tendência ao alcoolismo e ao uso de drogas também é apontada como consequência da síndrome. (FONSECA, 2006, p.166).

Por assim ser, no judiciário, havendo a denúncia de suspeita de alienação parental a apuração da prática torna-se rigorosa usando-se de vários meios como laudos psicológicos, por exemplo, que possam produzir inúmeras provas capazes de combater essas injustiças e inibir essas falsas denúncias de alienação parental. Segundo Gonçalves (2011, p.307) “Ao ser informado de indício de alienação parental, o juiz deverá determinar que uma equipe multidisciplinar realize e conclua uma perícia sobre o caso em até 90 dias.”

Logo, em se tratando de menor e adolescente o bom convívio, preservação da sua dignidade esse processo deve ser o mais breve possível para que atenda o melhor interesse a vida desses indivíduos.

### **3 DA GUARDA**

O instituto da guarda passou por uma grande evolução histórica no Brasil até chegar às modalidades e aplicações que conhecemos atualmente. Possuindo como marco a Lei do Divórcio Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, a qual vislumbrava com clareza em um dos seus artigos a opção por guarda unilateral. Podendo ser mais bem entendida com a seguinte transcrição do artigo 10 da Lei nº 6.515/77, que assim diz: “Na separação judicial fundada no “caput” do art. 5º, os filhos menores ficarão com o cônjuge que a ela não houver dado causa.”

Inegavelmente o próprio nome guarda traz-nos a ideia de proteção, zelo, cuidado e amor para com a prole, a qual deve ser praticada por ambos os cônjuges enquanto a constância do casamento. No entanto, quando a relação matrimonial chega ao fim os pais passam por uma nova fase, que é a estipulação da guarda dos menores. Que se dá na grande maioria por conta dessa separação judicial, e sobre isso várias são as abordagens trazidas no nosso ordenamento dentre tais temos o artigo 5º da Lei nº 6.515/77 que assim diz:

A separação judicial pode ser pedida por um só dos cônjuges quando imputar ao outro conduta desonrosa ou qualquer ato que importe em grave violação dos deveres do casamento e tornem insuportável a vida em comum. (BRASIL, Lei do Divórcio nº 6.515 de 26 de dezembro de 1977).



O Código Civil que assim ensina no artigo 1.632 e artigo 1579:

Art. 1632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos. (BRASIL, Código Civil, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002).

Art. 1.579. O divórcio não modificará os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos.  
Parágrafo único. Novo casamento de qualquer dos pais, ou de ambos, não poderá importar restrições aos direitos e deveres previstos neste artigo. (BRASIL, Código Civil, 2002).

Ficando claro que pouco importa o que levou ao fim do casamento dos pais, devendo sempre ser preservado a imagem, integridade física e moral da criança e do adolescente fazendo valer o melhor interesse do menor direito este constitucionalmente garantindo. Haja vista a complexidade do tema abordado temos aqui uma abordagem acerca da guarda unilateral, alternada e compartilhada a fim de que a leitura seja mais esclarecedora.

Primeiramente iremos abordar a guarda unilateral que como todas é uma consequência do poder familiar. Aqui o dever de guardar, de garantir as necessidades básicas do menor, velando pela sua dignidade, cuidado, proteção, qualidade de vida fica a cargo única e exclusivamente do guardião.

Para exemplificar, há casos em que o pai possui a guarda unilateral, ou seja, é responsável pela custódia, guarda, devendo este

proteger seu filho dando-lhe a assistência necessária a fim de garantir aos melhores interesses do menor. Neste exemplo, temos também a figura da mãe, que mesmo seu filho tendo sua guarda de responsabilidade paterna, ela não perde o poder familiar do seu filho, uma vez que seus direitos e deveres sobre sua prole não cessa com a determinação da guarda nem mesmo com o divórcio, dissolução da união estável ou outros, como já mencionado. Esta apenas não possui a guarda do seu filho, mas tem o direito à visitação garantida na maioria dos casos. Conforme preceitua o Código Civil:

Artigo 1.583, § 5º: A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos. (BRASIL, Código Civil, 2002).

Já no que tange a guarda alternada, com previsão na doutrina, a qual reconhece na explicação dada por Gagliano e Filho, como sendo:

Modalidade comumente confundida com a compartilhada, mas que em características próprias. Quando fixada, o pai e a mãe revezam períodos exclusivos de guarda, cabendo ao outro o direito de visitas. Exemplo: 1º de janeiro a 30 de abril a mãe exercerá com exclusividade a guarda, cabendo ao pai direito de visitas, incluindo o de ter o filho em finais de semanas alternados; 1º de

maio a 31 de agosto, inverte-se, e assim segue sucessivamente. Note-se que há alternância na exclusividade da guarda, e o tempo de seu exercício dependerá da decisão judicial. Não é uma boa modalidade na prática, sob o prisma do interesse dos filhos. (GAGLIANO; FILHO, 2012, p.609).

Nota-se que a guarda será alternada em períodos iguais entre os pais, e assim quando o domicílio e a guarda está sob responsabilidade do pai a mãe fica com a visitação e vice-versa, cabendo ao detentor neste período de forma exclusiva os direitos e deveres, cuidado e proteção em relação a sua prole. Com a alternância da guarda essas obrigações passam de forma exclusiva para o guardião dentro do período estabelecido.

Por fim, a guarda compartilhada que tanto quanto a unilateral possui previsão no Código Civil de 2002, e é a mais aplicada em casos concretos uma vez que tem por objetivo participação totalitária dos pais na educação, criação e proteção dos seus filhos e veio como forma de minimizar situações catastróficas na vida dos menores que atingem drasticamente o comportamento físico, psicológico e moral da criança tendo em vista que ambos os pais possuem os mesmos direitos sobre sua prole; não abrindo espaço para que um genitor denigre a imagem do outro conseguindo com isso ser uma importante ferramenta para reduzir os casos de alienação parental.

Em conclusão, vale dizer que a guarda compartilhada não exclui o dever de pagamento de pensão alimentícia, uma vez que são usados critérios diversos para a fixação da guarda e da pensão, uma

vez que pela primeira discute-se assuntos acerca da tomada de decisões e por este último analisa-se fatores financeiros que possam garantir o padrão de vida que o menor estava acostumado a viver.

Sendo assim, a fixação da pensão alimentícia vai depender da condição financeira de cada cônjuge, o que não se confunde como critério para fixação de domicílio do guardião. Mas na grande maioria dos casos, pode-se notar que a pensão alimentícia acaba ficando como encargo para aquele que não ficou com o domicílio de guardião, mas vale dizer que cada caso é sem dúvida analisado criteriosamente é o modo de fixação da pensão alimentícia acima mencionada não pode considerado como regra.

## **CONCLUSÃO**

Diante de todos os estudos abarcados, conclui-se que a guarda compartilhada é uma das modalidades mais aceitas e determinadas pelo Poder Judiciário em casos de divórcio nos quais envolvem os filhos, tendo em vista que os pais como já mencionado, continuam sendo guardiões na mesma medida e na mesma totalidade dos seus filhos, tomando decisões conjuntamente sobre a vida e compromissos dos menores. Prezando com isso, o senso comum, a comunicabilidade, a efetividade e moralidade entre pais e filhos, reduzindo espaços para um denegrir a imagem do outro perante a criança ou adolescente.

Que diante da análise de doutrinas, legislações e artigos jurídicos que tratam do mesmo assunto, fica claro o quanto os estudos se completam e trazem consigo o senso comum dos benefícios da guarda compartilhada na inibição desses atos monstruosos, que assolam as famílias que dentre tantas consequências pode gerar: tratamentos psicológicos rigorosos além de prejuízos para a vida e desenvolvimento integral de crianças e adolescentes vítimas da alienação parental.

Partindo-se do princípio do menor interesse do menor, salienta-se que a criança e ao adolescente têm por direito a convivência harmoniosa em seu lar. Além do mais, pela palavra família e pelo poder familiar entende-se que seus guardiões têm por fulcro o cuidado e proteção integral de seus filhos.

Não cabendo a estes serem objetos de disputa em situações de separação entre os cônjuges, sendo por este e tantos outros motivos aqui já mencionados que a guarda compartilhada torna-se o meio mais eficaz quando se fala em combate a alienação parental.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BRASIL, Código Civil - Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

BRASIL, Lei do Divórcio – nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977.

BRASIL. LEI Nº 12.318, DE 26 DE AGOSTO DE 2010. Dispõe sobre a Alienação Parental e altera o art. 236 da lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**. Direito de Família, São Paulo: Saraiva, 2012.

FONSECA, Priscila Maria Pereira Côrrea da. **Síndrome da alienação parental**.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil: direito de família**, 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Direito de Família. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.