



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

ADRIAN PENGA GONÇALVES

**A GUARDA COMPARTILHADA E ALIENAÇÃO PARENTAL: UMA
ANÁLISE A LUZ DO DIREITO DE FAMÍLIA**

**Assis/SP
2022**



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

ADRIAN PENGA GONÇALVES

**A GUARDA COMPARTILHADA E ALIENAÇÃO PARENTAL: UMA
ANÁLISE A LUZ DO DIREITO DE FAMÍLIA**

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando(a): Adrian Penga Gonçalves
Orientador(a): Jesualdo Eduardo de Almeida Junior

**Assis/SP
2022**

FICHA CATALOGRÁFICA

SOBRE NOME DO AUTOR, Prenome do autor.

Título do trabalho / Nome completo do autor. Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA – Assis, ano.

Número de páginas.

1. Palavra-chave. 2. Palavra-chave.

CDD:
Biblioteca da FEMA

A GUARDA COMPARTILHADA E ALIENAÇÃO PARENTAL: UMA ANÁLISE A LUZ DO DIREITO DE FAMÍLIA

ADRIAN PENGA GONÇALVES

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
Jesualdo Eduardo de Almeida Junior

Examinador: _____
Inserir aqui o nome do examinador

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer o apoio da minha mãe Ilma Maria Penga, que não poupou esforços em me ajudar na busca desta tão sonhada qualificação profissional; o apoio do meu irmão, meu anjo da guarda, Alexandre Penga, que sonhou junto comigo e me apoio no início desse sonho e que, por circunstâncias da vida, não pode me acompanhar nessa caminhada arda até aqui.

Estendo também meus agradecimentos à minha avó Maria Penga que me ajudou em inúmeros aspectos para que esse sonho fosse conclusivo; ao meu tio Jorge Isaias Penga, não só me apoiou, mas também me ajudou diariamente na confecção deste trabalho; à minha irmã Amanda Penga, que também me ajudou nessa caminhada; à minha Tia Eliane Penga que também me apoiou. E meus amigos que nessa caminhada arda, sonhada me apoiaram e acreditaram que eu conseguiria realizar esse sonho; Lucas Lopes que, a princípio, foi o fiador do início desse sonho.

Por fim, cumprimento e agradeço meu amigo Felipe Carminhola, que me apoiou e me disponibilizou conhecimentos jurídicos de suma importância para um estudante de direito e juntamente com Rodolfo Anselmo, que também me apoiou e me ajudou, quanto na confecção desse trabalho quanto na reta final desse sonho e ao lado desses profissionais eu quero sempre aprender e buscar melhorar crescer e desenvolver essa linda e tão prestigiada profissão.

RESUMO

O presente estudo vem apresentar os princípios que norteiam e protegem a evolução do direito de família de forma ampla se valendo em seu início com o nobre código civil de 1916, onde o poder familiar era controlado pelo chefe da família o pai, sendo assim o mesmo tinha o pátrio poder onde se demonstrou que a família era controlada por esse instituto, traçando uma linha de evolução onde foi demonstrado que a mulher dentro do núcleo familiar foi ganhando espaço e obtendo garantias dentro da sociedade. A família instituto que em seu berço tem a característica de preparar o cidadão para enfrentar as adversidades da sociedade com essa evolução o núcleo familiar também foi evoluindo. Chegando ao ilustre código civil de 2002, juntamente com a guarda compartilhada que trouxe uma evolução no fator família nos quais foram surgindo outros tipos de família. Diante disso advindo a separação houve a instauração e da alienação parental que teve o início do seu estudo no ano de 1985 com o ilustre professor Richard Gardner que identificou este instituto, entretanto conforme as pesquisas e os estudos sobre o caso era desenvolvida foi verificado que esse instituto poderia se desenvolver como uma síndrome no qual leva a destruição do vínculo familiar onde o cônjuge alienante que obtém a guarda compartilhada dilapida a imagem do genitor alienado para a prole que diante disso se recusa a conviver com o mesmo e desenvolve sentimentos de raiva, ódio. Contudo no Brasil esse instituto ganhou em forma de lei uma proteção e foi instituída a lei da Alienação Parental chegando assim no dia 26 de agosto de 2010 a instauração da lei 12.318/2010 onde se perfaz valer a proteção do direito dos filhos em conviver e de se manter vinculado com o genitor alienante.

Palavras-chave: Guarda Compartilhada; Direito de Família; Código Civil; Família e Sucessões.

ABSTRACT

This study will present the principles that guide and protect the evolution of family law in a broad way to rely on its beginning with the noble civil code of 1916, where the family power was controlled by the head of the family the father, so the same obtained the patria potestas where it was shown that the family was controlled by this institute, drawing a line of evolution where it was shown that the woman within the family was gaining space and getting guarantees within society. The family institute that in its cradle has the characteristic of preparing the citizen to face the adversities of society with this evolution the family nucleus has also been evolving. Arriving at the illustrious civil code of 2002, along with shared custody that brought an evolution in the family factor in which other types of family were emerging. However, as the research and studies on the case were developed it was verified that this institute could develop as a syndrome that leads to the destruction of the family bond where the alienating spouse who gets shared custody dilapidates the alienated parent's image to the offspring who then refuses to live with him/her and develops feelings of rage and hatred. however, in brazil this institute has been protected by law and the law of Parental Alienation was instituted, and on august 26, 2010 law 12.318/2010 was passed, which enforces the protection of the children's right to live together and remain bound to the alienating parent.

Keywords: Shared custody; Family Law; Civil Code; Family and Successions.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
1.1. Princípio da “Ratio” Do Matrimônio e da União Estável.....	9
1.2. Princípio da Igualdade Jurídica de Todos os Filhos.....	10
1.3. Princípio da Igualdade Jurídica dos Cônjuges e dos Companheiros.....	11
1.4. Princípio do Respeito da Dignidade da Pessoa Humana.....	13
1.5. Princípio da Consagração do Poder Familiar.....	13
1.6. Princípio do Pluralismo Familiar.....	14
1.7. Princípio da Liberdade.....	14
1.8. Princípio do Superior Interesse da Criança e do Adolescente.....	15
1.9. Princípio Da Afetividade.....	15
2. COMO SE DEU A CONSOLIDAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA.	17
2.1. Direito de Família.....	19
2.1.1. Natureza do Direito De Família.....	22
2.1.2. Importância do Direito de Família.....	24
2.1.3. Relação Entre Pais e filhos: Aspectos Jurídicos e Psicológicos...25	
3. ALIENAÇÃO PARENTAL	31
3.1. Síndrome da Alienação Parental.....	34
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	43

1. INTRODUÇÃO

Antes de mais nada, insta exprimir que, antes mesmo de existir o Direito de Família e a Guarda Compartilhada, o nosso ordenamento jurídico deteve graus evolutivos onde, com o passar do tempo, foi agregando princípios norteadores de seus direitos.

Com relação no que se expressa a respeito da evolução dos padrões de conduta social, nota-se que, por meio da desbiologização da paternidade e pela imediata desvinculação dos filhos sob o poder familiar, houveram alterações que possibilitaram as modificações nos meios sociais, sendo estas prontamente acolhidas, de maneira que fosse respeitado a preservação da conexão familiar e dos valores culturais e, consoante a isto, ocasionaram uma grande evolução nos costumes e concederam tratamentos mais adequados e amparados legalmente a realidade social nos dias atuais.

A vista disso, observa-se que, com tais evoluções citadas, possibilitou-se abranger o diálogo entre os cônjuges ou companheiros e se tornou possível acolher com maior ênfase as necessidades dos filhos. A modernização do direito de família trouxe inúmeros avanços e melhorias, as quais receberam regulamentações especiais e princípios que englobam todos os instrumentos que concernem a proteção do referido instituto, senão vejamos:

1.1. Princípio da “Ratio” Do Matrimônio e da União Estável

Este princípio encontra concordância sob fundamento básico do casamento e, o que concerne seu estatuto, atribui respeito entre os cônjuges ou conviventes onde perdure a necessidade íntegra à comunhão da união de vida. Entretanto, havendo a ruptura da união estável consecutivamente haverá a separação extrajudicial ou judicial e, sendo assim, o divórcio, devido a desunião entre marido e mulher, gerando a perda do *affectio*.

O nobre princípio tem amparo legal nos institutos da Carta magna no referido artigo 226 § 6º no qual houve a alteração pela Emenda Constitucional n. 66/2010, no Código Civil nos artigos 1.511 e 1571 a 1582.

A grande relevância deste instituto se propõe a fortalecer a permanência da coletividade da união estável, casamento e os relacionamentos entre os conviventes, todos pontualmente amparados pelo fundamento básico do casamento e a afeição dos cônjuges, sendo de extrema relevância a proteção do vínculo parental e assistencial, mesmo que seja inevitável a sua ruptura, entre marido e mulher, mediante isso é imposta vedações pelo nobre Código Civil no artigo 1513. Onde se torna pontualmente protegida a interferência de qualquer pessoa.

1.2. Princípio da Igualdade Jurídica de Todos os Filhos

No que guarnece a Constituição Federal e o Código civil, onde lhe atribui proteção e reconhecimento da igualdade entre os filhos, é inadmissível quaisquer distinções feitas entre os filhos legítimos, naturais e adotivos, detendo todos igualdade de direitos sob os nomes, o poder familiar, alimentos e sucessões e, inclusive, concede reconhecimento de filhos fora do casamento,

No mesmo prisma se obtém proibição por meio de qualquer discriminação relativa a filiação. Mediante o que institui a carta magna em seu artigo 227, § 6º e no Código Civil artigo 1.596 a 1.619, os quais reconhecem as já supramencionadas proteções, todavia, proíbe que se revele no assento do nascimento a ilegitimidade simples ou espuriedade e veda designações discriminatórias relativas à filiação, de modo que, a única diferença entre as categorias de filiação seria o ingresso, ou não, no mundo jurídico, por meio de reconhecimento, logo só se poderia falar em filho, didaticamente, matrimonial ou não matrimonial reconhecido e não reconhecido.

1.3. Princípio da Igualdade Jurídica dos Cônjuges e dos Companheiros

No que diz respeito aos direitos e deveres deste princípio, onde sua evolução revolucionou o instituto da família, que era organizado sobre base patriarcal, a instituição do presente princípio fez com que o poder patriarcal e a autocracia do chefe de família desaparecessem. Diante disso, o instituto arcaico do patriarcalismo não se harmoniza mais com os dias atuais e não atende aos interesses da população brasileira, sendo assim, juridicamente, a autoridade do marido é alterado pelo poder conjunto e individual, no qual não se justifica a submissão legal da mulher e é substituída por um sistema onde as decisões obtém dever de ser tomadas em comum acordo entre os conjugues, havendo uma equivalência dos papéis.

A evolução dos milênios trouxe para os dias atuais que ambos os conviventes tenham os mesmos direitos e deveres referente à sociedade convencional ou conjugal, portanto há uma equivalência dos papéis, no qual será atribuído ao casal a responsabilidade de dividir igualmente as obrigações, de acordo com o CF art 226, §5º e CC art 1.511, in fine 1.565 a 1570, 1.631, 1.634, 1.643, 1.650, 1.651 e 1.724.

A então Lei 4.121/62 no Estatuto da Mulher Casada foi revogada e atribuía à mulher a condição de assistente do marido, onde o marido possuía o poder de chefe da direção maternal e moral da família. Visando o interesse coletivo dos cônjuges e dos filhos foi determinada a prática conjunta do pátrio poder, atribuindo a mulher o benefício de contribuir na administração do patrimônio comum, atuar na profissão que quisesse fora do lar e ter independência econômica e atribuída o direito de construir um patrimônio reservado administrado pela própria mulher, dispendo-os como bem entendesse e com a consequência do fruto do seu trabalho poderia defender a sua cota-parte no conjunto de bens contra os credores do marido.

A mulher passou a ser isenta de receber autorização marital para realizar atos que o marido poderia aprovar sem seu consentimento. Com a possibilidade da mulher decidir o domicílio conjugal em consentimento do marido, foi também permitido que a mulher, independente de qual fosse o regime de bens, competisse para a subsistência da família,

estabelecido que a mulher pudesse vir administrar os bens dos filhos se obtivesse preestabelecido pelo casal.

A evolução do atual Código Civil determina para ambos um poder de decisão no que se refere a guarda do menor, sobre o domicílio, onde deverá ser fixado por ambos e não mais unilateralmente, podendo assim um ou outro ausentar-se do domicílio conjugal como prevê o art 1.569 do Código Civil. Sendo assim, qualquer um dos conjugues possui o direito de apelar ao juiz onde se possa prevalecer a sua vontade, contanto que os quesitos sejam essenciais ao interesse dos filhos e do casal e não se entenda como matéria personalíssima, como dispõe o Código Civil nos artigos 1.511 e 1.567, parágrafo único.

A carta magna de 1988, no seu art 226 § 5º determina a igualdade na prática dos deveres e direitos do homem e da mulher na sociedade conjugal, dito isso, terá que servir como referência à legislação ordinária, que não poderá ser contrária a esse princípio. Os direitos e deveres concernentes a sociedade conjugal deverá ser exercida por ambos, não podendo coibir o exercício do direito do outro. Por essa razão, no decorrer da vigência do Código Civil de 1916 trazia a diferente entre os direitos e deveres do marido e da mulher, entretanto com o passar dos anos e atualização da nobre carta magna de 1988, onde foi defendida e transformada em norma geral em seu art. 5º, I, onde diante disso propugnou a isonomia entre homens e mulheres e defendeu a igualdade de direitos, no mesmo prisma a Constituição federal também discorreu sobre norma especial onde predomina sob norma geral em seu art. 226 § 5º onde discrimina na sociedade conjugal os direitos e deveres dos consortes.

Mediante o nobre Código Civil de 1916, nos arts. 233 e 240 que discorriam fortalecendo a sociedade conjugal, e o que competia ao marido representar legalmente a família e administrar os bens comuns e particulares da mulher em atributo ao regime matrimonial ou antenupcial, no qual a mulher somente assumia condição de colaboradora do marido mediante encargos que resultavam no ambiente familiar e necessariamente zelar pela direção material e moral no qual concernia a sociedade conjugal. Entretanto o que guarnecia o ilustre código não vislumbrava qualquer perda no seu sentido, nem na diferença de idade do púbere contrair núpcias.

Nos dias de hoje com a fragmentação do patriarcalismo e da supremacia do poder marital e paterno, não possui mais qualquer característica que aplique tais institutos pois diante do atual Código Civil foi estabelecido que não haverá mais desigualdade de direitos, deveres, entre marido e mulher ou dos companheiros pois em seus artigos não se encontram mais quaisquer diferenças relativas as garantias mencionadas.

Em uma breve análise aos institutos do moderno código, esta é a primordial alteração que se pode constatar no mesmo, diante a paridade de direitos, deveres e nas relações pessoais, patrimoniais dos cônjuges ou conviventes sob a sociedade conjugal, possuindo assim um estimado apreço o que institui a Constituição Federal nos arts. 1º, III, e 5º, I, e 226, § 5º os quais se referem ao nobre princípio do respeito à dignidade dos companheiros e da igualdade jurídica no âmbito das pessoas casadas, conviventes, e entre marido e mulher.

1.4. Princípio do Respeito da Dignidade da Pessoa Humana

Diante do princípio a ser abordado, o mesmo zela pela igualdade entre os filhos possuindo assim base no seio da comunidade familiar, mediante o que institui a Constituição Federal de 1988, que definiu como garantia e fundamento o mencionado princípio.

O nobre instituto obtém como garantia o pleno desenvolvimento pelo afeto de todos os membros que constituem o núcleo familiar e abrange também principalmente proteção à criança e adolescente sobre o mesmo prisma dos artigos 1º, III, e 227 da já mencionada carta magna.

1.5. Princípio da Consagração do Poder Familiar

A nomenclatura do presente princípio se refere a substituição do poder marital e paterno no qual se encontra no núcleo familiar, o mesmo tem sua característica pela

proteção da prole enquanto menor incapaz. Diante disso seu instituto possui amparo no Código Civil nos arts. 1.630 a 1.638.

1.6. Princípio do Pluralismo Familiar

Sob a luz do que institui a norma constitucional que inclui as entidades familiares união estável e família monoparental houve uma modificação no entendimento que se fazia presente na arcaica Constituição Federal de 1916. Com a atualização da Constituição Federal e o Código Civil de 2002, estabeleceu alterações no sentido que a família não era mais aquela constituída através do matrimônio. Entretanto na moderna vigência do já mencionado Código o mesmo assegurou efeitos jurídicos apenas para os artigos que discriminam e protegem a união estável.

A entidade familiar monoparental não obtém proteção legal no que lhe diz respeito, mas com a evolução das instituições familiares podemos observar como cita Maria Helena Diniz:

Não contém qualquer norma disciplinadora da família monoparental, composta por um dos genitores e a prole, olvidando que 26 % de brasileiros, aproximadamente vivem nessa modalidade de entidade familiar. (DINIZ. 2020. P.37)¹

1.7. Princípio da Liberdade

Diante do que podemos se deparar com o ilustre princípio, nota-se o mesmo pontualmente protege a livre construção de uma comunhão de vida através do casamento e da união estável, as quais não possuem quaisquer imposições ou restrições tanto por

¹ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2009.

pessoa jurídica quanto por direito público ou privado, diante disso o Código civil lhe dá amparo em seu art. 1.513.

Mediante a liberdade que concerne os casais que desejam promover união através de casamento ou união estável, onde se é livre a escolha do planejamento familiar, adquirem amparo por intermédio dos institutos da Carta magna em seu art. 226, § 7º Código Civil art. 1.565, § 2º Lei n. 9.656/98 art. 35-C, III, instituída pela Lei n. 11.935/2009; Lei n. 13.146/ 2015, art. 6º, III; Enunciado n. 99, as ilustres citações possuíam aprovações pelo intermédio das jornadas de direito civil as quais são reconhecidas e aprovadas pelo Conselho de Justiça Federal.

Entretanto o estado pode pontualmente intervir somente na competência de lhes propiciar recursos educacionais, científicos, nas livres aquisições do patrimônio familiar, a opção pelo regime matrimonial mais conveniente, na liberdade de escolha do padrão de formação educacional, cultural e religiosa dos filhos e se findando assim o respeito pela integridade física, psíquica e moral dos integrantes da família, as intervenções supramencionadas possui amparo legal no Código civil nos arts. 1.642, 1.643, 1.639 e 1.634, sendo assim cada elemento legal concerne a manifestações apresentadas.

1.8. Princípio do Superior Interesse da Criança e do Adolescente

Diante o que concerne o desenvolvimento da prole no que se refere a personalidade é dever do estado assegurar a criança e ao adolescente diretrizes que possam ser solucionadas mediante quaisquer questões que seja advinda de conflitos sobre separação judicial ou divórcio dos genitores, referentes a guarda e ao direito de visitas.

1.9. Princípio Da Afetividade

O egrégio instituto contém conexão com o respeito da dignidade da pessoa humana sobre o prisma da solidariedade familiar e das relações familiares, com a evolução na

concepção do núcleo familiar houve um desprestígio sobre o desaparecimento do instituto patriarcal no qual perdurou por todo século passado no Brasil.

Por intermédio dessa alteração ocorreu a substituição do poder parental, para o poder estatal que controla cada vez, mas o instituto da família no qual se é zelado com cautela, mediante o enfraquecimento dos poderes privados. Dito isso o estado somente poderá intervir no núcleo familiar quando houver um enfraquecimento, e na mesma ótica não pode o estado entregar a sorte da família à pessoa no qual pelos efeitos que se submetem o casamento e a união estável ser entregues ao individual tendo assim a necessidade de ser preestabelecido por lei.

No que garante o artigo 226, § 7º, da Constituição Federal que em virtude dos interesses do grupo família e em virtude do controle da natalidade é dever ser divulgado o número dos elementos que integram à família, sendo assim como já mencionado o amparo na Carta magna se obtém guardada na dignidade humana da pessoa e da paternidade responsável competindo ao estado possibilitar recursos educacionais e científicos e contudo vedar quaisquer aspectos coercitivos por parte de instituições oficiais ou privadas. Ante ao exposto, foi atribuído ao casal a garantia democrática no qual o planejamento familiar seria de livre escolha do casal impondo limites a qualquer interferência até mesmo religiosa.

Por fim, o que realmente ocorre como traço dominante da evolução familiar e nos conceitos básicos que estampa um caráter moderno, a família passa por profundas modificações; ela não se acaba e assim como o organismo jurídico, está evoluindo. No que se refere às efetivas mudanças da Constituição Federal, que possam atender os dias atuais, deu-se a oportunidade para uma incidência de normas, atribuídas legalmente às famílias, gerando efeitos e privilegiando as pessoas de terem seus interesses afetivos atendidos transformando a norma jurídico-positivo-formal numa norma jurídica personalista. É necessário que haja respeito, diálogo, troca enriquecedora, experiência de vida e não perca a essência sobre o organismo natural que se perfaz em seu núcleo familiar. Esses são os valores positivados pela Constituição Federal, que visa apontar soluções viáveis para que se tenha uma relação familiar que não se abalará por nenhuma mudança e se mantenha firme em pleno século XXI.

2. COMO SE DEU A CONSOLIDAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA

Agora que entendemos um pouco da base principiológica do Direito de Família, é possível prosseguirmos com nosso estudo, aprofundando no aspecto da Guarda Compartilhada.

A família, em sua essência, é identificada como a célula mãe da sociedade, sendo fundamental para sobrevivência e desenvolvimento da espécie humana. Dito isso sua caracterização se pode definir na união de pessoas relacionadas por laços afetivos recíprocos (real e presumidos) em situação de conjugalidade ou parentalidade a família protege as necessidades humanas e sociais importantes visto que o ser humano não existe sozinho, mas em relação com o outro. Pois o conceito de família é de suma importância mesmo que haja distancia, dessa maneira encontra-se presente fato que determina a finalidade existencial das pessoas nos quais o ser humano pode ter fácil compreensão de conforto e compreendendo que ele não está só no universo, mas que alguém afetivamente se preocupa com a sua existência.

Neste sentido a família como estrutura social tem como base as necessidades naturais da união, buscando assim a procriação no amor mútuo entre as partes, tendo em vista a confiança, a assistência e cooperação para que seja constituída com convicção a existência da família. As quais possuem eminente influência da religião do costume e da moral onde se obtém grande parte de sua regulamentação, entretanto antes de uma ótica jurídica a família é um fato sociológico que cumpre salientar que a organização familiar deve considerar o caráter nacional do direito de família, e respeitando todas as formas de especificação do tema discutido em diversas culturas, civilizações, regime políticos e países, as ocorrências que podem levar a discussões sociais e econômicos as quais repercutem diretamente nas relações familiares.

Posto que as características fundamentais da família trasbordem todas as fronteiras inerentes a condição humana

A família, conforme leciona Munir Cury, em seus comentários na obra Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: É o lugar normal e natural de se efetuar a educação, de se aprender o uso adequado da liberdade, e onde há a iniciação gradativa no mundo do trabalho. É onde o ser humano em desenvolvimento se sente protegido e de onde ele é lançado para a sociedade e para o universo.

O matrimônio traz consigo uma série de complexidades, podendo acarretar as circunstâncias que causam a interrupção do vínculo conjugal, às quais podem interromper a convivência entre pais e filhos. A crise da separação, especialmente em uma família com filhos, pode ficar mais complexa e até mesmo ser agravada. Conforme dados do IBGE, que apontam o crescimento de maneira exorbitante nos casos de divórcio no Brasil, foi registrado um aumento de 160%, destacando-se no início de 1984 com apenas 30,8 mil para 341,1 em 2014. Ainda com base nos dados do IBGE revelou que houve um aumento de 8,3% em relação a 2016 (344.526 divórcios) a 2019 (373.216). Com isso houve um aumento significativo de divórcios judiciais com sentenças de guarda compartilhada, passando de 16,9% em 2016 para 20,9% 2017, no qual a mulher segue sendo a responsável pela guarda na maioria dos casos.

Tendo em vista a importância da participação dos pais no crescimento dos filhos, diante disso podemos caracterizar essa situação como um princípio da abordagem da lei onde se iniciou estudos que se obteve confirmação que as relações são fundamentais na administração da vida dos filhos após a separação. Contudo em 13 de julho de 2008, se tornou público a lei 11.698 que alterou os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil Brasileiro, 10.406/2002 onde foi instituída e disciplinada a guarda compartilhada, no mesmo prisma em 12 de abril de 2011 o Deputado Arnaldo Faria de Sá apresentou à Câmara o projeto de lei 1.009, tendo como objetivo esclarecer o que se refere a real intenção do legislador na criação da guarda compartilhada.

No mesmo objetivo em sequência 04 de julho de 2012 o então Deputado Dr. Rosinha apresentou complementação de voto ao PL nº 1.009/2011, que levado às demais comissões competentes, foi aprovado e encaminhado ao Senado Federal onde passou a ser projeto de Lei nº 117/2013 no qual se findou na sua aprovação em dezembro de 2014. Diante disso em 22 de dezembro do mesmo ano se tornou publicada oficialmente a Lei nº 13.058, da guarda compartilhada, sancionada em meados de 2014 e aprovada pela então

Presidenta da República Dilma Rousseff, que alterou os artigos 1.583, 1584, 1.585 e 1.634 do Código Civil.

Como citou o então Ex-Presidente da Câmara, Renan Calheiros, na votação para aprovação da Lei nº. 13,058, no dia 23 de dezembro de 2014: “a ideia da nova norma é evitar que crianças e adolescentes tornem-se meios de luta no conflito entre os pais”

2.1. Direito de Família

Por volta de agosto de 2001 foi aprovada a então redação do vigente Código civil brasileiro, sancionado sem votos pelo então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso, resultando assim na Lei. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Integrando assim o direito de família no livro IV da parte especial do Código Civil dos quais o texto original foi redigido pelo jurista Clóvis do Couto Silva, onde foi realizado o maior número de alterações, possuindo 42% das emendas aprovadas, as quais com propósito de ajudar os dispositivos no rumo do novo direito familista brasileiro, e que nesses últimos anos vem sendo progressivamente alterado com o objetivo de se aproximar cada vez mais dos princípios constitucionais vigentes e de uma adequada autonomia privada, tendo quem sabe, ficar, definitivamente, em sintonia com as mais avançadas legislações que englobam o direito de família, podendo assim expandir uma gradual autodeterminação, do mesmo modo no âmbito das relações verticais de família.

Após a vigência do Código Civil em 2002, o IBDFAM se atentou a complexidade da nova realidade social, e para atender e proteger os direitos das famílias brasileiras, criou o Projeto de Lei N. 2.285/2007, onde foi redigido o Direito de Família e criado o Estatuto das Famílias, incorporando projetos de leis específicos que buscavam soluções para conflitos a partir de novos valores jurídicos.

O direito de família consiste em um conjunto de normas que possuem a solenidade do casamento onde os efeitos e validades que dele procedem os vínculos pessoais econômicos. Sua dissolução se dá na união estável, relações entre pais e filhos, relações do parentesco e os institutos complementares da tutela, curatela e tomada de decisões

apoiada. Diante disso, seu conceito foi lapidarmente regulando todos os institutos do direito de família pelo Código Civil nos arts. 1.511 a 1783-A (acrescentado pela lei 13.146/2015) perante o exposto o ramo do direito civil refere-se as relações entre pessoas unidas pelo matrimônio, união estável ou parentesco e aos institutos complementares de direito potestativo ou assistencial, embora, a curatela e a tutela não resultam de relações familiares, nota-se que dispõe devido ao seu propósito e conexão com o direito de família.

O que se refere o exposto as tais finalidades que resultam na conclusão das normas, nesta ocasião são regidas entre as relações pessoais entre cônjuges ou conviventes, entre pais e filhos, entre parentes, como regem os efeitos pessoais do matrimônio, da filiação ou as que autorizam o filho promover investigação de sua paternidade, originando assim no regulamento das relações patrimoniais que surgem diante do convívio entre marido e mulher ou companheiros, entre ascendentes e descendentes, entre tutor e pupilo, presidindo também na mesma esfera as relações assistenciais que tem existência entre os cônjuges ou conviventes, os filhos perante os pais, tutelado entre o tutor, o intermédio na presença do curador e o apoiado em relação aos apoiadores.

Entretanto diante do respectivo conteúdo de direito de família que consiste em suas partes, o direito matrimonial, convivência, parental ou tutelar não possuem conteúdo econômico. Todavia, o que concerne o regime de bens entre cônjuges ou conviventes e aos usufrutos dos pais sobre os bens dos filhos menores, a administração de bens dos incapazes, ao que se pode observar, é atribuída a fisionomia de direito real ou obrigacional. No entanto, a relação econômica típica dos direitos patrimoniais se manifesta oposição de interesses, onde a lei protege e acentua a bilateralidade, onde no conflito possa ser realizado a justiça comutativa em ocasião que a relação econômica se revela no centro da comunidade doméstica, o direito de família promove a anulação dos interesses individuais, pois como doutrina Ruggiero.

O ordenamento jurídico opera, nestes casos, fora da esfera corrente do teu e do meu, porque persegue finalidades transcendentais do fim individual e protege interesses superiores, como são os da família

como organismo e não os particulares do indivíduo”. (DINIZ, 2020, p.19).²

As relações dos temas tratados no direito de família são discriminadas da seguinte forma: o casamento, união estável, as relações de parentesco e os institutos de direito potestativo. Naturalmente, o centro de onde irradia as normas básicas do direito de família é o casamento, onde constitui o direito matrimonial, onde abrange normas inerentes à validade do casamento como as que regulam a capacidade matrimonial, entretanto abre-se vistas aos impedimentos matrimoniais e as causas suspensivas, a celebração, provas, nulidades e anulabilidades do casamento, às relações entre os cônjuges, com a imposição de direitos e deveres recíprocos, bem como as suas relações econômicas, que chegam até a constituir um autêntico instituto, que é o regime de bens entre os cônjuges; à dissolução da sociedade conjugal e do vínculo matrimonial.

O objeto do direito de família advém da própria instituição contendo normas pertinentes à tutela dos menores que se submetem as pessoas que não são seus genitores. Seguindo na mesma acepção, a curatela e a tomada de decisão apoiada não têm nenhuma relação com o que possa ser associado ao parentesco, entretanto há uma proteção jurídica onde se entende, devido a semelhança ou analogia, que o sistema assistencial dos menores tem amparo como institui o Código Civil no art. 4º proteção que é destinada por serem relativamente incapazes. No âmbito jurídico são inúmeras as percepções que se dá ao termo família, onde se pode detectar uma pluralidade no fenômeno normal do vocabulário jurídico. Portanto é indispensável delimitar o sentido dessa palavra, diante o seguimento jurídico que se encontra é possível identificar três acepções fundamentais: amplíssima, a lata e a restrita, onde cada uma dispõe que, na acepção amplíssima compreende todos os indivíduos que estiverem conectados não somente por vínculo sanguíneo e de afinidade, mas se acrescenta estranhos como dispõe o caso no art. 1.412, § 2º, do Código Civil, compreende em relação as necessidades da família inclui-se pessoas de seu serviço doméstico. No mesmo prisma, se identifica a acepção lata que se caracteriza não somente pelos cônjuges, companheiros e seus filhos, mas abre vistas aos parentes de linha reta ou colateral onde se engloba o respeito as regras para os afins e parentes de outro cônjuge como também com institui os arts. 1.591

² DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2020.

e seguintes do Código Civil, na mesma ótica o decreto Lei N° 3.200/41 e a Lei 8.069/90, art. 25, parágrafo único, acrescentado pela Lei N° 12.010/2009.

Diante disso a acepção restrita se dirige a família, possuindo seu significado sobre o vínculo unido pelos laços do matrimônio, filiação, tão somente a prole e os cônjuges, se manifesta o Código Civil nos artigos 1.567 e 1.716 no que consiste a direção da sociedade conjugal exercida pelos cônjuges no interesse do casal e dos filhos, traz proteção havendo qualquer divergência e abre vistas para isenção enquanto viver um dos cônjuges e na falta do mesmo quando os filhos completarem maior idade, entidade familiar que somente era reconhecida unicamente pela constituída e formada pelo matrimônio. A Constituição Federal de 1988 em seu art. 226, §§ 1° e 2° e a Lei 9.278 art. 1° e o Código civil arts. 1.511, 1.513 e 1723, reconheceram e inovaram sobre a proteção do estado no que se origina base da sociedade, não somente se entende por núcleo familiar a sob proteção do casamento, mas também a oriunda de união estável e no mesmo prisma a comunidade monoparental, os §§ 3° e 4° disserta no mesmo prisma independente da existência de vínculo conjugal que a originou, onde se entende para efeitos da proteção reconhecida pelo estado consistindo sobre a igual proteção e isenção qualquer dos pais e seus descendentes, no que consiste no entendimento da família monoparental ou unilinear desobriga a ideia de um casal onde a somente vínculo com seus filhos, pois estes se relacionam somente com um de seus pais, entretanto o que se refere no caso de separação judicial, viuvez, adoção unilateral, divorcio, não reconhecimento por parte do outro genitor e etc. para efeito da proteção do estado e reconhecida toda e qualquer união como entidade familiar a guarida desta acepção encontra instituída no ECA art. 25.

2.1.1. Natureza do Direito De Família

O direito de família tem conexão com o grupo doméstico, no qual o mesmo possui referências patrimoniais que se cruzam pela importância pessoais e familiares, entretanto em virtude de seus integrantes se organizarem entre si e atuarem individualmente sob a ótica do interesse do estado, o mesmo possui característica extrapatrimonial de natureza

personalíssima onde não se é admitido transferir ou renunciar, onde também não se permite termo ou condição em desempenho de representante. Todavia podemos observar nos ramos do direito civil que este é o menos individualista onde se é atribuído um limitado papel da vontade, já que as normas jurídicas estabelecem todos os efeitos que as protegem. Dito isso observa-se que são raras as exceções que se apresentam como normas permissivas ou supletivas as quais tem conteúdo de regime de bens e assim permite margem à autonomia da vontade.

No mesmo prisma sob as instituições que de modo rigoroso obtém normas que as regulamentem e organizam sobre a vontade humana como as do matrimônio, filiação e parentesco, diante disso o podemos constatar como regra o princípio estatutário e exceção a autonomia da vontade pois o interesse individual tem conexão com da família. À vista disso o estado em consequência da ação sobre força de desenvolvimento da vitalidade do núcleo familiar não pode entregar ao indivíduo a sorte da família pois os efeitos da proteção do matrimônio, companheirismo e da filiação são institutos de extensão do poder familiar e do poder tutelar no qual não se pode atribuir julgamento individual.

Mediante a solidez que se permeia na organização familiar, que constitui a base de toda estrutura e construção da sociedade e que necessariamente fortalece e preserva o estado e de maneira coercitiva a maioria das normas são aplicadas pela ordem pública, incapaz de serem anuláveis pelo simples arbitramento individual, tendo que ser interpretadas restritivamente.

Entretanto cumpre salientar que a norma dispõe de proteção a relações jurídicas que advém da vontade como o casamento, a união estável a adoção o reconhecimento dos filhos, todos esses atos voluntários nascem da vontade e só se materializam por conta dos seus efeitos os quais já estão preestabelecidos e amparados sob a lei.

O direito de família fundamenta-se nos vínculos que os concerne e estabelece poderes que autorizam instituir direitos e impor deveres.

2.1.2. Importância do Direito de Família

O nobre instituto do direito de família, exerce sobre os ramos do direito público e privado uma grande influência e protege todas as necessidades que se fazem presentes em cada ramo e reside nas necessidades de proteger as relações existentes, dito isso no direito civil existem inúmeras diretrizes que constitui em princípios do direito de família a serem protegidas e sua importância inquestionável social, ético e histórico distingue o direito de família dos demais ramos do direito. No campo do direito privado no que consiste a necessidade e outorga uxória ou marital, é empregada em situações que necessite autorização de um dos cônjuges para qualquer tipo de dilapidação do patrimônio que fora adquirido na constância do casamento mediante disso se obtém fundamento legal no artigo 1.647, para alienar bens imóveis ou direitos reais sobre coisas alheias, no mesmo prisma há proteção no que diz respeito a adoção sua proteção se encontra na ilustre carta magna em seu artigo 227 que dispõe que a adoção deve ser assistida pelo poder público devendo ressaltar que a disposição constitucional também se refere a adoção por parte de estrangeiros, diante disso na forma da lei determinará casos e condições para a sua concretização e a respeito da dilapidação dos bens como dispõe o artigo 1.637, cabendo assim a autoridade competente requerer ao Ministério Público adotar medidas que seja, proteja a segurança do menor e assim o defenda de qualquer abuso dos pais na falta do cumprimento dos deveres a eles inerentes sendo passivo até mesmo de suspensão igual para mãe e para o pai do exercício do poder familiar tornando a sentença irrecorrível em alguns casos.

No que tange a importância da família em um contexto inquestionável na posição social, cultural e afetiva é de suma importância para a criação e o desenvolvimento da prole. As diretrizes que protegem tal ramo discorre no sentido do melhor interesse do menor lapidando e protegendo o mesmo. Tendo como entendimento que a guarda não afeta em nenhum aspecto o poder familiar dos pais em relação aos filhos sendo atributo do direito de família a guarda embora não sendo de sua essência pois pode haver guardiões sem o poder parental, como se pode observar na tutela e com as famílias reconstituídas a eminente presença de novo parceiro do guardião o mesmo não exerce poder familiar, entretanto exerça a guarda indireta dos filhos de seu companheiro. Sendo cabível aos pais ter os filhos em sua companhia e custódia, cumpre salientar que essa

companhia não pode se caracterizar por mera companhia física, onde o infante não possa ter apenas espaço físico em relação ao genitor, mas sim uma relação que englobe comunicação, participação nas decisões de suma importância para o desenvolvimento da prole e que nessa atmosfera impere uma relação de afeto e carinho unidos com laços de verdadeira e ilimitada comunhão de fraterno amor.

Os pais estão naturalmente responsáveis de zelar por seus filhos no sentido mais abrangente da expressão, tanto o dever e não a mera prerrogativa de ter seus filhos menores em sua companhia, a prole menor incapaz são claramente mais frágeis, vulneráveis carecendo assim de uma especial proteção que transita pela presença física, psicológica e afetiva dos pais, se tornando assim os principais pressupostos da responsabilidade parental.

A guarda não se caracteriza tão somente por quem detém a companhia do filho, no que tange a inexistência ou dissolução da sociedade afetiva entre os cônjuges, dito isso caracteriza se intacta a autoridade parental e a guarda jurídica como discorre o artigo 1.589 do código civil, que protege o direito a visita tanto do pai quanto da mãe que não possuir a guarda do menor, tendo assim representado e assegurado no nobre artigo o poder/dever de com eles conviverem e tê-los em sua companhia, diante o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz bem como sua fiscalização, manutenção e educação, cumpre salientar que esse direito também assegura e se estende ao direito dos avós. No que se refere o vocabulário guarda perante os pais, compreende-se com a faculdade que eles têm de manter consigo os filhos sob seu poder familiar, sendo assim a guarda é de forma legítima a garantia de comunicação, supervisão da educação e o desenvolvimento da criança e do adolescente.

2.1.3. Relação Entre Pais e filhos: Aspectos Jurídicos e Psicológicos

A família no decorrer da história da humanidade vem passando por grandes evoluções e seus reflexos tem sido muito importante para o desenvolvimento podemos

observar como ordem cronológica que a família nem sempre foi configurada como nos dias atuais, no início o modelo utilizado da família era controlado pelo pátrio poder no qual o Código civil de 1916 assegurava esse direito, diante disso os direitos da família era controlado pelo marido podendo assim o homem responder por quase todos os atos da vida civil da mulher o supramencionado Código absorveu essa cultura do pátrio poder do direito romano o pater famílias possuía influencias políticas e religiosas no qual o direito era atribuído exclusivamente ao pai dito isso o pai respondia pelos atos da vida civil de seu filho e poderia exercer direito de administrar seus bens como bem entendesse. O núcleo familiar tinha como seu alicerce o pai que constituía chefe no qual exercia sobre a esposa e filhos uma soberania severa.

Com o passar do tempo a família foi se desenvolvendo e a mulher foi ganhando espaço na sociedade, com esse aspecto a mulher foi ganhando direitos, voz e trazendo o sustento para dentro do seu lar e os homens foram lutando para aprender os serviços diários dentro do lar e lutando para se manter mais presente na vida dos filhos, essa evolução tem inúmeros reflexos nas definições do papel do par parental.

Para os estudiosos e sociólogos a família é o agente mais importante para a socialização diante os tipos de família existentes no começo de seu desenvolvimento as famílias nucleares eram formadas por pai, mãe e filhos, sendo considerado uma unidade de suma importância para a organização da sociedade suas atribuições ensinavam as crianças as regras básicas do convívio em sociedade outorgava tarefas aos filhos, as famílias extensas são caracterizadas como pessoas unidas por laços de sangue ou não, contudo moram juntas ou convivem próximas.

Com a evolução da família nos dias de hoje não se segue mais o que obtinha como regra a família nuclear onde um dos cônjuges saia para buscar o sustento da família e o outro zelava pela casa e pela criação dos filhos, contudo hoje em dia com a evolução da sociedade essa atribuição é considerada conservadora pois as tarefas diárias são divididas entre os cônjuges, sendo de ambos a tarefa de cuidar da casa e zelas pela criação e desenvolvimento dos filhos.

Hoje em dia no Brasil não é somente reconhecida as famílias constituídas por casamento tão pouco as provenientes de união estável onde consiste por mãe e filhos ou pai e filhos nos dias atuais as famílias homoafetivas, corresponde as mesmas características da união estável direitos alcançados por decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), que julgou ADPF 132 Rio de Janeiro e da Adin 4.277 Distrito Federal, senador relator o Ministro Ayres Brito que concedeu compreensão conforme discorre o art. 1723 do Código Civil, onde possibilitou a equiparação da união estável entre pessoas do mesmo sexo, dito isso o ilustre STF inseriu a união homo afetiva como uma nova forma de entidade familiar, entretanto a mesma não possui previsão legal no art. 226 da carta magna de 1988. Essa mudança foi de suma importância sendo mais um grande marco na evolução da família e da sociedade moderna.

A Constituição Federal de 1988, trouxe mudanças pontuais para o desenvolvimento da família no Brasil essa evolução decorreu na ampliação do conceito da família e atribuiu ao homem e a mulher uma equiparação na sociedade conjugal sendo também conferida a ambos as relações paternas e maternas possuindo assim o direito de exercer o poder familiar na mesma esteira a carta magna estabeleceu a igualdade familiar independente da natureza da filiação sendo assim excluída a figura do filho ilegítimo disposições encontradas no artigo 226, na mesma seara a carta magna em seu artigo 227 preceituou como dever da família, da sociedade e do estado que a criança e ao adolescente fosse pontualmente assegurado com exclusiva prioridade o direito à vida, à educação, à saúde, ao lazer, à cultura à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária, sendo de suma importância a proteção de qualquer forma de negligência, exploração, discriminação, violência, crueldade e opressão.

Ilustre Estatuto da Criança e adolescente juntamente com o conceito constitucional preceituado na carta magna traz em seu artigo 21 que o poder familiar será exercido, em igualdade de condições, civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

O Código civil de 1916, trazia com sigilo o início de uma evolução no tema família no qual a instauração do novo Código Civil de 2002 trouxe uma evolução no conceito de

família, onde não houver qualquer ruptura entre ambos os códigos, contudo no que diz respeito ao tema houve uma integração no qual os princípios e valores alcançados com a evolução do tempo dito isso o artigo 1.634 dispõe sobre os direitos e deveres nos quais são protegidos o melhor interesse dos filhos menores conforme já era estabelecido pela lei número 8.069/90 Estatuto da Criança e do Adolescente outro grande marco para o direito Brasileiro em questão da evolução da família diploma esse de suma importância tanto para a evolução da família quanto da sua proteção, contudo o novo código civil confere a ambos os genitores o exercício desse direito entretanto somente exerce um deles esse direito quando na ausência ou por causa de impedimento do outro cônjuge contudo a evolução do poder de família. Em comparação ao antigo código civil, o poder não é livre e absoluto como se pode observar no pátrio poder, entretanto o dever do estado é de fiscalizar e proteger os direitos garantidos ao menor sem que aja qualquer tipo de situação que o prejudique.

No que tange todas as proteções até aqui supramencionadas, também temos em alguns casos a suspensão do poder protetivo dos pais situações que podem levar a sua suspensão ou até mesmo a perda do mesmo, contudo o direito de família permite que este pode seja reestabelecido de forma que cessado sua penalidade de suspensão poderá o poder retornar aos genitores, entretanto por via de regra o mesmo instituto possui causas que podem ocasionar a perda do poder familiar situações que ocorre com a morte de um dos cônjuges ou da prole outra hipótese é quando o filho alcança a maior idade diante disso os genitores não respondem mais pelos atos da vida civil dos filhos

Cumprido salientar que, o estado como entidade suprema tem o dever de zelar pelo melhor interesse e o bem-estar das crianças e adolescentes, exigindo dos pais o efetivo zelo no cumprimento da proteção, desenvolvimento sendo confiado a eles independente de classe social que o casal se encontre estabelecido diante disso um dos princípios basilares dessa proteção está fundamentado na dignidade da pessoa humana que não oferece nenhuma distinção entre a condição social do casal e sim visa a proteção do melhor interesse do menor nesse caso.

Os grandes marcos de desenvolvimentos em nosso direito tanto na constituição federal quanto no código civil, sempre veio evoluindo visando o melhor interesse da família e proteções a ela mesma traçando uma linha cronológica o desenvolvimento se iniciou através do código civil de 1916, que trouxe consigo princípios e valores que eram atribuídos a proteção do pátrio poder onde o chefe da sociedade conjugal respondia por todos os atos da vida civil dos seus filhos sendo concedido a mulher a chefia da sociedade conjugal somente na ausência ou no que caracterizasse o impedimento do exercício do poder do pai ao passar do tempo chegando a 1962, no qual ocorreu um grande marco sendo de suma importância para que a evolução se iniciasse de fato como proteção e garantia que igualava os genitores na criação da prole marco esse que se instaurou com o Estatuto da Mulher Casada onde o pai perdeu o poder que lhe era atribuído e passa a dividir o pátrio poder com colaboração da mulher, seguindo com o seu desenvolvimento social estacionamos agora no ano de 1977 que instaurou a lei do divórcio no qual trouxe aos cônjuges uma escolha quanto ao término da sociedade conjugal sendo permitindo também que ambos pudessem contraírem nova comunhão, no meados de 1988 foi promulgado então a nova constituição federal, que trouxe com ênfase a proteção a dignidade da pessoa humana configurando assim como um princípio de grande importância para o desenvolvimento da proteção à criança e ao adolescente na mesma seara a carta magna discorreu em dois artigos 226 e 227 de suma importância a proteção legislativa, seguindo mais um pouco na evolução chegamos a década de 1990 que trouxe para criança e ao adolescente um importante marco que instituiu lei própria na proteção dos mesmos com a decretação do Estatuto da Criança e do adolescente que constituiu como prioridade o melhor interesse dos menores sendo assim foi criado um conselho que fiscaliza se os direitos e deveres que devem ser prestados com maior empenho dos genitores estão sendo aplicados conselho no qual foi denominado como Conselho Tutelar.

Seguindo no processo de desenvolvimento da proteção nos deparamos com mais um marco importante no desenvolvimento chegamos agora ao ano de 1993, onde se estabeleceu lei orgânica da assistência social (LOAS) que traz com consigo uma transformação no que tange a assistência as famílias passando assim como direito social garantido, em 1994 foi atribuído e regulamentado no Brasil o direito a alimentos e a sucessão sendo assim marco fundamental no que diz respeito a manutenção da

dignidade da criança e do adolescente o último marco antes da promulgação do novo código civil se deu no ano de 1996 que assegurou aos casais a lei da união estável, pois inúmeros casais já desfrutavam de uma convivência mútua.

Chegando ao último grande marco da evolução da sociedade no Brasil como já preceituado a família é a grande organização que prepara o indivíduo para a socialização chegamos assim em 2002 onde foi promulgado o nobre código civil, que trouxe juntamente com a constituição federal proteções legislativas que guarnecem toda a evolução da criança e do adolescente até que o mesmo ganhe a maior idade e possa responder pelos seus atos civis.

Diante desses fatos supramencionados a constituição federal fortaleceu também inúmeras organizações de família.

Diante o desenvolvimento que vem se aprimorando durante as décadas a psicologia também trouxe uma evolução no aspecto do tema família onde com a chegada do século XX se demonstrou como um instituto forte na proteção e normatização da evolução do cidadão ao enfrentar a convivência em sociedade, dito isso as análises feitas pelos estudiosos analisaram toda a evolução do menor desde o início do litígio entre os genitores até a conclusão do término do mesmo cabendo assim proteção no que tange a igualdade dos pais perante os deveres com os menores sendo a eles atribuído sendo casados ou não.

3. ALIENAÇÃO PARENTAL

O tema alienação parental consiste na convivência dos filhos com os genitores onde se tem como objetivo a proteção do menor tendo assim por parte de um dos genitores uma interferência psicológica na prole (criança e adolescente), interferência essa que tem como discussão fato social, que atinge a família desde os tempos passados. Sua ocorrência pode se dar até mesmo na vigência do casamento ou união estável, tendo como início nas ocorrências de separações judiciais diante disso podemos observar que estão presentes as questões emocionais do casal, mesmo com a separação de corpos os mesmos não conseguem se desvincular e acabam vivenciando todo tipo de sentimentos raiva, frustração, vingança, por quaisquer eventos que possa ter levado ao termino da relação, situação que pode refletir na convivência dos pais com os filhos.

O início do estudo da alienação parental se deu pelo professor especialista do Departamento de Psiquiatria Infantil da Universidade de Columbia e perito judicial, Richard Gardner, em 1985 onde o mesmo se interessou pelos sintomas que se manifestavam nas crianças após o termino da relação dos pais, todavia o nobre professor considerado um dos maiores especialistas mundiais nos assuntos de separação e guarda, escreveu e publicou um artigo sobre as tendências atuais de litígios e guarda no tocante ao estudo mencionado se pode observar que após o início do litigio se findando com o termino da relação os pais entravam em uma guerra onde o objetivo era evitar que o ex-cônjuge pudesse conviver com sua prole situação na qual claramente refletia na interrupção do convivo entre os filhos e seus genitores.

Esse estudo teve inúmeros especialistas que também identificaram os reflexos causados pelo litigio, um exemplo disse é Blush e Ross fundamentados na vivencia absorvida no âmbito profissional como peritos em tribunais de família observaram os perfis dos pais em processo de litigio e identificaram que nesse período havia situações que também poderiam ser classificadas como alienação parental, episódios esses que se dava com falsas acusações de abuso sexual e distanciamento de um dos genitores da prole. Circunstância que foi batizada como síndrome se SAID – Alegações Sexuais no

Divorcio, situação que o genitor manipula uma história e conta para a criança que ela foi abusada sexualmente pelo outro genitor contexto esse contado falso usado para afastar ambos.

Em uma breve análise na história do Brasil a instituição família teve inúmeras alterações nos primórdios a família era patriarcal que consistia no comando do núcleo familiar o homem o pai da família a responsabilidade dele era trazer o sustento e chefiar a família podendo tomar todas as atitudes podendo assim responder em nome da sua esposa, até meados de 1970 não era permitido o divórcio e os direitos eram quase todos do homem. Entretanto houve uma evolução com a chegada de 26 de dezembro de 1977 com a aprovação da nobre lei número 6.515/1977 essa situação se modificou mudando a ótica da sociedade no qual não se podia mais ignorar fato social, que cada vez mais evoluía com rapidez e atingia em cheio o núcleo familiar pois o divórcio e as novas famílias vinham deixando de lado antigos preceitos. Em suma a separação judicial foi tomando espaço na sociedade mais para que ela fosse imputada na época com devida prova que um dos cônjuges teria culpa pela falência do casamento ou pelo decorrer do tempo tendo que ter em sua observação cinco anos consecutivos de rompimento da vida conjugal sendo primordial a impossibilidade de reconstrução como podemos observar o que discorre o artigo 5º da nobre lei.

Art. 5º- a separação pode ser pedida por um 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.

Parágrafo 1º- a separação judicial pode, também, ser pedida se um dos cônjuges provar a ruptura da vida em comum há mais de 5 (cinco) anos consecutivos, e a impossibilidade de sua reconstituição.

Em análise ao divórcio foi instituído termo ao casamento no caso era necessário que a conversão da separação judicial a pedido dos cônjuges houvesse um intervalo que procedesse dessa forma: no mínimo por três anos com contagem inicial da data da

decisão judicial que se findasse a separação. Diante disso o Art. 24, e parágrafo único e Art. 25 da lei 6.515/1977 discorre sobre o assunto.

Art. 24- o divórcio põe termo ao casamento e aos efeitos civis do matrimônio religioso

Parágrafo único – o pedido somente competirá aos cônjuges podendo, contudo, ser exercido, em casos de incapacidade, por curador, ascendente ou irmão.

Art. 25 – a conversão em divórcio da separação judicial dos cônjuges, existe há mais de três anos, contada da data da decisão ou da que concedeu a medida cautelar correspondente (art.8º), será decretado por sentença da qual não constará referências à causa que a determinou.

Em um contexto histórico podemos observar que em relação a guarda dos filhos em regra era com a genitora (Mãe) que ficava, entretanto se ela não fosse a culpada pelo rompimento do casamento, no que tange a guarda os cônjuges poderiam entrar em comum acordo entre as partes.

Diante a legislação brasileira é importante destacar que a evolução se deu constantemente chegando até o Código civil de 2002, que diante de toda a evolução das famílias não pode deixar de evoluir e de modificar a soberania em relação a separação judicial e do divórcio sendo mais sucinto quanto aos prazos e extinguindo a necessidade de prova de culpa pelo rompimento do casamento e instituindo apenas um prazo de um ano para a separação judicial e dois anos para o divórcio sendo contados do rompimento da vida conjugal todavia como institui o artigo 1571 e seguintes do ilustre Código civil. Contudo houve mais uma grande evolução em relação ao requisito temporal com a aprovação da Emenda Constitucional 66/2010, extinguiu o lapso temporal não possuindo assim mais a necessidade de separação judicial antecedente de um ano ou dois da separação de fato, como discorria o Código civil de 2002.

Diante o que consiste a evolução demonstrada da família tem –se a necessidade de observar que a alienação parental se inicia com a presença pertinente da separação pois um dos cônjuges não aceita o fim da relação e acaba depreciando a imagem do ex-companheiro para os filhos menores criando assim desavenças, esta atitude causa sentimentos e danos psicológicos no menor causando as vezes danos irreversíveis onde se pode instaurar sentimento de ódio pelo genitor alienado, diante dessa situação onde o cônjuge que deu a causa ao rompimento do casamento é punido com essa pratica caracterizada como alienação os tribunais começaram compreender que o fortalecimento e o aumento desenfreado desse fenômeno de alienação, contudo a evolução da sociedade e da família onde as igualdades entre homens e mulheres ao cansavam mais paridade material os casos foram tendo um aumento e na observação dos tribunais e estudiosos quem perde mais com essa situação lamentável é as crianças pois acabam ficando no meio de um fogo cruzando onde elas deveriam ser as prioridades esses litígios que beiram as hipóteses da alienação acabam com a convivência familiar do vinco do menor com seu genitor.

No que tange a multiplicação dos casos o legislador observou que havia a necessidade de sancionar e regulamentar lei que discorresse sobre o tema, diante dessa lacuna o legislador pátrio promulgou a lei 12.318/2011, que versa sobre alienação parental, cumpre salientar que este importante instrumento é de suma importância para que haja um reconhecimento de tal situação onde sua gravidade e prejuízo ao menor prejudicado, contudo essa modificação se torna um gatilho para que para que seja configurado crime mediante todas essa informações citadas podemos observar que alienação parental também evoluiu, constituindo uma grande discussão nos primórdios do assunto.

3.1. Síndrome da Alienação Parental

Em relação ao instituto atribuído de (SAP) Síndrome da Alienação parental sua discussão teve como marco inicial no ano de 1985, no qual o pioneiro sobre o estudo

Richard Gardner, como já mencionado, professor de psiquiatria clínica no Departamento de Psiquiatria Infantil da Universidade de Columbia, nos Estados Unidos da América, o estudioso observou esse instituto através de circunstâncias observadas no berço do seu labor como perito judicial em virtude disso se pode identificar que essa Síndrome ensejava no depreciamento da figura do cônjuge alienado sendo atribuído junto ao psicológico do menor que o seu genitor não fazia jus o merecimento da convivência com mesmo sendo colocado em situação de falsa acusações não somente de ter abandonado sua prole como também sendo atribuído acusação de falso abuso sexual onde tais atitudes praticado pela parte alienante confundindo assim os sentimentos da prole e substituindo este por de ódio. Contudo dentro do próprio instituto da alienação parental podemos observar que a mesma desencadeia situações que também pode tomar o mesmo rumo de síndrome causado assim pela frustração do termino do convívio conjugal sendo assim vamos iniciar com a discussão da

Análise da síndrome da mãe maliciosa que está ligada rigorosamente com o divórcio, essa situação tem a característica na qual a mãe quer impor ao ex-cônjuge um castigo no qual interfere no regime de visitas e no convívio do pai com o filho. Com a evolução e com o aumento dos divórcios outros estudiosos interessados aprofundar o estudo do tema retrataram que além da Síndrome da Mãe Maliciosa, se identificou também a Síndrome da Interferência Grave, que tem em seu núcleo a característica na postura do genitor onde o mesmo se recusa compactuar com o regime de visitas e de acesso à criança foto esse que se encontra motivado por sentimento de ressentimento pelo ex- cônjuge ocasião que pode ter característica pela magoa da separação e até mesmo pela falta de pagamento de pensão alimentícia causas que alguns estudiosos intitulam como Síndrome de Medeia, situação que os pais separados usam a figura dos filhos como a extensão deles mesmos tais características estudada pelos especialistas observadas no decorrer da investigação que as crianças que não queriam contato com um dos seus genitores também são vítimas das síndromes supramencionadas.

Alguns estudiosos, autores observaram mais especificamente certos sintomas, entretanto todos os psicólogos e psiquiatras durante o período estudado recorreram definições diferentes sobre as apresentadas por Gardner que chamou de Síndrome de Alienação Parental, por possuírem a mesma característica de ação e a mesma reação psicológica que se refletia nas crianças que eram vítimas de tais abusos. O tema

apresentado como Síndrome não é amparado na lei brasileira por não constar a classificação internacional das doenças (CID) dito isso o conjunto de sintomas causados pela alienação parental onde sua característica se encontra na depreciação do convívio de um genitor ou mesmo da família com a criança, diante disso a legislação brasileira versa primeiramente sob a exclusão não apenas de seus sintomas e consequências, entretanto cumpre salientar que a alienação parental e seus efeitos devastadores apontados como Síndrome da alienação parental por ser um fenômeno maior que um simples afastamento ocasiona na prole o despertar de inúmeras inseguranças pois essa situação ocorre fortemente nos processos de disputa judiciais onde os filhos se tornam o prêmio dos genitores sendo assim causa das intervenções das convivências entre os filhos e o ex- cônjuge.

Alice Miller, em suas preciosas lições, afirma:

Ser a criança, principalmente a pequena, “uma receptora muda das nossas projeções. Ela não consegue se defender contra elas, nem devolvê-las a nós, mas apenas tornar-se portadoras delas.” p.179³

Situação que tem como característica liderada por um dos genitores no sentido de confundir a cabeça da criança programando os seus sentimentos para que repudie, odeie e não queira conviver com o outro genitor sem justificativa destruindo assim qualquer vínculo afetivo, diante de incontáveis estratégias para que seja aplicado ao menor uma grande dependência psicológica e uma submissão com o genitor alienante pois uma vez que se instaura tal situações de assedio a criança com pouco discernimento ela mesma contribui para a alienação. A instauração da lei 12.318/2010 vem como forma de prevenção contra esse crime praticado contra o bem-estar da criança e do adolescente sendo pontualmente inibidor antes que se instale no seio da convivência da prole com seu genitor pois sua instalação no núcleo da convivência entre ambos pode causar inúmeras situações irreversíveis se tornando assim uma síndrome prejudicial ao direito do menor de conviver com seu genitor.

³ MILLER, Alice. Não perceberás: variações sobre o tema do paraíso. Tradução de Inês Antônia Lohbauer. Revisão da tradução de Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 179.

A identificação que essa síndrome já se instalou complemente no seio dessa convivência tem sua característica quando o menor absorve a ação do genitor alienante em face do genitor alienado assumindo assim o filho de maneira incisiva os ataques contra seu genitor alienante, deferindo assim palavras que depreciam a conduta do mesmo, atribui também agressões físicas, e consiste no termino do vínculo da convivência deixando bem claro pela prole que não quer estar com seu genitor. O agente que pratica a alienação parental pode se tratar tanto do pai quanto da mãe pois a criança pode receber essas ações de ambas as convivências no mesmo sentido essa ação também pode ter como agente os parentes tanto do lado da mãe quanto do lado do pai, essas diretrizes de manipulação do menor geralmente ocorrem quando umas das partes não aceita o termino da relação, a conduta por parte do alienante passa ser admirada pelo infante pois dado as circunstancias a convivência e o modo que o mesmo é tratado demonstram que a culpa de todo o transtorno que se pode caracterizar como o abandono do genitor alienado diante do menor. Tendo assim o entendimento por parte da criança que o agente já mencionado o abandonou e não quer conviver com seu filho.

No que tange o crescimento desacerbado dos números de divórcios no Brasil, cresce também as práticas de alienação parental, contudo mesmo com a evolução da família e a igualdade das mulheres na sociedade ainda tendem a possuem perante a justiça maior percentual no que se refere a guarda dos menores infantis na mesma seara tende na maioria dos casos as mulheres possuem a guarda de fato e de direito do menor diante disso algumas se aproveitam e utilizam de métodos para punir o ex-cônjuge como por exemplo clássico a tentativa de afastar o pai da convivência com seu filho em alguns casos também elas utilizam de seus filhos como barganha para adquirir bens e privilégios contra o ex- companheiro em relação a convivência do mesmo com seu filho.

Como exemplo desta confusão que corriqueiramente acontece na prática familista, segue trecho da lição da perita judicial Liliane Santi em obra que reúne diversos recortes de casos concretos apurados entre 2016 e 2019:

A criança de dois anos e o pai três salários mínimos por mês a título de pensão alimentícia, mas a mãe afirmou durante o estudo psicossocial que: “eu não deixo mesmo ele ver o MEU filho, porque o valor que ele paga de pensão não dá a ele esse direito e eu quero ver

quem na terra ou no céu me faz fazer o contrário. Dona, não tem juiz, nem macho nem psicóloga que manda em mim não. Ele não vai ver o menino e pronto! ”p.48

Ou ainda,

Mãe negociando o filho via e-mail: “Eu concordo com a guarda compartilhada se você me der um carro HB20 e pagar minha faculdade”.p.48⁴

Tais atos aplicados pelo genitor alienante causa somente a criança vitimada prejuízos que muitas vezes não são fáceis de ser assimilado pelo menor sendo assim já consumada as características da alienação, ela deixa marcas onde o menor acaba por oprimir sentimento negativo pelo genitor alienado com isso a genitora alienante acaba persuadindo a criança e tenta lhe confundir na escolha de visita seu pai ou ficar com sua mãe, mediante isso o poder judiciário pode se manifestar como um remédio para sanar o problema que se instaura mediante tais prejuízos ao menor, entretanto a pratica de alienação parental cometida pela mãe do menor deixa o pai alienado desapontado com as atitudes do menor contudo a legislação também prevê a inversão da guarda possuindo assim essa situação é uma maneira de amenizar a pratica da alienação.

Berenice Dias (2019) afirma:

“A criança que ama seu genitor, é levada a se afastar dele, que também a ama. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre ambos. Restando órfão do genitor alienado, acaba identificando-se com o genitor patológico, passando a aceitar como verdadeiro tudo que lhe é informado”

O ilustre professor de psiquiatria Richard Gardner, em sua ilustre pesquisa detecta que tais atitudes geram uma sensação de prazer na figura do genitor alienante pois a atividade exercida pelo mesmo causa a destruição do vínculo do ex- companheiro com seu filho caracterizando assim um atual inimigo aos olhos do alienante. Mesma seara identifica também três estágios da Síndrome da alienação parental

⁴ MADALENO, Ana Carolina Corpes. Alienação Parental- Importância da Detecção Aspectos Legais e Processuais. Editora Forense 7º Edição

Estágio leve- situação identificada na visita no qual podemos observar que no momento da troca dos genitores o menor tem dificuldade de conviver com um dos genitores.

Estágio moderado- situação que tem como identificada os inúmeros artifícios no qual o genitor alienante se utiliza para que o genitor alienado seja excluído do vínculo de convivência com o menor.

Estágio Agudo- situação que tem como característica na instalação da alienação em face dos filhos que os leva de tal forma ser manipulados pelo genitor alienante onde o mesmo cria situação no qual os filhos não querem visitar o genitor alienado e diante disso, essa situação leva a criança ter desespero e desenvolver pânico na hora de conviver com seu genitor.

São inúmeras as acusações que podem ocorrer por parte da genitora ou genitor que se encontre como alienante, as medidas que institui falsas acusações como falsa comunicação de crime sexual, ou outras situações que possam levar está situação ser analisada pela seara criminal, uma situação pertinente que é passivo de explicação é a agressão a genitora o crime de Maria da Penha não exclui o direito de convivência do filho com a prole. O magistrado deve ter zelo ao analisar o caso, para não quebrar o vínculo familiar sob fundamento raso.

Não há qualquer impedimento que o genitor tenha contato com seus filhos, exceto nos casos de medidas protetivas ou pelo fato a prática do direito de convivência ficar prejudicada.

Nesse sentido discorre o professor Douglas Phillips Freitas

Se o genitor praticou a agressão deverá ser punido, porém, sob pena do bis in idem, não deve ser também apenado com o afastamento de seus filhos e vice-versa por conta do erro praticado com a mãe,

porque, salvo risco aos menores, não pode ser o direito de convivência tolhido por prática diversa. p.35⁵

É de suma importância que não podemos deixar de citar que a ilustre lei é um dos avanços jurídicos familiarista de maior relevância pois os maiores atingidos são as crianças pois mediante acusações falsas efetuada por ambas as partes e pelos ademais envolvidos, essa pratica afeta o desenvolvimento da prole em criar vínculos fraternais com seus genitores e esses abusos geram transtornos psicológicos severos, contudo podemos observar que não somente os filhos alienados precisam buscar acompanhamento mais sim ambos os genitores também para que a conservação do desenvolvimento da criança e do adolescente seja primordial no desenvolvimento de um cidadão adequado para enfrentar a sociedade tendo como legado importante a compreensão que o respeito das decisões a serem tomadas por ambos os genitores possuam uma contudo conjunta visando assim sempre o melhor interesse do menor e apesar da guarda ser concedida apenas a um dos genitores para cuidar das tarefas diárias das filhos jamais o outro genitor deverá ser privado de seus direitos e de acompanhar o desenvolvimento da criança ou do adolescente e podendo assim decidir em comum acordo o melhor em todos os aspectos diante as relações que rodeiam os filhos incluindo a convivência.

⁵ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental Comentários a lei 12.318/2010. Editora Forense 4^o Edição

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui diante de todo o tema estudado que a evolução do direito de família se iniciou com o pater poder no que era atribuído ao pai o chefe da família em paralelo a evolução da sociedade foi de suma importância pois no decorrer dos anos e décadas a mulher foi alcançando um patamar de igualdade com o homem, possuindo assim direitos igualitários nos quais foram fundamentais. Visto isso essa evolução foi notável para que se possa proteger e criar as crianças e adolescentes, visando assim sempre o melhor interesse. Contudo no nosso ordenamento jurídico civil temos a guarda compartilhada que veio para manter o vínculo dos filhos com os pais mesmo após a separação dos cônjuges entretanto podemos observar que alguns dos genitores por possuírem a guarda de fato ou de direito do menor tenta de todas as formas destruir a imagem do genitor que não possui a sua guarda sendo assim possível a instauração da alienação parenta, diante dessa instauração se pode identificar que um dos cônjuges não aceita o termino da relação conjugal.

Essa não aceitação leva o genitor dilapida a imagem que o menor tem de seu genitor diante essas atitudes que devastam o psicológico do menor causando transtornos irreversíveis conclui-se que a alienação parental é um instrumento perigoso, entretanto a lei 12.318/2010, que foi instituída no ordenamento brasileiro vem sendo um suporte para que as famílias evitem tais transtornos aos filhos.

Pode se observar que a guarda compartilhada vem com o intuito de amenizar qualquer tipo de situação que leva a incidência de casos de alienação parental, a guarda compartilhada trouxe para as famílias o direito em conjunto de ambos os cônjuges participar cada um com sua parcela no melhor interesse da criança podendo assim ter maior acompanhamento no desenvolvimento do mesmo.

A nobre lei como já supramencionada Alienação parental, vem para auxiliar e dificultar qualquer situação que possa ser um transtorno na vida do menor tendo como condão principal que o menor não seja transformado em moeda de troca pelos genitores.

Diante de todo o estudo realizado acredito que a guarda compartilhada é um importante instituto até maior que a lei que institui a alienação parental pois ela por si só reduz toda situação que possa levar a alienação parental pois zelar pelo desenvolvimento da criança é a melhor opção.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constituição Federativa do Brasil de 1988.

Código Civil de 1916.

Código Civil de 2002.

Lei do Divórcio nº 6.515 de dezembro de 1977.

Lei da Guarda Compartilhada.

Lei da Alienação Parental.

Lei nº 11.698/2008.

CURY, Munir (Coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais. 12. ed. São Paulo: Malheiros

<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2015-11/divorcio-cresce-mais-de-160-em-uma-decada>

<http://www.alienacaoparental.com.br/o-que-e>

<http://www.psicologiaviva.com.br/blog/alienação-parental/>

http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11079

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2009.

MADALENO, Rolf. MADALENO, Ana Carolina Carpes. Síndrome da Alienação Parental - Importância da Detecção - Aspectos Legais e Processuais. Direito. 6ª Edição. São Paulo. Forense Universitária, 2019.

DIAS, Maria Berenice. Alienação parental: uma nova lei para um velho problema!. [Em Linha] [Consult. 12 Fev. 2019].

PEDRO, Roberto Cardoso. O preconceito no discurso gay. Belo Horizonte: UFMG. Dissertação de Mestrado, 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2012.

RODRIGUES, Humberto. Através dos séculos. In: O amor entre iguais. São Paulo: Mythos, 2004. p. 35-102.

SILVA, Maria de Fátima Dias Perez. A união homoafetiva como entidade familiar. Rio de Janeiro, 2009.

FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental Comentários a lei 12.318/2010. Editora Forense 4ª Edição

MADALENO, Ana Carolina Carpes. Alienação Parental- Importância da Detecção Aspectos Legais e Processuais. Editora Forense 7ª Edição

SILVA, Denise Maria Perissini da. Guarda Compartilhada e Síndrome da Alienação Parental: o que é isso? Denise Maria Perissini da Silva. – 2 ed. Revista e atualizada – Campinas, SP: Armazém do Ipê, 2011. – (Coleção armazém de bolso)

Andrade, Alequesandro de. Alienação parental: análise da Lei nº 12.318/2010 / Alequesandro de Andrade. – Porto Velho, Ro: ed. Do Autor, 2014.