

**O ROMPIMENTO CONJUGAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS:
ENSAIO SOBRE ALIENAÇÃO PARENTAL**

Palloma Cunha Camacho-Bacharel em Direito

Anny Ramos Viana- Especialista

Resumo: O presente trabalho tem por objetivo apresentar os aspectos relevantes sobre o surgimento e a descoberta de um fenômeno pouco conhecido nos dias atuais, mas muito presente no cotidiano das famílias que sofrem com os traumas de uma separação judicial, fenômeno este chamado de Síndrome da Alienação Parental (SAP), ou Implantação de Falsas Memórias. Sendo que ambos os genitores exercem, por meio do poder familiar, os mesmos direitos e deveres para a criação dos filhos, visando garantir o bem-estar e desenvolvimento saudável dos mesmos. Entretanto, ocorrem muitas ações que objetivam a dissolução da sociedade conjugal, ocasionando assim, um grande desgaste entre os ex-consortes em decorrência dos conflitos que causaram o término da relação conjugal. Nesse quadro têm-se o começo da alienação parental, tal situação é bastante cotidiana entre casais que se separam, e um dos genitores, geralmente o que detém a guarda do menor, utiliza-se de artifícios para induzir o menor a romper os laços afetivos para com o outro genitor. Dentre os assuntos apresentados em relação à Síndrome da Alienação Parental estão: a definição, história e desenvolvimento do poder familiar, origem e desenvolvimento da família, melhor interesse do menor, a dissolução da sociedade conjugal e seus conflitos na disputa da guarda, tipos de guarda, bem como a proteção e interesse do menor nas disputas; registros históricos da síndrome da alienação parental, diferença entre SAP e AP, dentro do contexto familiar e as suas diversas consequências para a vida do genitor alienado e para o menor que sofre a alienação; como também a legislação aplicável à prevenção e repressão da mesma.

Palavras-chave: Poder Familiar. Melhor interesse do menor. Guarda. Separação. Alienação Parental.

BREACH OF MARRIAGE AND ITS LEGAL CONSEQUENCES:

Essay on Parental Alienation

Abstract: This paper aims to present the relevant aspects of the emergence and the discovery of a phenomenon little known today, but very present in the daily lives of families who suffer from the trauma of a legal separation, a phenomenon called Parental Alienation Syndrome (SAP), or deployment of false Memories. Since both

parents carry through the family power, the same rights and duties to raising children, to ensure the well-being and healthy development of the same. However, occur many actions seeking the dissolution of the conjugal partnership, thus causing a large burnout among former consorts as a result of the conflict that caused the termination of the marital relationship. In this framework have become the beginning of parental alienation, such a situation is quite everyday between couples who separate, and one parent, usually what holds custody of the child, it uses trickery to induce the minor to break the emotional ties toward the other parent. Among the topics presented in relation to the Parental Alienation Syndrome are: the definition, history and development of family power, origin and family development, best interests of the child, the dissolution of the conjugal society and its conflicts in the custody dispute, types of custody as well as the protection and interest of the child in disputes; historical records of parental alienation, difference between SAP and AP syndrome, within the family context and its various implications for the life of the alienated parent and the child who suffers alienation; but also applicable to the prevention and suppression of such legislation.

Keywords: Family Power. Best interest of the minor. Guard. Separation. Parental Alienation.

1 INTRODUÇÃO

A Síndrome da Alienação Parental, tema que embora relativamente novo, vem ganhando amplo destaque no direito de família e, como consequência, em todo o ambiente jurídico, fazendo-se presente em diversos casos de separação judicial, e vem sendo atualmente discutido em nossos Tribunais.

Ocorre que nas últimas décadas, a família passou por importantes transformações. Entre elas pode-se elencar o aumento das separações conjugais e a conseqüente disputa pela guarda dos filhos que trouxe maiores mutações na organização da entidade familiar e transtornos para as crianças envolvidas neste processo.

Esses transtornos seriam perturbações comportamentais, que se definem como: programar uma criança para que odeie o outro genitor, sem qualquer justificativa, isto é, utiliza-se o genitor guardião de sua posição

favorável para persuadir o filho a ter pelo outro genitor uma enorme aversão, o que, fatalmente, irá trazer, tanto para o filho quanto para o genitor atingido, imensuráveis danos emocionais.

Em outras palavras, a Síndrome da Alienação Parental (SAP) é a situação em que a mãe ou o pai programa o filho para que odeie e conseqüentemente rompa os laços afetivos com o outro genitor. Sendo considerada mais uma lavagem cerebral ou uma programação, porque a criança tem de, efetivamente, participar do afastamento do genitor que é alienado.

O judiciário desempenha um papel importante na detecção da Síndrome, principalmente quando trabalha em conjunto com as diversas áreas que a discutem, tendo em vista que por meio da ajuda desses profissionais, a mediação se torna algo menos complexo, fazendo com que, desta forma, o litígio cause menos sofrimento ao menor e seus genitores.

Cabe ressaltar que para tanto, a pesquisa buscará compreender as formas de combate à Síndrome da Alienação Parental, através de demonstrações de posições sobre pontos que geram polêmicas.

Sendo assim, a pesquisa foi elaborada através de revisão bibliográfica buscando observar os posicionamentos doutrinários, através de livros, artigos, jurisprudência, revistas e sites específicos no que tocante ao Direito de Família.

O presente trabalho abordará a questão da síndrome da alienação parental através de uma análise sócio-jurídica, buscando compreender sua instalação e repercussão na vida do menor alienado, bem como suas conseqüências na vida do genitor alienado.

2 REVISÃO DE LITERATURA

Histórico do Poder Familiar

Tendo origem no antigo império romano, o pátrio poder ou poder familiar, tem uma conotação profundamente religiosa: o pater famílias é o condutor da religião doméstica, o que explica seu aparente excesso de rigor. O pai romano não apenas

conduzia a religião, como todo o grupo familiar. Sua autoridade era fundamental, portanto, para manter sólido e unido o grupo como célula importante do Estado.

Trata-se assim, de um direito absoluto, praticamente ilimitado, cujo escopo é efetivamente reforçar a autoridade paterna, a fim de consolidar a família romana, célula base da sociedade, que nela encontra o seu principal alicerce. Sendo assim, em Roma, o poder familiar era um direito do pater famílias exercido sobre os filhos, esposa e demais descendentes. Em que o filho, independentemente da idade e do estado civil, continuava a ser denominado pela autoridade do pai enquanto ele vivesse, após o que então passava a ser o pater famílias.

Importante também citar Coulanges (1975, p. 68 e 69) que provavelmente é quem tem um maior número de fundamentos:

A família compõe-se do pai, da mãe, de filhos e escravos. Este grupo, por muito reduzido que seja, deve ter uma disciplina. A quem competirá, pois, a autoridade principal? Ao pai? Não. Porque este em todas as casas algo superior ao próprio pai: a religião doméstica, o deus pelos gregos denominado senhor do lar, estia despoina, e que os latinos conhecem por Lar faniillae Pelei'. Nessa divindade anterior, reside a autoridade menos discutível. É essa crença que indica na família a condição de cada um. O pai é o primeiro junto ao fogo sagrado; é ele que acende e o conserva; é o seu pontífice. Em todos os atos religiosos desempenha a função mais elevada; degola a vítima; sua boca pronuncia a fórmula da oração que se deve chamar sobre si e os seus a proteção dos deuses. A família e o culto perpetuam-se por seu intermédio; só o pai representa toda a série dos descendentes. No pai repousa o culto doméstico; quase pode dizer como o hindu: "Eu sou o Deus". Quando a morte chegar, o pai será um ser divino que os seus descendentes invocarão.

Quadra assinalar, que óbice não subsiste que o pai possuía apenas os "direitos" acima descritos, mas dava o sustento à família, logo, sua legitimidade não era apenas moral, mas decorrente de uma necessidade vital, o de alimento, sendo assim sua palavra era soberana. O absolutismo desse poder patriarcal conferia o direito de expor ou matar o filho (*ius vitae et necis*), vende-lo (*ius venendi*), abandoná-lo (*ius exponendi*) ou de entrega-lo à vítima de dano (*ius noxae deditio*).

Salles (2001, p.3) afirma que:

O pai de família gozava de autoridade própria, independente, que não era conferida por lei, nem adstrita pelo Estado, e se assemelhava à autoridade pública, a pequena monarquia, com as seguintes características: não possuir território e constituir simples associação de pessoas.

Sendo assim, nos países em que imperava a tradição romana, a soberania era do pai, pode-se afirmar que antigamente o poder familiar denominado de pátrio poder, era exercido exclusivamente pelo pater familis, ou seja, pelo pai ou o homem da casa, e para este não eram impostos limites ao exercício de seu dever. Em contrapartida, nos povos germânicos, o poder do pai consiste na orientação e proteção dos filhos, como parte de uma proteção mais geral e sem impedimento à constituição de bens pelos filhos. Sendo assim o pátrio poder no Direito Romano era caracterizado pela ilimitada autoridade familiar, concentrado na figura paterna.

Insta assinalar que a questão que acarreta divergência até os dias atuais é quanto à denominação de poder familiar, tendo em vista que no Código Civil de 1916, a expressão utilizada era “pátrio poder”, que também recebia críticas doutrinárias, como salienta Gonçalves (2010, p. 129):

Pode-se afirmar que a denominação “poder familiar” é melhor que “pátrio poder” utilizada pelo Código de 1916, mas não é a mais adequada, tendo em vista ainda reportar-se ao “poder”. Algumas legislações estrangeiras, tais como a francesa e a norte-americana, optaram por “autoridade parental”, pelo fato de que o conceito de autoridade traduz melhor o exercício de função legítima fundada no interesse de outro indivíduo, e não em coação física ou psíquica, oriunda do poder.

Passando os limites do Direito Romano e adentrando no Direito germânico, nota-se que nesse o poder paterno não foi tão severo quanto naquele. Nada obstante, ainda perdura a prerrogativa de expor e vender o filho, é perceptível sua colaboração para a evolução do instituto.

Têm-se tal correlação, pelo fato de que as relações dele oriundas eram dúplices, tendo como efeito assim, o dever de o pai e a mãe criarem e educarem o filho, sobrestando a autoridade paterna com a capacidade do filho.

Pode-se constatar que no Direito das Ordenações remanesceu predominante a regularização corrente em Roma, com o poder de dirigir a educação do filho, fixar a sua condição e administrar seu patrimônio sendo conferido exclusivamente ao pai. Neste caso, a maioria não significava a emancipação do filho, que somente se desprendia da dependência paterna quando sobrestivesse o pátrio poder pelas formas então previstas.

Entrelaçando-se os comentários relacionados à transformação do poder familiar mundo afora, cabe agora analisar sua evolução no âmbito nacional, ou seja, estudar a evolução do tema no cenário brasileiro.

Inicialmente, cabe mencionar a Resolução de 31 de outubro de 1831, que a idade de 21 anos para o termo da menoridade e aquisição da capacidade civil. Então, quase sessenta anos após, com o advento do Decreto nº. 181, de 24 de janeiro de 1890, que outorgou a viúva o pátrio poder sobre os filhos do casal extinto. Contudo, a concessão do pátrio poder era interrompida caso a viúva viesse a celebrar novas núpcias.

Insta salientar que, o Código Civil de 1916, instituía que cabia ao marido, como chefe da sociedade conjugal, a função de exercer o pátrio poder sobre os filhos menores, e somente na sua falta ou impedimento tal poder passava ser atribuída à mulher, nos casos em que ela exercia a chefia da sociedade conjugal.

O Decreto-Lei nº. 5.513 de janeiro de 1943 assegurava que o filho natural ficava sob o poder do pai ou da mãe que o reconhecesse. E, caso ambos o fizessem, ficaria sob o poder do pai, salvo se o juiz decidisse divergentemente, visando assegurar o melhor interesse do menor.

Foi quando, por meio do advento da Lei nº. 4.121 de 27 de agosto de 1962 (Estatuto da mulher casada) em que houve a emancipação da mulher casada e o reconhecimento da igualdade dos cônjuges, alterando, assim, o art. 380 do Código Civil de 1916.

Por influência da referida modificação, o pátrio poder passou então a ser exercido pelo marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um desses, cabia ao outro exercê-lo com exclusividade.

Entretanto, caso discordassem os progenitores com relação ao exercício do pátrio poder, predominaria a decisão do pai, sendo ressalvada à mãe o direito de recorrer ao juiz para a solução da divergência.

Cabe ressaltar que o Projeto do Código Civil de 1965, foi um impulsionador ainda maior na matéria, ao ser fixado que o pátrio poder seja exercido em comum pelos pais do menor.

A Constituição Federal de 1988 manteve o enaltecido pela Lei ^o. 4.121 de 1962, havendo somente uma modificação no que tange à divergência entre os cônjuges, em que não mais prevalecia à vontade paterna, devendo aquele que estiver inconformado recorrer à Justiça, pois o exercício do pátrio poder passou a ser de ambos os cônjuges, de forma igualitária, havendo assim uma isonomia de direitos inerentes ao poder familiar, nos termos do Art. 21 da Lei nº. 8068 de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente. Ademais, a vantagem da inovação constitucional consistia em impedir o despotismo do marido, que soube, a partir de então, não ser inexorável a sua decisão.

Rodrigues (2004, p. 355 apud SILVA JUNIOR, 2010) opõe-se fortemente o novo Código Civil pela denominação do instituto como poder familiar:

O novo Código optou por designar esse instituto como poder familiar, pecando gravemente ao mais se preocupar em retirar da expressão a palavra “pátrio”, por relacioná-la impropriamente ao pai (quando recentemente já lhe foi atribuído aos pais e não exclusivamente ao genitor), do que cuidar para incluir na identificação o seu real conteúdo, antes de poder, como visto, representa uma obrigação do pais, e não da família, como sugere o nome proposto.

Apesar da crítica mencionada, deve ser ressaltada a tendência moderna que vem se consolidando no direito brasileiro acerca do pátrio poder. Referido instituto vem sendo reconhecido pelo seu caráter eminentemente protetivo, em que são atribuídos vários deveres ao seu titular, passando-se a ter como principal enfoque a pessoa do filho, suas necessidades, seus graus de desenvolvimento, suas peculiaridades e as aspirações que estes vão construindo ao longo da vida.

Nesse sentido cumpre abordar os ensinamentos de Akel (2009, p. 9):

Na verdade, a alteração teve como fundamento o fato de que a expressão pátrio poder denota, imediatamente, a idéia da prevalência da figura paterna sobre os filhos, o que não é verdade, uma vez que a designação pátrio, há muito tempo, se dissociou do elemento masculino da paternidade.

Sem embargo, ressalta-se que tanto a expressão do Código Civil de 1916, quanto a atual redação, refere-se ao mesmo instituto e procura resguardar o mesmo bem, qual seja o interesse dos filhos menores. E é nesse sentido que se caracteriza o pátrio poder no direito moderno, ou seja, como um instituto de caráter eminentemente protetivo em que, a par de uns poucos direitos, se encontram sérios e pesados deveres a cargo de seu titular.

Atualmente, verifica-se o poder familiar como nos ensina Venosa (2006, p. 318):

O avanço das telecomunicações e a globalização da sociedade, modificou-se irremediavelmente esse comportamento, fazendo realçar no pátrio poder os deveres dos pais com relação aos filhos, bem como os interesses destes, colocando em plano secundário os respectivos direitos dos pais. O exercício desse poder pressupõe o cuidado do pai e da mãe em relação aos filhos, o dever de criá-los, alimentá-los e educá-los conforme a condição e fortuna da família.

Pode-se constatar que atualmente o poder familiar é compreendido como uma instituição que resguarda os direitos dos filhos menores que ainda não são emancipados. Ou seja, aos pais cabe o dever de criação de seus filhos, educando-os conforme as diretrizes traçadas pelo nosso ordenamento jurídico, que pode ser revelado pelo artigo 1630 do Código Civil.

Nesse sentido, cabe transcrever os ensinamentos do Professor Venosa (2007, p. 289):

Nenhum dos pais perde o exercício do poder familiar com a separação judicial ou divórcio. O pátrio poder ou poder familiar decorre da paternidade e da filiação e não do casamento, tanto que o mais recente Código se reporta também à união estável.

É cediço que tal instituto foi criado objetivando formar a criança, que é amparada por seus pais no início da vida, para que assim tenha no futuro um convívio saudável, harmonioso e moral em sociedade.

Há que se arrazoar que ambos os genitores em igualdade de condições detêm o poder familiar sendo assim, consagrada pela Carta Maior a igualdade

entre os cônjuges em relação ao poder familiar, não cabendo mais exclusividade ao homem para dirimir os conflitos e decidir sobre qualquer assunto da esfera familiar.

Assim preceitua o Art. 226, § 5º da Constituição Federal de 1988, o seguinte: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

Nesse mesmo diapasão dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente, no Artigo 21:

O pátrio poder deve ser exercido em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma em 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).

Assim, para uma melhor compreensão do instituto em comento, pode-se utilizar das palavras de Comel (2003, p. 63), que define o poder familiar: “É verdadeiramente um poder instrumental, outorgado aos pais tão-somente para ser exercido no interesse do filho, submetido e dirigido exclusivamente à sua formação integral, com nítido caráter de função social”.

Insta frisar que a finalidade essencial do poder familiar é a formação da criança para que no futuro componha a sociedade como um adulto consciente, idôneo de atitudes positivas para a vida civil. Sendo então voltados aos pais os deveres inerentes ao poder familiar, a fim de capacitar os filhos física, espiritual, moral, social e intelectualmente em condições de liberdade e dignidade. Afinal, há esses que tem a opção de formação da família, e a conseqüente opção por terem filhos, recaem os principais deveres quando ao instituto do poder familiar.

Destarte, pode-se concluir que o poder familiar, não é nada mais que uma atividade de autoridade, que os pais exercem em relação aos filhos menores, buscando atingir uma exigência feita pelo Estado, que tem como finalidade a formação de cidadãos do futuro.

Sendo assim, como nada na vida, e no ordenamento jurídico vigente é eterno, o poder familiar também pode sofrer com a extinção e com a suspensão de seus deveres.

Hodiernamente, como a dissolução da sociedade conjugal torna-se cada vez mais assídua nas sociedades, ressalta-se que com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 66/2010, a dissolução da sociedade conjugal tornou-se mais fácil, eliminando a exigência de separação judicial prévia por mais de um ano ou separação de fato por mais de dois. Portanto, o instituto da separação judicial passou a não mais existir, ou de fato, o pré-requisito para o divórcio é somente estar casado, sendo assim, não há mais quaisquer pré-requisitos ou requisitos estabelecidos anteriormente. Neste sentido, Gagliano (2011 apud ALMEIDA, 2011, p. 3) opina: “O divórcio passou ser o exercício de um direito potestativo, podendo ser exercido por qualquer dos cônjuges que não queira permanecer unido ao outro, independentemente do tempo de casados, se um ano, um mês, ou uma semana.”

Fato é que, em meio a esse processo de dissolução do vínculo conjugal, os filhos precisam cada vez mais dos pais, só que, na maioria dos casos, estes se encontram neste momento fragilizados e vulneráveis pelo rompimento, pois há uma perda, e estes vivenciam um momento de luto pela separação. Mas, mesmo em meio a toda essa frustração pela dissolução, cabe aos pais ter em mente que o divórcio separa os pais, mas não os pais dos filhos, e, no tocante às disputas pela guarda, cabe aos pais dissociar o término do matrimônio, com o direito de acesso da criança aos pais. Pois desmoralizar e até mesmo querer desvincular essa criança do outro genitor que não detém a guarda só trará dor e sofrimento à criança. Pois, a guarda dos filhos é uma questão que deve visar precipuamente o melhor interesse da criança e o direito à convivência com ambos os pais, e não somente com aquele que detém a guarda. Uma disputa de guarda sempre é uma das mais angustiantes questões que os pais em processo de separação podem enfrentar, por mais amistosa que seja a ruptura da vida em comum. É nesse sentido que Lang (2000, p. 3) afirma:

Os pais, no auge da discórdia, às vezes não conseguem discriminar que foi o seu casamento que se rompeu e não a sua função paterna ou materna, e que esta deve permanecer inalterada. O divórcio não deve incluir nem a parentalidade nem a tutelaridade, que são responsabilidade permanente do pai e da mãe, mesmo quando aposse e a guarda não estão sob seu domínio.

No tocante à dissolução conjugal, nota-se que esta tem como maior prejudicado os próprios filhos, que geralmente têm o contato com um dos pais diminuído, quando não extirpado, prejudicando assim, o crescimento da criança em vários aspectos, sejam eles sociais, afetivos ou psicológicos.

Neste diapasão, a separação conjugal pode ser considerada um verdadeiro fenômeno social, que propaga seus efeitos para além da pessoa dos cônjuges, tendo em vista que afeta diretamente à sua prole. Sendo assim, salienta-se que o filho não é, e nunca foi, e não será um troféu daquele que detém a guarda, para que o exiba como um prêmio por ter obtido a vitória. Aliás, nesta disputa nunca haverá vencedores, só perdedores. Necessário é que os pais tenham em mente que um casamento não é indissolúvel, mas a função de pai e mãe é. Sendo assim, a responsabilidade de uma mãe e de um pai não deve, nem pode se dissolver com o fim de um casamento. Afinal, os principais vitoriosos com isso, certamente, serão os filhos, que terão assegurados seu direito à convivência familiar.

Guarda Compartilhada

A Família brasileira passa por profundas transformações paulatinamente a partir de meados do século XX, tendo em vista que as mulheres deixaram de exercer, com exclusividade funções eminentemente domésticas, surgindo a partir de então, o ingresso da mulher no mercado de trabalho, em que a mesma trabalhava fora por jornadas inteiras; sendo assim os homens, por sua vez, começaram a exercer funções notadamente atribuídas por longo tempo, tão-somente às mulheres, tais como cuidar da casa, cozinhar, e tomar conta dos filhos.

A partir das transformações pelas quais passou, e outras que virão à família, em que tanto o pai como a mãe pode trabalhar fora, cuidar da casa e cuidar dos filhos, constata-se busca real de ambos os pais para cuidar dos filhos em igualdade de condições. Assim, a guarda compartilhada vem ganhando forças, devido ao seu surgimento como um modelo em que privilegia

a manutenção dos laços afetivos entre pais e filhos, objetivando assim, uma corresponsabilidade parental, que aproxima, e não distancia os pais de seus filhos após a dissolução conjugal.

O instituto em comento é, portanto, um sistema em que os filhos de pais separados permanecem sob a autoridade equivalente de ambos os genitores, que vêm a tomar decisões importantes em conjunto, quanto ao bem-estar, educação e criação de sua prole.

Insta salientar que por força da Lei n. 11.698/2008, assim passou a vigorar o Art. 1.583 do Código Civil, visando aperfeiçoar o sistema jurídico que disciplina o instituto da guarda, nos seguintes termos:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

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

I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar;

II – saúde e segurança;

III – educação.

§ 3º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos.

§ 4º (VETADO).

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas.

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada.

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

§ 4º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda, unilateral ou compartilhada, poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor, inclusive quanto ao número de horas de convivência com o filho.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.” (BRASIL, 2002).

Guarda Monoparental

É fato notório que sujeita-se ao instituto da guarda toda e qualquer pessoa que, pela idade, ou por doença, não possua condição física, mental, e até mesmo intelectual de administrar sua própria vida. Sendo assim, o instituto da guarda monoparental ou unilateral pode ser definido como aquela na qual um dos genitores exercerá o papel de “guardião”, do poder familiar passando assim, a exercer tanto a guarda física como a jurídica, tendo em vista que o mesmo residirá com a prole. Tal instituto é propenso a desencadear um fenômeno denominado alienação parental, no qual o filho é programado para desprezar o genitor que não detém sua guarda.

Em contrapartida, ao outro genitor denomina-se “visitante”, ou não guardião, pelo fato de ter seu poder familiar reduzido, de forma que tem

contacto menos frequente com o filho, justamente por não gozar da guarda física. Sendo assim, neste tipo de guarda fica em evidência o papel do guardião e do não-guardião, tendo em vista que a guarda material é concedida a apenas um dos genitores, e ao outro compete dever de vigilância, sobre as condutas do guardião para com a prole. Este é o modelo adotado em Portugal.

Neste diapasão, visando proteger o instituto da família, o novo Direito de Família, estatui com clareza no Código Civil, por intermédio de seu Art. 1.583, § 1º, o conceito do instituto da guarda unilateral, da seguinte maneira: “Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (Art. 1.584, § 5º) [...]” (BRASIL, 2002).

Proteção e interesse do menor nas disputas

Fato notório é que em meio a todos os conflitos da dissolução conjugal, e em seguida disputa de guarda da criança, fatos e consequências que aparecem inclui a Síndrome da Alienação Parental, fazendo-se necessária a proteção do menor, cabendo ao Judiciário buscar meios de assegurar a proteção e interesse do menor nas disputas de guarda.

Visando detalhar direitos assegurados e proteger o menor, foi criada a lei 8.069/90, que estatui: “São direitos fundamentais da criança a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação das políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.” (BRASIL, 1990).

Insta salientar que outros artigos, dessa mesma lei asseguram a proteção ao menor por meio da guarda, podendo esta ser revogada caso o genitor guardião não se atente a alguns requisitos. Assim dispõe os respectivos dispositivos legais:

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

[...]

Art. 35. A guarda poderá ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público. (BRASIL, 1990).

Nesta linha de raciocínio, expõe Pereira (2000, p. 29).

Perceber a criança ou adolescente como “sujeito” e não como objeto dos direitos dos adultos reflete, talvez, o maior desafio para a própria sociedade e, sobretudo, para o Sistema de Justiça.

Considerá-los em suas individualidades não parece ser a primeira preocupação no Sistema de Justiça e entre os operadores do Direito [...].

Observe-se que uma das formas de proteção ao interesse do menor é o atendimento do melhor interesse dos filhos, baseando-se no respeito à sua idade, seu desenvolvimento, protegendo de futuros conflitos entre pais, visando facilitar a comunicação entre ambos. Neste diapasão, ao aplicar o princípio do melhor interesse da criança nas disputas de guarda, não é uma tarefa simples, tendo em vista que é difícil saber o que seria o mais adequado e até mesmo saudável, para ela quando os pais estão em disputa pela sua guarda.

Alienação Parental x Síndrome da Alienação Parental

Entende-se que Alienação Parental é a denominada campanha denegritória, que propicia e tendencia o filho a afastar-se de seu outro genitor denominado alienado. Àquilo que se denomina alienação parental, situação essa que pode dar ensejo ao surgimento e desenvolvimento de uma síndrome, a denominada Síndrome da Alienação Parental.

Cabe ressaltar que não se confunde a mera alienação parental com a Síndrome da Alienação Parental. A síndrome é decorrente da alienação. A alienação parental, via de regra, é o afastamento de um dos genitores provocado pelo outro genitor, que geralmente é o detentor da guarda. Já a Síndrome da Alienação Parental se caracteriza pelas sequelas emocionais e comportamentais sofridas pela vítima em decorrência da alienação.

Portanto, refere-se à síndrome a conduta do filho que se recusa a ter contato com um dos progenitores, que também já sofre com o rompimento dos

laços afetivos. A alienação parental está relacionada com o processo iniciado pelo progenitor que tenta afastar o outro progenitor da vida do filho.

Ou seja, para que ocorra a Síndrome mister é que tenha havido anteriormente a Alienação Parental. Ressaltando o que foi dito, Fonseca (2006, p. 164):

A síndrome da alienação não se confunde, portanto, com a mera alienação parental. Aquela geralmente é decorrente desta, a alienação parental é o afastamento do filho de um dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia. A síndrome da alienação parental, por seu turno, diz respeito às sequelas emocionais e comportamentais de que vem a padecer a criança vítima daquele alijamento. Assim, enquanto a síndrome refere-se à conduta do filho que se recusa terminante e obstinadamente a ter contato com um dos progenitores, que já sofre as mazelas oriundas daqueles rompimentos, a alienação parental relaciona-se com o processo desencadeado pelo progenitor que intenta arredar o outro genitor da vida do filho.

Insta salientar que se a Alienação Parental, ainda não tiver cedido lugar à instalação da síndrome, é possível a reversão por intermédio de terapia e auxílio do Poder Judiciário, e principalmente o restabelecimento das relações para com o genitor alienado. Constatando-se a síndrome esta somente cede durante a infância.

Portanto, independente de tratar-se de Alienação ou Síndrome de Alienação, essa conduta praticada de forma egoística por seu genitor, pode causar transtornos psicológicos, que jamais poderão ser revertidos, dependendo da situação.

Identificar a Síndrome de Alienação Parental indiscutivelmente, nem sempre é uma tarefa fácil, e por isso, o primeiro passo a ser tomado pelo Poder Judiciário é fazer a identificação dessa síndrome iniciando com a informação, e em seguida é necessário se dar conta que isso é um problema psicológico, e sendo assim demandará atenção especial e uma intervenção imediata no caso. Tendo em vista que tal problema afeta a cada uma das pessoas

envolvidas, de um jeito individual e peculiar, sendo assim, há a necessidade de ser analisado individualmente.

Neste sentido Trindade (2007, p. 114) assevera que: “De fato, a Síndrome de Alienação Parental exige uma abordagem terapêutica específica para cada uma das pessoas envolvidas, havendo a necessidade de atendimento da criança, do alienador e do alienado”.

As consequências da Síndrome da Alienação Parental são muito graves não somente aos agentes que são alienados, como também para toda a sociedade. Afinal, as crianças envolvidas nessa alienação, sofrem de uma total anormalidade de seu desenvolvimento psíquico, sendo então dolosamente prejudicadas no seu desenvolvimento familiar e social. Isso pode desencadear crises de angústia, ansiedade e depressão, além disso, a criança cresce em uma bolha de mentiras, o que pode provocar desvios de caráter e de conduta.

Por não se tratar de uma situação irreversível, possui soluções, tais como, a intervenção de profissionais especializados no assunto, por meio da adoção conjunta de medidas legais e terapêuticas.

Sendo assim, como a criança é induzida a odiar o outro genitor, pois o genitor alienante, muitas vezes, age de diversas formas para afastar o outro genitor da vida de seus filhos, que então acaba perdendo um vínculo muito importante e fundamental com uma pessoa na qual é importante para a sua vida, com consequências para si e também para o genitor vítima, tendo em vista que este acabará se tornando alguém estranho para a vida da criança, e com isso poderá desenvolver sintomas e transtornos psiquiátricos.

Ocorre que na fase adulta, a criança que foi vítima dessa violência emocional apresentará um sentimento incontrolável de culpa por constatar que foi cúmplice de uma grande injustiça com o não-guardião.

Vilela (2010, p. 324) opina que:

Essa carga de informações negativas que o alienante transmite ao menor alienado faz com que o menor apresente um sentimento constante de raiva e ódio contra o genitor alienado e sua família. O menor se recusa a dar atenção, visitar ou se comunicar com o outro genitor, guarda sentimentos e crenças

negativas sobre o outro genitor, que são inconsequentes, exageradas ou inverossímeis com a realidade.

Com a alienação o menor passa a apresentar distúrbios psicológicos isso pode desencadear crises de angústia, ansiedade e depressão, e muitas vezes começam a fazer uso de drogas e álcool como forma de aliviar a dor e a culpa da alienação. Passa a se sentir inferior diante das outras pessoas e quando adultos, geralmente não conseguem uma relação estável.

O vínculo afetivo entre o menor e o genitor alienado, acaba sendo destruído, pois o menor acaba aceitando como verdadeiro tudo que lhe é informado.

Como bem exalta Podevyn (2003, p. 85): “O vínculo entre a criança e o genitor alienado será irremediavelmente destruído. Com efeito, não se pode reconstruir o vínculo entre a criança e o genitor alienado, se houver um hiato de alguns anos.”.

Os males advindos destas influências negativas são imensuráveis, pois se esta confusão sentimental não for desfeita, certamente o filho guardará mágoa ou até mesmo ódio eterno pelo alienado, ou então, ao descobrir a realidade dos fatos, se revoltará contra o genitor alienante que foi o provocador dos males emocionais.

Sendo assim, pode-se dizer que tantas consequências conduzem a uma só realidade: qual seja a desestruturação familiar.

A Síndrome da Alienação Parental e a Legislação

A Lei 12.318 de 2010 eclodiu para trabalhar em conjunto com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), com a Constituição Federal e com o Código Civil, traçando diretrizes relacionadas à Alienação Parental, objetivando a proteção do menor e a preservação de seus direitos fundamentais, em especial, a convivência familiar e o cuidado mental e moral diante de um assunto que por si só os atinge, a separação.

Corroborava Vilela, neste sentido (2011, p. 04):

Então, de acordo com a lei 12318/10, não é necessário que a criança passe a recusar a companhia do genitor alienado, para se utilizar a referida lei. O que esta lei visa é o de inibir a instalação da síndrome e sendo assim, 'Caracterizados atos típicos de alienação parental u qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor (art. 6º)', a lei deve ser utilizada com rigor, inibindo todo e qualquer ato que visa afastar a criança da convivência sadia com os seus genitores.

Insta salientar que as características referentes à alienação parental ficaram claras através da referida lei, pois esta, embora não taxativamente, elencou uma série de condutas que se enquadram como síndrome. Os efeitos gerados pela alienação parental foram estendidos não apenas aos pais, mas também aos avós ou qualquer outra pessoa que mantenha a guarda ou a vigilância do incapaz.

Esta Lei, ou seja, a 12318/2010 tem sido utilizada, ainda, para direcionar as ações do juiz nestas situações, como, por exemplo, afastar o filho da mãe ou do pai, mudar a guarda e o direito de visita e até impedi-la, se necessário for. Em casos extremos, poderá destituir ou suspender o exercício do poder parental.

Sendo assim, a lei age conjuntamente com o Judiciário, pois, enquanto a lei educa através da conscientização dos pais, o Judiciário, toma as devidas providências necessárias de acordo com cada caso.

Nesse sentido, Gonçalves (2012, p. 307) assevera que: "A lei ora comentada tem mais um caráter educativo, no sentido de conscientizar os pais, uma vez que o Judiciário já vinha tomando providências para proteger o menor, quando detectado um caso da aludida síndrome."

Cabe ressaltar que o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) foi instituído para assegurar ao menor suas prerrogativas. Merecem especial destaque os Artigos 5º e 6º, por proporcionarem aos operadores da Direito clara compreensão, do princípio do "melhor interesse da criança".

Declara o Artigo 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente que “Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais” (BRASIL, 1990).

O fenômeno da alienação parental, muito embora conhecido pela doutrina e jurisprudência, não era tipificado até a entrada em vigor da Lei n.º 12.318/2010 – Lei da Síndrome da Alienação Parental, que trouxe a toda sociedade enorme avanço no que se refere à proteção familiar, e ao princípio do melhor interesse do menor, uma vez que nem sempre uma decisão judicial favorável é suficiente para remendar laços partidos. Afinal, a Síndrome da Alienação Parental é um mal que age de forma extremamente violenta, porém sem marcas aparentes.

Considerações Finais

Por meio da pesquisa realizada foi possível observar que são diversas as causas da Síndrome da Alienação Parental, como, por exemplo, a rejeição, o abandono, a vingança, o ódio, a exclusividade e a disputa pela guarda da criança. Estas causas geralmente são resultados da separação conjugal.

Como toda causa tem uma consequência, diferente não seria com o menor que sofre essa alienação. A síndrome pode acarretar diversos efeitos da vida do menor e do genitor alienado, e muitas vezes, esses efeitos apenas se tornam reversíveis com a ajuda de profissionais especializados no assunto, por meio da adoção conjunta de medidas legais e terapêuticas.

Destacou-se ainda que existe divergência quanto à nomenclatura correta a ser utilizada para o processo de alienação, discutindo-se se a alienação parental é de fato uma síndrome. Neste diapasão, insta dizer que a síndrome decorre da alienação. A alienação parental, via de regra, é o afastamento de um dos genitores provocado pelo outro genitor, que geralmente é o detentor da guarda. Já a Síndrome da Alienação Parental, se caracteriza pelas sequelas emocionais e comportamentais sofridas pela vítima em decorrência da alienação.

Ressaltou-se ainda a entrada em vigor da Lei 12.318 de 2010 (Lei da Alienação Parental) que surgiu para proteger o menor e resguardar seus direitos fundamentais.

Diante do exposto, conclui-se que o tema Alienação Parental, que até pouco tempo atrás era desconhecido, hoje é destaque nas Varas de Família, onde o judiciário trabalha em conjunto com as diversas áreas do direito buscando a mediação nos litígios para proporcionar às famílias as soluções para estes conflitos, que muitas vezes causam sequelas irreversíveis ao menor e ao genitor alienado.

Resta-nos enfim esperar que o judiciário não vise apenas à celeridade processual ao julgar os casos de alienação parental, mas que dê importância primeiramente ao melhor interesse do menor, agindo assim em consonância com as demais áreas buscando com mais eficiência a mediação entre os ex-cônjuges e entre o genitor e o menor alienado, que é a maior vítima nesse processo de alienação parental.

REFERÊNCIAS:

- 1- AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda compartilhada: um avanço para a família**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- 2- BRASIL. **Constituição da República do Brasil**. Brasília: Presidência, 1988.
- 3- BRASIL. **Direito Civil: direito de família**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- 4- BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília: Presidência, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 10 ago. 2013. Não paginado.
- 5- BRASIL. Lei 11.698, de 13 de junho de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm>. Acesso em: 03 jul. 2013.
- 6- BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 12 jun. 2013. Não paginado.
- 7- BRASIL. Lei 12.318, de 26 de agosto 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 03 de jul, 2013.
- 8- COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

- 9- COULANGES, Fustsel de. **A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma.** 12. ed. São Paulo: Hemus, 1975.
- 10- FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental. Parental alienation syndrome. Síndrome de alienación parenta. **Pediatria**, São Paulo, 2006.
- 11- GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **O Novo Divórcio.** São Paulo: Saraiva, 2010.
- 12- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro** 6 ed., **Direito de Família**, 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- 13- PODEVYN, François. **Síndrome da Alienação parental.** [Tradução para o português: Apase Brasil - Associação de Pais e Separados do Brasil]. 2003. Disponível em: <www.apase.org.br>. Acesso em: 21 jun. 2013.
- 14- PEREIRA, Tânia da Silva. **O melhor Interesse da Criança: um debate Interdisciplinar.** Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- 15- RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito de família.** 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- 16- TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para os operadores do direito.** Porto Alegre: Livraria Advogado, 2004.
- 17- VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família.** 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- 18- VILELA, Sandra. **Alienação Parental.** Sandra Vilela Advocacia, 2009. Disponível em: <<http://www.sandravilela.adv.br/?gclid=Clvats6elq4CFQ5U7AodbkEeKA>>. Acesso em: 05 abr. 2013.