



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

A Efetivação do Direito ao Poder Familiar dos Pais Separados

Delamar Cupertino da Silva Júnior

Rio de Janeiro  
2011

DELAMAR CUPERTINO DA SILVA JÚNIOR

A Efetivação do Direito ao Poder Familiar dos Pais Separados

Artigo Científico apresentado à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do título de Pós-Graduação.

Orientadores: Prof. Guilherme Sandoval  
Prof<sup>ª</sup>. Kátia Silva  
Prof<sup>ª</sup>. Mônica Areal  
Prof<sup>ª</sup>. Néli Fetzner  
Prof<sup>º</sup>. Nelson Tavares

Rio de Janeiro  
2011

## A EFETIVAÇÃO DO DIREITO AO PODER FAMILIAR DOS PAIS SEPARADOS

**Delamar Cupertino da Silva Júnior**

Graduado pela Universidade Estácio de Sá  
Analista Judiciário do TJ/RJ

**Resumo:** O presente trabalho tem como objetivo discutir as dificuldades encontrada pelos genitores separados, que não possuem a guarda de seus filhos, em exercer de forma efetiva seu direito/dever de contribuir para a formação e educação daqueles, influenciando nas questões inerentes à sua formação, como escolha da escola, religião, atividades extracurriculares, bem como fiscalizar a utilização dos recursos inerentes ao infante. Não se pode admitir que passados mais de vinte anos da proclamação da Constituição da República, não se consiga exercer com igualdade o poder familiar.

**Palavras chave:** Direito de Família. Exercício do Poder Familiar e Pais Separados.

**Sumário:** Introdução; 1. Das mudanças da estrutura familiar; 2. O Poder Familiar na Constituição, no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente; 3. Direito/Dever dos Pais; 4. A Síndrome da Alienação Parental; 4.1 Possíveis causas; 4.2 Consequências; 4.3 Formas de conduta do alienador; 4.4 Identificando o problema; 4.5 Formas de combate; Conclusões. Referências.

### INTRODUÇÃO

O Trabalho visa a expor a dificuldade, ou até mesmo a impossibilidade, encontrada por pais separados em efetivamente exercer seu direito/dever de acompanhar o crescimento, desenvolvimento e educação de seus filhos mesmo após a separação do ex-casal, buscando novos procedimentos a serem adotados em processos judiciais para a obtenção de ferramentas aptas a dar efetividade ao direito/dever do genitor que não detém a guarda em acompanhar o desenvolvimento do filho.

A Sociedade atual é bem diferente daquela existente nos anos 50 ou 60, existindo novas formas de entidades familiares, nas quais expressivo percentual se constituem de pais

separados, novas uniões e suas conseqüentes relações envolvendo os genitores que não detém a guarda dos menores.

Neste prisma, deve-se buscar novos paradigmas para se harmonizar essa nova realidade sem que se suprima o direito daquele que não detém a guarda de acompanhar o crescimento e desenvolvimento de seus filhos.

Diante dessa realidade, muitas vezes é encontrada certa dificuldade pelo genitor que não detém a guarda de seus filhos no exercício do poder/dever de participar da criação, educação e desenvolvimento de seus filhos, sendo necessário a existência de ferramentas aptas a viabilizar o exercício deste dever.

## **1. DAS MUDANÇAS DA ESTRUTURA FAMILIAR**

A igualdade entre homens e mulheres é garantia constitucional, mas decorridos mais de vinte anos da proclamação da Constituição Federal, na realidade essa igualdade está longe de ser efetiva na sociedade brasileira.

A evolução da família brasileira foi bastante lenta, sendo possível se destacar alguns marcos históricos, como por exemplo o Estatuto da Mulher Casada, que alterou o Código Civil, a Consolidação das Leis do Trabalho, culminando com a atual Constituição Federal.<sup>1</sup>

Primitivamente, o relacionamento entre homens e mulheres era muito desigual,

---

<sup>1</sup>da SILVA, Rachel Marques. *Evolução histórica da mulher na legislação civil*. Disponível em <http://www.mundovestibular.com.br/articles/2772/1/EVOLUCAO-HISTORICA-DA-MULHER-NA-LEGISLACAO-CIVIL/Paacutegina1.html>. Acesso em: 30 de outubro de 2011.

sendo que cada um desenvolvia funções bem definidas. Enquanto o homem caçava e pescava à mulher competia as tarefas domésticas, assim como de agricultura.

Com o passar dos anos, verificou-se o aumento da riqueza individual do homem e o monopólio da política, o que acarretou enorme desigualdade jurídico-social entre homens e mulheres.

A mulher, por muito tempo, teve uma educação diferenciada daquela destinada aos homens, sendo doutrinada a servir o homem, enquanto esse assumia a posição de mantenedor da família.

O próprio Direito Romano, berço da cultura jurídica, desprovia a mulher de capacidade jurídica, sendo a religião prerrogativa masculina, sendo necessária a autorização do pai ou do marido para a mulher exercê-la.

O Código Civil de 1916 ainda sustentava alguns princípios conservadores mantendo o homem como chefe da sociedade conjugal limitando a capacidade da mulher a determinados atos como, por exemplo, quando dispõe que a emancipação será concedida pelo pai, ou, pela mãe apenas no caso do pai estar morto.

Ademais, o Código Civil previa em seu artigo 186, que em havendo discordância entre os cônjuges prevaleceria a vontade paterna, sendo garantido no art. 380 o exercício do pátrio poder.

Com o desenvolvimento capitalista, as mulheres foram compelidas à participação mais direta na produção industrial, acelerando o processo de ascensão social e independência econômica das operárias, criando novas condições de existência e a oportunidade de saída do confinamento patriarcal.

Como consequência natural dessa produtividade feminina, houve uma ruptura com o modelo então vigente, convergindo para a independência das mulheres.

Em 1962 com o advento da Lei n. 4.121/62 (o chamado Estatuto da Mulher

Casada) o sistema legislativo iniciou uma caminhada de mudança na situação antes consolidada.

O artigo 382 foi alterado e o exercício do pátrio poder foi concedido a ambos os genitores, ressalvado o direito de qualquer deles recorrer ao juiz para a solução do desacordo (art. 1.631, parágrafo único, do Código Civil).

A partir de então diversas normas discriminadoras foram revogadas, sendo consagrado o princípio do livre exercício profissional da mulher casada, tornando-a economicamente produtiva, aumentando a importância da mulher nas relações de poder da família.

Em 1977, com a Lei do Divórcio, os cônjuges ganharam a oportunidade de por fim ao casamento e constituir nova família. Tal norma privilegiou a mulher com a faculdade de optar pelo uso, ou não, do patronímico do marido, retirando a imposição da mulher se despersonalizar abrindo mão do próprio nome para adotar o do marido e ampliou a equiparação entre os cônjuges no que se refere a fixação da prestação alimentícia, estabelecendo a reciprocidade de prestação alimentar, sem distinção entre homem e mulher.

Hoje a mulher casada tem os mesmos direitos que o marido, e somente não poderá praticar sozinha aqueles atos que o cônjuge está impedido de realizar sem a assistência da mulher.

Entretanto, desde a Constituição de 1934 há previsão Constitucional expressa da igualdade entre homens e mulheres, nos termos do art. 113, § 1º, *in verbis*, todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões próprias ou do país, classe social, riqueza, crenças religiosas ou idéias políticas.

A Constituição Federal (1988) confirma o princípio da igualdade, sendo consignado expressamente que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer

natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País (...) I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos deste Constituição.”

Por fim, em 1990, com a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente restou consagrado definitivamente o princípio Constitucional da igualdade, sendo estabelecido que o poder familiar será exercido “em igualdade de condições pelo pai e pela mãe” e que o dever de sustento, guarda e educação dos filhos cabe a ambos.

Diante das alterações ocorridas durante os anos, a estrutura atual de família e de relações entre pais e filhos foi alterada drasticamente, sendo observado o desprestígio do(a) genitor(a) que não possui a guarda de seus filhos.

Deve ser dada a devida atenção para a dificuldade encontrada por genitores que não detém a guarda de seus filhos na hora de exercer seu direito/dever de acompanhar a educação e o desenvolvimento daqueles, para que possam exercer de forma efetiva o poder familiar que não se extingue juntamente com o casamento e identificar novas formas de se colocar em prática o direito positivado em prol do melhor interesse do menor e evitar o cerceamento levado a cabo pelo guardião.

## **2. O PODER FAMILIAR NA CONSTITUIÇÃO, NO CÓDIGO CIVIL E NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

O Poder familiar, expressão utilizada pelo Código Civil de 2002, nas palavras de José Antônio de Paula Santos Neto<sup>2</sup>, é o complexo de direitos e deveres concernentes ao pai e à mãe, fundado no Direito Natural, confirmado pelo Direito Positivo e direcionado ao

---

<sup>2</sup> SANTOS NETO, José Antônio de Paula. *Do Pátrio Poder*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 55.

interesse da família e do filho menor não emancipado, que incide sobre a pessoa e o patrimônio deste filho e serve como meio para o manter, proteger e educar.

Do conceito acima, pode ser destacado que o Poder familiar não é apenas um direito do genitor, mas também um dever de acompanhar sua prole no desenvolvimento até a fase adulta.

Para o cumprimento de um dever deve ser dado ao seu possuidor um direito para que possa fielmente cumprir seu múnus.

Segundo a Constituição Federal, em seu art. 226, § 5º, os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher, sendo estabelecida, da mesma forma, pela Lei Maior a proteção da criança e do adolescente com absoluta prioridade o direito à vida, à saúde, entre outros, sendo nestes incluídos o direito à convivência familiar.

O Poder familiar será exercido igualmente por ambos os genitores, sendo correto afirmar que, com o fim do enlace matrimonial, não há que falar em perda do poder familiar por aquele que não detém a guarda do filho.

Tal afirmativa tem base legal no art. 1.632 do Código Civil, ao estabelecer que com a separação, divórcio ou a dissolução da união estável, as relações entre pais e filhos permanecem inalteradas, cabendo aos primeiros o direito de terem em sua companhia os segundos<sup>3</sup>.

Da mesma forma dispõem as regras contidas no Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo consignado expressamente na Lei n. 8.069/90 (art. 21) que o poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que

---

<sup>3</sup> Art. 1.632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos. BRASIL. Lei n. 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002.

dispuser a legislação civil<sup>4</sup>.

Dessa forma, segundo os diplomas legais destacados, nenhuma dúvida paira sobre à possibilidade de exercício do poder familiar pelo genitor não detentor da guarda, tendo sido, entretanto, encontrado óbices ao exercício efetivo deste direito.

Os direitos da criança e do adolescente ganhou assento constitucional na Constituição da República – art. 227 – e incorporou a doutrina da proteção integral dos mesmos, sendo que pela sua maior vulnerabilidade e fragilidade os cidadãos com menos de dezoito anos, merecem proteção especial, justamente por se encontrarem em peculiar fase de desenvolvimento.

A Carta Magna assegura a crianças e adolescentes 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, sendo igualmente garantido aos mesmos proteção contra a discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Diante da garantia à convivência familiar, nota-se toda uma tendência de buscar o fortalecimento dos vínculos sócio-afetivos das crianças e dos adolescentes, de modo a propiciar um desenvolvimento sadio que os permita ingressar à maioridade da forma mais tranqüila possível.

No que toca ao presente trabalho, verifica-se que o poder familiar, após a separação, não se altera, de modo que as relações entre pais e filhos devem ser respeitadas mesmo após a separação do casal.

Conclui-se que dentre os direitos das crianças e dos adolescentes, encontra-se o direito ao convívio com o(a) genitor(a) que não possui sua guarda, sendo qualquer restrição violação a este direito, além de configurar usurpação do direito do genitor.

---

<sup>4</sup> Art. 21. O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência. BRASIL. Lei n. 8.069/90, DE 13 DE JULHO DE 1990.

### 3. DIREITO/DEVER DOS PAIS

Como já se adiantou, o Poder Familiar é garantido de forma igual ao homem e à mulher, sendo conferido a ambos direitos e deveres iguais na relação conjugal, sendo tal igualdade verificada no desempenho do poder familiar dos filhos comuns (art. 5º, I e 226, § 5º da CRFB)<sup>5</sup>.

Esse direito exercido igualmente pelos genitores deixou de ser um instrumento de dominação para se tornar um sinônimo de proteção, com mais características de deveres do que direitos dos pais em relação a seus filhos.

Os pais devem dar apoio psicológico, material e afetivo aos filhos, ocorre que na prática os pais (genitor não detentor da guarda) acabam não tendo os mesmos direitos sobre a criança que as mães (genitor que detém a guarda).

O Judiciário ainda está se acostumando com esta mudança social e com a nova postura do homem em face de seu filho, havendo a busca cada vez maior contra o controle excessivo do genitor que detém a guarda após a separação.

Aquele que fica com a guarda do filho detém o poder de dirigir a educação da criança, sem a efetiva atuação do outro genitor, que tem o direito de fiscalizar e opinar nas questões inerentes ao infante.

---

<sup>5</sup> Art. 5º, I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, Brasília, DF, Senado Federal, 1988.

Art. 226, § 5º – Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, Brasília, DF, Senado Federal, 1988.

Entretanto, mesmo restando amplamente positivado o direito-dever do genitor não guardião em zelar pelo desenvolvimento de seu filho, não existem ferramentas adequadas para o exercício deste direito.

Não se pode olvidar que o interesse dos pais está subordinado ao interesse da criança e do adolescente, sem que com isso o interesse daqueles seja suprimido.

Isto porque, o poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível, sendo dever personalíssimo exercido pelos pais, sendo necessária a existência de meios eficientes ao exercício deste direito.

Como exemplo, não existe uma forma adequada do genitor que não detém a guarda de seu filho ter certeza de que o dinheiro – que ele mesmo fornece ao menor – está sendo usado em benefício da criança, ou mesmo, se está sendo utilizado da melhor forma.

A ação de prestação de contas poderia solucionar a questão, já que o genitor que detém a guarda é mero gestor do dinheiro recebido pelo menor.

Entretanto, a Jurisprudência ainda não vê com bons olhos a demanda aforada pelo genitor não guardião, por vezes entende pela ilegitimidade ativa do menor representado pelo genitor, e em outras entende pela confusão de interesses para extinguir o feito sem resolução de mérito, omitindo-se em ingressar no mérito da questão.

Nesse sentido, destaca-se a Jurisprudência abaixo:

Ação de Prestação de Contas ajuizado pelo Alimentante, em nome próprio e representando filho, menor impúbere, em face da Genitora, que exerce a guarda. I - Tese autoral sustentando a malversação da pensão alimentícia. R. Sentença Vergastada julgando extinto o processo, sem análise do mérito. Indeferimento da petição inicial ante a ilegitimidade ativa dos Autores, bem como a ausência de interesse de agir. II - Apelação. Alegação recursal pleiteando a modificação do nome atribuído a demanda e, ressaltando a relevância dos interesses em questão, pugnando, ao final, pelo reconhecimento da presença das condições da ação. Tese que merece ser rechaçada. Exordial expressamente deduzindo pedido de prestação de contas, valendo-se das disposições contidas no Capítulo IV do Código de Processo Civil. III - Ação de Prestação de Contas que compete a quem tiver direito de exigi-las ou a obrigação de prestá-las. Artigo 914, incisos I e II do CPC. IV - Condições da ação não preenchidas. Representação do menor. Exegese do artigo 33 § 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente. Ilegitimidade ativa.

Alimentante que não desfruta a qualidade de titular do direito de alimentos. Falta de interesse de agir. V - Se ainda assim não o fosse e, pior, pretendendo o pai e não o próprio Alimentando, demonstrar a malversação das verbas e desídia da Ré na administração dos alimentos destinados ao filho, deve adotar outros instrumentos processuais que, decerto, não é a medida manejada. Vários precedentes jurisprudenciais deste Egrégio Tribunal de Justiça, conforme transcritos na fundamentação.VI - Natureza irrepitível dos alimentos. Inviabilidade da presente demanda. Inadmissibilidade da apreciação do mérito deduzido. R. Julgado merecendo ser prestigiado. Recurso que se apresenta manifestamente improcedente. Aplicação do caput do art. 557 do C.P.C. c.c. art. 31, inciso VIII do Regimento Interno deste E. Tribunal. Negado Seguimento.<sup>6</sup>

Verifica-se claramente não haver meios adequados para a efetivação do direito-dever do genitor que não detém a guarda em exercer o pátrio poder.

Assim, muito embora o genitor que não detém a guarda seja até mesmo responsabilizado civilmente pelos danos causados pelo filho, do qual não detém a guarda, não pode esse exigir ou ao menos participar da criação do menor, da escolha de suas atividades e de que forma caminhará sua educação.

Um dos deveres dos pais é o dever de guarda que, na maior parte das vezes, é inicialmente exercida em conjunto pelos genitores, com a separação, passa a ser exercida de forma individual pelo genitor que fica com a guarda do menor.

Se não houver concordância entre os genitores quanto a quem caberá a guarda do menor, a Justiça deve entregá-la àquele que melhores condições detiver para o exercício do encargo.

Deve se destacar que por vezes, diante do estado de beligerância entre os ex-cônjuges a guarda é utilizada como instrumento de vingança pelas mágoas acumuladas durante a vida em comum<sup>7</sup>.

A guarda dos filhos pressupõe o dever de assistência, educação, amparo e cuidados nas situações de carência ou enfermidade, devendo o guardião garantir os direitos do

---

<sup>6</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação n. 0009700-24.2009.8.19.0052*. Relator: Desembargador Reinaldo P. Alberto Filho. Publicado no DO de 9.08.2010

<sup>7</sup> DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 4. ed., 2007, p. 398.

menor, tais como garantidos na Constituição e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Não se concebe mais a ideia de posse, na qual o guardião tem para si o filho tal como a um objeto, violando seus direitos ou colocando-os em segundo plano.

Na visão mais moderna de guarda, deve o genitor que a possui ter os olhos voltados para o menor e para suas necessidades, deixando de lado interesses particulares, em prol do melhor interesse da criança e do adolescente.

#### **4. A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL**

Em algumas situações, diante do litígio existente entre as partes, verifica-se uma tentativa de um dos genitores de diminuir a figura do outro genitor, transmitindo à criança uma sensação de dúvidas e incertezas, que certamente não contribuirão para o melhor desenvolvimento físico e mental da mesma.

Tal conduta foi conceituada como a síndrome da alienação parental.

A Alienação Parental foi inicialmente identificada, na década de 80 e pode ser conceituada como uma forma de abuso emocional, geralmente, iniciado após a separação conjugal, no qual um dos genitores (o guardião) passa a fazer uma campanha em prol da desmoralização do outro genitor, visando afastar dele a criança e destruir o vínculo afetivo existente entre ambos, chegando até a programar o filho para que odeie o outro genitor sem qualquer justificativa.

Essa conduta pode ocasionar na criança ou no adolescente fortes sentimentos de ansiedade e temor acabando por romper os laços afetivos com o outro genitor.

A Síndrome de Alienação Parental (SAP) foi definida, em meados dos anos oitenta, nos Estados Unidos, por Richard Gardner (1931-2003), como um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Segundo o psiquiatra norte-americano, sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificção. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programação, doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo.<sup>8</sup>

Para Gardner, o genitor alienador estaria propenso a apresentar algum tipo de desequilíbrio psicológico ou emocional, possuindo auto-imagem distorcida, identificando-se como vítima de cruel tratamento dispensado pelo ex-cônjuge.

Diante dessa visão distorcida da realidade, o genitor alienador promoveria a discórdia ou indiferença dos filhos para com o outro genitor, fazendo com que aqueles acreditem que este seria o responsável pelo sofrimento de todos os familiares, a partir da idéia de que foram abandonados.

O objetivo da prática de alienação seria que os filhos decidissem manter-se afastados do genitor alienado, como forma de proteger o genitor alienante.<sup>9</sup>

A síndrome da alienação parental foi alvo da Lei n. 12.318/2010<sup>10</sup> que trouxe proteção aos direitos das crianças ou adolescentes privados de uma convivência familiar saudável e harmoniosa por conduta do guardião ou responsável.

Segundo a Lei n. 12.318/2010, considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida

---

<sup>8</sup> GARDNER, Richard. *O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?* Tradução de Rita Rafaeli. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em: 03 de abril de 2011.

<sup>9</sup> AMENDOLA, Márcia Ferreira. *Crianças no labirinto das acusações: falsas alegações de abuso sexual*. Curitiba: Juruá, 2009, p.125/126.

<sup>10</sup> BRASIL. Lei n. 12.318 de 26 de agosto de 2010.

por um dos genitores, pelos avós ou pelos que detenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie o genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.<sup>11</sup>

A Lei contra a alienação parental coloca à disposição do Magistrado diversas medidas processuais aptas a coibir ou atenuar os efeitos da síndrome, não havendo prejuízo da responsabilização pelos danos civis ou criminais.

Como exemplos de medidas cabíveis é possível ao magistrado declarar a ocorrência da alienação, advertir o alienador, ampliar o regime de convivência do genitor alienado, fixar multa e até mesmo a inversão da guarda ou a suspensão da autoridade parental.

#### **4.1 POSSÍVEIS CAUSAS DA ALIENAÇÃO PARENTAL**

A estrutura familiar de décadas atrás não permitia se imaginar do fenômeno, visto que, como dito linhas acima, o casamento era indissolúvel e a mulher possuía uma educação voltada para os afazeres domésticos, cuidando da casa e dos filhos, enquanto o homem se incumbia de ser o provedor, além de impor limites, quando necessário e tomar as decisões da família.

Assim, não havia conflitos entre pais e mães pela guarda dos filhos ou divergência quanto à educação dada aos mesmos, sendo a palavra do homem seguida pela mulher, diante de sua submissão.

---

<sup>11</sup> Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. BRASIL. Lei n. 12.318 de 26 de agosto de 2010.

Desse panorama estabeleceu-se, até mesmo com certa naturalidade, que caberia à mulher a guarda dos filhos, em caso de separação, diante de sua vocação ao cuidado com a prole, enquanto o pai ficava restrito ao pagamento de alimentos e visitas quinzenais.<sup>12</sup>

Com o passar dos tempos essa realidade mudou, fazendo com que homens e mulheres possuíssem os mesmos direitos e deveres inerentes ao poder familiar.

Os homens passaram a ter maior influência na vida dos filhos, assim como as mulheres ganharam independência e voz ativa nas decisões de interesse da família.

Este contexto de mudanças, notadamente diante da possibilidade do fim do casamento, e da ruptura da vida conjugal, em muitas das vezes gera na mãe (que normalmente fica com a guarda dos filhos) um sentimento de abandono, de rejeição, de traição, o que gera uma tendência vingativa, na qual a guardiã busca aplicar castigo ao outro cônjuge por não conseguir formular adequadamente o fim da relação (luto da separação).

Em virtude da não aceitação da ruptura da vida em comum, aquele que se sente abandonado, rejeitado ou traído pelo outro e, sem conseguir superar adequadamente o fim do relacionamento, possui clara tendência a tentar impingir ao outro punição, sendo esta levada a cabo pela maneira mais cruel, tirando daquele o que ele tem de mais precioso: a convivência com seu filho.

Decorre daí que se desencadeia um processo de destruição, desmoralização e descrédito do genitor não guardião, o que se afasta do direito da criança ou do adolescente de conviver com o pai.

Dessa sorte, uma das principais fontes de alienação parental é a frustração de um dos genitores com o fim do relacionamento conjugal, fazendo com que este se utilize do menor como fonte de satisfazer sua tendência de vingança.

Além desse aspecto de frustração pelo casamento desfeito, as mudanças na

---

<sup>12</sup> DIAS, Maria Berenice. Síndrome da alienação parental, o que é isso?. Disponível em <http://jus.uol.com.br/revista/texto/8690/sindrome-da-alienacao-parental-o-que-e-isso?>. Acesso em 26.06.2011.

sociedade que levaram a mulher ao mercado de trabalho, retirando-a de dentro do lar, o que de carona fez surgir um pai mais próximo e presente, sendo cada vez mais comum o interesse pela guarda dos filhos, bem como pela intensificação dos laços de afeto e amizade.

Dessa forma, a busca do genitor que não detém a guarda pela proximidade com os filhos gera insegurança e ciúmes no detentor da guarda, que com o escopo de proteger a guarda, busca a negatificação da imagem paterna, como forma de não perder os laços de afeto com o menor em detrimento do pai, o que conseqüentemente acarretaria na perda da guarda, até mesmo pelo interesse do menor em residir com o outro genitor.

Esta é uma segunda possível causa para a ocorrência da alienação parental, qual seja, o temor do guardião em perder a guarda dos filhos em razão de uma melhor relação entre aqueles e o pai demonstra um sentimento egoístico do guardião, sendo a ele mais conveniente um filho sem convívio com o pai, do que a possível perda da guarda pela existência de fortes laços de afeto entre ambos, sem perceber os danos causados à criança ou ao adolescente.

## **4.2. CONSEQUÊNCIAS DA ALIENAÇÃO PARENTAL**

O Alienador, a título de estar zelando pelo melhor interesse da criança, em verdade, viola o seu dever de cuidado inerente à guarda.

Com efeito. Segundo estabelece o Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 33), a guarda pressupõe a assistência material, moral e educacional, devendo o guardião garantir os direitos da criança e do adolescente, conforme mandamento constitucional.

No caso da Alienação Parental, o alienador estará praticando a infração administrativa, nos termos do art. 249, do ECA, sendo aplicável ao mesmo multa de três a

vinte salários mínimos.

Conforme consignado por Mônica Jardim Rocha<sup>13</sup> a alienação parental é “uma maldade discreta disfarçada pelo sentimento de amor e dos cuidados parentais”, uma vez que o guardião se esquece dos deveres da guarda que incluem o respeito ao menor em situação peculiar de desenvolvimento e ao seu direito de convívio familiar.

A tarefa do guardião é justamente proteger a criança, respeitando-a e promovendo o convívio harmonioso e sadio com o genitor não detentor da guarda, o que é violado na medida em que o alienador causa danos emocionais e psicológicos ao menor, danos estes muitas das vezes de difícil recuperação.

A criança é desconsiderada inteiramente enquanto sujeito de direitos e reduzida a objeto do desejo do genitor alienador em causar dano ao outro genitor, se utilizando da criança como uma verdadeira arma.

Como consequência da alienação parental, a criança ou adolescente pode apresentar inúmeros problemas psicológicos, de difícil solução, sendo até mesmo verificados pelo resto da vida do menor.

Dentre outros, podem ser verificados problemas como depressão crônica, ansiedade ou nervosismo sem razão aparente, insegurança, baixa autoestima, isolamento, comportamento hostil ou agressivo, inclinação para o uso abusivo de álcool e drogas, dificuldade no relacionamento interpessoal, entre outros.

Os distúrbios psicológicos causados são associados ao sentimento de traição decorrente da constatação de ter sido usado pela pessoa em que mais confiava e da consciência das injustiças praticadas contra o genitor alienado.

Além da consequência psicológica que atinge diretamente a criança e o

---

<sup>13</sup> JARDIM-ROCHA, Mônica. *Síndrome de Alienação Parental: a mais grave forma de abuso emocional*. In: Paulo, Beatrice M. (Coord.). *Psicologia na prática jurídica: a criança em foco*. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 39-45.

adolescente, existem as consequências em relação ao vínculo entre pai e filho que é atingido de forma consistente, eis que a alienação faz com que o próprio filho tenha uma conduta de contribuição à campanha de desmoralização do genitor alienado.

Com o passar do tempo, o afastamento do menor e seu genitor (não guardião) chega a limites irremediáveis, fazendo com que o genitor alienado se afaste pouco a pouco de seu filho, mesmo contra sua vontade, eis que é rejeitado pelo mesmo sob o controle do genitor guardião.

Em situações extremas, alguns genitores intolerantes com a situação criada pelo guardião chegam a deixar de procurar o filho, tornando-o “órfão de pai vivo”.

O conflito gerado pela alienação parental faz com que o filho se sinta pressionado a escolher um dos pais, excluindo o outro de sua vida, o que viola os direitos da criança e do adolescente, uma vez que o mesmo possui o direito de uma convivência familiar plena, sadia e harmoniosa.

A criança ou o adolescente deve poder escolher entre o certo e o errado, identificando e construindo sua própria versão dos fatos a partir das condutas de cada genitor, o que contribui para o desenvolvimento de sua personalidade.

### **4.3. FORMAS DE CONDUTA DO ALIENADOR**

Por vezes o sentimento de perda faz com que aquele que se sente injustiçado e tratado de forma não condizente com aquilo que entende como adequado a sua pessoa, chegue até mesmo a mudar repentinamente de cidade ou mesmo de estado ou país, a pretexto de um encontro amoroso ou uma oportunidade de emprego, fazendo com que a chamada

reconstrução de vida funcione como uma cortina de fumaça para suas reais intenções que são de afastar o convívio entre pai e filho, no intuito de impingir ao outro castigo pelo abandono. Muitas vezes a conduta do alienador está apoiada em sua família, também disfuncional, o que reforça seu sentimento de estar com a verdade.<sup>14</sup>

Outra forma de apresentação da alienação parental consiste na superproteção do genitor alienador, eis que diante de preocupação exacerbada enxerga nos outros, nestes incluído o genitor alienado, uma ameaça, eis que estes podem transmitir versões da vida muito diferentes daquela que é passada pelo alienador.

Assim, qualquer forma de ameaça a sua conduta e manipulação da criança ou do adolescente é rechaçada, ainda que para isso se implante na cabeça daquele mensagens que muitas das vezes não corresponde com a realidade.

#### **4.4 COMO IDENTIFICAR A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL**

É muito importante que os profissionais de saúde que trabalham subsidiando os operadores de direito, notadamente os Juízes das Varas de Família, estejam atentos para a ocorrência da alienação parental e analisem os dados de forma adequada, para que seja possível a reestruturação dos vínculos paterno-filiais que são tão importantes para o desenvolvimento emocional das crianças e dos adolescentes.

Muito se fala do abandono dos filhos, dos maus-tratos, agressões, entre outras situações violadoras dos direitos da criança e do adolescente, entretanto a alienação parental é de difícil identificação, notadamente diante de ser a mesma camuflada pelo pretexto de se

---

<sup>14</sup> PAULO, Beatrice Marinho. *Alienação parental: identificação, tratamento e prevenção*. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, Porto Alegre: Magister. v. 12, n. 19, p. 5-26, dez./jan. 2011.

estar agindo em defesa da proteção do menor.

Necessário que se faça uma clivagem daquelas condutas nocivas ao menor praticadas pelo genitor que não detém a guarda – e que infelizmente não se desconhece sua existência – daquelas que são plantadas pelo genitor guardião com o intuito de programar a rejeição do genitor alienado pelo menor.

A maior dificuldade se encontra na existência de uma tendência do genitor guardião em acreditar na própria ficção de que está fazendo o melhor para o menor, o que leva aos profissionais que atuam na área a realmente se perguntarem se o genitor não guardião pode ser uma ameaça a criança.

## **5.5 FORMAS DE COMBATE À CONDUTA DE ALIENAÇÃO PARENTAL**

Diante de um mal tão grave e de consequências tão traumáticas para o infante, como devemos proteger os menores?

A Lei de Alienação Parental editada em agosto de 2010 constitui grande avanço no combate da Síndrome de Alienação Parental, tendo em seu bojo tanto noções exemplificativas desta prática, como meios de combate.

Segundo o art. 6º da Lei, constatados os atos típicos de alienação parental, poderá o Juiz, em ação autônoma ou incidental, adotar instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, tais como ampliação do regime de convivência familiar em favor do genitor alienado, estipular multa em favor do genitor alienado, chegando até mesmo a inversão de guarda ou a suspensão da autoridade familiar.

Desta forma, a partir de 2010 o genitor alienado tem possibilidade de levar sua

irresignação quanto aos atos praticados pelo genitor alienante, com o fim de resguardar a relação afetiva existente entre ele e seu filho, devendo o Juiz se utilizar das medidas postas à sua disposição.

Nota-se uma resistência em se reconhecer a existência da alienação parental, sendo uma de suas causas o apego ao plano fático existente décadas atrás, no qual a mulher era sempre a mais aparelhada para lidar com as necessidades do menor, uma vez que a mesma era criada para se dedicar ao lar e à criação da prole.

Porém, a realidade social mudou e a mulher de hoje não é mais criada para servir ao marido, ou para se dedicar à criação dos filhos.

A tão sonhada independência da mulher se estabeleceu acompanhada da libertação daquela dos grilhões da educação voltada para o lar, estando a mulher atualmente sendo criada para disputar com o homem tanto no mercado de trabalho quanto nas relações sociais do cotidiano.

Dessa forma, não se pode mais dar uma qualificação maior à mulher no trato dos filhos, uma vez que, diante da Constituição Federal, homens e mulheres são iguais perante a lei, e estes exercem em igualdade de condições os direitos e deveres inerentes ao poder familiar.

Ainda não são muitos os casos levados ao Judiciário, porém já se encontram bons exemplos de combate à Síndrome de Alienação Parental.

Neste sentido, destaca-se o precedente do Tribunal do Rio Grande do Sul de Relatoria do Des. André Luiz Planella Villarinho:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALTERAÇÃO DE GUARDA DE MENOR. DECISÃO QUE RESTABELECEU AS VISITAS PATERNAS COM BASE EM LAUDO PSICOLÓGICO FAVORÁVEL AO PAI. PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DO MENOR. Ação de alteração de guarda de menor em que as visitas restaram reestabelecidas, considerando os termos do laudo psicológico, por perita nomeada pelo Juízo, que realizou estudo nas partes envolvidas. Diagnóstico psicológico constatando indícios de alienação parental no menor, em face da conduta materna. Contatos

paterno filiais que devem ser estimulados no intuito de preservar a higidez física e mental da criança. Princípio da prevalência do melhor interesse do menor, que deve sobrepujar o dos pais. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.<sup>15</sup>

Embora recente, a Legislação concede ao genitor alienado uma possibilidade de externar sua irresignação em face da postura do genitor que possui a guarda no sentido de ampliar os laços de afeto com seu filho.

Ainda sem muito eco, não se pode deixar de se externar a contrariedade na tentativa de afastamento entre os pais, o que não só inibe práticas análogas, como possibilita a melhor formação de crianças e adolescentes, com o fortalecimento dos laços familiares, tão importantes na vida do ser humano.

## CONCLUSÃO

Diante de todo exposto, fica evidente a necessidade de se ampliar as possibilidades de convívio e de participação do genitor que não detém a guarda na vida do filho, que, sem sombra de dúvidas, é o maior beneficiário dessa dupla participação em sua vida, ou seja, tanto o pai quanto a mãe devem zelar pelo bem estar do infante, ainda que para tal desiderato tenham que deixar de lado questões pessoais.

Deve ser lembrado que o direito da criança e do adolescente possui assento Constitucional e primazia, diante da peculiar situação de desenvolvimento do menor.

Uma boa ajuda aos genitores que não possuem a guarda se encontra na lei contra a alienação parental, sendo ferramenta que pode ser utilizada em prol da eliminação deste mal.

---

<sup>15</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Agravo de Instrumento n. 70028169118*. Relator: Desembargador André Luiz Planella Villarinho. Publicado no DO de 11.03.2009

Entretanto, necessário maior avanço nessas questões, visando não só à repressão, mas também à prevenção de sua ocorrência.

Como uma forma de prevenção pode ser incluída nos acordos sobre guarda e visitação a possibilidade do genitor não guardião participar nas escolhas importantes para o desenvolvimento de seu filho, ou até mesmo uma escolha paritária pelo genitores.

Assim, tanto o pai quanto à mãe, independentemente de quem possua a guarda poderia opinar de forma efetiva nos rumos da educação do filho.

## REFERÊNCIAS

AMENDOLA, Márcia Ferreira. *Crianças no labirinto das acusações: falsas alegações de abuso sexual*. Curitiba: Juruá, 2009.

BRASIL. Lei n. 3.071, DE 1º DE JANEIRO DE 1916. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=102644>>. Acesso em: 26.06.2011.

BRASIL. Lei n. 8.069/90, DE 13 DE JULHO DE 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 26.06.2011.

BRASIL. Lei n. 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 26.06.2011.

BRASIL. Lei n. 12.318, DE 26 DE AGOSTO DE 2010. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm)>. Acesso em: 26.06.2011.

BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, Brasília, DF, Senado Federal, 1988. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_13.07.2010/CON1988.shtm](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_13.07.2010/CON1988.shtm)>. Acesso em: 26.06.2011.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento n. 70028169118, Sétima Câmara Cível. Relator: Des. André Luiz Planella Villarinho. Publicado no DO de 23.03.2009.

BRASIL, *Vade Mecum*, 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

da SILVA, Rachel Marques. *Evolução histórica da mulher na legislação civil*. Disponível em <http://www.mundovestibular.com.br/articles/2772/1/EVOLUCAO-HISTORICA-DA-MULHER-NA-LEGISLACAO-CIVIL/Paacutegina1.html>. Acesso em: 30 de outubro de 2011.

Dias, Maria Berenice, *Manual de direito das famílias*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 4. ed., 2007.

DIAS, Maria Berenice. *Síndrome da alienação parental, o que é isso?*. Disponível em <http://jus.uol.com.br/revista/texto/8690/sindrome-da-alienacao-parental-o-que-e-isso?>. Acesso em 26.06.2011.

GARDNER, Richard. *O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?* Tradução de Rita Rafaeli. Disponível em: <http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>. Acesso em: 03 de abril de 2011.

JARDIM-ROCHA, Mônica. *Síndrome de Alienação Parental: a mais grave forma de abuso emocional*. In: Paulo, Beatrice M. (Coord.). *Psicologia na prática jurídica: a criança em foco*. Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

PAULO, Beatrice Marinho. *Alienação parental: identificação, tratamento e prevenção*. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, Porto Alegre: Magister. v. 12, n. 19.

ROSENVALD, Nelson; de FARIAS, Cristiano Chaves, *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SANTOS NETO, José Antônio de Paula. *Do Pátrio Poder*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.