

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO

SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL À LUZ DA LEI 12.318/2010

Marielen Oliveira Bagli

Presidente Prudente/SP

2013

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO

SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL À LUZ DA LEI 12.318/2010

Marielen Oliveira Bagli

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação da Professora Daniela Martins Madrid.

Presidente Prudente/SP

2013

SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL À LUZ DA LEI 12.318/2010

Monografia aprovada como requisito parcial
para obtenção do Grau de Bacharel em
Direito.

DANIELA MARTINS MADRID
Orientadora

ANA LAURA TEIXEIRA MARTELLI
Examinadora

GISELE CAVERSAN BELTRAMI MARCATO
Examinadora

Presidente Prudente, 06 de novembro de 2013

A decisão de ter um filho é muito séria. É decidir ter, para sempre, o coração fora do corpo.

E.Stone

Dedico este trabalho aos meus pais.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço à Deus pelo dom da vida e à Nossa Senhora por sempre passar à frente abrindo os meus caminhos.

Agradeço também aos meus pais, Ademar e Clara, à minha irmã Caroline, à minha avó Maria, à minha tia Clélia, por me ensinarem o verdadeiro sentido do amor.

Não poderia deixar de agradecer a minha Orientadora, Daniela Martins Madrid, pela orientação, paciência e dedicação.

A todos, muito obrigada!

RESUMO

O presente trabalho analisa a evolução histórica do instituto familiar como forma de compreensão das famílias atuais e seus desdobramentos, especialmente acerca da dissolução da entidade familiar e a sua relação com o fenômeno da Síndrome da Alienação Parental, que atinge negativamente o desenvolvimento saudável dos filhos menores. Por isso, visa analisar os sujeitos envolvidos, as formas de alienação parental, as consequências e as medidas adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro destinadas à proteger os direitos das crianças e dos adolescentes e também de combater os atos alienatórios. O método utilizado para o desenvolvimento do presente trabalho foi o dedutivo, do geral para o específico, e como técnica de pesquisa foram utilizadas as pesquisas bibliográficas com análises em doutrinas, a pesquisa documental, em leis, jurisprudências e artigos da internet.

Palavras-chaves: Família. Criança. Adolescente. Alienação Parental. Convivência Familiar.

ABSTRACT

The present paper aims to examine the historical evolution of the family as a way of understanding the current families and its outspread, especially about the dissolution of the family unit and its relationship with the phenomenon of Parental Alienation Syndrome, that adversely affects the healthy development of minor children. Therefore aims to analyze the subjects involved, the forms of parental alienation, the consequences and the measures adopted by the Brazilian legal system designed to protect the rights of children and adolescents and also combat acts of parental alienation. The method used for the development of this work was the Deductive, where part of the general to the specific, and as a research technique were used in the doctrine researches, laws and internet searches.

Keywords: Family. Child. Teenager. Parental Alienation. Family coexistence.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 DA FAMÍLIA.....	12
2.1 Evolução Histórica.....	13
2.1.1 A evolução da família de acordo com os estudos de Friedrich Engels.....	13
2.1.2 A influência da família romana na evolução da entidade familiar.....	16
2.1.3 A evolução da família brasileira.....	17
2.1.4 Família e a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002.....	20
2.2 Conceito.....	22
3 DOS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À FAMÍLIA.....	25
3.1 Princípio da Afetividade.....	25
3.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	26
3.3 Princípio da Igualdade.....	28
3.4 Princípio da Liberdade.....	29
3.5 Princípio da Solidariedade.....	30
3.6 Princípio da Convivência Familiar.....	31
3.7 Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.....	32
3.8 Princípio do Pluralismo das Entidades Familiares.....	32
4 DAS MODALIDADES DE FAMÍLIAS.....	34
4.1 Família Matrimonial.....	34
4.2 União Estável.....	35
4.3 Família Homoafetiva.....	36
4.4 Família Monoparental.....	37
5 DO PODER FAMILIAR.....	39
5.1 Conceito.....	40
5.2 Sujeitos do Poder Familiar.....	41
5.2.1 Sujeitos ativos.....	41
5.2.2 Sujeitos passivos.....	42
5.3 Dos Deveres e Direitos Inerentes ao Poder Familiar.....	43
5.4 Extinção e Suspensão do Poder Familiar.....	45
5.4.1 Extinção do poder familiar.....	45
5.4.2 Suspensão do poder familiar.....	46
6 A DISSOLUÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR E SEUS CONFLITOS.....	48

6.1 Da Separação.....	48
6.2 Do Divórcio.....	50
6.3 Reflexos do Divórcio na Questão Atinente à Guarda.....	51
6.3.1 Da guarda unilateral.....	52
6.3.2 Da guarda compartilhada.....	53
7 DA SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	55
7.1 Alienação Parental.....	56
7.1 O Agente Alienador.....	58
7.2 O Agente Alienado.....	59
7.3 A Vítima.....	60
7.4 Consequências da Vida da Criança e do Adolescente.....	61
8 COMENTÁRIOS A 12.318 DE 26 DE AGOSTO DE 2010.....	63
8.1 Conceito, Sujeitos e Formas de Alienação Parental.....	63
8.2 A Ofensa ao Direito de Convivência Familiar.....	65
8.3 Prioridade de Tramitação Processual e Garantia da Convivência Familiar.....	66
8.4 Perícia Psicológica ou Biopsicossocial.....	67
8.5 Meios Legais de Combate.....	68
8.6 Efetivação Convivência Familiar.....	70
8.7 Artigos Vetados.....	71
9 ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIAS.....	73
9.1 Primeiro Caso – Apelação Cível nº 994.09.283602-9.....	73
9.2 Segundo Caso - Apelação Cível nº 70046988960.....	74
9.3 Terceiro Caso –Agravado de Instrumento nº 70050929967.....	75
10 CONCLUSÃO.....	77
BIBLIOGRAFIA.....	79

1 INTRODUÇÃO

A família sofreu intensas modificações ao longo do tempo no que diz respeito à função, estrutura e o conseqüente tratamento legislativo.

A justificativa para a constante mutação da família é que a sua evolução acompanha a transformação dos valores do ser humano, tanto é que desde o início das civilizações há vestígios de família.

Hoje, ao passo que famílias são formadas, outras são desfeitas, pois a função da família baseia-se no afeto entre os membros familiares, assim, quando este elemento deixa de existir é totalmente possível a dissolução do casamento ou da união estável.

No entanto, nem sempre as arestas de um fim de uma união são aparadas, isto é, algumas pessoas acumulam os ranços deixados por uma separação e acabam nutrindo sentimentos ruins em relação ao ex-cônjuge ou ao ex-companheiro, como raiva, vingança, ódio.

O problema se acentua quando entre o casal existem filhos em comum, que são utilizados como instrumentos para as questões afetivas mal resolvidas entre os pais que não conseguem separar o fim da união com a criação dos filhos.

É neste cenário que surge a Síndrome da Alienação Parental, que tem como vítimas as crianças e os adolescentes que são programados pelo alienador, na maioria dos casos a mãe e o pai, à odiar o outro genitor e conseqüentemente romper a saudável e necessária convivência com o mesmo.

Desta forma, o presente trabalho visou estudar este fenômeno atual e tão presente na vida das famílias brasileiras, pois se trata de um problema que não traz apenas conseqüências negativas às crianças e aos adolescentes, mas também a todos os cidadãos, uma vez que tais vítimas serão o futuro da sociedade.

Portanto, tal estudo se torna relevante no sentido de alertar os malefícios da prática da alienação parental a toda a sociedade, bem como alertar os meios existentes para o combate deste fenômeno, sendo que, para tanto, foram desenvolvidos dez capítulos.

O primeiro capítulo destinou-se ao estudo da família, apresentando a evolução histórica da entidade familiar desde o início das civilizações, passando pelo estudo da família romana e chegando ao atual tratamento do instituto pela Constituição Federal de 1988 e pelo Código Civil de 2002, completando o estudo com a apresentação do conceito de família.

Logo em seguida, passou-se a análise dos princípios aplicáveis à família, principalmente os destinados a assegurar o desenvolvimento saudável da criança e do adolescente. Discorreu-se acerca das modalidades de família e também do poder familiar, apresentando uma breve evolução histórica do instituto, os sujeitos ativos e passivos, bem como as causas de extinção e suspensão.

Depois, partiu-se ao estudo da dissolução da entidade familiar e seus conflitos, mencionando os institutos da separação e do divórcio, bem como os reflexos destes às questões atinentes à guarda unilateral e compartilhada.

Enfim, adentrou-se ao tema da alienação parental, trazendo-se considerações iniciais relevantes para o estudo da síndrome da alienação parental, bem como para o estudo da lei que dá amparo jurisdicional ao tema, isto é, a lei nº 12.318 de 26 de agosto de 2010.

Foi de boa técnica, a apresentação de casos reais de alienação parental através da análise de jurisprudências.

Importante ressaltar que o método utilizado foi o dedutivo, partindo-se do geral para o específico, ou seja, o estudo iniciou-se pela análise de toda evolução histórica do instituto familiar para posteriormente adentrar ao estudo específico da Síndrome da Alienação Parental.

Por fim, como técnica de pesquisa foi utilizada a pesquisa bibliográfica, podendo-se citar como referencial teórico as teorias de Friedrich Engels, Sílvio de Salvo Venosa, Maria Berenice Dias, Rodrigo da Cunha Pereira, Douglas Phillips Freitas. Houve também a utilização de pesquisas documentais, leis, jurisprudências e artigos na internet.

2 DA FAMÍLIA

A família é considerada a base da sociedade. Não importa a quantidade de membros, também não importa se é formada pela clássica estrutura pai, mãe e irmãos, ou somente formada pelo pai e seu filho, ou pela mãe e seu filho, assim como também não importa se é constituída através do casamento ou da união estável. O que realmente é importante é que todos possuem uma família onde encontram o afeto, o amor e os valores que incorporam a sua personalidade e determinam suas atitudes perante a sociedade.

“Na idéia de família, o que mais importa – a cada um de seus membros, e a todos a um só tempo – é exatamente pertencer ao seu âmago, é estar naquele idealizado lugar, onde é possível integrar sentimentos, esperanças e valores”. (DIAS e PEREIRA, 2003, p. 7).

Assim, a família exerce grande importância social, haja vista ser considerada a base da sociedade. Sua função está ligada à afetividade e o Estado a protege através de normas previstas Constituição Federal que visam, unicamente, proteger os indivíduos que integram a entidade familiar.

Neste contexto, observa-se que:

Assim, a família que realiza a função de célula da sociedade e que, por isso, “tem especial proteção do Estado” (art. 226, *caput*), tanto é aquela que provém do casamento, como a que resulta da “união estável entre o homem e a mulher” (art. 226, § 3º), assim como a que se estabelece entre “qualquer dos pais e seus descendentes”, pouco importando a existência, ou não, de casamento ente os genitores (GOMES, 2002, p.34).

Hoje, várias são as espécies de família reconhecidas pela sociedade, tais como a matrimonial, monoparental, a união estável e a família homoafetiva, mas que nem sempre foram os modelos reconhecidos ao longo do tempo, isso porque a entidade familiar sofreu diversas transformações em sua estrutura e em sua função, modelando-se e adequando-se ao desenvolvimento da sociedade.

Desta forma, o desenvolvimento histórico da família possibilita a compreensão acerca do desenvolvimento dos seres humanos, tendo em vista que a evolução daquela é o resultado da evolução destes, e assim possibilita a compreensão de alguns fenômenos atuais.

Portanto, é necessária uma abordagem histórica deste instituto, conforme será feito a seguir.

2.1 Evolução Histórica

Conforme dito anteriormente, as espécies de famílias hoje conhecidas não são as mesmas que estavam presentes desde o início das civilizações, isto se justifica pela sua mutabilidade, isto é, sua aptidão para altera-se conforme a alteração dos valores dos seres humanos.

Entretanto, embora a família não seja um fenômeno imutável, é um instituto que esteve presente na vida dos indivíduos ao longo da história, pois “é o fenômeno humano que funda a sociedade” (FARIAS e ROSENVALD, 2010, p. 2).

Desta forma, para entender a família dos dias atuais é necessário compreender o desabrochar deste instituto.

2.1.1 A evolução da família de acordo com os estudos de Friedrich Engels

Para a compreensão dos primeiros traços da família nos primórdios da humanidade serão utilizados os ensinamentos de Friedrich Engels.

Primeiramente, é necessário ressaltar que, segundo os estudos do autor, a primeira forma de família esteve ligada à promiscuidade existente nas primeiras tribos e grupos humanos, onde os membros se relacionavam sexualmente entre si, sem a necessidade de se ligarem a uma só pessoa para formar uma família, conforme a tradicional estrutura monogâmica das famílias atuais (ENGELS, 1986, p. 66).

Esta forma primitiva de família acontecia através do matrimônio por grupos, onde não havia limites para relações sexuais, estas aconteciam inclusive entre os pais e os filhos e entre irmãos e irmãs: “o matrimônio por grupos, a forma de casamento em que grupos inteiros de homens e grupos inteiros de mulheres, se pertencem mutuamente, deixando bem pouca margem para os ciúmes” (ENGELS, 1986, p. 70 e 71).

Por óbvio não era possível identificar a paternidade, sendo possível, apenas, estabelecer a figura matriarcal.

Sobre isso, se faz importante salientar o entendimento de Mário José Filho (2002, p.16) “em decorrência de ser reconhecida a filiação pela linha feminina, foi criado um grande respeito pela mulher, que durante muito tempo manteve domínio absoluto sobre as

tribos”. Assim, é possível notar que nesta forma inicial de família havia a valorização matriarcal.

A partir deste estado primitivo, houve a evolução da família, surgindo quatro formas de famílias, gradativamente, denominadas por Friedrich Engels de família consanguínea, família punaluana, família sindiásmica e família monogâmica.

A família consanguínea caracteriza-se pelo progresso da classificação dos grupos conjugais por gerações, sendo que em cada geração os membros relacionavam-se entre si como maridos e mulheres, assim como se destaca abaixo:

A primeira etapa da família. Nela, os grupos conjugais classificam-se por gerações: todos os avós e avós, nos limites da família, são maridos e mulheres entre si; o mesmo sucede com seus filhos, quer dizer, com os pais e mães; os filhos destes, por sua vez, constituem o terceiro círculo de cônjuges comuns; e os seus filhos, isto é, os bisnetos dos primeiros, o quarto círculo. Nessa forma de família, os ascendentes e descendentes, os pais e os filhos, são os únicos que, reciprocamente, estão excluídos dos direitos e deveres (poderíamos dizer) do matrimônio. Irmãos e irmãs, primos e primas, em primeiro, segundo e restantes graus, são todos, entre si, irmãos e irmãs, e *por isso mesmo* maridos e mulheres uns dos outros (ENGELS, 1986, p. 72).

Desta forma, conforme interpretação da citação acima, se percebe que a família consanguínea progrediu no sentido de excluir das relações sexuais os pais e os filhos, permanecendo, todavia, o envolvimento sexual entre irmãos e irmãs, assim como, entre primas e primos de todos os graus.

Somente com a evolução da família consanguínea para a família punaluana, foi que os irmãos foram excluídos das relações sexuais, havendo também, em um segundo momento, a exclusão do envolvimento sexual entre os primos, conforme ressalta Friedrich Engels (1986, p. 74):

Se o primeiro progresso na organização da família consiste em excluir os pais e filhos das relações sexuais recíprocas, o segundo foi a exclusão dos irmãos. Esse progresso foi infinitamente mais importante que o primeiro e, também, mais difícil, dada a maior igualdade nas idades dos participantes. Foi ocorrendo pouco a pouco, provavelmente começando pela exclusão dos irmãos uterinos (isto é, irmãos por parte da mãe), a princípio em casos isolados e depois, gradativamente, como regra geral (no Havai ainda havia exceções no presente século) e acabando pela proibição do matrimônio até entre irmãos colaterais (quer dizer, segundo os nossos atuais nomes de parentesco, entre primos carnais, primos em segundo e terceiro graus).

O próximo estágio de evolução da família foi o surgimento da família sindiásmica, que se baseia na diminuição dos enlaces por grupos, tendo em vista a impossibilidade do envolvimento sexual entre os parentes consanguíneos.

Assim, começaram a existir as uniões por pares, entre as pessoas que não pertenciam à mesma família, “o arranjo de um matrimônio não compete aos interessados, aos quais muitas vezes nem se consulta, mas sim às respectivas mães. Deste modo, ficam em regra comprometidos dois seres que nem sequer se conhecem” (ENGELS, 1986, p.84).

Diante desta citação percebe-se que o poder matriarcal era dominante, sendo atribuída às mães a função de arranjar o matrimônio aos filhos, que apenas conheciam os respectivos cônjuges no momento do casório.

O matrimônio sindiásmico caracteriza-se pelo fim da infidelidade feminina, restando a poligamia apenas como um direito conferido ao homem:

Neste estágio, um homem vive com uma mulher, mas de maneira tal que a poligamia e a infidelidade ocasional continuam a ser um direito dos homens, embora a poligamia seja raramente observada, por causas econômicas; ao mesmo tempo, exige-se a mais rigorosa fidelidade das mulheres, enquanto dure a vida em comum, sendo o adultério destas cruelmente punido. O vínculo conjugal, todavia, dissolve-se com facilidade por uma ou outra parte, e depois, tal como outrora, os filhos continuam a pertencer exclusivamente à mãe (ENGELS 1986, p. 83).

O vínculo conjugal era facilmente dissolvido e os filhos resultantes do matrimônio pertenceriam à mãe, caso houvesse a dissolução do casamento, pois, como já ressaltado, a filiação se dava pela linha feminina, motivo pelo qual o poder materno era sobressalente (ENGELS, 1986, p. 84 e 85).

Por fim, o próximo estágio de desenvolvimento da família decorre da transição da família sindiásmica para a família monogâmica, caracterizando-se, principalmente, pela perda do poder da mulher sobre o instituto familiar, dando espaço ao predomínio do homem, que passou a exercer o domínio absoluto sobre a mulher e sobre os filhos.

O matrimônio passou a ser muito mais sólido, podendo ser dissolvido somente pela vontade do marido e a este ainda era atribuído o direito à infidelidade. A paternidade passa a ser incontestável e a descendência antes conhecida pela linha feminina passa a ser reconhecida pela linha masculina, isso porque os filhos, na qualidade de herdeiros, seriam os posteriores possuidores dos bens do pai (ENGELS, 1986, p. 100).

Assim, com o reconhecimento dos filhos pela linha masculina, o poder absoluto que até então era conferido às mulheres transfere-se para os homens.

O prevalecimento do poder absoluto do homem sobre a mulher é também uma característica da família romana antiga que influenciou estrutura familiar brasileira, conforme será posto a seguir.

2.1.2 A influência da família romana na evolução da entidade familiar

A evolução da família foi fortemente influenciada pela estrutura familiar da romana antiga, caracterizada pela figura do *pater família*¹, isto é, pela autoridade de um chefe familiar que exercia funções de sacerdote, proprietário e juiz sobre os demais membros da família.

“A família romana assentava-se no poder incontrastável do *pater famílias*, “sacerdote, senhor e magistrado”, em sua casa – que exercia sobre os *filhos*, a *mulher*, os *escravos*, multiformemente, permitindo-lhe dispor livremente das pessoas e bens” (GOMES, 2002, p.39).

O *pater* possuía tamanho poder sobre os membros de sua família que poderia, inclusive, dispor da vida destes quando julgasse necessário. Ou seja, os indivíduos familiares eram tidos como propriedade do *pater*.

“Os filhos não se emancipavam ao atingirem certa idade como ocorre atualmente: ficavam sob o pátrio poder do *pater*” (PALMA, 2001, p. 4 e 5).

Nesta forma de família a religião era considerada muito importante e exercia papel fundamental no sentido de perpetuar o culto religioso familiar.

“Os membros da família antiga eram unidos por vínculo mais poderoso que o nascimento: a religião doméstica e o culto dos antepassados. Esse culto era dirigido pelo *pater*” (VENOSA, 2010, p. 4).

Assim, o *pater família* exercia a função de sacerdote em seu lar e de acordo com esta função deveria cultivar a religião de sua família para que esta não fosse extinta, pois caso isso acontecesse, haveria a condenação eterna de todos os membros familiares e dos seus antepassados (PEREIRA, 1991, p. 15).

A mulher quando se casava abandonava o culto religioso de seu genitor e entregava-se ao culto religioso do esposo. Sujeitava-se, então, ao pai antes do casamento e, após o enlace matrimonial, ao marido. É possível observar, então, a predominância da figura masculina sobre a figura feminina.

O casamento era constituído com base na afeição que deveria permanecer durante toda a união, sendo que o sumiço da afeição era motivo para a dissolução do casamento.

¹ Pai de família autoritário que possuía poder absoluto sobre a esposa e os filhos.

Há que se falar também que a família exercia função econômica, sendo considerada como parte do patrimônio do chefe familiar.

Nesse sentido destaca Áurea Pimentel Pereira (1991, p. 16), “o *pater familias*, como sacerdote e magistrado, era também o titular de todos os bens da família, condição que deu origem à palavra patrimônio, que era originariamente usada para designar os bens do *pater*.”.

Resta claro que, a família estava fincada na autoridade de um chefe e exercia funções políticas, econômicas e religiosas.

Posto isto, há que se concluir que por trás da família estavam a religião, o patrimônio e a política.

Estas características do modelo patriarcal romano influenciaram a estruturação da família brasileira, prevalecendo o poder absoluto masculino sobre a figura feminina até o advento da Constituição Federal em 1988, conforme a abordagem histórica que será feita a seguir.

2.1.3 A evolução da família brasileira

Conforme dito linhas acima, a família brasileira tem como lembrança a estrutura patriarcal romana, no que diz respeito à autoridade soberana de um chefe familiar sobre os demais membros da família, assim como também recebeu a influência do direito canônico na estruturação da entidade familiar.

Neste sentido:

No Brasil, até pouco tempo atrás, a sociedade era eminentemente patriarcal, havia uma relação de subordinação entre o homem e a mulher e uma dicotomia em se tratando dos direitos e deveres do homem e da mulher, no espaço privado e no público.

Apesar da independência brasileira, o país continuou a ser regido pela legislação portuguesa por mais de três séculos. As Ordenações Filipinas, vigentes depois do descobrimento, traziam em seu bojo o caráter patriarcal. Ao marido não era imputada pena por impor castigos à mulher e aos seus filhos, o pátrio poder era exercido exclusivamente pelo homem, a mulher não poderia praticar nenhum ato sem autorização do marido, aquela que contraísse novas núpcias não poderia ser tutora dos filhos do leito anterior (MARQUES, 2009, p. 15).

Diante disto, a família foi fortemente influenciada pela religiosidade, haja vista que ao Brasil foram impostas as Ordenações Filipinas, leis portuguesas fortemente influenciadas pelo direito canônico.

A respeito da influencia religiosa, ressalta Orlando Gomes (2002, p. 40): “A Igreja sempre se preocupou com a organização da família, disciplinando-a por sucessivas regras no curso dos dois mil anos de sua existência, que por largo período histórico vigoraram, entre os povos cristãos, como seu exclusivo estatuto matrimonial.”.

Por isso, o casamento religioso era a única forma válida de constituição de uma família legítima para fins de proteção estatal.

A união do homem e da mulher não acontecia pelo desejo de ambos estarem juntos, mas por conveniência, o que significa dizer que a afeição, de um modo geral, não era requisito básico para a formação de uma família, pois era comum a composição da família para resguardar as funções que esta assumia diante da sociedade. Esta é uma diferença entre a família brasileira e a família romana, pois, embora aquela tenha sido fortemente influenciada por esta, a afeição era essencial para a união entre os romanos.

Segundo Paulo Lôbo (2011, p. 19), dentre as funções variadas que a família exerceu ao longo da história, estão as funções econômica e procracional, ligadas uma à outra, e trazem a ideia da necessidade da procriação visando a existência de vários membros na família para garantir o sustento econômico da familiar.

Apenas com a evolução da sociedade foi que finalidade religiosa da família desapareceu, porém, predominando ainda a estrutura patriarcal, que se ausentou apenas com o advento da Constituição Federal de 1988.

Todavia, diante dos novos fenômenos familiares, antes do advento das Leis das Leis, foram criadas algumas leis esparsas para a regulamentação dos novos traços da família brasileira que já não se adequavam ao sistema patriarcal adotado pelo Código Civil de 1916.

Pode-se citar como exemplo desses novos fenômenos familiares o avanço feminino de caráter econômico, isto é, a ingressão das mulheres no mercado de trabalho, bem como, por consequência, a diminuição dos números de filhos na entidade familiar.

O Estatuto da Mulher Casada, criado pela Lei n.º 4.121 de 27 de Agosto de 1962, é um exemplo de legislação esparsa que regulamentou a situação da mulher casada, conferindo “o direito a exercer profissão lucrativa distinta do marido, a função de colaboradora na sociedade conjugal, a administrar livremente o produto de seu trabalho e os bens com ele adquiridos e a ingressar em juízo sem a autorização do cônjuge” (CARVALHO, 2009, p.02).

A criação desta lei tornou-se necessária, pois o Código Civil de 1916 não autorizava a mulher a praticar os atos da vida civil, que era considerada como semi-incapaz para exercer tais atos, conforme previa o artigo 242 e incisos², antes de serem modificados pelo Estatuto da Mulher Casada.

Nesse sentido, Orlando Gomes (1984, p. 6), no período das intensas modificações da estrutura familiar causadas pela ingresso das mulheres ao mercado de trabalho, destacou:

A incorporação da mulher à atividade produtiva, verificada neste século, em escala social, teve, como ninguém desconhece, profundas repercussões na vida familiar, influenciando em sua situação jurídica. A posição que a mulher casada conquistou vem encontrando resistências. Raríssimos os que aceitam, na sua plenitude, as consequências do novo-estado-de-coisas. Progride, sem dúvida, a convicção de que é preciso por termo à injusta condição de inferioridade da mulher que os Códigos ainda chancelam. Mas não poucos reagem à idéia da plena igualdade jurídica dos cônjuges. A aceitação dessa igualdade subverte a convenção tradicional de governo de família, entranhada nos espíritos pela força da inércia. O poder marital, mesmo esvaziado seu conteúdo despótico, não pode sobreviver a essa revolução no *background* doméstico. As prerrogativas gerais e especiais reservadas pelos Códigos ao marido, como atributos da chefia da família, não podem ser mantidas em face do princípio igualitário. Mas a supressão do poder marital tem corolários, lógicos, consequentes, inelutáveis, que a mentalidade da maioria estranha. Assim é que, se os cônjuges devem ser tratados em pé de igualdade, o pátrio poder somente poderá ser exercido, em conjunto, pelos dois; a administração dos bens do filho menor há de caber ao genitor escolhido por acordo; o domicílio conjugal terá de ser fixado mediante entendimento entre os dois; a cada qual incumbirá a livre administração dos bens próprios; marido e mulher serão obrigados a concorrer para as despesas do casal e para o sustento e educação dos filhos na proporção de suas posses e recursos, e assim por diante. Numa palavra, seria eliminada a figura do cabeça do casal.

Diante desta menção, percebe-se o começo da evolução da mulher no âmbito profissional repercutindo no âmbito familiar, bem como, embora ainda relutante, o início do reconhecimento do princípio da igualdade entre os cônjuges.

Outro exemplo de lei esparsa que regulou as modificações da estrutura familiar foi a Lei n.º 6.515 de 26 de dezembro de 1977, conhecida como a Lei do Divórcio, que possibilitou a dissolução do casamento, até então era tido como indissolúvel.

Antes de tal lei havia apenas a possibilidade do desquite, onde permanecia o vínculo matrimonial, que apenas era dissolvido com a morte de um dos cônjuges (conforme

² Assim dispunha o artigo 242 do Código Civil de 1916, antes de ser modificado pelo Estatuto da Mulher Casada: “**Art. 242.** A mulher não pode sem autorização do marido: [...] IV – aceitar ou repudiar herança ou legado; V – aceitar tutela, curatela ou outro múnus público; VI – litigar em juízo civil ou comercial, a não ser nos casos indicados no arts. 248 e 251; VII – exercer profissão (art. 233, IV)”.

dispunha o artigo 315 do Código Civil de 1916³, antes de ser revogado pela Lei do Divórcio).

Acerca disto, dispõe Rodrigo da Cunha Pereira:

Com a conquista das mulheres de um lugar de “Sujeito de Desejo”, o princípio da indissolubilidade do casamento ruiu. A resignação histórica das mulheres é que sustentava os casamentos. O fantasma do fim da conjugalidade foi atravessado por uma realidade social, em que imperava necessidade de que o sustento do laço conjugal estivesse no amor, no afeto e no companheirismo. Aí reside uma das mudanças paradigmáticas e estruturantes do Direito de Família: a família deixou de ser essencialmente um núcleo econômico e de reprodução. Após várias tentativas de aprovação, apesar das forças religiosas em contrário, finalmente foi aprovada no Brasil, em 1977, a Lei do Divórcio. Os casais já não precisavam mais ficar casados a qualquer custo (2006, p. 5 e 6).

Portanto, conclui-se que diante da transformação de valores da sociedade houve a mudança da estrutura da família, sendo necessária a criação de novas normas que regulassem tais transformações.

A questão foi solucionada com a promulgação da Constituição Federal em 05 de outubro de 1988, que reconheceu a família como a base da sociedade que deve ser protegida pelo Estado.

2.1.4 Família e a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1934 foi a primeira a garantir a proteção do instituto familiar pelo Estado. Todavia, a proteção estatal recaía apenas sobre as famílias consideradas legítimas, que eram aquelas formadas através da formalidade do casamento, deixando de lado a proteção sobre as demais formas de família unidas informalmente (PALMA, 2001, p. 15).

Dentre as inovações trazidas pela Lei Maior de 1988, está a ruptura da estrutura patriarcal, conferindo igualdade de direitos e deveres entre os cônjuges. Além disso, estabelece a igualdade de direitos e deveres entre os filhos oriundos, ou não, do casamento, ou filhos por adoção.

³**Art. 315.** A sociedade conjugal termina: I – pela morte de um dos cônjuges; II – pela nulidade ou anulação do casamento; III – pelo desquite, amigável ou judicial. Parágrafo único. O casamento válido só se dissolve pela morte de um dos cônjuges, não se lhe aplicando a presunção estabelecida neste Código, art. 10, segunda parte. (Este artigo foi revogado pela Lei 6.515 de 26 de dezembro de 1977).

Reconheceu, através do princípio da dignidade da pessoa humana, uma forma de proteger a família, não pela família, mas sim para proteger a dignidade humana dos membros familiares.

“Não há mais a proteção à família pela família, senão em razão do ser humano. Enfim, é a valorização definitiva e inescandível da pessoa humana!” (FARIAS e ROSENVALD, 2010, p. 11).

Outra feliz inovação trazida pela Constituição Federal foi o reconhecimento de outras espécies de famílias, o chamado pluralismo familiar, isto é, não somente a família formada pelo casamento é reconhecida como legítima, mas também a união estável e a família monoparental, que é a família formada por um dos genitores e seu filho.

“Inovou a atual Constituição Federal em reconhecer como entidade familiar não só a família “legítima”, constituída pelos laços matrimoniais, mas também aquela oriunda da união estável e da monoparentalidade, conferindo a estas um caráter de legitimidade.” (MALUF, 2010, p. 6).

É importante salientar que a Constituição Federal recepcionou a Lei n.º 6.515 de 1977, denominada Lei do Divórcio, possibilitando a dissolução do casamento pelo divórcio e a conseqüente dissolução do vínculo matrimonial, conforme dispõe o artigo 226 parágrafo 6º da Constituição Federal⁴.

O aperfeiçoamento das novas questões atinentes à proteção da família pela Constituição Federal fez com que esta não recepcionasse as normas do Código Civil de 1916, sendo necessária a elaboração de um novo Código Civil em 2002, que entrou em vigor no dia 11 de janeiro de 2003 e vige até os dias atuais.

O novo Código Civil também se distanciou do antigo modelo patriarcal, incluindo novas disposições conforme as normas constitucionais e conforme as leis esparsas, como por exemplo, a Lei do Divórcio (Lei n.º 6.515/1977) e a Lei da União Estável (Lei n.º 9.278/1996).

Acerca da matéria familiar presente no atual Código Civil, destacam Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira (2003, p. 3 - 5):

O novo Código Civil brasileiro, portanto, no Livro dedicado ao Direito de Família, mostra uma sensível e necessária evolução em relação ao que dispunha o Código de 1916.

Contempla o novo ordenamento uma série de reformas pelas quais passou a instituição familiar, no curso do século XX, desde que editado o Código de 1916, o

⁴ “**Art. 226.** A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] §6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.”

qual apresentava, originalmente, uma estreita e discriminatória visão do ente familiar, limitando-o ao grupo originário do casamento, impedindo sua dissolução, distinguindo seus membros e apondo qualificações desabonatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos havidos dessa relação.

[...]

A matéria veio a ser cuidada de forma abrangente no novo ordenamento, introduzindo muitas das alterações que se faziam necessárias. Incluiu disposições normativas constantes de leis especiais (tais como separação e divórcio, união estável e reconhecimento de filhos havidos fora do casamento, entre outras).

Embora o Código Civil atual englobe as modificações da entidade familiar que antes não eram regulamentadas, encontra-se “atrasado” diante de das atuais mutações da família, não dispondo, por exemplo, sobre as inseminações artificiais, união de casais do mesmo sexo, entre outros avanços.

Acerca disso, salienta Sílvio de Salvo Venosa (2010, p. 15):

Novos temas estão hoje a desafiar o legislador, como as inseminações e fertilizações artificiais, os úteros de aluguel, as cirurgias de mudança de sexo, os relacionamentos afetivos entre pessoas do mesmo sexo, a clonagem de células e de pessoas etc. A ciência evolui com rapidez e por saltos e hoje se esperam respostas mais rápidas do Direito, o que não ocorria no passado, quando as alterações eram quase exclusivamente de ordem sociológicas, e, portanto, gradativas.

Os princípios fundamentais consagrados pela Constituição Federal não impulsionaram apenas a criação de um novo Código Civil, mas também de algumas leis esparsas, como por exemplo, a Lei nº 8.069 de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por óbvio, é notório que a família evoluiu-se conforme a evolução da sociedade, assumindo diversas finalidades e amoldando-se conforme a mudança dos indivíduos ao longo da história, como consequência houve a necessidade de evolução da legislação para acompanhar o desenvolvimento da família brasileira.

Assim, diante da mutabilidade do instituto familiar, para que seja formulado um conceito de família deverá ser levado em conta o papel que este instituto assume diante à sociedade ao longo dos tempos.

2.2 Conceito

Não há um único conceito de família. Para definição completa do que é família é necessário levar em conta a sua estrutura e função, mas, como já dito, a família é um

instituto que se desenvolve conforme o desenvolvimento da sociedade exercendo funções e estruturas variadas ao longo do tempo, por isso não há uma única definição imutável de família desde os primórdios da humanidade até os dias atuais.

Acerca disto, sabiamente, Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 57), dispõe:

A visão do organismo familiar não prescinde das especificidades culturais, sociais, econômicas e políticas de cada país, atribuindo ao Direito de Família um forte caráter nacional e em constante mutação. Em razão desta mutabilidade, o conceito de família é relativo, não sendo uma ficção criada pelo homem, mas uma realidade, um fato natural que é regulado pelo Direito. Existe uma acepção mais ampla de família, que abrange parentes jurídicos e dependentes econômicos, uma outra intermediária, que alcança cônjuges, ascendentes, descendentes e colaterais até quarto grau, e uma mais restrita, que só se refere aos cônjuges e aos filhos.

Outra questão relevante para conceituar a família é que para cada indivíduo o conceito de família é distinto, pois varia conforme a realidade que a entidade familiar exerce em sua vida.

Sobre isto, salienta-se:

[...] todos sabem o que é uma família já que todos nós somos parte integrante de alguma família. É uma entidade por assim dizer óbvia para todos. No entanto, para qualquer pessoa é difícil definir esta palavra e mais exatamente o conceito que a engloba, que vai além das definições livrescas. (PRADO, 1981, p. 8).

Etimologicamente falando, o significado de família no dicionário é “conjunto de pai, mãe e filhos; pessoas do mesmo sangue; descendência; linhagem” (BUENO, p. 287).

Este é um conceito vago para definir a família atual, haja vista que a família não é somente a nuclear, isto é, aquela composta pelo pai, mãe e seus filhos, há também as famílias monoparentais, formadas somente por um dos genitores e seus descendentes, além disso, para que haja família não é necessário que os membros sejam do mesmo sangue, tendo em vista a adoção.

Segundo Sílvio de Salvo Venosa (2010, p.02), família pode ser conceituada através do conceito em sentido amplo, sentido restrito ou conceito sociológico. O primeiro conceito considera a família como parentesco, isto é, o conjunto de pessoas unidas por um vínculo jurídico de natureza familiar, alcançando os ascendentes, descendentes e colaterais do cônjuge, não considerando para esse fim o cônjuge como parente. O segundo conceito, isto é, o restrito, considera a família os pais e os filhos que vivem sob o pátrio poder ou poder

familiar. Por fim, o conceito sociológico, considera família como a integração de pessoas que vivem sob o mesmo teto e sob a autoridade de um titular.

Aprofundando o conceito de família, há que se levar em conta a função básica deste instituto nos dias atuais, que é o afeto.

Nesse sentido Mário José Filho (2002, p. 42), conceitua:

A família é o espaço privilegiado para a socialização, divisão de responsabilidades, prática de tolerância, busca da sobrevivência, lugar inicial para o exercício da cidadania e base do conhecimento sobre igualdade, respeito e direitos e deveres dentro da sociedade.

Assim, pelos conceitos acima citados, é possível conceituar família como um conjunto de pessoas de laços sanguíneos ou de afinidade cuja função está em propiciar aos membros familiares relações de amor e carinho, assim como, apresentar a estes os valores necessários que servirão como veículos ao exercício da cidadania.

3 DOS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À FAMÍLIA

A família brasileira é disciplinada por normas jurídicas previstas na Constituição Federal, no Código Civil e leis esparsas, que indicam as maneiras de constituição, manutenção e dissolução da entidade familiar.

Estas normas são compostas por regras e princípios, sendo que as regras indicam as condutas a serem seguidas, enquanto os princípios não indicam condutas, mas sim um estado ideal a ser seguido, que nada mais é do que os valores que visam ser promovidos e são encontrados na Constituição Federal.

Com o advento da Constituição Federal em 1988, os princípios passaram a ser reconhecidos como normas, motivo pelo qual muitas questões passaram a ser solucionadas através da aplicação da principiologia, deixando de lado a ideia da aplicação de forma subsidiária e até mesmo simbólica dos princípios.

São vários os princípios aplicáveis à família e diversas classificações destes feitas pela doutrina: constitucionais, infraconstitucionais, explícitos ou implícitos.

A seguir haverá uma abordagem de alguns destes princípios, principalmente daqueles que incidem sobre os filhos e que contribuem para o bom desenvolvimento dos mesmos.

3.1 Princípio da Afetividade

O princípio da afetividade é um princípio constitucional implícito que pode ser identificado em alguns dispositivos, como por exemplo no artigo 226 parágrafos 3^o, 4^o da Carta Magna que reconhece a união estável e a família monoparental como formas de entidades familiares merecedoras da tutela estatal.

⁵“**Art. 226.**[...] §3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.”

⁶“**Art. 226.** [...] §4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.”

Percebe-se que, em favor da afetividade entre os membros familiares, a Constituição inovou em reconhecer e proteger outras formas de famílias, além daquela formada pelo casamento.

Pelo fato de a afetividade ser um elemento relevante no âmbito familiar, pode-se citar como outro exemplo de incidência do princípio da afetividade, a possibilidade da dissolução do casamento, conforme o artigo 226 parágrafo 6º⁷ da Carta Magna, bem como a cessação da convivência entre os companheiros em uma união estável quando o afeto deixar de existir.

Nesse sentido:

Deve-se considerar que, desde o momento em que o Direito de Família brasileiro passou a admitir o divórcio, em especial sem atrelar o direito potestativo ao divórcio ao fundamento da culpa de um dos cônjuges, no Direito Matrimonial, a prevalência da noção de afetividade passou a ser central nas relações conjugais. O Código Civil de 2002 inovou, nesse particular, positivamente, ao prever, no art. 1.511, que “*o casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges*”. Tal dispositivo – e principalmente a expressão comunhão plena de vida – contempla o princípio da afetividade, que deve existir, como se observada transcrição do dispositivo codificado, no vínculo fundado no casamento. (GAMA, 2008, p. 83). (Grifo do autor).

Por fim, outro desdobramento do princípio da afetividade é a não distinção de tratamento entre filhos oriundos ou não do casamento, bem como, a não distinção entre os filhos biológicos e os filhos adotivos, artigo 227 parágrafo 6º⁸ da Lei Maior.

Portanto, a Constituição Federal ao reconhecer a afetividade como elemento essencial à formação da família deixou de lado a proteção da família em si, isto é, como instituição, para proteger o indivíduo, ou seja, proteger acima de tudo a dignidade humana dos membros familiares.

3.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio geral e estruturante de todo ordenamento jurídico, bem como um fundamento do Estado Democrático de Direito.

⁷ “**Art. 226.** [...] §6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.”

⁸ “**Art. 227.** [...] §6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

É por isso que há a previsão deste princípio na Constituição Federal em seu artigo 1º, inciso III, que dispõe:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
[...]
III - a dignidade da pessoa humana;

Por meio deste princípio impõem-se limites à atuação estatal para que o poder público não viole a dignidade dos indivíduos, assim como, buscam-se condutas ativas e positivas do Estado que visem efetivar e proteger a dignidade dos indivíduos. (SARLET, 2008, p. 114 e 115).

É um princípio bastante aplicado no Direito de Família, uma vez que todos os indivíduos são dotados de dignidade, o que significa dizer que pelo simples fato de existirem, todos merecem o respeito, independentemente de gênero, raça, idade, condição social e etc., neste sentido, observa-se:

“Na esfera da entidade familiar, incube a todos os seus integrantes promover o respeito e a igual consideração de todos os demais familiares, de modo a propiciar uma existência digna para todos e de vida em comunhão de cada familiar com os demais.” (GAMA, 2008, p. 71).

Assim sendo, o princípio da dignidade da pessoa humana atua na família para assegurar o bom desenvolvimento da dignidade e da personalidade dos membros familiares.

Assim, é possível citar alguns desdobramentos deste princípio, como por exemplo o artigo 226 parágrafo 7º⁹ da Constituição Federal, que prevê o livre planejamento familiar pelo casal, desde que este obedeça ao princípio da dignidade da pessoa humana, bem como o artigo 227, “caput”¹⁰ que garante à criança e ao adolescente a dignidade.

Por óbvio, resta claro que a tutela estatal conferida às famílias visa, acima de tudo, garantir a preservação da dignidade humana de cada integrante familiar.

Além deste princípio geral, há outro princípio, também geral, que se aplica às relações familiares, qual seja o da igualdade, que será visto a seguir.

⁹ “Art. 226. [...] §7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.”

¹⁰ “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 a convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.”

3.3 Princípio da Igualdade

O princípio da igualdade também é um princípio geral do Estado Democrático de Direito previsto no artigo 5º “caput”¹¹ e inciso I¹² da Constituição Federal, que estabelece a não distinção de direitos e deveres entre os brasileiros seja homem, seja mulher.

Tal princípio estende-se às relações familiares, garantindo o exercício dos direitos e deveres referentes à sociedade conjugal ao homem e à mulher sem que haja discriminações.

Assim, tal princípio visa estabelecer a igualdade entre os cônjuges e entre os companheiros quebrando com a ideia da desigualdade que perdurou durante muito tempo nas famílias, isto é, afastou as relações de subordinação que existiam entre os membros familiares.

O Código Civil em seu artigo 1.511¹³ traz a previsão de tal igualdade, reforçando a ideia dos deveres recíprocos ao marido e a esposa, dispondo em seu artigo 1.566¹⁴ tais deveres como a fidelidade, sustento, guarda e educação dos filhos.

Acerca da organização da família regulada pelo princípio da igualdade, dispõe Maria Berenice dias (2009, p. 65):

A organização e a própria direção da família repousam no princípio da igualdade de **direitos e deveres dos cônjuges** (CC 1.511), tanto que compete a ambos a direção da sociedade conjugal em **mutua colaboração** (CC 1.567). São estabelecidos **deveres recíprocos** e atribuídos igualitariamente tanto ao marido quanto à mulher (CC 1.566). Também em nome da igualdade é permitido qualquer dos nubentes acrescentar ao seu o **sobrenome** do outro (1.565 § 1º). É acentuada a paridade de direitos e deveres do pai e da mãe no respeitante à **pessoa** (CC 1.631) e **bens dos filhos** (CC 1.690). Assim, não havendo acordo, não prevalece a vontade de nenhum deles. Devem socorrer-se do juiz para a solução dos desacordos. Com relação à **guarda dos filhos**, nenhum dos genitores tem preferência (CC 1.583 a 1.584). (Grifo da autora).

¹¹ “**Art. 5º.** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...]”.

¹² “**Art. 5º.**[...] **I** – Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.

¹³ “**Art. 1.511.** O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.”

¹⁴ “**Art. 1.566.** São deveres de ambos os cônjuges: **I** – fidelidade recíproca; **II** – vida em comum, no domicílio conjugal; **III** – mútua assistência; **IV** – sustento, guarda e educação dos filhos; **V** – respeito e consideração mútuos.”

O princípio da igualdade estende-se também à filiação, com previsão no artigo 227 parágrafo 6º da Constituição Federal¹⁵, de modo que não pode haver nenhuma discriminação de tratamento aos filhos havidos ou não do matrimônio ou por adoção.

No entanto, é necessário ressaltar que embora o princípio da igualdade seja um princípio geral, não se trata de um princípio absoluto, observa-se:

“Os indivíduos são diferentes entre si em capacidade física e intelectual, em inteligência e caráter, em preferências e aptidões [...] Portanto, a igualdade absoluta não é possível, pois contraria a natureza das coisas e do ser humano”. (REIS, 1992, p. 25).

O fato de um indivíduo não ser igual ao outro faz com que não haja uma igualdade absoluta, mas, relativa, isso quer dizer que o princípio da igualdade não pode ignorar as diferenças naturais que existem entre os homens e as mulheres, entre as crianças, adultos e idosos.

É por isso que, em alguns casos, se faz necessário o tratamento desigual entre esses sujeitos. Pode-se citar como exemplo, o tempo maior para a licença maternidade do que para a licença paternidade (artigo 7º, incisos XVIII¹⁶ e XIX¹⁷ da Constituição Federal).

Portanto, as diferenças naturais são as justificativas para que haja o tratamento distinto entre os indivíduos sem que haja o desrespeito ao princípio da igualdade, uma vez que o tratamento desigual visa atingir a igualdade.

Diante disto, é necessário analisar, agora, o princípio da liberdade que todos possuem dentro das famílias.

3.4 Princípio da Liberdade

Segundo este princípio todo indivíduo é livre para formar sua família, o que significa dizer que há liberdade para a escolha do par, da forma de constituição da entidade familiar, na opção ter ou não filhos, de exercer livremente o planejamento familiar, assim

¹⁵ “**Art. 227.** [...] §6º Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

¹⁶“**Art. 7º.** São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
[...]

XVIII – licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de cento e vinte dias;”

¹⁷“**Art. 7º.** [...]”

XIX – licença-paternidade nos termos fixados em lei;”

como de manter ou não o casamento ou a união estável, tudo isso sem que haja imposições alheias.

Diante disto, ressalta Paulo Lôbo (2009, p. 46):

Na Constituição brasileira e nas leis atuais o princípio da liberdade na família apresenta duas vertentes essenciais: liberdade da entidade familiar, diante do Estado e da sociedade, e liberdade de cada membro diante dos outros membros e da própria entidade familiar.

Então, percebe-se que o princípio da liberdade recai tanto em relação à liberdade que o instituto familiar tem diante do Estado, como também à liberdade entre os membros familiares dentro da própria família.

3.5 Princípio da Solidariedade

O princípio da solidariedade familiar está previsto na Constituição Federal em seu artigo 3º, inciso I¹⁸, sendo considerado um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

Por meio deste princípio busca-se uma sociedade solidária disposta a ajudar os menos favorecidos, marginalizados, para que todos se beneficiem e se desenvolvam, assim como ensina Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 74):

“No campo da solidariedade, reconhece-se que também à sociedade civil e a cada pessoa que a integra incumbe reconhecer a responsabilidade pela existência social das demais pessoas componentes da sociedade.”

No âmbito familiar, a solidariedade é manifesta da no artigo 227 da Lei Maior, onde diz que a família, a sociedade e o Estado possuem o dever de garantir às crianças, adolescentes e jovens direitos e boas condições para que estes tenham um saudável desenvolvimento.

A solidariedade se especializa também no artigo 1.694¹⁹ do Código Civil, que prevê a possibilidade do pagamento de alimentos aos parentes, cônjuges e companheiros quando necessitarem.

¹⁸“**Art. 3º.** Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;”

Portanto, percebe-se que o princípio da solidariedade é conferido primeiramente à família, onde os membros familiares devem ser solidários entre si, para depois este dever passar à sociedade e ao Estado.

3.6 Princípio da Convivência Familiar

Trata-se de princípio previsto no artigo 227 da Constituição Federal e de um direito conferido à criança e ao adolescente de conviver com a família a fim de preservar o desenvolvimento dos mesmos como pessoa humana, porque é na família que os indivíduos deparam-se, pela primeira vez, com os elementos que formam a sua pessoa, tal como os valores morais, sociais, religiosos, entre outros e, muito mais que isso, onde encontram o afeto, atenção, limites e os cuidados necessários para um saudável desenvolvimento físico, moral e social.

A convivência familiar não se restringe apenas na convivência entre pais e filhos, mas compreende também a convivência com outras pessoas com quem a criança ou o adolescente tenha vínculos de afeto e afinidade como, por exemplo, avós e tios. (CARVALHO, 2010, p. 10).

Além disso, a convivência familiar deverá ser mantida mesmo quando os pais estão separados, não podendo existir limitações injustas por parte do guardião que impeçam o outro de conviver com o filho.

Assim, a regra é que a criança e o adolescente convivam com a sua família natural ou extensa (aquelas formadas pelos parentes próximos como avós e tios), todavia, conforme prevê o artigo 100, parágrafo único inciso X do Estatuto da Criança e do Adolescente²⁰, será possível a convivência em uma família substituta quando a convivência na família natural ou extensa não for possível, por exemplo, quando tal convivência prejudique o melhor interesse da criança ou do adolescente.

¹⁹ “**Art. 1.694.** Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos que necessitarem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender as necessidades de sua educação.”

²⁰“**Art. 100.**[...] Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

[...]

X – prevalência da família: na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente deve ser dada prevalência às medidas que os mantenham ou reintegrem na sua família natural ou extensa ou, se isso não for possível, que promovam a sua integração em família substituta;”.

3.7 Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

Na Constituição Federal este princípio está previsto no artigo 227, ao dizer que é dever da família, da sociedade e do Estado garantir com prioridade os direitos à criança e ao adolescente como a vida, educação, saúde, alimentação, entre outros.

Desta forma, o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente garante a estes que seus direitos sejam tratados com absoluta prioridade, justificando-se pelo fato de que possuem condições peculiares e encontram-se em processo de formação física e psicológica.

3.8 Princípio do Pluralismo das Entidades Familiares

O Princípio da Pluralidade Familiar tem previsão na Constituição Federal em seu artigo 226 parágrafos 1º, 3º e 4º, anteriormente já citados.

Tal princípio foi consagrado para romper com a ideia de que família legítima era apenas aquela formada através do casamento.

Durante a vigência desta ideia, as relações extramatrimoniais existiam, todavia eram repudiadas pela sociedade, motivo pelo qual a tutela estatal recaía apenas sobre aquelas famílias formadas através do matrimônio.

Por óbvio, a proteção da família em proveito da dignidade humana do indivíduo ficava em segundo plano. Neste sentido, evidencia com sabedoria Dimas Messias de Carvalho (2009, p. 7):

Pouco importava se os membros da família estavam felizes ou não, a dignidade deles era secundária. A família era concebida como um instituto em prol da própria família, um fim em si mesma, porque o legislador entendia que aquele modelo fechado era o único correto, ainda que custasse o sacrifício pessoal de seus membros. Os sacrifícios seriam recompensados com o valor mais importante que era a manutenção do vínculo familiar.

Não obstante, a Constituição Federal visa proteger a família para preservar a dignidade humana dos membros familiares, considerando como legítima não apenas a família

com origem no casamento, mas também diversas outras formas, por isso todos são livres para escolher qual o modelo e espécie de família que sejam formar.

A Lei Maior reconheceu, além do casamento, a união estável e a família monoparental como formas de famílias legítimas, que recebem a proteção estatal, visando, acima de tudo, resguardar o afeto existente entre os membros familiares, bem como a dignidade destes.

Segundo Dimas Messias de Carvalho (2010, p. 11) os modelos de famílias atuais são amplos e vão além daqueles previstos na Constituição Federal, uma vez que as formas de famílias previstas constitucionalmente são meramente exemplificativas.

Por isso, desde que a família deixou de ser um instrumento econômico, político e religioso, tornando-se um espaço onde predomina o afeto, começaram a surgir outros arranjos familiares que recebem a proteção estatal.

4 DAS MODALIDADES DE FAMÍLIAS

Como visto anteriormente, devido ao Princípio do Pluralismo das Entidades Familiares consagrado pela Constituição Federal, várias as modalidades de famílias recebem a proteção estatal, para preservar o afeto existente entre os indivíduos familiares e, acima de tudo, preservar a dignidade humana dos membros das famílias.

Desta forma, a seguir serão apresentadas algumas modalidades de famílias brasileiras.

4.1 Família Matrimonial

Essa espécie de família é a mais antiga forma de família reconhecida pela sociedade e constitui-se a partir do casamento civil ou religioso com efeitos civis, conforme o previsto no artigo 226 parágrafos 1º e 2º da Constituição Federal²¹.

O casamento civil perdeu a característica religiosa da indissolubilidade, podendo ser dissolvido através do divórcio, dissolvendo-se também o vínculo matrimonial.

Quanto ao conceito de casamento, é interessante salientar: “O casamento, atualmente, pode ser conceituado como a união entre um homem e uma mulher com o intuito de constituir família. É um ato formal e um dos mais solenes do direito dos povos.” (MARQUES, 2009, p. 22).

Para ser considerado válido, o casamento deverá observar todas as formalidades e requisitos legais contidos na Constituição Federal e no Código Civil.

No que diz respeito às formalidades e solenidades do casamento, observa-se:

O casamento tem de servir às pessoas. Ele é *meio, instrumento*, através do qual as pessoas desenvolvem a sua personalidade e almejam a realização plena, a felicidade. Os históricos argumentos jurídicos de que a tutela formal e solene do casamento se justificava em face de um *interesse na manutenção da família*, ainda que em prejuízo das pessoas que a compunham, como se houvesse uma proteção para o núcleo familiar em si mesmo, cedem espaço para a proteção de um casamento encarado como *núcleo privilegiado para o desenvolvimento da pessoa humana*. Não há mais proteção ao casamento pelo casamento, mas, sim, em razão do ser humano.

²¹ “Art. 226.[...] §1º O casamento é civil e gratuita a celebração. §2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.”

[...]

Isto é, o matrimônio existe em função de seus componentes e não estes em função dele, reconhecida, com a valorização da pessoa humana, uma proteção avançada dos vínculos afetivos. (FARIAS e ROSENVALD, 2010, p. 109).

Percebe-se que as solenidades impostas ao casamento são uma forma de proteger os indivíduos familiares e não o casamento em si. Esta ideia baseia-se no fato de que a proteção estatal da família é tida como meio de resguardar a dignidade humana dos indivíduos.

Destarte, muito embora o casamento não seja mais a exclusiva forma de constituir uma família legítima, percebe-se que a Constituição Federal não suprimiu o enlace matrimonial como forma de iniciação da entidade familiar, apenas ampliou as demais formas de famílias, dentre elas a união estável, como será visto em seguida.

4.2 União Estável

A união estável passou a ser reconhecida como forma de família legítima após a promulgação da Constituição brasileira em 1988, recebendo a proteção estatal conforme previsão no artigo 226 parágrafo 3º da Constituição Federal.

De acordo com os estudos de Rúbia Palma (2001, p. 28 e 29), a união estável sempre existiu, porém era denominada de concubinato puro, acentua:

A união estável sempre existiu, só que era denominada de concubinato. Consistia na união entre um homem e uma mulher sem haver o casamento. Havia o concubinato impuro quando um dos concubinos ou ambos não podiam se casar porque já eram casados; e o concubinato puro que era aquele constituído por um homem e uma mulher que eram livres para se casarem, mas não o faziam. Para alguns a união estável nada mais é que o concubinato puro.

O Código Civil regula a união estável nos artigos 1723 ao 1727, dispondo no artigo 1.723²² que a união estável é aquela onde há uma relação entre um homem e uma mulher que não possuem impedimentos para se casarem, mas assim não fazem por vontade própria.

²² “**Art. 1.723.** É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.”

Portanto, a união estável poderia ser considerada como concubinato puro, isto é, quando as pessoas que se relacionam não possuem nenhum impedimento ao matrimônio, mas não se casam por um ato de vontade.

Por óbvio, o concubinato impuro, onde uma das pessoas, ou ambas, possuem um impedimento para o casamento, não pode ser considerado como união estável.

Por sua vez, optou o Código Civil em discernir a união estável do concubinato, sendo reconhecido este último pela particularidade da existência de impedimentos matrimoniais na relação, conforme dispõe o artigo 1.727 do Código Civil²³.

Assim, para a legislação brasileira concubinato não é sinônimo de união estável.

Complementando esse entendimento, insta mencionar a definição de concubinato para Sílvio de Salvo Venosa (2010, p. 416): “Trata-se da união sem casamento, impura ou adúltera.”.

Desta forma, conclui-se que a união entre um homem e uma mulher, que seja pública, contínua, duradoura, querendo a constituição de uma família e que não contenha impedimentos para o casamento, configura-se união estável e, assim, modalidade de família que recebe a tutela estatal.

Todavia, não é somente a união estável entre um homem e uma mulher que recebe a proteção estatal, mas também a união estável entre pessoas do mesmo sexo, tendo em vista a ampliação da tutela do Estado daquela para esta última.

4.3 Família Homoafetiva

Durante muito tempo a relação entre homossexuais não recebia proteção estatal, por não ser considerada uma modalidade de família legítima.

Acontece que, diante do princípio da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade, o Supremo Tribunal Federal dilatou a proteção estatal conferida à união estável, prevista constitucionalmente, para às uniões homoafetivas.

²³ “**Art. 1.727.** As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem o concubinato.”

Desta forma, aplicam-se todas as regras da união estável à união estável homossexual, isto é, para ser considerada entidade familiar a união deverá ser duradoura, pública e com o objetivo de constituir de uma família.

Com base na Resolução n. 175, de 14 de maio de 2013, aprovada pelo Conselho Nacional de Justiça, será possível a celebração do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, bem como a conversão da união estável homossexual em casamento. Antes desta Resolução, a conversão somente era possível se houvesse uma decisão judicial.

Assim, qualquer tipo de recusa por parte dos Cartórios em celebrar o casamento homoafetivo é vedada e implicará na comunicação da recusa ao juiz corregedor para as providências cabíveis, conforme prevê o artigos 1^o²⁴ e 2^o²⁵ da resolução.

Portanto, embora não haja a previsão constitucional sobre a entidade familiar homoafetiva, em razão dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, igualdade e liberdade, há a proteção estatal a estas famílias, conferindo a elas os mesmos direitos e deveres de uma família formada por pessoas de sexo diferente.

Destarte, foram ressaltadas até agora as famílias constituídas através de uma relação entre o homem e uma mulher e entre pessoas do mesmo sexo, porém, a Constituição Federal também protege a família formada por um dos genitores e seu(s) filho(s), sem a necessidade de existir um esposo ou esposa, companheiro ou companheira, conforme será mostrado a seguir.

4.4 Família Monoparental

A família monoparental, prevista no artigo 226 parágrafo 4^o da Constituição Federal, caracteriza-se pela formação da entidade familiar por apenas um dos genitores e seu(s) descendente(s), isto é, a mãe e seu(s) filho(s) ou o pai e seu(s) filho(s).

De modo semelhante à união estável, a família monoparental não era considerada família legítima, sendo assim considerada apenas com a chegada da atual Constituição Federal, objetivando, acima de tudo, a proteção da dignidade humana dos entes familiares.

²⁴ “**Art. 1º.** É vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo.”

²⁵ “**Art. 2º.** A recusa prevista no artigo 1º implicará a imediata comunicação ao respectivo juiz corregedor para as providências cabíveis.”

Todavia, antes da promulgação da Carta Magna, embora já existisse esta forma de família, a sociedade permanecia tapando os olhos. Acerca disto, enfatiza:

A entidade familiar, constituída de um genitor que cria sua prole sozinha não é um fato novo, basta levarmos em conta que sempre existiram mães solteiras, viúvos e viúvas, mulheres separadas e mulheres e crianças abandonadas. Mas somente nos últimos vinte anos (período em que se constata o maior número de divórcio) a monoparentalidade foi considerada como um fenômeno social, pois assim como a união estável a sociedade “fechava os olhos” para tais fatos. (BARROSO, 2006, p. 32).

À vista disto, conclui-se que uma mulher e sua prole ou um homem e sua prole formam uma família, que receberá a tutela estatal, sem diferenças da proteção estatal dada à família bilateral (aquela formada por ambos os genitores e sua prole).

5 DO PODER FAMILIAR

Trata-se de um instituto que se desenvolveu bastante ao longo do tempo, acompanhando a evolução da própria família.

Uma das principais mudanças oriundas da evolução do poder familiar está na própria denominação do instituto, pois anteriormente era tido como pátrio poder, pois estava intimamente ligado à ideia do poder do *pater familia* romano, onde o pai detinha o domínio e o poder total entre os entes familiares. O pátrio-poder era tido como um direito conferido ao pai.

Acerca disto, vale ressaltar que em Roma, o pátrio poder tinha conotação religiosa e o *pater familia* era o responsável pela condução da religião, sua autoridade era fundamental e sem limites, tinha o direito de punir, vender e até matar os filhos, sendo que estes não detinham nenhum tipo de bens, pois todo o patrimônio da família pertencia ao pai. (VENOSA, 2012, p. 307).

No entanto, com a evolução da família e com o reconhecimento dos filhos e da mulher como seres humanos dotados de dignidade humana, bem como com o reconhecimento do princípio da igualdade entre os gêneros, a ideia do poder de dominação que a figura masculina exercia sobre estes sujeitos, findou-se.

Atualmente, o poder familiar é exercido igualmente por ambos os genitores, pai e mãe, e não é tido mais como um poder, mas sim como um dever que estes possuem em criar, alimentar, educar os filhos menores.

Conforme Sílvio de Salvo Venosa (2012, p. 305 e 306):

Visto sob o prisma do menor, o pátrio poder ou poder familiar encerra, sem dúvida, um conteúdo de honra e respeito, sem traduzir modernamente simples ou franca subordinação. Do ponto de vista dos pais, o poder familiar contém muito mais do que singela regra moral trazida ao Direito: o poder paternal, termo que também se adapta a ambos os pais, enfeixa um conjunto de deveres com relação aos filhos que muito se acentuam quando a doutrina conceitua o instituto como um pátrio dever.

Deste modo, para melhor entender este instituto se faz necessário compreender o seu conceito, assim como compreender quem são seus sujeitos.

5.1 Conceito

Primeiramente, quanto à terminologia da palavra, embora tenha havido a modificação de denominação de pátrio poder para poder familiar, esta ainda não é uma das melhores intitulações, pois ainda prevalece a ideia de poder, talvez o mais adequado seja utilizar a denominação autoridade parental, porque o poder familiar é menos poder e mais dever.

Todavia, conceituando tal instituto, Paulo Lôbo (2009, p. 271) realça:

“O poder familiar é o exercício da autoridade dos pais sobre os filhos, no interesse destes. Configura uma autoridade temporária, exercida até a maioridade ou emancipação dos filhos.”

Desta forma, o poder familiar é a autoridade exercida pelos pais a fim de preservar os interesses dos filhos.

Complementando este entendimento, Sílvio de Salvo Venosa (2012, p. 307), acentua:

O poder familiar, ou melhor, a autoridade parental, não é o exercício de um poder ou uma supremacia, mas de um encargo imposto pela paternidade e maternidade, decorrente da lei. Nesse sentido, entendemos o pátrio poder como o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais com relação aos filhos menores e não emancipados, com relação à pessoa destes e seus bens.

Portanto, o poder familiar é um instituto que evoluiu ao passo da evolução da família, deixando de lado a noção de poder para adentrar à noção do dever e também pode ser considerado como direito direcionado aos pais, no sentido de zelar pelos interesses dos filhos, bem como de criar, educar, alimentar até que estes se tornem maior de idade, com o fim prepará-los à viver em sociedade.

Diante disto, é necessário o estudo dos sujeitos do poder familiar, conforme será feito a seguir.

5.2 Sujeitos do Poder Familiar

Conforme dito anteriormente, o poder familiar consiste no dever de criar, alimentar e educar os menores.

Neste sentido, dispõe a Constituição Federal em seu artigo 229²⁶, que é dever dos pais a assistência, a criação e a educação dos filhos.

Assim, embora a denominação poder familiar possa levar à ideia equivocada de que este poder poderá ser exercido por todos os integrantes da entidade familiar, pode-se dizer que “o poder familiar é dotado de caráter personalíssimo, cabendo indistintamente ao pai e à mãe, tendo como destinatários os filhos” (SCAFF, 2010, p. 579).

É importante chamar a atenção no sentido de que o artigo 1.631 do Código Civil²⁷, estabelece que o poder familiar será exercido pelos pais durante o casamento ou a união estável, deixando de mencionar as demais modalidades de famílias. Porém, a interpretação deve ser feita à luz da Constituição Federal que reconhece o pluralismo familiar, motivo pelo qual o poder familiar será exercido nas mais variadas espécies de famílias existentes.

5.2.1 Sujeitos ativos

Os sujeitos ativos do poder familiar são os genitores que o exercem igualmente, possuindo os mesmos direitos e obrigações.

Nos casos em que não existir conformidade nas decisões entre o pai e a mãe acerca dos interesses do filho, será necessária a intervenção do Poder Judiciário.

A respeito destes sujeitos, é importante ressaltar que o dever do exercício do poder familiar não é condicionado ao casamento, em outras palavras, mesmo que haja o divórcio não são extintos os deveres inerentes ao poder familiar, pois tais deveres não decorrem do casamento, mas sim da paternidade e da maternidade.

²⁶“**Art. 229.** Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, na carência ou enfermidade.”

²⁷“**Art. 1.631.** Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade. **Parágrafo único.** Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para a solução do desacordo.

Assim, mesmo que a guarda da criança fique apenas com um dos genitores, o outro genitor não perderá o poder que tem sobre o filho menor, tanto é que lhe será garantido o direito de visitas.

Importante frisar que tal poder é indisponível, o que significa dizer que os sujeitos ativos não poderão dispor do poder familiar e nem transferi-lo a terceiros e, mesmo que a criança ou o adolescente tenham como guardião um terceiro, os pais não perderão o poder familiar.

Por fim, é necessário salientar que, caso o menor não seja reconhecido pelo pai, o exercício do poder familiar será exclusivo da mãe, conforme dispõe o artigo 1.633 do Código Civil²⁸, porém, na hipótese em que a mãe não for conhecida ou não for apta para exercê-lo será nomeado um tutor ao menor.

Portanto, o poder familiar é exercido pelos genitores da criança ou do adolescente e, excepcionalmente, quando não houver a possibilidade destes exercerem, será exercido por um tutor constituído.

5.2.2 Sujeitos passivos

Os sujeitos passivos do poder familiar são os filhos menores, é o que dispõe o artigo 1.630 do Código Civil²⁹.

A respeito da composição do pólo passivo do poder familiar, destaca Denise Damo Comel (2003, p. 72): “no pólo passivo do poder familiar está o filho menor que tem os pais juridicamente reconhecidos e determinados, seja por relação matrimonial, seja extramatrimonial, seja por adoção ou qualquer outra relação.”

Desta forma, para ser sujeito passivo do poder familiar é necessário que a filiação seja reconhecida por meio da certidão de nascimento devidamente registrada no Registro Civil.

Aqueles que integram o pólo passivo do poder familiar possuem direitos, como por exemplos de serem criados, educados, alimentados e de serem protegidos de quaisquer

²⁸ “**Art. 1.633.** O filho, não reconhecido pelo pai, fica sob poder familiar exclusivo da mãe; se não for conhecida ou capaz de exercê-lo, dar-se-á tutor ao menor.”

²⁹ “**Art. 1.630.** Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores.”

atos que prejudiquem o seu bom desenvolvimento. Tais direitos se configuram como deveres aos pais, conforme será visto no próximo tópico.

5.3 Dos Deveres e Direitos Inerentes ao Poder Familiar

Quanto aos deveres inerentes ao poder familiar, inicialmente pode-se citar a Lei Maior que estabelece no artigo 227 o dever de assegurar à criança e ao adolescente o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, o respeito, a proteção contra negligência, exploração, discriminação, violência, entre outros.

Pode-se dizer, que não se trata apenas de deveres impostos aos pais, mas também direitos, pois:

Os pais não exercem poderes e competências privados, mas direitos vinculados a deveres e cumprem deveres cujos titulares são os filhos. Por exemplo, os pais têm o direito de dirigir a educação e a criação dos filhos e, ao mesmo tempo, o dever de assegurá-los. (LÔBO, 2009, p. 278).

Já no Código Civil é possível encontrá-los no artigo 1.634. Assim sendo, no primeiro inciso do referido artigo está expresso que é dever dos pais criar e educar os filhos. Basicamente, é a ideia de preparar os filhos para a convivência em sociedade, fornecendo para tanto a criação e a educação.

Quanto à educação, a noção que se deve ter é a mais larga possível, incluindo a educação escolar (pertencendo aos pais a escolha do tipo de educação que desejam aos filhos, isto é, pública ou privada), moral, política, religiosa, profissional, cívica, bem como as medidas que ensinem os filhos a conviver em sociedade, envolvendo a elevação da consciência e a abertura para os valores (LÔBO, 2009, p. 279).

O segundo inciso estabelece o direito que os pais possuem em ter os filhos em sua companhia e guarda, configurando também à criança e ao adolescente o direito da convivência familiar garantida constitucionalmente.

O terceiro inciso reporta-se ao consentimento dos pais em relação ao casamento dos filhos menores.

O quarto inciso refere-se à possibilidade da nomeação de um tutor aos filhos por testamento ou documento autêntico nas hipóteses em que o outro genitor não sobreviver ou não puder exercer o poder familiar.

Por sua vez, o inciso quinto determina que os filhos serão representados pelos pais até os dezesseis anos e, após esta idade serão assistidos até completarem dezoito anos. E o inciso sexto estabelece que os pais poderão reclamar os filhos daqueles que ilegalmente os detenha.

Por fim, o inciso sétimo trata do direito que os pais possuem em exigir o respeito, a obediência e o exercício de serviços compatíveis a idade e condição da criança e do adolescente.

Neste sentido:

“Os pais devem exigir o respeito e obediência dos filhos. Não há, contudo uma subordinação hierárquica. O respeito deve ser recíproco. A desarmonia e a falta de respeito, em casos extremos, podem desaguar na suspensão ou perda do pátrio poder.” (VENOSA, 2012, p. 316).

Não é apenas na Constituição Federal e no Código Civil que é possível encontrar dispositivos que trazem deveres inerentes ao poder familiar, sendo que na legislação especial do Estatuto da Criança e do Adolescente, também há tais disposições, como por exemplo, o artigo 55³⁰ que estabelece a obrigação dos pais em matricular os filhos na escola.

Tais deveres e direitos em relação aos filhos deverão ser exercidos, conforme já dito, até a maioridade destes onde serão plenamente desenvolvidos e capazes pelas próprias escolhas, sendo a maioridade a forma natural de extinção do poder familiar.

No entanto, não é apenas a maioridade que é considerada como uma causa de extinção do poder familiar, mas também existem outras, havendo, inclusive, formas de suspensão da autoridade parental, conforme será visto a seguir.

³⁰ “**Art. 55.** Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino.”

5.4 Extinção e Suspensão do Poder Familiar

O poder familiar não é para sempre, será exercido em prol dos filhos até que estes sejam maiores de idade, onde ocorrerá a extinção natural deste poder.

Todavia existem casos em que a extinção ocorrerá antes deste limite temporal, mais precisamente quando o poder familiar não estiver sendo exercido de forma a preservar os interesses do menor, bem como haverá a possibilidade de ser suspenso este poder nas hipóteses previstas em lei.

Veja-se:

delegou-se ao juiz a possibilidade de suspender ou extinguir o poder familiar em situações tidas como anômalas, ou seja, quando suas finalidades não estejam sendo alcançadas ou quando se evidencie risco à integridade física e mental ou aos interesses mais importantes do menor de idade, eventualmente desrespeitados por seus pais.

[...]

Desse modo, evidenciando-se uma situação de risco ou de dano iminente ou real aos interesses dos menores de idade, causados por ação ou omissão dolosa ou culposa de algum ou de ambos os pais, impõe-se sobretudo ao Estado-juiz, tal como um verdadeiro e próprio dever, a necessária alteração desse cenário, a se fazer na intensidade, no período e na forma como sejam concretamente e da melhor forma atendidos os interesses que devem prevalecer e que são, justamente, aqueles filhos incapazes em função da idade (SCAFF, 2010, p. 580).

Portanto, quando os deveres inerentes ao poder familiar não estiverem sendo cumpridos, poderá haver a intervenção estatal no sentido de extinguir ou suspender o poder familiar.

A seguir serão analisadas as causas de extinção e de suspensão.

5.4.1 Extinção do poder familiar

As causas de extinção do poder familiar estão elencadas no artigo 1.635 do Código Civil³¹.

³¹“**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 art. 1.638.

Como dito anteriormente, a causa natural para a extinção da autoridade parental é a maioridade atingida pelo filho, havendo também a possibilidade da emancipação do mesmo, fato que faz extinguir o poder familiar antes do limite temporal dos dezoito anos.

A morte de apenas um dos genitores, por si só não é causa de extinção do poder familiar, uma vez que o outro genitor que estiver vivo manterá tal poder, exercendo-o com exclusividade. Assim, caso haja a morte de ambos, será o caso da extinção do poder familiar.

No caso da adoção, o poder familiar dos pais biológicos será extinto, de modo que passará a ser exercido pela família adotiva.

Finalmente, haverá a extinção do poder familiar quando houver uma decisão judicial nos termos do artigo 1.638 do Código Civil³², que disciplina sobre a perda do poder familiar nos casos em que há a prática reiterada dos atos que acarretam na suspensão do poder familiar que estão previstos no artigo 1.637 do Código Civil.

5.4.2 Suspensão do poder familiar

As hipóteses de suspensão do poder familiar estão presentes no artigo 1.637 “caput” e parágrafo único do Código Civil³³, quais sejam: o abuso da autoridade, o descumprimento dos deveres a ele inerentes, a ruína dos bens do menor e a condenação por sentença irrecorrível pela prática de crime cuja pena ultrapasse dois anos de prisão.

A suspensão será declarada pelo juiz, observado o contraditório, que estipulará a seu critério o tempo necessário de suspensão, sendo que esta poderá ser requerida por qualquer parente ou pelo Ministério Público.

O Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe sobre a suspensão do poder familiar em seu artigo 24³⁴, justificando tal medida pelo descumprimento dos deveres

³²“**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.

³³ “**Art. 1.637.** Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. **Parágrafo único.** Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.”

³⁴“**Art. 24.** A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.”

elencados no artigo 22³⁵ da mesma lei (dever de sustento, guarda, educação e cumprimento das decisões judiciais).

Necessário dizer que além das hipóteses anteriormente citadas, há a previsão da suspensão na Lei nº 12.318/2010 – Lei da Alienação Parental, oriunda da prática da alienação parental, que é um fenômeno resultante da dissolução familiar e que será analisado posteriormente.

³⁵ “**Art. 22.** Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.”

6 A DISSOLUÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR E SEUS CONFLITOS

Por muito tempo prevaleceu a ideia da indissolubilidade do casamento na família brasileira, hipótese em que a dissolução poderia ocorrer apenas com a morte de um dos cônjuges, tendo em vista a forte influência religiosa que tratava o matrimônio como algo sagrado.

Todavia, atualmente, vive-se em um Estado laico e desenvolvido a ponto de entender que, assim como tudo na vida, nada é para sempre, nem mesmo a família.

Portanto, quando o afeto deixa de existir entre um casal, inexistindo a vontade de permanecerem juntos, os mesmos poderão desfazer o vínculo conjugal, conforme será visto a seguir.

6.1 Da Separação

A separação é um instituto que surgiu com o advento da Lei do Divórcio nº 6.515 de 26 dezembro de 1997.

Na verdade, o que houve foi apenas uma mudança de nomenclatura ao desquite, pois, assim como este, a separação colocava fim à sociedade conjugal, entretanto, o vínculo matrimonial permanecia, de modo que se um dos cônjuges separado quisesse casar-se novamente seria impedido, porque ainda estaria casado.

Neste sentido, Rodrigo da Cunha Pereira (2010, p. 26), ressalta:

“Em 1977, o argumento usado para manter na lei o instituto da separação judicial como alternativa ao divórcio era puramente religioso. Tinha-se esperança de que os católicos não se divorciariam, apenas se separariam judicialmente”.

Assim, a lei estabelecia que primeiramente o casal deveria separar-se, para depois converter a separação em divórcio.

Tal separação poderia ser judicial ou extrajudicial, sendo que esta última era realizada através de escritura pública, desde que o casal não tivesse filhos menores, com a

presença de um advogado, conforme disposição do artigo 1.124 – A “caput” e parágrafo segundo do Código de Processo Civil³⁶.

Funcionava da seguinte maneira: a separação consensual, que era aquela por vontade de ambas as partes, poderia ser judicial ou extrajudicial, desde que o casal tivesse pelo menos um ano de casamento. Se judicial, a vontade deveria ser homologada pelo juiz que poderia não homologar nos casos em que os interesses dos filhos ou de um dos cônjuges não fossem preservados, conforme o artigo 1.574 “caput” e parágrafo único do Código Civil³⁷.

Para a separação litigiosa, realizada apenas pela via judicial, era necessária a demonstração da culpa de um dos cônjuges e somente o cônjuge não culpado tinha legitimidade para propositura da ação. Após a separação era necessário aguardar o prazo de um ano da sentença transitada em julgado, para que a separação fosse convertida em divórcio, conforme os artigos 1.578 “caput”³⁸ e 1.580 “caput” e parágrafo 1º³⁹ todos do Código Civil.

O divórcio direto só ocorria após dois anos da separação de fato, como dispõe o artigo 1.580 parágrafo 2º do Código Civil⁴⁰.

Segundo Maria Berenice Dias (2012, p. 24), tais prazos e condições eram artifícios utilizados para desestimular o fim do casamento.

Como se pode observar até agora ao se referir ao instituto da separação judicial foram conjugados os verbos no passado, isso porque tal instituto não mais vigora desde que a Emenda Constitucional nº 66/2010 deu nova redação ao artigo 226 parágrafo 6º da Constituição Federal, eliminando a necessidade da separação prévia, bem como dos prazos para a concessão do divórcio ou demonstração de culpa.

³⁶ “**Art. 1.124 – A.** A separação consensual e o divórcio consensual, não havendo filhos menores ou incapazes do casal e observados os requisitos legais quanto aos prazos, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constatarão as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns e à pensão alimentícia e, ainda, ao acordo quanto à retomada pelo cônjuge de seu nome de solteiro ou à manutenção do nome adotado quando se deu o casamento. §2º. O tabelião somente lavrará a escritura se os contratantes estiverem assistidos por advogado comum ou advogados de cada um deles ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial.”

³⁷ “**Art. 1.574.** Dar-se-á a separação judicial por mútuo consentimento dos cônjuges se forem casados por mais de um ano e o manifestarem perante o juiz, sendo por ele devidamente homologada a convenção. **Parágrafo único:** O juiz pode recusar a homologação e não decretar a separação judicial se apurar que a convenção não preserva suficientemente os interesses dos filhos ou de um dos cônjuges.”

³⁸ “**Art. 1.578.** O cônjuge declarado culpado na ação de separação judicial perde o direito de usar o sobrenome do outro, desde que expressamente requerido pelo cônjuge inocente [...]”

³⁹ “**Art. 1.580.** Decorrido um ano do trânsito em julgado da sentença que houver decretado a separação judicial ou da decisão concessiva da medida cautelar de separação de corpos, qualquer uma das partes poderá requerer sua conversão em divórcio. §1º. A conversão em divórcio da separação judicial dos cônjuges será decretada por sentença, da qual não constará referência à causa que a determinou.”

⁴⁰ “**Art. 1.580.** [...] §2º. O divórcio poderá ser requerido, por um ou por ambos os cônjuges, no caso de comprovada separação de fato por mais de dois anos.”

Assim, torna-se desnecessário a manutenção do instituto da separação judicial, uma vez que seu objetivo era única e exclusivamente a conversão em divórcio.

Pelo fato de ser possível divorciar-se de imediato, não há motivos para prolongar os desgastes emocionais de um fim de casamento, bem como, não há porque propor uma ação de separação e posteriormente uma de divórcio, isto apenas afogaria o Judiciário.

Além disso, conforme já dito linhas atrás a separação era mantida como uma alternativa religiosa ao divórcio, tendo em vista que não desfazia o vínculo conjugal, assim o casamento poderia ser restabelecido a qualquer tempo.

Salienta, Rodrigo da Cunha Pereira (2010, p. 29):

A interpretação das normas secundárias, ou seja, da legislação infraconstitucional, deve ser compatível com o comando maior da Carta Política. O conflito com o texto constitucional atua no campo da não recepção. [...] Vê-se, portanto, mais uma razão da desnecessidade de manter o instituto da separação judicial, pois, ainda que se admitisse a sua sobrevivência, a norma constitucional permite que os cônjuges atinjam seu objetivo com muito mais simplicidade e vantagem. Ademais, em uma interpretação sistemática não se pode estender o que o comando constitucional restringiu. Toda legislação infraconstitucional deve apresentar compatibilidade e nunca conflito com o texto constitucional. Assim, estão automaticamente revogados os artigos 1.571, III, 1.572, 1.574, 1.576, 1.577 e 1.578 do Código Civil. Da mesma forma, e pelo mesmo motivo, os artigos da Lei nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) e da Lei nº 10.406/2002 (Divórcio por Escritura Pública), bem como os artigos adiante deverão ser lidos desconsiderando-se a expressão “separação judicial”, à exceção daqueles que já detinham este estado civil anteriormente a EC nº 66/2010, mantendo seus efeitos para os demais aspectos: 10, I, 25, 27, I, 792, 793, 980, 1.562, 1.571, § 2º, 1.580, 1.583, 1.683, 1.775 e 1.831.”

Portanto, a separação judicial é um instituto que já não vigora mais no ordenamento jurídico brasileiro e conforme prevê a Constituição Federal, a única forma de dissolução do casamento é o divórcio.

6.2 Do Divórcio

O divórcio é o instituto que dissolve o vínculo conjugal entre os cônjuges, também foi criado pela Lei nº 6.515/1977 e sofreu muitas modificações ao longo do tempo, principalmente após a Emenda Constitucional nº 66/2010, que eliminou as restrições ao seu acesso.

Pode se configurar na forma consensual, isto é, pela vontade de ambas as partes, bem como na forma litigiosa, quando apenas uma das partes deseja divorciar-se.

Quando ocorre de forma consensual, desde que o casal não tenha filhos menores de idade ou incapazes, não será necessário recorrer ao Judiciário, uma vez que será possível obtê-lo pela via extrajudicial, conforme dispõe o artigo 1.124 – A do Código de Processo Civil.

Diferentemente da separação, quando há o divórcio as partes retornam ao estado civil de solteiro, podendo casar-se novamente. No entanto, é importante ressaltar que embora o casal tenha se divorciado as obrigações inerentes aos filhos continuam, devendo ser exercidas por ambos os genitores, em outros dizeres, o divórcio do casal não pode expressar separação entre os pais e os filhos.

6.3 Reflexos do Divórcio na Questão Atinente à Guarda

É notório, então, que a dissolução do casamento não pode expor a risco a convivência e os vínculos dos pais com os filhos.

Assim, geralmente, quando há o divórcio ou a separação dos companheiros em uma união estável, ambos os genitores continuam exercendo o poder familiar, muito embora um deles não tenha a companhia do filho, conforme a redação do artigo 1.632 do Código Civil⁴¹.

A guarda, via de regra, será fixada pelo consenso dos pais divorciados, porém não havendo acordo entre eles haverá a necessidade da intervenção do Poder Judiciário, que decidirá e concederá a guarda da prole ao genitor que melhor propague condições em exercê-la, conforme a regra do artigo 1.583 parágrafo 2º e incisos do Código Civil⁴², isto é, leva-se em consideração o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Por sua vez, pelas regras contidas nos artigos 1.583 parágrafo 3º⁴³ e 1.589⁴⁴ ambos do Código Civil, o genitor que não possuir a guarda dos filhos terá a obrigação

⁴¹ “**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.”

⁴² “**Art. 1.583.** [...] §2º. A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores: **I** – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar; **II** – saúde e segurança; **III** – educação.”

⁴³ “**Art. 1.583.** [...] §3º. A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos.”

⁴⁴ “**Art. 1.589.** O pai ou a mãe, em cuja a guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação.

de supervisionar os interesses dos mesmos e o direito de visita-los e tê-los em sua companhia.

Tais regras visam resguardar o importante princípio da convivência familiar.

O ordenamento jurídico brasileiro contempla dois tipos de guarda: a unilateral e a guarda compartilhada.

6.3.1 Da guarda unilateral

É a espécie de guarda atribuída a apenas um dos genitores, por meio do acordo entre os pais ou por decisão judicial.

Historicamente, a guarda unilateral era concedida ao genitor considerado não culpado pelo fim do casamento, isto é, aquele que provasse ser inocente. (LÔBO, 2009, p. 171).

No entanto, nos dias atuais a culpa pela dissolução do casamento não é mais levada em conta e, como já visto, para a fixação da guarda é necessário, acima de tudo, prevalecer o que for melhor à criança ou ao adolescente e é por isso que este tipo de guarda não recai apenas sobre os pais, mas poderá também recair sobre um terceiro quando os genitores não estiverem aptos a exercê-la de modo a privilegiar as melhores condições ao desenvolvimento da prole.

Acerca disto:

Em situações excepcionais, o juiz pode deferir a guarda à outra pessoa quando concluir que a criança não deve permanecer com seus pais. Exemplo, infelizmente ocorrente, é de pais viciados em drogas, sem ocupação regular, com práticas de violência contra os filhos. O §5º do art. 1.584 do Código Civil oferece alguns elementos para decisão judicial, especialmente o grau de parentesco e relação de afinidade e afetividade, que também devem ser observados na dissolução da união estável. Certamente o parente mais próximo presume-se mais indicado para assumir a guarda, mas suas condições e aptidão deverão de ser confirmadas, podendo-se chegar à conclusão que o mais distante deve ser o escolhido.(LÔBO, 2009, p. 174).

Além disso, é importante ressaltar que neste tipo de guarda há o direito de visitas e de companhia do genitor não guardião com a prole, que será exercido de acordo com o que for estabelecido entre as partes ou então do modo estabelecido pelo juiz. Este direito se aplica também quando a guarda dos filhos estiver com terceiros.

Outro direito, que também é um dever, é o de fiscalizar o exercício da guarda pelo guardião, se este está cumprindo com os deveres inerentes à guarda, tais como

alimentação adequada, educação, cuidados com a saúde, enfim, com todas as necessidades de uma criança ou adolescente em desenvolvimento.

Caso o guardião não esteja exercendo adequadamente a guarda de modo contrário a beneficiar o desenvolvimento saudável da criança ou o adolescente, é possível que seja modificada e passada ao outro genitor.

Desta forma dispõe Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2008, p. 210):

“É possível a modificação da guarda, inclusive sobre a perspectiva de aplicação da teoria do abuso de direito (art. 187, CC), quando o guardião exceder manifestadamente os limites impostos pelo fim social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

Por fim, é necessário dizer que este tipo de guarda, embora tradicional, não é o mais adequada desde o advento da Lei nº 11.698 de 13 de junho de 2008, que instituiu a guarda compartilhada.

6.3.2 Da guarda compartilhada

A guarda compartilhada já existia na realidade brasileira anteriormente à Lei nº 11.698/2008, muitos casais divorciados e separados (uma vez que tal instituto ainda vigorava no Brasil, por ser anterior à Emenda Constitucional nº 66 de 2010) optavam por esta modalidade de guarda, muito embora o Código Civil não tratasse de tal modalidade.

Após o advento da Lei, o artigo 1.583 “caput”⁴⁵ do Código Civil passou a prever a guarda compartilhada que tornou-se a forma de guarda mais benéfica ao desenvolvimento dos filhos.

Sobre a lei da guarda compartilhada, ressalta Paulo Lôbo (2009, p. 177):

A Lei n. 11.698, de 2008, promoveu alteração radical no modelo de guarda dos filhos, até então dominante no direito brasileiro, ou seja, da guarda unilateral conjugada com o direito de visita. A lei, com nosso aplauso, instituiu a preferência pela guarda compartilhada, que somente deve ser afastada quando o melhor interesse dos filhos recomendar a guarda unilateral.

Estabelecer a guarda a um só dos genitores é uma forma de aumentar ainda mais a dor de um fim de relacionamento, já que outro genitor que sempre esteve presente passará a fazer apenas visitas de finais de semana.

⁴⁵ “**Art. 1.583.** A guarda será unilateral ou compartilhada.”

Como se não bastasse, a guarda exercida por somente um dos pais pode gerar o sentimento de posse do guardião para com a criança ou adolescente, criando limitações ao acesso do outro genitor com os filhos.

Não obstante, a guarda compartilhada visa evitar tais acontecimentos e, muito embora o filho fixe residência na casa de um dos genitores, a guarda será exercida por ambos os pais, que serão responsáveis igualmente, exercendo em plenitude o poder familiar, o que significa dizer que todas as questões referentes à prole deverão ser decididas em consenso.

A Lei da Guarda Compartilhada adota a denominação “convivência” ao invés do termo “visitas”, isso porque nesta espécie de guarda os pais não visitam os filhos, e sim convivem com eles. (FREITAS, 2012, p. 96).

Por fim, é importante dizer que esta forma de guarda possui a enorme vantagem de evitar o fenômeno tão corriqueiro no cenário dos pais divorciados, denominado de Síndrome da Alienação Parental.

7 DA SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

A Síndrome da Alienação Parental nada mais é do que as sequelas oriundas da alienação parental.

O estudo da Síndrome da Alienação Parental foi realizado pela primeira vez por Richard Gardner, professor da Psiquiatria Infantil da Universidade de Columbia, que se motivou em estudar os sintomas desenvolvidos pelas crianças nos divórcios litigiosos e concluiu que, na disputa judicial, os genitores esboçavam claramente um único objetivo que era o de afastar os filhos dos ex-cônjuges, fazendo muitas vezes uma verdadeira lavagem cerebral nas crianças.(FREITAS, 2012, p. 22).

Assim, o pioneiro estudioso conceituou:

A Síndrome de Alienação Parental (SAP) é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. 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. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estão presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicação de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança não é aplicável. (GARDNER, 2002, s.p).

Assim, a criança é programada pelo genitor alienador e passa a acreditar nas alegações denegritórias deste contra o outro genitor, afastando-se do genitor alienado e unindo-se ao alienante.

No saber de Douglas Phillips Freitas (2012, p. 23), a Síndrome da Alienação Parental começou a ter a atenção do Poder Judiciário brasileiro por volta de 2003, quando começaram a surgir as primeiras decisões judiciais reconhecendo tal fenômeno, muito embora, a síndrome já existisse.

Ainda segundo o autor, é necessário haver uma distinção entre a alienação parental e a apatia oriunda da ausência por vontade própria da figura paterna ou materna na vida da criança, onde não haverá a configuração da alienação parental, veja-se:

Ocorre que pais ou mães que não exercem a guarda de seus filhos, muitas vezes sequer exercem seus direitos de convivência e, por motivos que só a própria pessoa conhece, talvez um novo relacionamento, uma nova filiação ou um reencontro

peçoal, tais pais ou mães passam a querer conviver com seus filhos há muito “abandonados”.

[...]

A estranheza, a frieza e até a apatia do relacionamento entre genitor e filho, em casos assim, são frutos, quase que exclusivamente por culpa daquele que não exercitou a longo de anos, e até décadas, o direito de convivência com o seu filho.

[...]

Nesses casos, não há alienação parental, há ausência paterna ou materna, o próprio genitor ausente alienou-se, sendo vítima de sua própria conduta. (FREITAS, 2012, p. 28 e 29).

Desta forma, conforme se pode perceber através da citação acima, a alienação parental não se configura quando há uma apatia na convivência do filho com o guardião que durante muito tempo deixou de conviver com aquele, isso porque tal estranheza é justificada pelo abandono sofrido pelo filho.

No entanto, para identificar se a criança ou o adolescente sofre a Síndrome da Alienação Parental é necessário avaliar em primeiro lugar o que é a alienação parental.

7.1 Alienação Parental

Para adentrar ao tema da alienação parental, é importante relevar a primeira parte do artigo 229 da Constituição Federal, que estabelece o dever dos pais de assistir, criar e educar os filhos menores.

Este dever permanece intacto mesmo com o fim do casamento, onde ambos os genitores devem estar presentes oferecendo os cuidados necessários, bem como os sentimentos de afeto, amor, carinho e atenção aos filhos, para que estes cresçam e se desenvolvam de forma adequada para se tornarem adultos felizes.

Além de um dever configurado aos pais, os filhos possuem o direito de terem os pais presentes e participativos, a fim de serem amados e amá-los, mesmo que estejam sobre a guarda de apenas um dos genitores.

Todavia, esse dever e esse direito muitas vezes são suprimidos devido à prática da alienação parental, que substancialmente consiste na imposição de dificuldades ao contato dos filhos com o genitor que não possui a guarda realizada pelo guardião, através de práticas como a omissão de informações importantes acerca dos menores e a desqualificação do genitor através de críticas e invenções falsas e desprestigiadas.

De um modo geral, pode-se dizer que a prática da alienação parental é o resultado do inconformismo do fim do casamento por parte de um dos cônjuges que nutre pelo outro sentimentos como ódio, raiva e desejo de vingança, uma vez que são poucos os casais que diante do fim da relação conseguem separar racionalmente tais sentimentos com a criação dos filhos de modo a preservar a estabilidade emocional destes.

É como explica Rodrigo da Cunha Pereira:

“[...] uma sutil maldade humana praticada pelos pais que não se entendem mais e usam os filhos como vingança de suas frustrações, disfarçadas de amor e cuidado”. (PEREIRA, 2010, p. 75).

O alienador passa a utilizar o filho como uma “arma” para atingir o ex-cônjuge, buscando destruir a convivência entre ambos. A criança, por sua vez, passa a seguir os comandos alienadores, deixando de lado o outro genitor e o genitor alienador passa a ter o comando total do filho.

Segundo Maria Berenice Dias:

Muitas vezes, quando da ruptura da vida conjugal, um dos cônjuges não consegue elaborar adequadamente luto da separação e o sentimento de rejeição, de traição, o que faz surgir um desejo de vingança: desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-parceiro. O filho é utilizado como instrumento da agressividade – é induzido a odiar o outro genitor. Trata-se de verdadeira campanha de desmoralização. A criança é induzida a afastar-se de quem ama e de quem também a ama. Isso gera uma contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre ambos. Restando órfão do genitor alienado, acaba se identificando com o genitor patológico, passando a aceitar como verdadeiro tudo que lhe é informado. (DIAS, 2008, p. 409).

Pelo contexto histórico que a família se encaixou durante longo tempo onde os cuidados com os filhos eram obrigações das mulheres, há uma forte predominância da guarda unilateral materna, por isso, em muitos casos, a prática da alienação parental é feita pela mãe contra o pai da criança.

Neste sentido:

Embora ainda não haja números precisos sobre o tema, alguns dados ajudam a entender por que a mãe tem mais chance de se tornar alienadora. De acordo com as Estatísticas de Registro Civil, divulgadas em 2010 pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 87,3% dos casos são elas que detêm a guarda dos filhos em casos de separação.

[...]

Em vários casos de separação, o pai acaba aceitando as migalhas que a mãe oferece para evitar desentendimentos. Porém, quanto mais cede, mais ela exige. Ele sabe que a justiça é pró-materna e que enfrentará dificuldades para mostrar que deseja ser um pai presente. (PALERMO, 2012, p. 11 e 12).

Mas, esta não é a regra, a alienação também poderá ser praticada pelo pai que detenha a guarda.

Insta destacar, que não é praticada exclusivamente pelos guardiões, mas poderá ser praticada por terceiros também, como por exemplo os avós, tios, que também nutram sentimentos vingativos. Para uma melhor compreensão, a seguir serão analisados os sujeitos envolvidos.

7.2 O Agente Alienador

Como já dito, na maioria dos casos o agente alienador é a mãe ou o pai da criança ou do adolescente, ou até mesmo ambos, que motivados pelos sentimentos ruins oriundos do fim da conjugalidade, utilizam a prole como forma de vingança ao ex-cônjuge, objetivando o fim da convivência entre ambos.

Este objetivo é atingido através da prática da desqualificação que é feita pelo alienador à criança acerca do outro genitor. Tal desqualificação é realizada por meio da implantação de memórias negativas ao filho, que em certo momento passa a acreditar nas inverdades impostas, esquecendo-se dos bons momentos vividos com o outro genitor alienado.

O agente alienador tem sentimento de posse para com o filho, não consegue enxergar a prole como um ser humano individualizado e tampouco consegue imaginar este separado de si ou sob a guarda do outro genitor.

Algumas características podem ser citadas, como por exemplo a utilização da artimanha de distorcer a realidade para o filho em relação ao outro genitor, bem como impedir o direito de visitas criando programas no dia e horário das visitas, não passar as ligações telefônicas, proferir frases como “seu pai não liga para você”, “você gosta mais de mim ou do seu pai?”, “seu pai nos abandonou”, entre outras.

Com sabedoria, Roberta Palermo (2012, p. 21) destaca em sua obra alguns comportamentos do alienador:

- O genitor alienador “esquece” de dar recados quando o alienado telefona para o filho.

- Também “esquece” de avisar sobre compromissos e atividades escolares em que seria necessária ou desejável a presença do genitor alienado, como consultas médicas ou reuniões escolares.
- Faz comentários pejorativos sobre o outro genitor diante da criança.
- Menciona, sempre na presença da criança, que o outro deixou de comparecer a compromissos sobre os quais convenientemente “esqueceu” de avisar o genitor afastado, afirmando até que ponto ele é omissivo em relação ao filho.
- Dificulta a convivência do alienado com o filho, criando programas maravilhosos para o dia em que a criança estará com o ex-cônjuge.
- Telefona todo o tempo em que o menor está com o alienado no período de convivência.
- Tenta manter o controle sobre o filho determinando o tipo de programação que o menor fará com o genitor alienado.
- Diz ao filho que fica muito triste quando este fica com o outro genitor, fazendo com que a criança se sinta culpada ao se divertir com o alienado;
- Força a criação de uma cumplicidade entre si e a criança de modo que ela afirme sentir o que ele, alienador, sente.
- Muda de cidade, sem justificativa e de forma abrupta, para impedir que os filhos tenham a convivência mantida com aquele que está sendo alienado.

Há casos mais graves em que o agente alienador pode ir bem mais além, a ponto de imputar ao genitor alienado a prática de abuso sexual contra o filho, visando impedir o direito de visitas.

A criança é induzida de tal forma que se convence da existência de fatos que na verdade não existem: “nesse jogo de manipulações, todas as armas são utilizadas, inclusive a assertiva de ter havido abuso sexual. O filho é convencido da existência de determinados fatos e levado a repetir o que lhe é afirmado como tendo realmente acontecido” (DIAS, 2008, p. 409).

Conforme já ressaltado linhas atrás, não é somente os genitores que podem ser agentes alienadores, mas também os avós ou outros familiares.

Portanto, o agente alienador age descontroladamente para atingir o seu objetivo de afastar o agente alienado do filho.

7.3 O Agente Alienado

Trata-se do genitor que sofre a desqualificação realizada pelo agente alienador, isto é, o genitor que sofre com o distanciamento e rejeição da prole.

Sobre este distanciamento, é interessante ressaltar um depoimento de um pai que sofre com a alienação parental, onde a mãe (agente alienadora) imputou-lhe a prática do abuso sexual contra a filha, retirado na obra de Roberta Palermo (2012, p. 88 e 89):

Separei-me em fevereiro de 2009 e dois meses depois foi determinada a pensão alimentícia para minha filha, que na época tinha 2 anos e 8 meses, e também as visitas quinzenais. Eu a pegava na casa da mãe aos sábados pela manhã e a levava de volta no domingo à noite.

Nos quatro primeiros meses, não tive problema algum. Estávamos muito felizes. Ela por poder passear comigo e eu, depois de uma separação dura, por poder conviver ela. Mas essa alegria durou pouco. Em setembro de 2009 começaram os episódios de alienação parental. De início, minha ex tentou fazer um acordo verbal no qual eu só veria a menina uma vez por mês. Quando recusei, ela passou a afirmar que a menina não estava bem de saúde e que arranjava brigas na escola. Na minha casa, nada disso acontecia.

Então, ocorreu o episódio mais grave. Em um dia de visita, ela chamou a polícia e me acusou de abusar sexualmente da menina. Fiquei estupefato, não sabia o que fazer.

Daí em diante, só consegui visitar minha filha com a homologação do juiz em mãos e chamando a polícia. Até que recebi um mandado de citação com todas essas acusações mentirosas e, dias depois, estávamos diante do juiz para uma audiência.

Sem nenhuma prova concreta para as acusações, o juiz suspendeu as visitas quinzenais. Como a palavra de uma mãe vale mais do que qualquer prova, a Justiça me separou da minha filha. Faz dois anos que não a vejo nem falo com ela – e hoje tem 5 anos e mal me conhece. (Grifo da autora).

Portanto, como se pode perceber, o agente alienado também se configura vítima desta síndrome, que destrói o direito e o dever que este tem de conviver com a prole.

7.4 A Vítima

A grande vítima da Síndrome da Alienação Parental é o filho envolvido no conflito dos pais.

Além da criança ou do adolescente, o pai ou a mãe alienados também são considerados vítimas, observa-se:

A síndrome da Alienação Parental é o Bullying Familiar ou Bullying nas Relações Familiares, pois o agressor acaba colocando o filho e o ex-cônjuge em constante estado de tensão, impingindo terrível sofrimento a ambos. É nessa trajetória que o agressor acaba fazendo duas vítimas: a criança, que é constantemente colocada sob tensão e programada para odiar o seu genitor, com um profundo sofrimento durante todo o processo, e o ex-cônjuge tendo sua imagem completamente destruída perante o filho e amargando um enorme sofrimento. (GOMES, 2013, p. 44).

A criação de falsas memórias pelo agente alienador faz com que o filho tenha uma imagem negativa do outro genitor, deletando de sua memória os bons momentos vividos com o alienado.

Existem diversas consequências que a Síndrome deixa na vida da criança e adolescente que afetam, principalmente, o bom desenvolvimento destes, conforme será visto a seguir.

7.5 Consequências na Vida da Criança e do Adolescente

Ao adentrar ao tema das consequências oriundas da Síndrome da Alienação Parental, é necessário que seja lembrado que a Constituição Federal, bem como as leis esparsas, garantem princípios que devem ser seguidos pela entidade familiar e pela sociedade para que a criança e o adolescente tenham o bom desenvolvimento físico e mental.

O Princípio da Convivência Familiar é um dos mais importantes e traduz a ideia de que, para o bom desenvolvimento da personalidade da criança e do adolescente, é necessária a convivência familiar com todos os membros familiares. É basicamente um direito de amar e ser amado por todos, mesmo que não convivam no mesmo lar.

Desta maneira, de acordo com o que até então já foi esboçado, percebe-se que a Síndrome da Alienação parental tem como escopo a ruptura desta convivência, pois a meta principal do agente alienador é aniquilar o genitor alvo da vida do filho.

Obviamente, esta ruptura acarretará em diversas consequências maléficas à prosperidade mental da criança ou do adolescente e muitas vezes o agente alienador não tem consciência dos malefícios causados por seus atos: “os diagnósticos mais comuns nas vítimas da alienação são a depressão, ansiedade e pânico. O estado emocional interfere na postura social, no rendimento escolar e causa baixa autoestima” (PALERMO, 2012, p. 25).

Dentre as várias consequências pode-se citar a rebeldia, principalmente quando o filho é adolescente, o envolvimento com bebidas alcoólicas e drogas para tentar amenizar o sentimento de culpa por acreditar que todo o ocorrido foi por sua responsabilidade, havendo o comprometimento da saúde psíquica do mesmo.

Tudo isso, acarretará na dificuldade de envolver-se com outras pessoas e constituir uma família no futuro.

Importante ressaltar que o genitor alvo da alienação também sofre consequências desta síndrome:

“A depressão e a ansiedade passam a ser companheiras constantes em razão da perda do vínculo e do contato com os filhos, das perdas financeiras e até mesmo da privação da liberdade (no caso de falsas acusações de abuso sexual)” (PALERMO, 2012, p. 26).

Enfim, os atos alienadores praticados pelo guardião da criança constituem um abuso do direito da guarda e atingem consideravelmente os direitos fundamentais da criança, e os princípios norteadores da relação familiar.

Por isso, tais atos não devem ficar imunes, motivo pelo qual em 26 de agosto de 2010 foi promulgada a Lei nº 12.318, denominada de Lei da Alienação Parental que visa coibir a prática da alienação parental, bem como, punir aqueles que praticam os atos alienadores.

No próximo capítulo haverá o estudo desta lei.

8 COMENTÁRIOS A LEI Nº 12.318 DE 26 DE AGOSTO DE 2010

A intervenção estatal nas entidades familiares é feita de forma limitada, pois primordialmente incumbe à própria família criar as condições necessárias para o bom desenvolvimento familiar, a fim que a dignidade humana de seus membros prevaleça.

No entanto, cabe ao Estado intervir significativamente quando a família começar a se distanciar de suas finalidades, pois tal intervenção tem como objetivo a preservação dos entes familiares, principalmente da criança e o adolescente, protegendo-os de todas as formas de negligências.

É por isso que o artigo 226 da Constituição Federal estabelece que a família é a base da sociedade e recebe a especial proteção do Estado.

Assim, diante dos conflitos familiares que resultam em situações de risco aos membros familiares, principalmente riscos ao bom desenvolvimento dos menores, há a necessidade da intervenção estatal.

Destarte, diante da gravidade do fenômeno da alienação parental na vida das crianças e dos adolescentes, houve a necessidade da intervenção estatal e como consequência a criação da Lei 12.318 que foi sancionada em 26 de agosto de 2010.

A criação de uma lei era essencial, pois havia muita relutância entre os operadores do Direito em reconhecer a gravidade da alienação parental para as vítimas deste fenômeno. Além disso, era necessária a criação de medidas práticas e eficientes para intimidar e reprimir a prática da alienação parental.

A seguir serão feitas algumas considerações acerca dos dispositivos desta lei.

8.1 Conceito, Sujeitos e Formas de Alienação Parental

Embora anteriormente já se tenha esboçado o conceito, os sujeitos e algumas das formas de alienação parental, é necessário analisar estes elementos à luz da Lei nº 12.318/2010.

Assim, a lei em seu artigo 2º “caput” conceituou o ato de alienação parental da seguinte maneira:

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.

De acordo com este conceito percebe-se que a figura do agente alienador não se amolda apenas ao genitor guardião, pois os atos de alienação parental poderão ser praticados pelos avós ou por qualquer pessoa que tenha a criança e o adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância.

Para incrementar tal conceito o legislador trouxe, no parágrafo único⁴⁶ do referido artigo, alguns atos meramente exemplificativos que configuram formas de alienação parental e que serão apresentadas nos parágrafos seguintes.

A primeira forma de alienação elencada pela lei é a realização da desqualificação do genitor, que consiste basicamente na conduta do alienador de fornecer aos filhos informações falsas e denegritórias a respeito do alienado, a fim de que a prole crie sentimentos de desprezo, raiva, mágoa, medo que acarretarão no distanciamento e na quebra da convivência com o alienado.

Observa-se:

Essa conduta, intencional ou não, desencadeia uma campanha de modificação nas emoções do alienador e da criança, na sequência, que a faz produzir um sistema de cumplicidade e compreensão da conduta do alienante, ora justificando, ora praticando (criança) atos que visam a aprovação do alienante, que joga e chantageia sentimentalmente o menor, com expressões do tipo: “você não quer ver a mãe triste, né?”, entre outras. (FREITAS, 2012, p. 36 e 37).

Outra forma de alienação são os atos praticados pelo alienador visando prejudicar o exercício dos poderes inerentes à autoridade parental (poder familiar) ou dificultar o contato dos filhos com o genitor alienado e conseqüentemente impedir o exercício da convivência familiar. Um exemplo é quando o alienador cria compromissos com os filhos

⁴⁶ “**Art. 2º.** [...] **Parágrafo único.** São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros: **I** - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; **II** - dificultar o exercício da autoridade parental; **III** - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor; **IV** - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; **V** - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço; **VI** - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente; **VII** - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.”

no dia de visita do genitor não guardião, somente para impedir que este exerça o seu direito de convivência.

Importantíssimo ressaltar que as omissões reiteradas das informações importantes a respeito dos filhos menores ao genitor não guardião configuram-se atos alienatórios. Além disso, a imputação de denúncias falsas contra o genitor alienado ou contra os avós ou familiares destes, também é alienação parental, é o exemplo da mãe que, falsamente, imputa ao pai a prática do abuso sexual contra a criança.

Por fim, a lei dispõe que se caracteriza a alienação parental quando o guardião muda-se de domicílio juntamente com a criança ou adolescente, injustificadamente, com o objetivo de dificultar a convivência com o outro genitor, seus parentes e avós.

Avaliando tais atos é possível perceber que o sujeito alienado não se limita à figura do genitor não guardião, mas também pode ser os avós ou parentes.

Portanto, tal dispositivo definiu o fenômeno da alienação parental, exemplificando alguns atos, assim como trouxe aqueles que podem ser considerados alienadores e alienados.

8.2 A Ofensa ao Direito de Convivência Familiar

O artigo 3º⁴⁷ da Lei da Alienação Parental dispõe que as práticas das condutas alienadoras por parte do alienante lesam o direito fundamental da criança e do adolescente da convivência familiar e conseqüentemente prejudicam a promoção do afeto nas relações entre a prole e o grupo familiar.

É extremamente importante para o desenvolvimento saudável dos menores a convivência com ambos os genitores, assim como com os avós, tios, primos, etc., tanto é que a Constituição Federal garantiu o princípio da convivência familiar e da afetividade. Por isso, além de ferir tais direitos, os atos de alienação parental configuram-se abuso moral contra a criança e o adolescente.

Pode-se dizer também que a prática da alienação parental é totalmente contrária aos deveres inerentes ao poder familiar, de modo que se o guardião praticá-la estará

⁴⁷ “Art. 3º. A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.”

abusando do direito da guarda, agindo contra a moral e os bons costumes e descumprindo as obrigações que lhe competem, principalmente o dever de proteger o menor de qualquer forma de negligência e de propiciar uma boa criação a fim de que este tenha um desenvolvimento psicológico saudável.

Portanto, a alienação parental é um fenômeno inconcebível que deve ser totalmente afastado dos lares, para que os filhos possam receber todo o amor, carinho, educação, respeito que merecem.

8.3 Prioridade de Tramitação Processual e Garantia da Convivência Familiar

O legislador contentou-se apenas com a existência dos indícios de alienação parental e previu no artigo 4º⁴⁸ que o Poder Judiciário, de ofício ou a requerimento do alienado ou do Ministério Público, determinará as medidas precisas a fim de preservar a integridade psicológica da criança e do adolescente, bem como de conservar a convivência familiar mínima entre os menores e sujeito alienado, nos casos de alienação parental.

Importante frisar que há a garantia da tramitação prioritária do processo, pois tramitação demorada poderia ocasionar a gravidade dos atos de alienação durante o tramitar do processo, trazendo consequências devastadoras aos menores.

Assim, o legislador optou, corretamente, pela preservação da convivência mínima dos filhos com o genitor alienado durante o tramitar do processo, mesmo nos casos em que há a denúncia de abuso sexual, pois, em se tratando de atos alienatórios, é plenamente possível o alienador imputar falsamente acusações ao alienado visando o distanciamento e a ruptura da convivência entre o acusado e a suposta vítima.

Nestes casos privar a convivência seria uma imensa injustiça. É por isso que a lei garante o direito de visitação mínima, conforme o parágrafo único do referido artigo, o que significa que alienado e a prole terão o direito de conviverem, mesmo que as visitas sejam acompanhadas por um terceiro.

⁴⁸ “**Art. 4º.** Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.”

Tal regra só se excepcionará quando ficar comprovado, por meio de laudo realizado por profissional designado pelo juiz, que a convivência traz riscos à integridade física ou psicológica do menor.

8.4 Perícia Psicológica ou Biopsicossocial

O Poder Judiciário é composto por diversos auxiliares com funções específicas que contribuem para o seu funcionamento disciplinado e organizado.

Entre os auxiliares está a figura dos peritos, cuja função é: “legitimar as alegações das partes ou a desconfiança do juízo sobre a existência ou melhor solução para tal fato, ante o caráter de tal profissional, especializado e imparcial.” (FREITAS, 2012, p. 53).

Assim, o artigo 5º⁴⁹ da lei estabelece que quando houver indício de alienação parental, independentemente se for em ação autônoma (exclusivamente para identificação da alienação parental) ou incidental (por exemplo em ação de modificação de guarda, de divórcio), se existir a necessidade, o juiz determinará a realização de perícia psicológica ou biopsicossocial.

A perícia será realizada por profissional habilitado ou por equipe multidisciplinar, que é a atuação de vários profissionais (psicólogos, assistentes sociais, médicos, professores entre outros) a fim de constatar ou não os atos de alienação e dar suporte à decisão judicial.

Então, o legislador atentou-se de modo a prevenir que o perito incidisse em erros no diagnóstico da alienação parental e estabeleceu que o profissional ou a equipe multidisciplinar deve possuir aptidão para tanto, sendo que deverá ser comprovada por histórico profissional ou acadêmico.

⁴⁹“**Art. 5º.**Havendo indício da prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial.

§1º. O laudo pericial terá base em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, conforme o caso, compreendendo, inclusive, entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor.

§ 2º. A perícia será realizada por profissional ou equipe multidisciplinar habilitados, exigido, em qualquer caso, aptidão comprovada por histórico profissional ou acadêmico para diagnosticar atos de alienação parental.

§ 3º.O perito ou equipe multidisciplinar designada para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada.”.

Além disso, estabeleceu que o laudo pericial deverá ser apresentado em noventa dias e embasar-se nas avaliações psicológicas e biopsicossociais, bem como de entrevista pessoal e avaliação das personalidades dos sujeitos envolvidos, histórico do relacionamento do casal, entre outros fatores considerados relevantes para o diagnóstico da alienação parental.

8.5 Meios Legais de Combate

O legislador trouxe no artigo 6º⁵⁰ da lei as medidas capazes de inibir ou atenuar os efeitos da alienação parental, esboçando-as em sete incisos.

Segundo Sílvio de Salvo Venosa (2012, p. 325): “esse rol é apenas exemplificativo e o juiz deverá verificar qual a solução mais plausível no caso concreto. Nada impede que algumas dessas medidas sejam aplicadas cumulativamente.”.

Assim, o juiz diante do caso concreto poderá estabelecer medidas que não estejam no rol do referido artigo e que combatam os atos de alienação, podendo para tal fim, cumular medidas.

A primeira medida legal estabelecida é a advertência do alienador que será feita assim que declarada a ocorrência da alienação parental.

A ampliação da convivência familiar em prol do alienado também é uma medida de combate e consiste na ideia de que o período de convivência entre o mesmo e a criança ou adolescente deve ser ampliado, visando evitar o afastamento oriundo da desqualificação realizada pelo alienador.

Em terceiro lugar, há a hipótese da aplicação da multa ao alienador como forma de inibir as práticas alienantes, assim, sua finalidade é o desincentivo da prática dos atos alienatórios, bem como, a garantia do cumprimento de alguma conduta estipulada pelo

⁵⁰ “**Art. 6º.** Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso: **I** - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador; **II** - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado; **III** - estipular multa ao alienador; **IV** - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial; **V** - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão; **VI** - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente; **VII** - declarar a suspensão da autoridade parental. **Parágrafo único.** Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar.”

juiz, como por exemplo, o comparecimento ao acompanhamento psicológico, sob pena de multa.

Vale ressaltar que o valor não poderá ser exacerbado, mas sim adaptável às condições financeiras do alienador, porém, não poderá ser um valor tão baixo que propicie e estimule a prática dos atos alienadores ou o descumprimento das medidas impostas pelo juiz.

O acompanhamento psicológico ou biopsicossocial é a quarta medida estabelecida pela lei e tem por objetivo o auxílio psicoterápico que não será apenas destinado à criança e ao adolescente, mas sim a todos os sujeitos envolvidos (agente alienador e agente alienado), quando houve a necessidade:

Embora haja discordância entre os profissionais da saúde mental, a eficácia de tal imposição, mesmo que a parte impelida a se inserir em tal acompanhamento participe apenas para não ter que pagar futuramente a multa fixada, terá, de uma forma ou de outra, avanço em seu quadro, pois o profissional multidisciplinar possui instrumentais eficazes para atuar nestes casos (FREITAS, 2012, p. 44).

A lei estimula a escolha da guarda compartilhada como a forma de guarda mais viável para evitar a alienação parental, pois, conforme já visto capítulos atrás, esta é a modalidade em que ambos os pais exercem igualmente o poder familiar, tomando junto as decisões a respeito dos filhos e, conseqüentemente, afastando o sentimento de posse que muitas vezes é perceptível na guarda unilateral:

o nome “Guarda Compartilhada” atinge exatamente aquilo que é mais bem guardado pelo genitor alienador, o sentimento de “posse/propriedade” sobre o filho. “Compartilhar”, para o alienador, é um profundo e eficaz golpe na sua conduta alienadora, pois o filho deixa de ser “meu” para ser “nosso” (FREITAS, 2012, p. 97).

É por isso, que o quinto inciso estabelece como medida inibitória e atenuante a alteração da guarda unilateral para a guarda compartilhada, quando for possível, no entanto, quando não houver a possibilidade de estabelecê-la, poderá haver a inversão da guarda unilateral ao outro genitor.

Por sua vez, o artigo dispõe no inciso VI a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente, isto quer dizer que poderá o magistrado mudar o endereço do menor para garantir a efetividade das medidas contra a alienação parental, sendo que tal endereço será prevento para o julgamento das ações, bem como o local para a realização das intimações pessoais e onde o genitor alienado buscará o menor para o exercício da convivência (FREITAS, 2012, p. 47).

O último inciso do referido artigo traz como medida de combate aos atos alienatórios a suspensão da autoridade parental, uma vez que a prática dos atos alienatórios são contrários aos deveres inerentes ao poder familiar.

Tal suspensão terá tempo determinado pelo juiz, de acordo com a avaliação do caso concreto, sendo que a prática reiterada dos atos de alienação parental após a suspensão da autoridade parental poderá desencadear a extinção do poder familiar, em harmonia ao que estabelece o artigo 1.638, inciso IV.

Por fim, no parágrafo único há o destaque da medida que poderá ser adotada caso fique evidenciado que o agente alienador intencionalmente e abusivamente mudou-se de endereço a fim de colocar empecilho na convivência entre a prole e o alienado, tal medida é a inversão da obrigação de levar para ou retirar a criança e o adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar.

8.6 Efetivação Convivência Familiar

Como já ressaltado muitas vezes neste estudo, a convivência com ambos os genitores é essencial para a formação psicológica do menor, é por isso, que o legislador ressaltou novamente no artigo 7º que a preferência de modalidade de guarda é a compartilhada⁵¹, onde ambos os genitores empenham-se aos cuidados necessário se voltados aos melhores interesses e formação dos filhos.

Além disso, o genitor não terá apenas o direito de visitas ao menor, mas sim o direito de convivência.

Segundo Douglas Phillips Freitas (FREITAS, 2012, p. 96):

Esta expressão “convivência” adotada na Lei da Guarda Compartilhada também o é na Lei da Alienação Parental, atualizando a expressão “visita”, demonstrando que pais não visitam seu filhos, mas convivem com eles, e tal convivência não pode, de forma alguma, ser impedida por atos sistematizados decorrentes da alienação parental.

⁵¹ “**Art. 7º.** A atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou adolescente com o outro genitor nas hipóteses em que seja inviável a guarda compartilhada.”

No entanto, quando a guarda compartilhada não for viável, diz o legislador que o guardião será aquele que melhor propiciar a convivência da criança ou do adolescente com o outro genitor.

Em outras palavras, trata-se de uma punição ao agente alienador que ficará sem a guarda do menor, que será atribuída, de um modo geral, ao genitor alienado.

8.7 Artigos vetados

Os artigos 9^o⁵² e 10⁵³ da Lei da Alienação Parental foram vetados pelo ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva, à época Presidente do Brasil.

Em síntese, respectivamente, tais artigos autorizavam o acordo extrajudicial entre os genitores nos casos de alienação parental, bem como a prisão do genitor que apresentasse falsas acusações ao genitor alienado.

Assim sendo, segue abaixo as razões dos vetos dos respectivos artigos, de acordo com a Mensagem nº 513 de 26 de Agosto de 2010:

Art. 9º

[...]

Razões do veto

“O direito da criança e do adolescente à convivência familiar é indisponível, nos termos do art. 227 da Constituição Federal, não cabendo sua apreciação por mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos.

Ademais, o dispositivo contraria a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, que prevê a aplicação do princípio da intervenção mínima, segundo o qual eventual medida para a proteção da criança e do adolescente deve ser exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável.”

⁵²“**Art. 9º.(Vetado)** As partes, por iniciativa própria ou sugestão do juiz, do Ministério Público ou do Conselho Tutelar, poderão utilizar-se do procedimento da mediação para a solução do litígio, antes ou no curso do processo judicial.

§1º. O acordo que estabelecer a mediação indicará o prazo de eventual suspensão do processo e o correspondente regime provisório para regular as questões controvertidas, o qual não vinculará eventual decisão judicial superveniente.

§2º. O mediador será livremente escolhido pelas partes, mas o juízo competente, o Ministério Público e o Conselho Tutelar formarão cadastros de mediadores habilitados a examinar questões relacionadas à alienação parental.

§3º. O termo que ajustar o procedimento de mediação ou o que dele resultar deverá ser submetido ao exame do Ministério Público e à homologação judicial.”

⁵³ “**Art. 10. (Vetado)** O art. 236 da Seção II do Capítulo I do Título VII da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único. Art. 236. Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem apresenta relato falso ao agente indicado no caput ou à autoridade policial cujo teor possa ensejar restrição à convivência de criança ou adolescente com genitor.”

Art. 10

[...]

Razões do veto

“O Estatuto da Criança e do Adolescente já contempla mecanismos de punição suficientes para inibir os efeitos da alienação parental, como a inversão da guarda, multa e até mesmo a suspensão da autoridade parental. Assim, não se mostra necessária a inclusão de sanção de natureza penal, cujos efeitos poderão ser prejudiciais à criança ou ao adolescente, detentores dos direitos que se pretende assegurar com o projeto.”

Então, a lei nº 12.318/2010 é a única lei especialmente destinada ao fenômeno da alienação parental.

Para completar o estudo da Síndrome da Alienação Parental, é importante a apresentação de alguns casos reais de alienação parental, isto é, de casos jurisprudenciais, conforme serão expostos no próximo capítulo.

9 ANÁLISES DE JURISPRUDÊNCIAS

Após a análise profunda do fenômeno que abruptamente vem se instalando na vida das crianças, se faz necessário, para uma melhor compreensão, observar como a Síndrome da Alienação Parental é tratada nos tribunais e isto será feito a partir da análise de três casos.

9.1 Primeiro caso – Apelação Cível nº 994092836029

Primeiramente será analisada uma apelação julgada pela 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 28 de abril de 2010 (anterior a Lei da Alienação Parental).

O recurso foi proposto por “V.L.O” em descontentamento com a sentença de primeiro grau que julgou improcedente a ação de suspensão do poder familiar proposta em face de “A.R.L”, que é pai de seu filho menor.

Assim, o juiz de primeiro grau reconheceu não haver motivos graves e suficientes a suspensão do poder familiar do pai em relação ao filho, além de reconhecer que a criança era vítima da Síndrome da Alienação Parental.

Por conseguinte, os desembargadores negaram provimento ao recurso, identificando que a genitora, em decorrência de não conseguir assimilar as questões afetivas da separação, visava impedir a convivência entre pai e filho, advertindo as partes para procurarem auxílio psicológico-terapêutico, conforme a ementa:

Ação de Destituição de Pátrio Poder - Pedido formulado pela genitora - Sentença de improcedência - Realização de estudos social e psicológico que concluem não haver motivos para a medida drástica - Comprovada a desinteligência do casal após a separação judicial ?Não configuradas as hipóteses elencadas nos art. 1.637 e 1.638 do Código Civil - Advertência quanto a possível instalação da Síndrome de Alienação Parental - Recurso improvido.

(TJ-SP - APL: 994092836029 SP , Relator: Luiz Antonio Costa, Data de Julgamento: 28/04/2010, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 04/05/2010)

À vista disso, é possível notar que mesmo anteriormente à Lei nº 12.318/2010 já havia a identificação do fenômeno da Síndrome da Alienação Parental como algo prejudicial ao desenvolvimento saudável da criança e do adolescente.

9.2 Segundo Caso - Apelação Cível nº 70046988960

Cuida-se de recurso de apelação interposto no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, julgado em 24 de maio de 2012, contra a sentença de primeiro grau que julgou procedente a alteração da guarda de duas crianças vítimas da alienação parental.

Os atos alienatórios eram praticados pelo genitor das vítimas, que criava obstáculos à convivência das crianças com a genitora.

Assim, por meio do laudo da perícia psicológica que constatou a Síndrome da Alienação Parental nos menores, houve a alteração da guarda à genitora.

O genitor descontente com a sentença propôs a apelação, baseando suas razões recursais no fato de que a alteração de guarda não é a medida mais adequada, já que existem outras medidas menos traumáticas aos menores que podem ser tomadas nos casos em que houver indícios de alienação parental.

Por sua vez, acordaram os desembargadores Ricardo Moreira Lins Pastl, Luiz Felipe Brasil Santos e Alzir Felipe Schmitz, em negar provimento ao recurso:

APELAÇÃO CÍVEL. ALTERAÇÃO DE GUARDA. GUARDA exercida pelo genitor. alienação parental comprovada. genitora QUE DETÉM PLENAS CONDIÇÕES DE DESEMPENHÁ-LA.

Inexistindo nos autos qualquer evidência de que a genitora não esteja habilitada a exercer satisfatoriamente a guarda dos filhos, e tendo a prova técnica comprovado que estes estão sendo vítimas de alienação parental por parte do genitor-guardião, que, no curso do processo não demonstrou o mínimo de comprometimento no fortalecimento do convívio materno-filial, imperiosa a alteração da guarda.

Logo, diante da decisão dos desembargadores, é possível observar que por meio da realização da perícia psicológica, de acordo com o artigo 5º da Lei da Alienação Parental, foi possível comprovar que as crianças eram vítimas da Síndrome da Alienação

Parental, motivo pelo qual, para amenizar os efeitos e coibir os atos alienatórios, optou-se pela alteração da guarda à mãe alienada que não apresenta nenhum empecilho em exercê-la.

9.3 Terceiro caso – Agravo de Instrumento nº 70050929967

Por fim, será analisado o agravo de instrumento julgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul em 11 de setembro de 2012, onde a agravante relatou que as visitas do genitor de suas filhas deveriam ser suspensas ou monitoradas até a realização dos exames psiquiátricos, tendo em vista a suspeita do abuso sexual por parte do pai das menores.

O Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, em decisão monocrática, negou provimento ao recurso da genitora, fundamentando sua decisão no fato de que as visitas e a convivência familiar constituem um direito à criança e ao adolescente, além disso, havendo acusações recíprocas de abuso sexual de um lado e acusações de alienação parental do outro, sem que haja a comprovação de tais alegações, a suspensão do direito de visitas seria medida rude demais.

Desta forma, concluiu que:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE VISITAS. SUSPEITA DE ABUSO SEXUAL. ACUSAÇÃO DE ALIENAÇÃO PARENTAL. 1. Tendo sido apreciado com o necessário cuidado e lançada decisão com suficiente clareza, com criteriosa regulamentação de visitas, cabe à parte cumprir com a decisão judicial. 2. A relutância no cumprimento do que foi decidido deixa transparecer preocupante situação de alienação parental, dando corpo às acusações feitas pelo recorrido no seu contraponto às acusações de abuso sexual. 3. Descabe determinar que outras pessoas acompanhem a visitação, tendo sido estabelecido, com critério o acompanhamento das visitas pela avó paterna. 4. A conduta da parte em resistir ao cumprimento do que já foi decidido, criando incidentes descabidos e tendo até recorrido ao plantão judicial na expectativa de obter vantagem, e reprisando pleitos que sabe serem inconsistentes, resistindo ao cumprimento da determinação judicial, com sucessivos recursos desprovidos de fundamento, configura, com todas as letras a litigância de má-fé ex vi do art. 17, inc. III, V e VI do CPC. Recurso desprovido.

Portanto, a partir desta decisão, é possível vislumbrar que o desembargador garantiu a convivência familiar mínima necessária entre o pai e as crianças, nos termos do artigo 4º parágrafo único da Lei da Alienação Parental, a fim de que o vínculo afetivo saudável entre eles não seja desfeito de forma abrupta, isto é, não há comprovação da

denúncia do abuso sexual, motivo pelo qual a convivência mínima entre pai e filhas deve ser preservada até o esclarecimento de tal acusação.

10 CONCLUSÃO

O instituto familiar é dotado de mutabilidade, sendo que a família exerceu variadas funções diante das complexas transformações da sociedade, recebendo as influências do sistema patriarcal e do direito canônico que perduraram durante muito tempo na família brasileira, colocando por trás dela os interesses econômicos, políticos e religiosos, distanciando, assim, o afeto como função primordial das relações familiares.

Entretanto, com a promulgação da Constituição Federal em 1988, novos valores foram acolhidos, e hoje, felizmente, sua função baseia-se na afetividade.

É por isso que o Estado tutela todas as formas de famílias, por meio da pluralidade familiar, visando preservar o afeto existente entre os membros e consequentemente preservar a dignidade humana dos mesmos, uma vez que é na família que o indivíduo depara-se pela primeira vez com os elementos necessários ao desenvolvimento de sua personalidade, tais como o amor, a atenção, os limites, a educação, o respeito, entre outros.

Esta proteção é feita a partir das normas previstas na Constituição Federal, Código Civil e nas leis esparsas, principalmente através de princípios que devem ser assegurados para preservar a entidade familiar.

No entanto, muito embora haja a proteção estatal às famílias, sempre há conflitos que surgem no âmbito familiar como a Síndrome da Alienação Parental que, conforme visto, traz malefícios a todos os membros familiares, principalmente, aos filhos menores, pois compromete o saudável desenvolvimento psicológico dos mesmos.

As consequências são as piores possíveis, porque a criança ou o adolescente vítima da Síndrome da Alienação Parental é privada da convivência familiar saudável à sua boa formação. Tais consequências afetam também a sociedade, uma vez que a criança ou o adolescente portadores da síndrome comporão as futuras gerações.

Diante disso, conclui-se que a Síndrome da Alienação Parental é uma realidade dentro de alguns lares que fere os direitos fundamentais da criança e do adolescente assegurados pela Constituição Federal e também pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por isso, os atos alienatórios devem ser combatidos para preservar a convivência familiar que é o direito garantido constitucionalmente e o mais afetado pela prática da alienação parental.

Destarte, a criação da Lei nº 12.318/2010, pode ser considerada como uma resposta à necessidade do reconhecimento legal deste fenômeno, através da criação de medidas que visam ser aplicadas para inibir e atenuar os efeitos da alienação parental.

Em outras palavras, pode-se dizer houve o reconhecimento das graves consequências da Síndrome da Alienação Parental que atingem consideravelmente o lugar onde os menores encontram os valores que integram a sua personalidade e determinam suas atitudes perante a sociedade, isto é, a família.

Busca-se, então, que os genitores utilizem outras formas para solucionarem os seus conflitos emocionais, sem utilizar a prole como instrumento, a fim de evitar as consequências relatadas que podem ser irreversíveis, isto é, que exerçam com muita responsabilidade os deveres inerentes a autoridade parental que lhes são atribuídos, a fim de prepararem as crianças e os adolescentes para a vida social.

Afinal, a família é a base da sociedade.

BIBLIOGRAFIA

AMIN, Andréa Rodrigues. **Dos Direitos Fundamentais**. In: MACIEL, Kátia. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

BARROSO, Mariana Ananias. **As formas de entidade familiar legítimas e ilegítimas no direito brasileiro**. Presidente Prudente, 2006.

BRASIL. **Código Civil**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Código civil (1916). **Código civil dos Estados Unidos do Brasil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1931-1933. 2 v.

BRASIL. **Código Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. **Lei n.º 4.121, de 27 de agosto de 1962**. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm>. Acesso em: 09 maio 2013.

BRASIL. **Lei n.º 6.515, de 26 de dezembro de 1977**. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16515.htm>. Acesso em: 09 maio 2013.

BRASIL. **Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 14 outubro 2013.

BRASIL. **Lei n.º 9.278, de 10 de maio de 1996**. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19278.htm>. Acesso em: 09 maio 2013.

BRASIL. **Lei n.º 11.698 de 13 de junho de 2008**. Altera os arts. 1.583 e 1.584 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm>.

Acesso em: 14 outubro 2013.

BRASIL. **Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010**. Dispõe sobre a alienação parental. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>.

Acesso em: 14 outubro 2013.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n.º 175 de 2013**. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/24675-resolucao-n-175-de-14-de-maio-de-2013>>.

Acesso em: 14 outubro 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível n.º 70046988960**.

Relator: Des. Ricardo Moreira Lins Pastl, 24 de maio de 2012. Disponível em:

<<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21829935/apelacao-civel-ac-70046988960-rs-tjrs/inteiro-teor-21829936>>. Acesso em: 12 de outubro 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento n.º 70050929967**.

Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, 11 de setembro de 2012. Disponível em:

<<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22390731/agravo-de-instrumento-ai-70050929967-rs-tjrs>>. Acesso em: 12 outubro 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível n.º 994092836029**. Relator: Luiz Antonio Costa, 28 de abril de 2010. Disponível em:

<<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9102920/apelacao-apl-994092836029-sp>>.

Acesso em: 12 outubro 2013.

BUENO, Francisco da Silveira. **Minidicionário da Língua Portuguesa**. São Paulo: Editora FTD, 1996.

CARDOZO, Mariana Montagnini; PERETTI, Rafael Magalhães Pinto. **O desenvolvimento da família e a nova condição da mulher na sociedade capitalista**. Disponível em:

<http://www.uel.br/grupo-pesquisa/gepal/anais_ivsimp/gt7/4_marianacardoso.pdf>. Acesso em: 25 abril 2013.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito civil: direito de família**. 2. ed., atual., rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção e guarda**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.
COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Direito de família e o novo código civil**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Divórcio já!:** comentários à emenda constitucional 66 de 13 de julho de 2010. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. 3. ed. São Paulo: Global, 1986.

FACHIN, Rosana Amara Girardi. **Em busca da família do novo milênio:** uma reflexão crítica sobre as origens históricas e as perspectivas do direito de família brasileiro contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2001

FACULDADES INTEGRADAS “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. 2007 – Presidente Prudente, 2007, 110p.

FAMÍLIA: conjuntura, organização e desenvolvimento. Franca: UNESP, 2007.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2. ed. rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FREITAS, Douglas Phillips. **Alienação parental:** comentários à Lei 12.318/2010. 2. ed. ver. Atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense 2012.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da lei nº 11.698/08 : família, criança, adolescente e idoso.** São Paulo: Atlas, 2008.

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: 21 de setembro de 2013

GOMES, Jocélia Lima Puchpon. **Síndrome da Alienação Parental – O Bullying Familiar.** Leme/SP: Imperium Editora e Distribuidora de Livros, 2013.

GOMES, Orlando. **O novo direito de família.** Porto Alegre: Fabris, 1984.

GOMES, Orlando. **Direito de família.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

JOSÉ FILHO, Mario. **A família como espaço privilegiado para a construção da cidadania.** Franca: UNESP, Faculdade de História, Direito e Serviço Social da UNESP de Franca, 2002.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade.** São Paulo: Atlas, 2010.

MAZINI, Maíra Fernanda Benvindo. **Síndrome de alienação parental: a nova ameaça aos direitos da criança.** 2011.

MARQUES, Suzana Oliveira. **Princípios do direito de família e guarda dos filhos.** Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MIRANDA, Cíntia Moraes de. **Consequências de direito após o reconhecimento da união estável homoafetiva pelo Supremo Tribunal Federal.** 2011.

Disponível em:

<<http://jus.com.br/revista/texto/20380/consequencias-de-direito-apos-o-reconhecimento-da-uniao-estavel-homoafetiva-pelo-supremo-tribunal-federal>>

Acesso em: 04 maio 2013

OLIVEIRA FILHO, Bertoldo Mateus de. **Direito de família: aspectos sociojurídicos do casamento, união estável e entidades familiares.** São Paulo: Atlas, 2011.

PALERMO, Roberta. **Ex-marido, pai presente: dicas para não cair na armadilha da alienação parental.** São Paulo: Mescla, 2012.

PALMA, Rúbia. **Famílias monoparentais.** Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PEREIRA, Áurea Pimentel. **A nova Constituição e o direito de família: breves comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente Lei 8.069/90.** 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteados para o direito de família.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Divórcio: teoria e prática : de acordo com a emenda constitucional n. 66 de 13.07.2010 e Lei n. 12.318 de 26.08.2010.** 2. ed. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010.

PRADO, Danda. **O que é família.** São Paulo: Brasiliense, 1981.

REIS, Carlos David Santos Aarão. **Família e igualdade: a chefia da sociedade conjugal em face da nova constituição.** Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

REPÚBLICA, Presidência da. **Emenda constitucional nº66/2010.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm>. Acesso em: 14 outubro 2013.

REPÚBLICA, Presidência da. **Mensagem nº 513 de 26 de agosto de 2010.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Msg/VEP-513-10.htm>. Acesso em: 14 outubro 2013.

RODRIGUES, Décio Luiz José. **O novo divórcio: conforme a recente emenda constitucional 66/10.** Leme: Imperium, 2011.

SANT'ANNA, Valéria Maria. **Divórcio: teoria e prática : após a emenda constitucional n. 66/2010.** Bauru: EDIPRO, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 6. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. 164 p. ISBN 978-85-7348-532-5

SCAFF, Fernando Campos. **Considerações sobre o Poder Familiar**. In: DIREITO de família no novo milênio: estudos em homenagem ao professor Alvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2010.

SOUSA, Analia Martins de. **Síndrome da alienação parental: um novo tema nos juízos de família**. São Paulo: Cortez, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012.