

GUARDA COMPARTILHADA

Lorrane Diulia Souza Marques Dias¹
Tiago Martins Da Silva²

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso é requisito parcial para obter o título de Bacharel em Direito pelo UniAtenas, o qual possui como objetivo analisar, a modalidade da guarda compartilhada quando aplicada em processos de divórcio, onde os filhos são inseridos em dois lares e assim os seus pais participam das decisões de forma conjuntas em relação aos filhos, tal modalidade busca mostrar os pontos positivos e negativos da Lei 11.688/2008, e também esclarecer se é possível através da modalidade da guarda compartilhada inibir a alienação parental e colocar em foco o melhor interesse da criança e do adolescente, pois depois da evolução jurídica do poder familiar pela qual passou por inúmeras transformações, vindas das mutações sócias, culturais e política, neste modelo a área família passou-se por grandes mudanças onde foi necessário aprimorar para uma maior satisfação dos filhos com os pais. Para a realização desta pesquisa bibliográfica, busca-se fundamentar em doutrinas e jurisprudências para o melhor entendimento do tema.

Palavras-chave: Guarda Compartilhada. Melhor interesse da Criança e do Adolescente. Evolução Jurídica do Poder familiar.

ABSTRACT

The present work of course completion is a partial requirement to obtain a Bachelor of Law degree from UniAtenas, which aims to analyze, the shared custody modality when applied in divorce proceedings, where the children are inserted in two homes and so their parents participate in decisions in a joint way with regard to their children, this modality seeks to show the positive and negative points of Law 11.688/2008, and also clarify if it is possible through the modality of shared custody to inhibit parental alienation and juxtapose the best interest of the child and the adolescent, since after the legal evolution of the family power through which it underwent

¹ Acadêmico do curso de Direito - UniAtenas

² Docente do curso de Direito - UniAtenas

numerous transformations, coming from the mutations, cultural and political, in this model the family area went through great changes where it was necessary to improve for a children's satisfaction with their parents. For the accomplishment of this bibliographical research, it is sought to base in doctrines and jurisprudence for the better understanding of the subject.

Keywords: *Shared Guard. Best interest of the Child and Adolescent. Legal Evolution of Family Power.*

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo o estudo da guarda compartilhada como sendo a melhor e mais eficaz modalidade que atende ao melhor interesse da criança.

As instituições familiares vêm se transformando em alargados passos em que a sociedade progride. Ainda que suas bases e costumes permaneçam os mesmos, sua formação tem mostrado que aquela família, que fora instituída anteriormente pelo casamento, já não é mais a única a permanecer no Brasil.

Desde o momento em que o divórcio foi regulamentado e aceito no país, o número de pessoas que vêm se divorciando aumentou de forma significativa. Em razão do número de casais divorciados, observa-se um aumento alarmante de litígio quanto à guarda de seus filhos.

Anteriormente, o pai era denominado o chefe da família, pois exercia total pátrio poder sobre os filhos, a mãe apenas dava sua colaboração, hoje, nos dias atuais acabou-se o modelo patriarcal, bem como com advento da igualdade entre o homem e a mulher, o casal deve exercer todos deveres e direitos concernentes aos seus filhos, buscando e atendendo ao bem estar dos filhos. Diante disso, caso haja o divórcio ou separação, ainda assim os pais devem exercer de forma conjunta os deveres para com os filhos.

A Doutrina da Proteção Integral da Criança encontra-se contemplada no artigo 227, caput, da nossa Lei Fundamental que impõe à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta primazia, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (GESSE, 2001, p.2009).

É nesse sentido que a guarda compartilhada contribui com grande importância, na medida em que trabalha pelo convívio do menor com ambos os genitores, mantendo conjuntamente a autoridade parental, bem como reservando aos dois, participar das decisões que se referem à criança, neste sentido os genitores, devem priorizar o respeito entre si e sem conflitos, para que possam atender e buscar o que vem a ser mais importante nesse processo, que a criança se encontra com as famílias divididas e com o psicológico abalado.

GUARDA COMPARTILHADA

CONCEITOS E DEFINIÇÕES

A guarda compartilhada foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei n. 11.698 de 2008, que modificou os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil de 2002, porém com advento da Lei n. 13.058 de 2008 que este modelo de guarda passou-se então a ser regra no Brasil.

A guarda compartilhada é definida de forma como os genitores irá exercer todas as responsabilidades decisões e interesse em detrimento da vida da criança ou adolescente, ou seja os genitores irá participar de forma ativa onde deverá tomar as melhores decisões em favor de seus filhos.

Cumprindo ressaltar também que a modalidade da guarda compartilhada tem como principal objetivo o bem estar da criança, deste mesmo modo a guarda compartilhada busca a participação conjunta dos pais, ou seja, quando os genitores agindo de forma equânime irão evitar muitos atritos em quem deverá tomar as decisões sobre a criança ou adolescente, a guarda compartilhada busca a participação conjunta dos pais a fim de educar, criar e dar uma vida digna aos seus filhos e sem perder o contato com seus filhos.

Assim reiterando este pensamento, Eduardo de Oliveira Leite:

Ela mantém, apesar da ruptura, o exercício em comum da autoridade parental e reserva, a cada um dos pais, o direito de participar das decisões importantes que se referem à criança. (LEITE 2003.p.261)

Ou seja, logo após a dissolução da vida conjugal o genitor tem a obrigação de participar da vida dos filhos de forma igualitária.

Á DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE CONJUGAL E PARTICIPAÇÃO NA VIDA DOS FILHOS

Conforme preceitua o art. 1.632 do Código Civil de 2002, “a separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos”. Desta maneira temos por base que, ainda com o termino da vida conjugal entre o casal, tal motivo não coloca a ponto o fim do exercício do poder familiar para com as responsabilidades de seus filhos.

Com a dissolução da vida conjugal dos pais, conforme abarca em nossa Constituição houve uma grande mudança, onde ensejava com quem a criança iria permanecer desta forma houve a criação da guarda compartilhada Lei nº 13.058/2014, onde visa atender o melhor interesse da criança, e mostrar que é a melhor alternativa para o exercício do poder família. Esse tema será aprofundado no próximo capítulo.

A guarda se dá de forma conjunta pela autoridade parental, dando aos genitores independente de condições, a serem detentores e responsáveis pela a vida da criança ou adolescente, conforme assim previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 21 da Lei 8.069/90 O pátrio poder será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legalidade civil, assegurando a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer á autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

Assim estamos diante de uma realidade a qual existe isonomia e não existindo individualização entre os genitores no momento de exercerem o poder na vida dos filhos.

Reiterando este pensamento, Maria Berenice Dias afirma que:

A convivência física e imediata dos filhos com os genitores, mesmo quando cessada a convivência de ambos, garante, de forma efetiva, a corresponsabilidade parental, assegurando a permanência de vínculos mais estritos e a ampla participação destes na formação e educação do filho, a que a simples visitação não dá espaço. (DIAS, 2006, p. 361).

Encontramos também outro respaldo também importante no Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 de forma clara e objetiva, onde atribui em seu art. 4º, que diz:

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público, assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito à liberdade, e à convivência familiar e comunitária.

Podemos observar nos textos referenciado a importância da família na criação de seus filhos.

SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

O termo Síndrome da Alienação Parental foi apresentado pelo professor de psiquiatria clínica do Departamento de Psiquiatria Infantil da Universidade de Columbia – EUA, Doutor Richard Gardner, no ano de 1985, enquanto exercia a profissão de perito judicial. Identificou seu estudo como uma síndrome do sistema psicológico, pois planejava que a nova descoberta fosse inserida no rol do DSM-IV, traduzido para português, como Manual de Diagnóstico e Estatístico dos Transtornos Mentais, a fim de que seu tratamento fosse favorecido pela Associação Psiquiátrica Americana (MADALENO; MADALENO, 2017).

A Síndrome da Alienação Parental foi somente reconhecida no Brasil em 2003, quando o Poder Judiciário reconheceu sua ocorrência em casos envolvendo menores.

A alienação parental surge com suas características quando ocorre o fim da vida conjugal, principalmente quando uma das partes não é de acordo com o término do relacionamento se sentindo injustiçado, onde alimenta-se ódio e magoas, resultando ainda sobre os menores, é assim surge a alienação parental, quando os genitores começam a fazer a cabeça dos menores afim de atingir ao outro lado de alguma forma.

Já nos dizeres de Madaleno e Madaleno (2017, p. 45), afirmam que:

A síndrome, geralmente, tem seu início a partir das disputas judiciais pela guarda dos filhos, uma vez que os processos de separação em geral tendem a despertar sentimentos de traição, rejeição, abandono e angústia – quando surge o medo de não ter mais valor para o outro. [...]. Ainda, fruto do luto não elaborado acerca do fim dessa relação e as mudanças dela decorrentes

somadas a um período de instabilidades emocionais podem fazer com que os pais se utilizem de seus filhos como instrumentos da agressividade e desejo de vingança direcionada ao outro.

Ainda pode observar que a alienação parental, se dá de forma manipulada por um dos genitores, implantando na mente da criança ou adolescente fatos distorcidos em relação ao genitor do outro lado.

Conforme Madaleno, podemos observar os três estágios da alienação parental.

Para Madaleno e Madaleno (2017) a síndrome divide-se, também, em três estágios, são eles: o tipo ligeiro ou estágio I leve, o tipo moderado ou estágio II médio e, por último, o tipo grave ou estágio III grave. No tipo ligeiro, o genitor consegue visitar seu filho sem qualquer obstrução, apenas com certa resistência quando há troca de genitor, mas a criança trata ambos os pais de maneira igual.

Nesta fase, o magistrado consegue resolver o conflito, pois geralmente acontece no início do trâmite processual. Caso não haja contenção neste estágio, ocorre sua evolução para o nível II, onde o menor e o genitor alienador estreitam sua relação, momento em que a hostilidade contra o genitor visitante é palpável. O alienador difama com voracidade seu ex-companheiro, induzindo o menor a acreditar que ele seria o mocinho e o progenitor, o causador do mal que os assola. Adentra-se, então, no último estágio da alienação, onde a perturbação causada pelos ideais do alienador gera danos tão severos à prole, que a visita do progenitor se torna inviáveis, pois o ódio está todo projetado nos filhos que passam a enxergá-lo unicamente como malfeitor (MADALENO; MADALENO, 2017).

O ALIENADOR E SUAS CONDUTAS CLÁSSICAS

Por alguns parâmetros é difícil classificar com certa compreensão as características do alienador, mas podemos traçar algumas definições em relação às condutas do genitor alienador e comportamento.

- Condutas de desrespeito às regras importas pelo juiz;
- Litigância como forma de manter aceso o conflito familiar e de negar a perda;
- Sedução e manipulação;

- Imposição;
- Resistência a ser avaliado;
- Baixa auto-estima;
- Domínio em forma de fazer a cabeça da criança.

Dias (2011, p. 463) afirma que a alienação parental nada mais é do que:

uma lavagem cerebral feita pelo guardião, de modo a comprometer a imagem do outro genitor, narrando maliciosamente fatos que não ocorreram ou não aconteceram conforme a descrição feita pelo alienador. Assim, o infante passa aos poucos a se convencer da versão que lhe foi implantada, gerando a nítida sensação de que essas lembranças de fato ocorreram. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre o genitor e o filho. Restando órfão do genitor alienado, acaba o filho se identificando com o genitor patológico, aceitando como verdadeiro tudo o que lhe é informado.

Infelizmente podemos perceber que o genitor alienante se esquece dos deveres para com filho, deixando de cumprir as responsabilidades, tanto no seu desenvolvimento psicológico e desenvolvimento saudável, deixando de cumprir com o dever de bem estar da criança é do adolescente. Tendo como o alienador colocando os ressentimentos e ódios em primeiro lugar, é assim levando resultados graves e gerando consequências no futuro e em vida quando também adulto da vida dos filhos.

GUARDA COMPARTILHADA COMO MEIO DE INIBIR A ALIENAÇÃO PARENTAL

Temos a guarda compartilhada como a melhor modalidade que visa atender ao interesse da criança e adolescente, onde obtêm pontos positivos, tantos para os genitores e menores. Os pontos positivos são que para os genitores haja de forma harmoniosa, equânime onde os pais podem tomar todas as decisões conjuntamente pensando no bem estar dos filhos, buscando também viver de forma equilibrada e assim podendo participar de todas as fases da vida da criança e do adolescente sem se afastar de seus filhos.

Reiterando este pensamento, Maciel (2015, p.172) diz que:

Tal prática, se implementada com harmonia, prioriza a manutenção dos vínculos afetivos entre pais e filhos, pois serão reproduzidos, de forma semelhante, a rotina de vida e cuidados que estes usufruíam quando o poder familiar era exercido sob o mesmo teto pelos genitores

Neste sentido podemos afirmar que a guarda compartilhada é uma excelente mecanismo de defesa para a criança e adolescente ficar sob a guarda de ambos os genitores, favorecendo para sua própria formação educacional, moral, psicológica e acima de tudo para a sua construção de seu desenvolvimento perante a sociedade, e sendo tal modalidade indispensável para que seja a convivência harmoniosa entre genitores e filhos.

Além de possibilitar que os pais sejam mais participativos na vida dos menores, ambos podem exercer o papel de pai e mãe com igualdade de tratamento de direito e obrigações perante a vida de seus filhos.

Importante também frisar que, com a modalidade da guarda compartilhada, assim se torna mais difícil aos pais usarem seus filhos como armas para atacar seus ex-cônjuges, tornando assim mais benéfico tanto para os filhos quanto para os pais, oportunizando a redução de stress e conflitos.

Neste diapasão, Silva e Fogiatto (2007 p. 101) afirmam que:

Como na guarda compartilhada a vivência cotidiana é mais fácil de ser exercitado, fator que proporciona à criança maior segurança dos seus sentimentos, diminuindo, por consequência, a possibilidade de sofrer as influências negativas e de ser manipulada e, ainda, pelo fato de que nenhum dos genitores poderá utilizar-se do argumento de que em razão da guarda estar consigo poderá agir com exclusividade sobre a criança, é este um importante instrumento para amenizar a ocorrência da Síndrome da Alienação Parental.

Assim, quando se apresenta a modalidade da guarda compartilhada como mecanismo para inibir a alienação parental o que se busca demonstrar é ela ajuda a solução de muitos conflitos e que principalmente leva a redução da pratica da alienação no âmbito familiar de muitas famílias.

ORIGEM DO PRINCIPIO DO INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O Princípio do Melhor Interesse teve a sua origem no instituto do direito anglo-saxônico do *parens patrie*, qual o Estado assumia a responsabilidade pelos indivíduos considerados juridicamente limitados, considerados sejam os loucos e os menores.

Em meados de 1959, por meio da Declaração dos Direitos da Criança o princípio do melhor interesse foi consolidado.

Este princípio fora instituído pela Convenção de Haia e inserido na Constituição Federal de 1988 no caput do art. 227, podemos também encontrar respaldo nos artigos 1.583 e 1.584, ambos o Código Civil e nos arts. 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Este princípio tem por finalidade aos pais exercerem todos os deveres para com seus filhos de preservar os direitos das crianças e adolescentes, assim também cabe ao Poder Estatal de acionar políticas públicas que aprovelem e garantam a efetivação e melhoria deste princípio afim de assegurar o bem estar da criança e do adolescente acima de qualquer outro fator .

Eeckhaar (2002 apud FACHIN, 2002, p. 133), por sua vez, leciona que:

O melhor interesse da criança assume um contexto, que em sua definição o descreve como *basic interest*, como sendo aqueles essenciais cuidados para viver com saúde, incluindo a física, a emocional e a intelectual, cujos interesses, inicialmente são dos pais, mas se negligenciados o Estado deve intervir para assegurá-los.

Mesmo com o princípio traçado na carta magna brasileira, crianças e adolescentes carecem de proteção por serem vulneráveis em qualquer tipo de relação e meio a qual se encontrem. Por essa razão, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei n.º 8.069/1990 destaca o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente onde buscou traçar o melhor direito aos menores.

Deste modo, podemos observar que este princípio é de relevante importância para que se possa compreender o exercício do poder familiar no ordenamento jurídico pátrio e assim o modo de como se dá exercício desse poder, pois muitas das vezes logo após a dissolução da vida conjugal, deve compreender qual será a modalidade de guarda mediante aos filhos, o como será exercida e como assegurar formas aos menores uma vida digna e protegida.

Nos ensinamentos de Lisboa (2012, p. 430) “esse princípio é indispensável para garantir às crianças e aos adolescentes o direito à convivência familiar “[...] cujas necessidades são consideradas mais relevantes do que as dos demais”, pelo sistema jurídico brasileiro”.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente prioriza de maneira absoluta para que seja assegurado a eles o direito “à vida, à saúde, à

alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito e à liberdade e à convivência familiar e comunitária”, inclusive conforme preceituam a Carta Magna, em seu artigo 227 e o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 4º:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

O ECA regulamentou a proteção dos menores, definindo como criança a pessoa com idade entre zero e doze anos completos e adolescente o jovem entre 12 e 18 anos de idade, desta feita em seu artigo 3º preceitua que a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo de proteção integral, assegurando-lhes todas as oportunidades para o seu desenvolvimento (TARTUCE, 2017).

Em razão disso, os genitores tem de agir de modo em que as necessidades de seus filhos sejam atendidas em primeiro momento, e permitindo que o interesse do próprio genitor permaneça em segundo plano.

GUARDA COMPARTILHADA E O MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

A guarda compartilha também denominada de guarda conjunta/compartida, se dá através do momento em que os pais priorizam as responsabilidades dos filhos, de forma flexível e definem em consenso e de comum acordo o período de convívio entre os mesmos, assim sempre visando a priorizar o bem estar e melhor interesse da criança e do adolescente.

A finalidade da guarda conjunta e de que mesmo diante da dissolução da vida conjugal e das diferenças pessoais em que ocorra entre os pais, e priorizar que os genitores possam exercer sempre em comum acordo a autoridade parental, da mesma feita quando ambos ainda tinham o vínculo conjugal, conforme nos dizeres de (LEITE, 2013, p. 271). A ruptura separa os pais, mas nunca os filhos.

No dizeres de Dias (2008, p. 361-362), defensora da guarda compartilhada, defina este instituto da seguinte maneira:

Guarda conjunta ou compartilhada significa mais prerrogativas aos pais, fazendo com que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos. A participação no processo de desenvolvimento integral dos filhos leva à pluralização das responsabilidades, estabelecendo verdadeira democratização de sentimentos. A proposta é manter os laços de afetividade, minorando os efeitos que a separação sempre acarreta nos filhos e conferindo aos pais o exercício da função parental de forma igualitária. A finalidade é consagrar o direito da criança e de seus dois genitores, colocando um freio na irresponsabilidade provocada pela guarda individual.

Na guarda compartilhada, o tempo de convívio da criança deverá ser dividido de forma igualitária entre seus referidos pais. No artigo 1584 do Código Civil, estabelece que a guarda, sendo unilateral ou compartilhada, deverá ser requerida por um dos pais, ou por consenso ou, ainda, decretada pelo juiz, considerando as “necessidades específicas de cada filho, ou mediante distribuição de tempo necessário ao convívio do mesmo” para com seus pais.

O ENFOQUE DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA COM A MODALIDADE DA GUARDA COMPARTILHADA

Na guarda compartilhada, ambos os genitores exercem a total responsabilidade sobre os filhos, podendo dividir a decisão relacionada aos filhos de forma igualitária, assegurando o respeito mútuo ao melhor interesse da criança e do adolescente.

A cooperação e participação entre os pais diminuíram os problemas emocionais, escolares e sociais na vida da criança e do adolescente, levando a um número significativo de decréscimo em conflitos entre os genitores, assim levando uma maior participação dos pais na vida dos filhos, logo então os filhos terão em maior satisfação com a criação, mesmo seus genitores encontrarem em ruptura da vida conjugal, ficando assim em uma situação harmoniosa tanto dos pais com os filhos e os genitores entre si, assim ambos poderão continuar comprometidos na vida dos filhos e assegurar uma relação equilibrada entre todos.

Assim reitera Welter (2016, p. 43):

Os pais e filhos não correm os riscos de perderem a intimidade e a ligação parental, e, tendo uma relação permanente e ininterrupta com ambos os genitores, os filhos se tornarão mais equilibrados, atenuando as marcas

negativas da separação. Os filhos se sentirão mais seguros e terão a convivência paternal e maternal, facilitando o processo de socialização e identificação.

A guarda compartilhada favorece a ambos os pais, a proteção do vínculo afetivo, mesmo com a ruptura da relação entre o casal, oportunizando a ininterrupção de laços afetivos, e ainda com o principal objetivo assegurar tratamento igualitário entre os membros da família, para o efetivo cumprimento do bem estar da criança.

Importante ressaltar que não havendo cooperação entre os genitores a guarda compartilhada fica prejudicada.

Podemos ressaltar também que a falta de um dos genitores estando não presente na vida dos filhos pode abarcar uma série de problemas bem como, problemas no aprendizado escolar, doenças psíquicas e podendo gerar até depressão nos filhos, diante dessa situação podemos afirmar que é importante e necessário a presença da figura familiar na vida dos filhos.

Salienta ponderar que a modalidade da guarda compartilhada somente será consolidada com o princípio do melhor interesse da criança e adolescente no momento em os genitores buscarem ter cooperação e trabalhar de forma conjunta na vida dos filhos.

NOÇÕES HISTÓRICAS FRENTE A EVOLUÇÃO DO PODER FAMILIAR

Conforme as diversas modificações a qual ao longo do tempo passou a família, podemos dizer que tais mudanças estão ligadas a devidos fatores de ordem religiosa, econômica, cultural e políticas pelas qual a sociedade esta vivenciando.

No Brasil podemos dizer que a família aqui é constituída por uma figura a monoparental, ou seja, formalizada por apenas um dos genitores e seus filho, preceituada assim na Constituição Federal de 1998, no referido art. 226 parágrafo 4º, onde se sucedeu a família nuclear, pois se deu mediante as forma de que através das guerras mundiais, quando a esposa, na ausência do marido, logo então a esposa assumia todo tipo de responsabilidade em razão do lar. Assim, com o extenso numero de casais que veio colocando fim a vida conjugal.

Neste mesmo sentindo com este acerbado numero de filhos sem a presença dos pais na vida dos filhos, a legislação adotou então o princípio de

igualdade entre os cônjuges, dando aos pais igualdade de tratamento em razão do poder de tomar a responsabilidade na vida dos filhos.

Assim foram criadas novas leis bem como, a Lei de nº. 8.069, de 13 de julho de 1990, o Estatuto da criança e do adolescente, e a Lei nº. 10.406 de janeiro de 2002, o novo Código Civil brasileiro abarcou a referida nova nomenclatura do “poder familiar” onde os pais poderiam deste momento em diante, participar da educação do filhos, crescimento e poder tomar todas as decisões de forma igualitária entre os genitores.

EVOLUÇÃO DO PODER FAMILIAR

Com o avanço das diversas transformações ocorridas ao longo do tempo, bem como com o grande avanço igualitário que passou-se a ter entre homens e mulheres assim o que era chamado “pátrio poder” passou-se então a ser denominado e conhecido como “poder familiar”.

Com o advento dessa nova nomenclatura se deu com a chamada “despatriarcalização do Direito Familiar” bem como chamada de perda do domínio exercido pela figura paterna no passado (TARTUCE; SIMÃO, 2003, p.387).

Pois hoje nos dias atuais, a responsabilidade e obrigações para com os filhos passaram a ser de forma equânime bem como, exercida tanto pelo pai como também pela mãe, já que anteriormente todas as responsabilidades era tão somente impostas ao pai dando ao mesmo toda e qualquer tipo de responsabilidade dos filhos e do lar.

Hoje o poder familiar é exercido aos genitores de forma conjunta e igualitária tendo como o principal objetivo a busca da satisfação, proteção, educação e vida digna e entre outras para com seus filhos.

Assim reiterando este pensamento, Diniz (2002, p. 447) afirma que:

O poder familiar pode ser definido como um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido, em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõem, tendo em vista o interesse e a proteção do menor.

Neste ponto o Código civil cuidou de regularizar os poderes conferidos aos pais, no exercício da autoridade parental conforme art. 1634 do Código Civil de 2002.

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

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

Importante frisar que o poder familiar se dá na forma tanto em dever e em poder pelos pais, no sentido de tomada de decisões e bem estar de seus filhos e adolescentes.

SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR

A suspensão é uma medida menos grave, pois se trata da limitação de um dos pais ou de ambos no exercício do poder familiar podendo ser imposta pelo juiz pelo tempo que entender necessário, tendo como principal objetivo proteção dos interesses dos filhos e também como punição aos genitores que não cumprirem com suas devidas obrigações preceituadas pela lei. Ocorrerá a suspensão quando notado um comportamento dos pais considerado anormal com a função exercida pelos pais. Tais causas que causam a suspensão são: o abuso de autoridade por parte da mãe ou do pai, colocando os filhos em situação de risco, deixar de prover-lhes alimentos necessários a sua subsistência, impedimento ao não deixarem os filhos de irem a escola. E ainda, quando os bens dos filhos não são administrados por seus pais de forma correta, levando a eles o prejuízo.

Diante de tudo isso que é previsto em lei, o rol não é taxativo, assim podendo o juiz analisar em casa caso concreto e aplicar a medida quando entender por necessário que os pais não cumprem com as medidas e eles ditadas.

A suspensão será aplicada temporariamente, e será total ou parcial, somente aplicada a determinados atos praticados pelos pais. Sobre isso, explica melhor Rodrigues (2008, p. 369):

Ademais, a suspensão pode referir-se apenas ao filho vitimado e não a toda a prole; bem como abranger somente algumas das prerrogativas do poder familiar; assim, se o pai cuida mal do patrimônio de um filho que recebeu deixo testamentária, mas por outro lado educa este e os outros com muita proficiência, pode o juiz suspendê-lo da administração dos bens desse filho, permitindo que conserve intocado o poder familiar no que concerne aos outros poderes e aos outros filhos.

PERDA OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR

A perda do poder familiar constitui-se por ser a sanção mais gravosa, imposta por sentença judicial (Lei n. 8.069/90, art. 148, parágrafo único, b) e que abrange a toda prole, não apenas um dos filhos.

Conforme os dizeres de Diniz (2015, p.527), a ação de destruição poderá ser promovida por “A ação para a destituição poderá ser promovida pelo outro cônjuge, por um parente do menor, por ele mesmo se maior de 16 anos, pela pessoa a quem se confiou a sua guarda ou pelo Ministério Público”.

A destituição do poder familiar é definitiva e seus efeitos são permanentes, pode-se assim pensar que o exercício do poder familiar não poderá ser exercido pelo titular, pois tão função exercida coloca em risco a vida dos menores.

O Código Civil estabelece, em rol taxativo, as situações em que o pai, a mãe ou ambos perderão o poder familiar, sendo assim:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

I - castigar imoderadamente o filho;

II - deixar o filho em abandono;

III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção. (Incluído pela Lei nº 13.509, de 2017).

Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele que: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018).

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

II – praticar contra filho, filha ou outro descendente: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018).

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e

familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão. (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018).

EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR

As circunstâncias em que há a extinção do poder familiar ocorrem mediante os fatos naturais de pleno direito ou por também decisão judicial. Como prevê o art.1.635 do Código Civil:

Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:

I - pela morte dos pais ou do filho;

II - pela emancipação, nos termos do art. 5o, parágrafo único;

III - pela maioridade;

IV - pela adoção;

V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

Analisando o referido artigo citados, podemos dizer quanto à morte dos pais, o juiz irá nomear algum parente, este para cumprir com todas as obrigações penitentes ao referido poder. Se ambos estiverem mortos, poderá então ser transferido a um tutor da escolha dos pais (que o indicaram por testamento) ou por escolha do juiz.

Quanto a emancipação do filho é concedida pelos pais mediante instrumento público.

A maioridade é a forma natural de extinção, em razão que o filho encontra-se plenamente apto para praticar atos civis.

A última hipótese prevista no referido artigo é a extinção do poder familiar por decisão judicial, pelas causas previstas no artigo 1.638, como castigos imoderados, abandono do filho, prática de atos contrários à moral e aos bons costumes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio do presente estudo, conclui-se que a guarda compartilhada tem o intuito de melhor atender às necessidades do menor assegurando-lhe que cresça na presença de ambos os genitores, preservando os laços afetivos entre eles, e objetivando a inibir a alienação parental e garantindo o melhor interesse aos filhos.

Para alcançar esse propósito, foram definidos alguns objetivos específicos que possibilitaram responder à pergunta da pesquisa e concluir sobre o tema, com base no ordenamento jurídico brasileiro, na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo do presente trabalho foi analisar se a guarda quando aplicada na modalidade compartilhada inibe ou não a alienação parental, destacando seu conceito, surgimento e evolução, mostrando quando praticada por pais em processo de separação judicial quais os fatores podem levar os filhos aos problemas psicológicos, apresentou-se a definição das pessoas partícipes da conduta e suas diferentes formas de alienação parental, bem como, a definição da Síndrome da Alienação Parental e foi destacado a figura dos três agentes nos casos de alienação parental, sendo eles o alienador; definido como o progenitor ou guardião que pratica atos de abuso psicológico no menor, o alienado.

Já na terceira parte desse estudo, que versou sobre o Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente com a lei da guarda compartilhada abordou a importante do princípio onde o mesmo busca atender da melhor maneira os interesses da criança e do adolescente visando a priori a educação, lazer, moradia, direitos e educação do menor. Foi feita também uma importante ressalva quando a modalidade da guarda compartilhada, tendo como a mesma uma forma de manter sempre o contato dos menores com os genitores, assim priorizando o convívio familiar e mantendo uma relação saudável entre pais e filhos.

No último capítulo foi realizada abordou a definição do poder familiar, o que se observou foi que as inovações sociais, religiosas, culturais e políticas resultaram em importante modificação do que se entende por família ao longo do tempo. E ainda abordou as formas de como se dá a extinção, suspensão e destituição do poder familiar.

Assim, concluiu-se que a guarda compartilhada é meio apto a reduzir a manifestação de práticas que configuram a alienação parental, assim excluindo-se os casos de alienação parental, pois podemos dizer que a guarda compartilhada é a modalidade que melhor atende aos menores e genitores, buscando a priori por alcançar o melhor interesse da criança e do adolescente, e aproximando os pais de seus filhos e contribuindo-se para evitar não só a alienação. mais evitar também que os filhos cresçam distantes de seus genitores, podendo assim com que os pais participem da vida dos filhos desde criança até a sua formação adulta.

REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce. **ECA**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2011.

BERNARDI, Maria Grazielle. **Poder Familiar**. Disponível em: <<http://www.artigonal.com/carreira-artigos/poder-familiar-1176495.html>>. Acesso em: 25 mar. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 mar.2018.

_____. **Lei nº 8.069/90**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em: 03 abr. 2018.

_____. **Lei nº 11.698/08**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm>. Acesso em: 03 abr. 2018.

_____. **Lei 12.318/10**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso em: 10 abr.2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

DIAS, Maria Berenice, **Manual de Direito das Famílias**. 3. ed. ver. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 5. v. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito de Visitas**. In Carta Forense. Disponível em: <<http://www.carteforense.com.br/v1/index.php?id=entrevistas=46>>. Acesso em: 10 abr.2018.

FILHO, Waldir Grisard. **Guarda compartilhada: um novo modelo deresponsabilidade parental**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

ISHIDA, VálterKenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente: doutrina e jurisprudência**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias Monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal. 2. ed. ampl. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal. 2. ed. ampl. atual. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil**: direito de família e sucessões. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MADALENO, Ana Carpes; MADALENO, Rolf. **Síndrome da Alienação Parental**. 4. ed. Forense, 2017.

MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia Científica para o Curso de Direito**. 2. ed. Atlas, 2005.

NETO, Caetano Lagrasta; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito de Família**: novas tendências e julgamentos emblemáticos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**: direito de família. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SILVA, Oziane Oliveira da; FOGIATTO, Michelly Mensch. **Síndrome da Alienação Parental**. Disponível em:
<www.revista.ultrajp.edu.br/ojs/ndex.php/jussocietas/artide/viewfile/618/135>. Acesso em: 20 ago. 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito de Família**. 11. ed. Forense, 2015.

TRINDADE, Jorge. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2015.

WELTER, Belmiro Pedro. **Guarda compartilhada**: um jeito de conviver e de ser em família. In: *Guarda Compartilhada*. São Paulo: Método, 2016.