



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA-
UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

SABRINA SANTOS ARAUJO GARCIA

**A ANÁLISE DA ALIENAÇÃO PARENTAL NA PERSPECTIVA DO PRINCÍPIO DO
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

BRASÍLIA
2016

SABRINA SANTOS ARAUJO GARCIA

**A ANÁLISE DA ALIENAÇÃO PARENTAL NA PERSPECTIVA DO PRINCÍPIO DO
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e
Ciências Sociais do Centro Universitário de
Brasília- UniCeub.

Orientador: Mestre Camila Bottaro Sales.

BRASÍLIA
2016

SABRINA SANTOS ARAUJO GARCIA

**A ANÁLISE DA ALIENAÇÃO PARENTAL NA PERSPECTIVA DO PRINCÍPIO DO
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e
Ciências Sociais do Centro Universitário de
Brasília- UniCeub.

Orientador: Mestre Camila Bottaro Sales.

Brasília, de de 2016

Banca Examinadora

Prof. Camila Bottaro Sales, Mestre
Orientadora

Examinador (a):

Examinador (a):

AGRADECIMENTO

Agradeço em primeiro lugar a Deus, por ter me dado a oportunidade de nascer e crescer em uma família bem estruturada que sempre me apoiou em tudo. Agradeço aos meus pais, por serem pessoas maravilhosas, sempre me dando o incentivo necessário para atingir meus sonhos e objetivos.

Agradeço a minha orientadora, Camila Bottaro Sales, por toda a paciência e dedicação.

RESUMO

O presente trabalho trata sobre a aplicação da Lei da Alienação Parental, lei 12.318/2010, no Poder Judiciário e a dificuldade que este órgão possui para identificar os casos reais, levando em consideração o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, necessitando de ajuda profissional da área da psicologia. A lei proíbe e pune a prática da alienação, uma vez que ela influencia diretamente na formação psicológica da criança e do adolescente, e pode causar danos irreversíveis de convivência familiar. A abordagem busca demonstrar a necessidade da aplicação cautelosa e adequada da lei ao caso concreto, para que não haja erro nos casos reais e para que os casos de falsas denúncias e memórias implantadas sejam identificados, a fim de serem inibidos imediatamente. A pesquisa concluiu que, no caso concreto analisado, o Poder Judiciário aplicou a lei 12.318/2010 de forma adequada, se atendo sempre ao princípio da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse da criança e do adolescente, se utilizando de todos os meios possíveis para averiguação da verdade e punindo a prática da alienação parental.

Palavras-chave: Alienação parental. Síndrome da Alienação Parental – SAP. Lei 12.318/2010. Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA E SEUS CONFLITOS	8
1.1 Origem da família.....	8
1.2 Função Social da Família.....	11
1.3 Princípios Norteadores.....	13
<i>1.3.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana</i>	<i>13</i>
<i>1.3.2 Princípio da Afetividade.....</i>	<i>14</i>
<i>1.3.3 Princípio da Solidariedade Familiar</i>	<i>16</i>
<i>1.3.4 Princípio do melhor interesse da criança</i>	<i>17</i>
1.4 A família na construção da personalidade	19
1.5 Do “Poder Familiar” à Autoridade Parental.....	20
1.6 Dos Conflitos Familiares	24
<i>1.6.1 Da separação.....</i>	<i>24</i>
<i>1.6.2 Do divórcio.....</i>	<i>26</i>
<i>1.6.3 Da guarda.....</i>	<i>27</i>
1.7 Os filhos frente à ruptura familiar.....	29
2 A ALIENAÇÃO PARENTAL E SUA ANÁLISE CRÍTICA	33
2.1 Origem e Conceito de Alienação Parental.....	33
2.2 O alienado, o alienador e seus elementos de identificação.....	35
2.3 Os estágios da Síndrome da Alienação Parental (SAP)	38
2.4 A análise da Lei n° 12.318/2010.....	40
2.5 As consequências da alienação parental na vida do filho menor	47
2.6 A dificuldade enfrentada pelo Judiciário para a identificação da alienação parental	48
3 ALIENAÇÃO PARENTAL: MÃE X TIA	52
CONCLUSÃO.....	58
REFERÊNCIAS	60

INTRODUÇÃO

A família é uma das bases mais importantes na formação do indivíduo e, devido ao crescente número de casos de alienação parental que colocam em risco princípios fundamentais do menor, despertou-se o interesse pelo estudo do tema.

O presente trabalho traz conceitos de síndrome da alienação parental, de alienação parental, faz uma análise da Lei 12.318/2010, que é a lei da alienação parental, bem como demonstra a dificuldade que o Judiciário possui para identificar os casos reais, sempre necessitando de ajuda profissional da área da psicologia e, também, demonstra a importância de alguns princípios que regem o direito de família e protegem o menor. Diante desta situação, questiona-se: O Poder Judiciário tem interpretado adequadamente a lei 12.318/2010?

Sendo assim, a análise do presente tema é de suma importância, visto que a alienação parental está cada dia mais presente dentro das famílias brasileiras. Embora a lei da alienação parental seja recente, de 2010, se tem relatos que esses comportamentos já ocorrem há bastante tempo dentro das entidades familiares.

Dessa forma, todos os casos precisam ser bem analisados, uma vez que a lei da alienação parental resguarda o direito de quem está sofrendo a alienação parental como também pune quem está praticando tais atos. Quando há constatação de alienação parental, o alienado tem que recorrer ao judiciário para que as medidas certas e cabíveis sejam tomadas, evitando que o filho menor e o genitor alienado sofram graves consequências.

Porém, ainda existem as falsas imputações de alienação parental, e é exatamente por causa desses casos que o Judiciário deve estar sempre atento e deve utilizar de todos os recursos possíveis para averiguar a verdade dos fatos, pois uma falsa denúncia pode trazer sérias consequências na vida de todos os envolvidos, principalmente na vida do menor envolvido.

Para o desenvolvimento da pesquisa, a presente monografia foi dividida em três capítulos.

No primeiro capítulo foi abordado o tema da origem da família, passando por vários acontecimentos e mudanças que essa instituição sofreu nos últimos tempos até a construção da família atual. Foi abordada, também, a função social que a família possui dentro da sociedade, assim como os princípios norteadores, como: princípio da dignidade da

pessoa humana; da afetividade; da solidariedade familiar bem como o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Ainda, nesse mesmo capítulo, foi discutida a importância da família na construção da personalidade do indivíduo, a importância e conceito de autoridade parental e, por fim, os conflitos familiares bem com as consequências que a separação ou o divórcio podem trazer na vida dos filhos menores.

Adiante, no segundo capítulo, foi abordado o conceito de alienação parental, a figura do alienado e do alienador bem como os seus elementos de identificação. Foi explicado, também, a síndrome da alienação parental, e feita uma análise da Lei 12.318/2010. Por fim, foram explicadas quais as consequências da alienação na vida do menor bem como a dificuldade enfrentada pelo Poder Judiciário para identificar essa prática.

No terceiro e último capítulo, foi feita uma análise do acórdão do Agravo de Instrumento nº 70061381042 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na comarca de São Leopoldo, a fim de verificar a aplicação da Lei 12.318/2010 no Judiciário, bem como se houve a aplicação dos princípios norteadores estudados e de todo o conteúdo abordado nos capítulos anteriores.

Por fim, a metodologia de pesquisa utilizada foi doutrinária, jurisprudencial e análise de legislação.

1- A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA E SEUS CONFLITOS

Nesse primeiro capítulo, primeiramente será abordado a origem da família, assim como a função social que ela exerce, logo em seguida serão tratados os princípios norteadores do direito de família, como o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio da afetividade, princípio da solidariedade familiar e, claro, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. Logo em seguida, será explicada a importância da família na construção da personalidade, assim como o papel fundamental que a autoridade parental representa frente às relações familiares e, ao final, serão expostos os conflitos familiares existentes e como os filhos se comportam perante esses problemas familiares.

1.1- Origem da família

O instituto da família nem sempre foi o que é nos dias atuais. Ao longo do tempo, diversas mudanças significativas aconteceram na história de diversas culturas para que a família se tornasse o que é hoje. “Entre os vários organismos sociais e jurídicos, o conceito, a compreensão e a extensão de família são os que mais se alteram no curso dos tempos”.¹

Inicialmente, os grupos familiares não tinham o costume de ter relações individuais, ou seja, as relações sexuais ocorriam entre todos os membros que integravam a tribo, ocorrendo a endogamia. Disso, decorria que sempre a mãe era conhecida, mas o pai não, o que se permite afirmar que a família teve, de início, um caráter matriarcal, porque a criança ficava sempre junto à mãe, que cuidava e educava.²

Posteriormente, na vida primitiva, as guerras e a carência de mulheres levaram os homens a procurar relações sexuais com mulheres de outras tribos. “Os historiadores fixam nesse fenômeno a primeira manifestação contra o incesto no meio social”.³ A própria admissibilidade da proibição ao incesto como primeira lei universal, toma como ponto de partida do modelo patriarcal, hierarquizado.⁴

Agora, deixando de lado a família da antiguidade, em sua forma primitiva, é possível afirmar que a família brasileira teve como base o direito romano e o direito canônico.⁵

“A família romana era formada por um conjunto de pessoas e coisas que estavam submetidas a um chefe: o pater famílias. Esta sociedade primitiva

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p.17

² VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p.17

³ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p.17

⁴ FACHIN, Luiz Edson, cf. Elementos críticos de Direito de Família, p.11

⁵ WALD, Arnoldo. O novo direito de família. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 9

era conhecida como a família patriarcal que reunia todos os seus membros em função do culto religioso, para fins políticos e econômicos”.⁶

O direito romano estruturou, por meio de princípios normativos, a família. Até então a família era formada pelos costumes e sem regras jurídicas. Assim, a base da família passou a ser o casamento, uma vez que somente haveria família se houvesse casamento.⁷

O direito canônico, com o cristianismo, levou o casamento a sacramento. “O homem e a mulher selariam a união sob as bênçãos do céu e se transformariam em um único ser físico, e espiritualmente, de maneira indissociável”. Somente a morte poderia dar fim ao sacramento do casamento.⁸ A partir desse momento, um homem se casava com uma única mulher e construía uma família.

“A monogamia desempenhou um papel de impulso social em benefício da prole, ensejando o exercício do poder paterno. A família monogâmica converte-se, portanto, em um fator econômico de produção, pois esta se restringe quase que exclusivamente aos interiores dos lares, nos quais existiam pequenas oficinas”.⁹

Por muito tempo na história, inclusive durante a Idade Média, nas classes nobres, o casamento esteve longe de qualquer conotação afetiva. A instituição do casamento sagrado era um dogma da religião doméstica.¹⁰

“O casamento era assim obrigatório. Não tinha por fim o prazer; o seu objetivo principal não estava na união de dois seres mutuamente simpatizantes um com o outro e querendo associarem-se para a felicidade e para as canseiras da vida. O efeito do casamento, à face da religião e das leis, estaria na união de dois seres no mesmo culto doméstico, fazendo deles nascer um terceiro, apto para continuador desse culto”.¹¹

“No Direito Romano, o afeto natural, embora pudesse existir, não era o elo de ligação entre os membros da família. A instituição funda-se no poder paterno ou marital. Os membros da família antiga eram unidos por vínculos

⁶ NORONHA, Maressa Maelly Soares e Parron Stênio Ferreira. A evolução do Direito de Família, p.3. Disponível em: <<http://faculdadefinan.com.br/pitagoras/downloads/numero3/a-evolucao-do-conceito.pdf>>. Acesso em: 22/05/2016.

⁷ LEITE, Eduardo de Oliveira. Tratado de direito de família: origem e evolução do casamento. Curitiba: Juruá, 1991, p. 57

⁸ BARRETO, Luciano Silva: Série Aperfeiçoamento de Magistrados, Volume I, p. 207

⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004 p.18

¹⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004, p.19

¹¹ COULANGES, 1958, apud VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004, p.19

mais poderosos que o nascimento: a religião doméstica e o culto aos antepassados”.¹²

A mulher, ao se casar, abandonava o culto do lar de seu pai e passava a cultuar os deuses e os antepassados do marido. “Por esse largo período da Antiguidade, família era um grupo de pessoas sob o mesmo lar, que invocava os mesmos antepassados. Por isso, era sempre necessário que um descendente homem continuasse o culto familiar”.¹³

As pessoas se uniam apenas com o intuito patrimonial, para sua posterior transmissão aos herdeiros, não se importando com os sentimentos e laços afetivos, por isso não existia a possibilidade de dissolução desse vínculo.¹⁴

Esse quadro não resistiu à época da revolução industrial, que fez com que a necessidade de mão de obra aumentasse, principalmente para desempenhar atividades terceirizadas. Por essa grande necessidade de trabalhadores, a mulher ingressou no mercado de trabalho, e, dessa forma, o homem deixou de ser a única fonte de sustento da família. A estrutura da família se alterou, tornou-se nuclear, restrita ao casal e sua prole. A família migrou do campo para as cidades e começou a viver em espaços menores, fazendo com que os membros da família se aproximassem, e dessa forma, começam a se criar os laços afetivos de carinho e amor.¹⁵

Logo, um novo conceito de família se formou, e não era somente embasada no sacramento imposto pela Igreja, mas pelo afeto entre os integrantes da família, nascendo, assim, a família moderna.

Diante dessas mudanças, se o afeto entre marido e mulher acabasse, estaria ruída a base de sustentação da família, sendo assim, a dissolução do casamento a única forma de garantir a dignidade da pessoa.¹⁶

No plano constitucional, no Brasil, o Estado, que antes não interferia nas relações de família, passou a se interessar por essas relações. A família patriarcal, que a legislação civil brasileira teve como base, desde a Colônia, o Império e durante parte do século XX, entrou em crise, e teve suas bases alteradas com a introdução dos valores da Constituição de 1988.

¹² VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004, p.18

¹³ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2004, p.19

¹⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito das famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.4

¹⁵ ALEXANDRE Rosa, Amante Virtual, p. 162 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 27

¹⁶ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 27

Fundada em bases frágeis, a família a partir da Constituição Federal de 1988 passou a ter proteção do Estado.¹⁷

O antigo Código Civil de 1916, regulava a família do século passado, que era constituída unicamente pelo matrimônio. Trazia uma pequena e discriminatória visão da família, limitando-a ao casamento e era proibida a dissolução desse vínculo. Havia distinção entre seus membros e havia grande discriminação com pessoas unidas sem o casamento e os filhos oriundos dessas relações.¹⁸

A evolução pela qual a família passou acabou forçando o surgimento de sucessivas alterações legislativas. “A instituição do divórcio (EC 9.177 e L 6.515/77) acabou com a indissolubilidade do casamento, eliminando a ideia da família como instituição sacralizada”.¹⁹

A Constituição Federal de 1988 instaurou a igualdade entre homem e mulher, modificou o conceito de família passando a proteger de maneira igualitária todos os seus membros. Agora há proteção para o casamento, união estável e para a comunidade formada por qualquer dos pais com seus descendentes, que formam hoje a chamada família monoparental. Hoje há igualdade entre filhos havidos dentro ou fora de casamentos ou por adoção, garantindo-lhes os mesmos direitos e qualificações. Após a Constituição Federal de 1988, o Código Civil deixou de ser a lei fundamental do direito de família.²⁰

Em decorrência de todas essas mudanças na história da família, as legislações foram se modificando também. Dessa forma, o Código Civil de 2002 trouxe a família como um instituto democrático, pluralizado, podendo ser hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, igualitária e com caráter instrumental. A família hoje tem seu conceito mais amplo e realiza uma grande função social para toda a sociedade.

1.2- Função Social da Família

É evidente que a entidade familiar é essencial à sociedade, e é a própria Constituição Federal que dispõe essa relação em seu art. 226, *caput*, aduzindo que: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”.

¹⁷ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 17

¹⁸ Euclides de Oliveira e Giselda Hironaka, Do Direito de Família. 3 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 29

¹⁹ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 29

²⁰ Edson Fachin, Da paternidade, relação biológica e afetiva, 83 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 29

“A constituição da família é de livre iniciativa dos indivíduos, mas os efeitos jurídicos são os previstos pelo ordenamento. Tão importante é a família para a sociedade e, conseqüentemente para o direito, que Jean Carbonnier a considerou, ao lado da propriedade e do contrato, um dos pilares da ordem jurídica”.²¹

A aplicação das normas do Direito de Família tem que estar sincronizada com a Constituição Federal, garantindo a funcionalidade do instituto. É o que se pode chamar de função social da família.²² A família deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais garantidores da função social familiar.

Podemos observar na prática exemplos de como a função social da família está sendo cumprida com o advento da Constituição de 1988. Como exemplo temos: reconhecimento do direito de visitas aos diferentes membros da família, como avós, pais, tios; a possibilidade de pensão alimentícia para manutenção dos membros da família; o reconhecimento da união estável, entre outros.²³

“É lícito asseverar que a família é um espaço de integração social, afastando uma compreensão egoística e individualista das entidades familiares, para se tornarem um ambiente seguro para a boa convivência e dignificação de seus membros”.²⁴

A norma jurídica somente pode ser aceita como um meio para auxiliar em decisões justas e corretas, solucionando os mais variados problemas e conflitos, surgidos de uma sociedade plural, aberta e multifacetária.²⁵

Ainda, de acordo com o art.1.513 do Código Civil de 2002: “É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família”. Protege-se aqui, o núcleo familiar impedindo que outras pessoas interfiram nas opções de cada família.²⁶

Dessa forma, o não atendimento da função social da família é prejudicial não só aos seus membros, mas para toda a sociedade, uma vez que fere a Constituição Federal. A família tem o propósito de educar, ensinar e de desenvolver o indivíduo para conviver em sociedade.

²¹Derecho Flexible, trad. Espanhola da 2º ed. Francesa, Madrid, Editorial Tecnos, 1974, p. 155 apud NADER, Paulo: direito de família, v.5 – Rio de Janeiro, 2010, p. 4

²² FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito das famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.109

²³ FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito das famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.109

²⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito das famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.109

²⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito das famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.109

²⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito das famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.110

1.3- Princípios Norteadores

Inicialmente, sabe-se que a palavra princípio tem sinônimos como: origem, começo e até mesmo base. Dessa forma, os princípios jurídicos são de tamanha importância justamente por estarem na base do direito, base esta que não se modifica, pois são conceitos e ideias fundamentais. Assim, os princípios sempre devem ser estudados, observados e aplicados em cada caso concreto. A seguir, serão abordados vários princípios constitucionais que deverão ser observados quando houver a prática da alienação parental, assunto este que será a base do segundo capítulo desta monografia.

1.3.1- Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana está amparado pela Constituição Federal de 1988 que enuncia, em seu art. 1º, inciso III, que nosso estado democrático de Direito tem como fundamento a dignidade da pessoa humana. Como aduz Flávio Tartuce, trata-se daquilo que se denomina princípio máximo ou superprincípio.²⁷

Esse princípio está fortemente ligado ao Direito de Família e significa igualdade de dignidade para todos os entes integrantes da família. “Dessa forma, os valores coletivos da família e os pessoais de cada membro devem buscar permanentemente o equilíbrio”.²⁸

Como ilustra Maria Berenice Dias, esse princípio encontra solo fértil para florescer no direito de família. Com a multiplicação das entidades familiares, há o surgimento do amor, do afeto, da solidariedade, da união, do respeito, dando assim, maior desenvolvimento pessoal e social de cada membro da família, com base em ideais democráticos, humanistas e solidários.²⁹

Segundo Rodrigo da Cunha, a dignidade é um macroprincípio sob o qual está inserido outros princípios essenciais, como a igualdade, cidadania, liberdade, autonomia privada, sendo uma coleção de princípios éticos. Logo, fica evidente que é contrário ao nosso ordenamento jurídico qualquer ato que esteja em desconformidade com esse princípio. “Foi a noção de dignidade e indignidade que possibilitou pensar, organizar e desenvolver os direitos humanos”.³⁰

²⁷ TARTUCE, Flávio. Vol. 5: Direito de Família, 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p.45

²⁸ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 62

²⁹ Guilherme Calmon Nogueira Gama, Das relações de parentesco, p. 105 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 42

³⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha- Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família, tese de doutorado. Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2004, p.68

Segundo a Tese do Dr. Rodrigo da Cunha Pereira, foi Kant quem enfatizou a “dignidade da natureza humana” e, de acordo com ele:

“As coisas têm preço e as pessoas, dignidade. Isto significa dizer que no reino dos fins tudo tem um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, podemos substituí-la por qualquer outra como equivalente; mas o homem, superior à coisa, está acima de todo preço, portanto não permite equivalente, pois ele tem dignidade. O que se relaciona com as inclinações e necessidades gerais do homem tem um preço venal; aquilo que, mesmo sem pressupor uma necessidade, é conforme a um certo gosto, isto é, a uma satisfação no jogo livre e sem finalidade das nossas faculdades anímicas, tem um preço de afeição ou de sentimento; aquilo, porém, que constitui a condição, graças a qual qualquer coisa, pode ser um fim em si mesmo, não tem somente um valor relativo, isto é, um preço, mas um valor íntimo, ou seja, a dignidade.”³¹

Destarte, é inquestionável que o princípio da dignidade da pessoa humana é de suma importância dentro de todos os ramos do direito e em especial dentro do direito de família, pois foi através desse princípio que várias práticas e atos foram alterados e diversas legislações foram criadas para dar ao ser humano sua merecida dignidade no que tange aos seus vínculos familiares. Por essa razão, esse princípio está inteiramente ligado com as práticas de alienação parental - que serão melhor explicadas no capítulo seguinte - pois quando ela ocorre, tanto o menor como o genitor alienado ficam privados de um convívio saudável.

1.3.2- Princípio da Afetividade

Diante de tudo que já foi explicado no tópico da origem da família, pôde-se notar que a família contemporânea é bastante diferente daquela família da antiguidade. Antes a família era estruturada economicamente com grande representatividade política e econômica e com o passar do tempo, grandes mudanças ocorreram, como por exemplo, o ingresso da mulher no mercado de trabalho.

E, de acordo com Rodrigo da Cunha Pereira, a família passou a se formar e se estruturar através de elos afetivos, pois as motivações econômicas já não eram o objetivo principal e sim secundário. A mulher deixou de ser dependente financeiramente de seu marido, e seus vínculos passaram a ser preponderantemente afetivos.³²

³¹KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. São Paulo: Abril Cultural, 1980, v. 1, p. 140. (Coleção Os Pensadores) apud PEREIRA, Rodrigo da Cunha- Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família, tese de doutorado. Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2004, p.69

³² PEREIRA, Rodrigo da Cunha- Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família, tese de doutorado. Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2004, p.128

Nesse mesmo sentido, Paulo Lôbo descreve que:

“A realização pessoal da afetividade e da dignidade humana, no ambiente de convivência e solidariedade, é a função básica da família de nossa época. Suas antigas funções econômica, política religiosa e procracional feneceram, desapareceram, ou desempenham papel secundário. Até mesmo a função procracional, com a secularização crescente do direito de família e a primazia atribuída ao afeto, deixou de ser sua finalidade precípua”.³³

Ainda, de acordo com Paulo Lôbo, esse princípio “é o que fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia sobre as considerações de caráter patrimonial ou biológico”.³⁴

Desse mesmo modo, destaca a Ministra Nancy Andrighi em um de seus julgados:

“A quebra de paradigmas do Direito de Família tem como traço forte a valorização do afeto e das relações surgidas da sua livre manifestação, colocando à margem do sistema a antiga postura meramente patrimonialista ou ainda aquela voltada apenas ao intuito de procriação da entidade familiar. Hoje, muito mais visibilidade alcançam as relações afetivas, sejam entre pessoas de mesmo sexo, sejam entre o homem e a mulher, pela de vida e de interesses, pela reciprocidade zelosa entre os seus integrantes. Deve o juiz, nessa evolução de mentalidade, permanecer atento às manifestações de intolerância ou de repulsa que possam porventura se revelar em face das minorias, cabendo-lhe exercitar raciocínios de ponderação e apaziguamento de possíveis espíritos em conflito. A defesa dos direitos em sua plenitude deve assentar em ideais de fraternidade e solidariedade, não podendo o Poder Judiciário esquivar-se de ver e de dizer o novo, assim como já o fez, em tempos idos, quando emprestou normatividade aos relacionamentos entre pessoas não casadas, fazendo surgir, por consequência, o instituto da união estável. A temática ora em julgamento igualmente assenta sua premissa em vínculos lastreados em comprometimento amoroso”.³⁵

Ademais, observou-se que o princípio jurídico da afetividade fez com que os irmãos biológicos não mais se diferenciasssem dos irmãos adotivos, que o instituto da guarda dos filhos menores tornasse a ser regido pelo regime de visitas, de acordo com a Lei nº

³³ LÔBO, Paulo Luiz Netto. A repersonalização das relações de família. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 6, n. 24, p. 155, jun./jul. 2004 apud PEREIRA, Rodrigo da Cunha-Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família, tese de doutorado. Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2004, p.68

³⁴ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias – 4 ed.* São Paulo: Saraiva, 2011, p. 70

³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp nº 1.026.981/RJ. Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma Cível. 04.02.2010, *DJe* 23.02.2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>>. Acesso em: 03 mar 2016.

11.112/2005 e que houvesse a guarda compartilhada, quando não houver acordo entre os pais separados, de acordo com o Lei n° 11.698/2008.³⁶

Por fim, esse princípio recebeu destaque nos valores trazidos pela Constituição de 1988, refletindo na doutrina e nos julgamentos dos tribunais, se entrelaçando com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, que será explicado logo adiante.³⁷

Diante desse quadro estrutural, pode-se concluir então, que o afeto é elemento essencial de toda entidade e núcleo familiar, que atinge todos os tipos de relacionamentos, seja o conjugal ou parental.³⁸ E, por essa razão, esse princípio é de suma importância para o tema da alienação parental, visto que há fortes elos afetivos que ligam os pais aos seus filhos, e quando há práticas de alienação parental, esses vínculos correm grande risco de se romperem, muitas vezes com caráter definitivo.

1.3.3- Princípio da Solidariedade Familiar

Inicialmente, para Flávio Tartuce, entende-se por solidariedade o ato humano de ser responsável pelo outro, de preocupar-se com o outro, de cuidar de outra pessoa e de responder por ela.³⁹

A solidariedade, no Direito Brasileiro, só se tornou um princípio jurídico depois do advento da Constituição de 1988, pois antes era vista apenas como um dever moral ou piedade.⁴⁰ De acordo com a Carta Magna, em seu artigo 3º, inciso I, um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é justamente “construir uma sociedade livre, justa e solidária”.⁴¹ Além da Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente também incorporou esse princípio em seu artigo 4º.

Conforme os ensinamentos de Paulo Lôbo, a solidariedade dentro da família deve compreender uma solidariedade recíproca dos cônjuges ou companheiros na assistência, não só material, mas moral também. Já em relação aos filhos, a solidariedade entende-se como a

³⁶ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 73

³⁷ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 70

³⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha- Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família, tese de doutorado. Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2004, p.128

³⁹ TARTUCE, Flávio. Vol. 5: Direito de Família, 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p.58

⁴⁰ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 63

⁴¹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil, art. 3º, inciso I. Brasília: Senado Federal, 2015.

responsabilidade que ambos os pais ou responsáveis tem de cuidar dos filhos até que atinjam a idade adulta, de mantê-los educados e instruídos para atingirem plena formação social.⁴²

Ainda, nos dizeres de Maria Berenice, ao gerar deveres recíprocos entre os integrantes da família, o Estado acaba retirando um pouco do seu dever de prover toda a gama de direitos que são assegurados constitucionalmente ao cidadão, pois quando se trata de crianças e adolescentes é atribuído primeiramente à família, depois à sociedade e por fim, ao Estado o dever de garantir como prioridade todos os direitos que visam proteger sua formação.⁴³

Como exemplo prático desse princípio, temos o instituto da guarda compartilhada que, de acordo com Paulo Lôbo, não é de grande preferência entre os responsáveis, pois ainda hoje, “existe a preferência pela guarda individual ou exclusiva, que expressam a visão individualista da primazia do interesse de cada pai”.⁴⁴ Porém, por outro lado, os tribunais brasileiros, tem avançado no sentido de assegurar aos outros membros da família, como avós, tios, padrastos e madrastas, o direito de visitas, a obrigação de pagar alimentos quando os pais não o podem fazer, dando maior eficácia ao princípio da solidariedade.⁴⁵

Por esses motivos, esse princípio está totalmente interligado com o tema da alienação parental, visto que os pais têm direitos iguais de participação na vida de seus filhos, ou seja, deve haver uma solidariedade entre genitores até que o menor se torne um adulto, ao contrário do que acontece quando há indícios da alienação parental.

1.3.4- Princípio do melhor interesse da criança

O Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente está diretamente ligado à mudança havida na estrutura familiar nos últimos tempos, através da qual ela transformou-se de uma função econômica para ser um núcleo de companheirismo e afetividade, “*locus* do amor, sonho, afeto e companheirismo”.⁴⁶

O art. 227, *caput*, da Constituição Federal de 1988 aduz que:

⁴² LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 64

⁴³ Guilherme Calmon Nogueira Gama, Das relações de parentesco, p. 49 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 42

⁴⁴ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 65

⁴⁵ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 65

⁴⁶ VILLELA, João Baptista. Repensando o direito de família. In: CUNHA PEREIRA, Rodrigo da. (Coord.). Anais do I Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 18 apud PEREIRA, Rodrigo da Cunha- Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família, tese de doutorado. Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2004, p.128

“É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.⁴⁷

Essa proteção da criança, adolescente e do jovem, é regulamentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), que considera criança quem tenha entre zero e 12 anos incompletos, adolescente quem tenha de 12 a 18 anos de idade e o jovem quem tem idade entre 15 e 29 anos, esse último regulamentado pela Lei 12.825/2013.⁴⁸

Nesse contexto, no entendimento de Paulo Lôbo, esse princípio parte da concepção que a criança e o adolescente são sujeito de direitos e estão em condição peculiar de desenvolvimento, não sendo apenas um objeto de intervenção jurídica e social como eram quando se encontravam em situação irregular e em antigas legislações.⁴⁹

Ainda, o art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente determina que a criança e o adolescente tenham todos os direitos inerentes à pessoa humana, sem nenhum tipo de prejuízo da proteção integral, sendo-lhes assegurados por lei e outros meios, tudo que for necessário para o desenvolvimento físico, mental, social, espiritual, sempre em condições de liberdade e dignidade.⁵⁰

Um exemplo de aplicação desse princípio na prática é no caso de dissolução conjugal em que a eventual culpa de um dos cônjuges, não é determinante para saber quem terá a guarda do filho. O que será observado aqui, será o melhor interesse da criança e a proteção integral. Essa conclusão foi confirmada com a aprovação da EC 66/2010, conhecida como PEC do divórcio.⁵¹

Logo, esse princípio não é uma mera recomendação e sim uma diretriz determinante nas relações da criança e do adolescente com seus pais, com a família, com o Estado e com a sociedade.⁵² E, dessa forma, esse princípio encontra-se fortemente ligado ao tema da alienação parental, visto que não importa o que os pais do menor desejam, sempre prevalecerá o que for de melhor interesse para a criança ou do adolescente.

⁴⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil, art. 227. Brasília: Senado Federal, 2015.

⁴⁸ TARTUCE, Flávio. Vol. 5: Direito de Família, 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p.75

⁴⁹ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 76

⁵⁰ TARTUCE, Flávio. Vol. 5: Direito de Família, 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p.76

⁵¹ TARTUCE, Flávio. Vol. 5: Direito de Família, 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p.84

⁵² LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 77

1.4- A família na construção da personalidade

É sabido que a família é a base da identidade de uma criança e os pais tem o papel fundamental nesse processo. A relação que é criada entre pais e filhos ensina a criança seu papel e a posição afetiva que ela se encontra dentro do núcleo familiar.⁵³

A família é considerada a matriz identitária de seus membros, pois é responsabilidade dos pais ensinar lições aos filhos de obediência, domínio próprio, respeito, bondade, cortesia, sempre os preparando para o momento de independência.⁵⁴

Do mesmo modo, a forma como a criança é criada gera consequências na formação de sua personalidade, pois quando a criança nasce tudo é apenas uma continuidade da mãe, logo, a criança ainda não possui uma identidade psíquica definida e nem uma auto-imagem formada.⁵⁵

Ainda, essas influências no processo de formação a identidade da criança, podem ser positivas ou negativas e podem estar contidas dentro do convívio familiar e fora dele, como por exemplo, nos veículos de informação como a mídia. Dentre os desafios de educar uma criança, estão os ensinamentos de valores éticos e morais para que seu caráter seja solidificado.⁵⁶

Deste modo, as carências afetivas na infância podem desenvolver no indivíduo sentimentos de menos-valia, doenças psicossomáticas e insegurança emocional. E, para os terapeutas familiares, a família é um sistema aberto, em que sempre a atitude e comportamento de um, influencia no outro, formando uma concepção circular, também conhecida como retroalimentação.⁵⁷

⁵³ MARRA, M. M.; Costa, L. F. Temas da clínica do adolescente e da família. São Paulo: Editora Ágora, 2010 apud MELO, Mauritania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança, publicado em: 07/06/2011. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>>. Acessado em: 03 de maio de 2016

⁵⁴ MELO, Mauritania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança, publicado em: 07/06/2011. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>>. Acessado em: 03 de maio de 2016

⁵⁵ MELO, Mauritania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança, publicado em: 07/06/2011. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>>. Acessado em: 03 de maio de 2016

⁵⁶ MELO, Mauritania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança, publicado em: 07/06/2011. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>>. Acessado em: 03 de maio de 2016

⁵⁷ RIBEIRO, M. A.; COSTA, L. F. Família e problemas na contemporaneidade: reflexões e intervenções do Grupo Socius. Brasília, DF: Editora Universa, 2004 apud MELO, Mauritania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança, publicado em: 07/06/2011. <Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>>. Acessado em: 03 de maio de 2016

Logo, podemos concluir que, a família tem forte influência na construção da personalidade da criança em conjunto com a sociedade e o meio em que vivem mas, é a família que estabelece recompensas e punições, ensinando a criança, desde o nascimento, o que é certo e o que é errado.

Portanto, tanto os parentes como o resto da sociedade ajudam a construir essa personalidade, compondo os indivíduos com formações negativas ou positivas e, nesse sentido, entende-se que a família não é apenas uma simples origem biológica, mas, sobretudo, um organismo nítido capaz de desenvolver características culturais e sociais no indivíduo.⁵⁸

1.5- Do “Poder Familiar” à Autoridade Parental

Precipuamente, é importante frisar que a expressão autoridade parental é conhecida como “poder familiar” pelo Código Civil, mas a nomenclatura nem sempre foi essa e sofreu modificações ao longo dos anos.

Como preleciona Paulo Nader, “poder familiar é o instituto de ordem pública que atribui aos pais a função de criar, prover a educação de filhos menores e não emancipados e administrar seus eventuais bens”.⁵⁹

A expressão “poder familiar” corresponde ao antigo pátrio poder, que era o termo utilizado no direito romano, sendo esse último, um direito absoluto e ilimitado do chefe da organização familiar sobre os filhos.⁶⁰ Essa conotação só dizia respeito ao poder do pai em relação aos filhos, excluindo a mulher de exercer essa função. Como se trata de um termo que nos remete a uma sociedade patriarcal, o movimento feminista reagiu à nomenclatura, daí surgiu a expressão “poder familiar”. Agora, tanto o pai como a mãe tem direito de exercer essa função.⁶¹

Ainda que o Código Civil tenha escolhido usar a expressão poder familiar para demonstrar uma igualdade entre homem e mulher, essa nova nomenclatura também não agradou, pois ainda mantém ênfase no poder do pai.⁶² A expressão que as doutrinas mais

⁵⁸ MELO, Mauritania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança, publicado em: 07/06/2011. Disponível em:< <http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>> Acessado em: 03 de maio de 2016

⁵⁹ NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.343

⁶⁰ Sílvio Rodrigues, Direito Civil: Direito de Família, p. 353 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 457

⁶¹ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 457

⁶² LÓBO, Paulo, Do Poder familiar, p.178 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 458

utilizam é a autoridade parental, que melhor reflete as mudanças ocorridas ao longo da história.⁶³

No mesmo sentido, Caio Mário conceitua esse instituto como “complexo de direitos e deveres quanto à pessoa e bens do filho, exercido pelos pais na mais estreita colaboração, e em igualdade de condições”⁶⁴, tendo como base o art. 226, § 5º, da Constituição Federal de 1988. A Constituição Federal em seu artigo anteriormente mencionado, conjuntamente com o art.21 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) estabelecem o exercício em igualdade de condições pela mãe e pelo pai.⁶⁵

Conforme os ensinamentos de Maria Berenice Dias, a autoridade parental, além de todos os deveres impostos pela lei, também está repleta deles no campo existencial, que diz respeito às necessidades de índole afetiva dos filhos⁶⁶ e, além disso, deve ter o objetivo de lograr o pleno desenvolvimento e a formação integral dos filhos, seja moral, física, mental, espiritual ou social.⁶⁷

Aqui, nota-se que está presente a doutrina da proteção integral que foi estabelecida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, aonde o interesse dos pais não se impõe ao dos filhos, reconhecendo os filhos como sujeitos de direito.⁶⁸ Dessa forma, a estrutura da família agora é marcada pela responsabilidade dos pais pelos filhos, pessoas em condições peculiares de desenvolvimento.⁶⁹

Além disso, esse instituto possui características. De acordo com a doutrina, a autoridade parental é irrenunciável, pois aos pais não é permitido a desoneração de qualquer um de seus deveres.⁷⁰ Vale ressaltar que a adoção não configura a renúncia, pois ela provoca a ruptura do vínculo parental.⁷¹

⁶³ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 458

⁶⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil, vol. V – 22 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.496

⁶⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil, vol. V – 22 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.496

⁶⁶ Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Direito de família brasileiro, 147 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 459

⁶⁷ Waldyr Grisarei Filho, Guarda compartilhada, 24 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 459

⁶⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil, vol. V – 22 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.496

⁶⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil, vol. V – 22 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.496

⁷⁰ Código Civil Anotado, 1º ed, Coimbra Editora, 1995, volume V, p.347 apud NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.343

⁷¹ Código Civil Anotado, 1º ed, Coimbra Editora, 1995, volume V, p.348 apud NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.343

É indivisível, pois os pais não podem repassar suas obrigações a terceiros. Aqui, é importante destacar que quando os pais não moram juntos, não há divisão da autoridade parental e sim uma separação e, o fato do casal estabelecer atribuições para cada um, também não caracteriza essa divisão.⁷²

O instituto é personalíssimo, ou seja, somente os pais biológicos ou não, podem exercer a autoridade parental. É também intransferível, pois o judiciário pode apenas suspender o exercício do instituto ou extinguir, para um dos pais ou para ambos, o exercício da autoridade parental, nos casos estabelecidos em lei.⁷³

Diz, ainda, que é imprescritível, ou seja, mesmo que não haja o exercício da autoridade parental, ela não se extingue. Porém, se o não exercício causar o abandono de menor, os pais ficarão sujeitos à perda do poder familiar, conforme previsto em lei.⁷⁴

Por fim, a autoridade parental é temporária, visto que só perdura até o menor atingir a maioridade ou ser emancipado. Pode se extinguir também com a morte ou com a adoção da criança ou do adolescente.⁷⁵

Após essa análise sobre a evolução da nomenclatura do instituto e explicações quanto suas características essenciais, é necessário saber quem são os sujeitos dessa relação e quando a autoridade parental pode ser suspensa e extinta.

Primordialmente, o ordenamento jurídico não diz quando exatamente o poder familiar tem início, mas em análise aos cuidados que um nascituro necessita para uma formação saudável, somos levados a entender que o poder familiar teria início com a fecundação no ventre materno e não somente com o nascimento.⁷⁶

Como preleciona Paulo Nader, “a autoridade investida do poder familiar são os pais, que exercem função dual, pois as decisões e iniciativas devem ser tomadas em conjunto”.⁷⁷ Porém, nem sempre essa titularidade é exercida pelo casal como, por exemplo, a falta de um dos pais ou de ambos. No caso de os pais falecerem ou ficarem impedidos de

⁷² Código Civil Anotado, 1º ed, Coimbra Editora, 1995, volume V, p.348 apud NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.343

⁷³ Código Civil Anotado, 1º ed, Coimbra Editora, 1995, volume V, p.348 apud NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.343

⁷⁴ Código Civil Anotado, 1º ed, Coimbra Editora, 1995, volume V, p.348 apud NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.343

⁷⁵ Código Civil Anotado, 1º ed, Coimbra Editora, 1995, volume V, p.348 apud NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.343

⁷⁶ NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.349

⁷⁷ Exposição de motivos do Projeto de Lei de Reforma, em 1979, na Espanha. Cf. José Castán Pérez Gómez, vol. 1º, p. 628 apud NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.349

exercer o poder familiar, as obrigações determinadas em lei serão repassadas a terceiro, que não exercerá o poder familiar e sim a tutela do menor.

Nessa mesma linha de raciocínio, mesmo quando há separação judicial, divórcio ou dissolução da união estável, o exercício do poder familiar não é prejudicado.⁷⁸ Essas relações não afetam a relação jurídica existente entre pais e filhos, salvo quanto à guarda que ficará com um ou com outro, podendo ser compartilhada quando há consenso entre as partes ou por determinação judicial.⁷⁹ Porém, ainda que a guarda esteja com um, o poder familiar continua sendo exercido por ambos, o que não detém a guarda tem direito a visitas, companhia dos filhos e de participar nas decisões importantes que lhe dizem respeito.⁸⁰

Por conseguinte, como já dito anteriormente, a autoridade parental pode ser extinta, suspensa ou pode haver a perda pelas hipóteses previstas em lei.

Conforme os ensinamentos de Paulo Lôbo, “a extinção é a interrupção definitiva do poder familiar”⁸¹ e tem suas hipóteses legais expostas no art. 1.635 do Código Civil, hipóteses essas exclusivas, uma vez que não se admitem nenhuma outra diversa, pois trata-se de restrição de direitos fundamentais.⁸² São hipóteses de extinção do poder familiar, de acordo com o art. 1635 do Código Civil de 2002, a morte dos pais ou do filho, a emancipação, a maioridade, a adoção ou por decisão judicial.⁸³

Já a suspensão do poder familiar, em conformidade com o art. 1637 do Código Civil vigente, poderá acontecer quando os pais abusarem de sua autoridade, faltando com os deveres em relação aos filhos, arruinando os bens dos filhos, ou ainda, quando um dos pais ou ambos forem condenados por sentença irrecorrível, devido a um crime que a pena exceda dois anos de prisão.⁸⁴

E, por fim, poderá haver a perda do poder familiar nos casos previstos no art. 1638 do ora Código Civil, quais sejam: castigar imoderadamente o filho, abandonar o filho, praticar atos contrários à moral e aos bons costumes e reincidir reiteradamente nas hipóteses de suspensão da autoridade parental.⁸⁵

⁷⁸ NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.350

⁷⁹ NADER, Paulo, curso de direito civil, v.5: direito de família, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.350

⁸⁰ LÔBO, Paulo, Direito Civil: famílias – 4º ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 301

⁸¹ LÔBO, Paulo, Direito Civil: famílias – 4º ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 305

⁸² LÔBO, Paulo, Direito Civil: famílias – 4º ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 305

⁸³ BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002, artigo 1635. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 04 janeiro 2016.

⁸⁴ BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002, artigo 1637. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 04 janeiro 2016.

⁸⁵ BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002, artigo 1638. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 04 janeiro 2016.

Importante ressaltar que esses procedimentos de suspensão e extinção da autoridade parental também são tratados nos arts. 155 a 163 do Estatuto da Criança e do Adolescente.⁸⁶

Para o juiz determinar algum desses procedimentos, há o direito de defesa com base no princípio do contraditório e da ampla defesa, podendo, ainda, determinar perícias e realizações de estudos sociais para melhor entender a situação e, quando necessário, ouvir o menor.⁸⁷

1.6- Dos Conflitos Familiares

Como se sabe, apesar da família ter um papel fundamental na vida do ser humano, muitas vezes ela é rompida, seja através da separação ou do divórcio. E, a partir desses conflitos familiares, surgem aspectos importantes a serem estudados e aplicados em cada caso concreto, como por exemplo quem ficará com a guarda dos filhos, como se dará a separação de bens e, o mais importante, como os envolvidos vão lidar com todas essas mudanças em suas vidas, seja no aspecto afetivo ou psicológico.

1.6.1- Da separação

A separação é uma instituição herdada do Direito Canônico, e foi implantada como remédio para os matrimônios que estavam em ruína. Na vigência do Código Civil de 1916, apenas era admitido o desquite, este utilizado para autorizar a separação de corpos, que permitia dissolução da sociedade conjugal, mas não do casamento.⁸⁸

Na ocorrência do desquite, que poderia ser amigável ou litigioso, os cônjuges legitimavam a separação de corpos, partilhava-se o patrimônio que existia em comum, definia-se o sistema de guarda dos filhos e arbitravam-se os alimentos.⁸⁹

A ideia fundamental desse sistema era a de atribuir uma solução aos casais que passavam por dificuldades no matrimônio, possibilidade em que o casamento poderia ser retomado a qualquer tempo.⁹⁰

⁸⁶ LÔBO, Paulo, Direito Civil: famílias – 4º ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 364

⁸⁷ LÔBO, Paulo, Direito Civil: famílias – 4º ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 364

⁸⁸ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 149.

⁸⁹ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 149.

⁹⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 214.

Nessa esteira, o liame matrimonial encontra-se simplesmente atenuado, ficando os cônjuges liberados de certos deveres conjugais, quais seja o da coabitação e o da fidelidade, mas não se rompe totalmente o vínculo.⁹¹

Entretanto, os desquitados eram impedidos de casar novamente, todavia, em 1977 com a emenda Constitucional de nº 9 e a Lei nº. 6.515/77, o divórcio foi finalmente admitido no Brasil, havendo assim a possibilidade de dissolução do casamento, mas a legislação manteve o desquite sob a égide de separação judicial, como pré-requisito para o divórcio.⁹²

Para obter-se o divórcio, era necessário que o casal estivesse separado de fato há pelo menos cinco anos, e que se comprovasse a causa da separação e, só depois é que se podia converter a separação em divórcio.⁹³

No entanto, a Constituição Federal de 1988 avançou no sentido de permitir o divórcio direto, alterando a causa objetiva da separação de fato para dois anos, mas manteve a separação judicial, como faculdade e não mais como pré-requisito. O Código Civil de 2002 regulou prioritariamente a separação judicial, com breves referências ao divórcio.⁹⁴

Essa duplicidade de tratamento legal não mais se sustentava. Nesse sentido, o Instituto Brasileiro de Direito de Família elaborou anteprojeto de emenda constitucional, que culminou no texto proposto aprovado pelo Congresso Nacional, em 2010, com a Emenda Constitucional 66, passou a ter a seguinte redação: § 6º: “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”.⁹⁵

A Emenda Constitucional 66/2010, ao inovar na redação do §6º do art.226 da CF, em uma só tacada alterou o paradigma de todo o Direito das Famílias. A dissolução do casamento, sem a necessidade de implemento de prazos ou identificação de agentes culpados, dispõe também de um efeito simbólico: deixa o Estado de imiscuir-se na vida dos indivíduos, tentando impor a manutenção de vínculos jurídicos quando não mais existem vínculos afetivos.⁹⁶

Por fim, vale ressaltar que o novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 2016, trouxe a palavra “separação” em sua lei processual, mas isso não quer dizer que o novo CPC recriou ou restaurou a separação judicial, pois as normas revogadas do Código

⁹¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 215.

⁹² LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 150.

⁹³ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 200.

⁹⁴ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 150.

⁹⁵ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 150.

⁹⁶ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 204.

Civil permanecem revogadas.⁹⁷ Assim, a palavra “separação” no novo CPC de 2015 deve ser interpretada, residualmente, como referentes à separação de fato e não à separação judicial, que foi revogada pela EC 66/2010.

1.6.2- Do divórcio

De acordo com o art. 1571, § 1º do Código Civil, o divórcio dissolve o vínculo conjugal, isso quer dizer que dissolve o casamento, seja na forma consensual ou por meio litigioso.⁹⁸ Com base no art. 733 do Código de Processo Civil de 2015 o divórcio pode acontecer também sem intervenção judicial perante um tabelião, quando o casal não possuir filhos menores ou incapazes e nem pontos de discordância.⁹⁹ Importante frisar que o divórcio pode ser requerido a qualquer tempo, até mesmo um dia depois do casamento.¹⁰⁰

O divórcio judicial litigioso acontece quando não há acordo entre as partes sobre a própria separação ou sobre algum outro assunto essencial, como guarda dos filhos e divisão de bens e, nesse tipo de divórcio, não se admite que uma parte impute a outra a presença de culpa pelo fim do matrimônio.¹⁰¹ Lembrando que se houver algum tipo de danos morais ou materiais, eles deverão ser discutidos em processo próprio, segundo as regras da responsabilidade civil.¹⁰² Ressalta-se que aqui, haverá audiência prévia de conciliação promovida pelo juiz e, se não houver acordo, o juiz então decidirá sobre as questões que versam sobre o divórcio.¹⁰³

Entretanto, ainda que os cônjuges estejam de acordo com todas as questões pertinentes ao divórcio, não poderão fazê-lo na forma do divórcio consensual quando possuírem filhos menores ou incapazes, sempre será feito pelo judiciário com a presença do Ministério Público, pois trata-se de direitos indisponíveis do menor ou do incapaz.¹⁰⁴

Já o divórcio consensual poderá ser feito por homologação judicial, quando o juiz verificar que as partes estão de acordo em relação aos assuntos essenciais, não tiverem filhos

⁹⁷ LÔBO, Paulo. Novo CPC não recriou ou restaurou a separação judicial. Consultor Jurídico, 08 de novembro de 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-08/processo-familiar-cpc-nao-recriou-ou-restaurou-separacao-judicial>>. Acesso em 31 de maio de 2016

⁹⁸ Artigo 1571 da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002

⁹⁹ Lei nº 13.105 de março de 2015, art. 733

¹⁰⁰ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 216.

¹⁰¹ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 155.

¹⁰² LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 155.

¹⁰³ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 156

¹⁰⁴ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 155.

menores ou incapazes e, quando de comum acordo, dispuserem sobre: proteção e guarda dos filhos, manutenção do sobrenome do cônjuge ou não, alimentos e partilha de bens.¹⁰⁵

Ainda, existe o divórcio extrajudicial consensual que foi introduzido no direito brasileiro pela Lei nº 11.411/2007, que se baseia em mera escritura pública lavrada, porém os cônjuges necessitam estar assistidos por advogado e não podem ter filhos menores, além de estarem em concordância com todas as questões essenciais.

1.6.3 – *Da guarda*

O legislador ordinário não formulou conceitualmente o significado de guarda, no entanto, esta é entendida não apenas como o poder de conservar o menor de idade sob vigilância e companhia, mas principalmente o de orientá-lo no dia a dia e no decorrer de sua vida, dando-lhe assistência de que necessita, sem com isto exonerar a responsabilidade de outrem.¹⁰⁶

Nesse mesmo sentido, conceitua a guarda José Antônio de Paula Santo Neto da seguinte maneira: “guarda é o direito consistente na posse de menor oponível a terceiros e que acarreta dever de diligência e ampla assistência em relação a este”.¹⁰⁷

Importante frisar que, a guarda dos filhos é conjunta e, apenas se individualiza quando ocorre algum fato como o divórcio ou separação dos pais, ou, ainda, quando o filho é reconhecido por ambos os pais, porém esses pais nunca moraram sob o mesmo teto, nesse caso, é necessário a intervenção judicial para resolver a situação com base no melhor interesse da criança, caso não haja acordo entre as partes.¹⁰⁸

Então, o critério que norteia o conceito da guarda é a vontade dos genitores. Entretanto, não fica unicamente na esfera familiar a definição de quem permanecerá com os filhos em sua companhia. Pode a guarda também ser deferida a outra pessoa, havendo preferência por membro da família extensa que traduza compatibilidade com a natureza da medida e com quem tenham afinidade e afetividade (CC 1.584 §5º). No que diz com a visitação dos filhos pelo genitor que não detém a guarda, o que for acordado entre os pais (CC 1.589).¹⁰⁹

¹⁰⁵ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 155

¹⁰⁶ NADER, Paulo. Curso de direito civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 254.

¹⁰⁷ SANTOS, NETO, J. A. P. José Antônio de Paula. Do pátrio poder. São Paulo: RT, 1994. p. 138.

¹⁰⁸ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 520.

¹⁰⁹ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 523.

Ainda que o conceito de guarda e da visitação esteja a cargo dos pais, o que for acordado dependerá de manifestação judicial, o que só ocorre após análise do Ministério Público.¹¹⁰ Sob a perspectiva da psicologia, a criança não tem que escolher a mãe ou o pai, pois é direito dela ter acesso aos dois, tanto em suas culturas, posições sociais e religiões.¹¹¹

Por certo, a guarda consiste a um dos pais se parados ou ambos os deveres de proteção, cuidado, zelo e custódia do filho. Quando é exercida somente por um dos pais, é chamada de unilateral ou exclusiva e, quando é exercida por ambos é chamada de guarda compartilhada.¹¹²

Vale observar que, para o Estatuto da Criança e do Adolescente, a guarda possui um conceito diferente, pois nela se inclui as modalidades de família substituta, conjuntamente com a tutela e adoção, pressupondo a perda do poder familiar dos pais, sendo atribuída a terceiro, porém, esse não será objeto de estudo do presente trabalho.¹¹³

A guarda unilateral ou exclusiva é atribuída pelo juiz para um dos genitores, quando não há acordo entre as partes ou quando a guarda compartilhada é inviável.¹¹⁴ Também pode ser atribuída a terceiro, quando o juiz reconhecer que nenhum dos pais oferece boas condições para cuidar dos filhos.¹¹⁵ Aqui, a simples condição financeira do genitor não é fator determinante para que a guarda seja atribuída a um em detrimento do outro, e sim as relações de afeto com o genitor e o grupo familiar, saúde, segurança e educação.¹¹⁶

Ademais, importante frisar que existe o direito de visita, para aquele genitor que não possui a guarda do filho, sendo um direito recíproco de pais e filhos à convivência, independente da separação ocorrida entre os genitores. Esse direito de visitas compreende encontros regularmente estabelecidos, repartição de férias escolares e datas comemorativas, fiscalização de sua educação e ter o direito de convivência.¹¹⁷

Por outro lado, a guarda compartilhada foi introduzida pela Lei nº 13.058/2014 e explica que, o filho pode manter residência fixa com algum dos pais, mas nessa modalidade de guarda, os filhos são assistidos por ambos os pais, dividindo deveres e responsabilidades,

¹¹⁰DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 523.

¹¹¹ DOLTO, F. Quando os pais se separam. Rio de Janeiro: Zahar 1989, p.29 apud LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 189

¹¹² LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 190

¹¹³ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 190

¹¹⁴ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 192

¹¹⁵ NADER, Paulo: direito de família, v.5 – Rio de Janeiro, 2010, p. 256

¹¹⁶ NADER, Paulo: direito de família, v.5 – Rio de Janeiro, 2010, p.256

¹¹⁷ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 196

sem a necessidade de fixar o direito de visita e períodos de convivência, cabendo a ambos os genitores decisões importante, como educação, saúde, instrução, lazer e religião.¹¹⁸

No mesmo sentido, a guarda compartilhada tem por base estabelecer igualdade nas decisões dos pais, podendo ser deferida pelo juiz até mesmo nos casos em que os pais moram em cidades ou países diferentes, pois essas decisões podem ser tomadas a distância com o atual desenvolvimento tecnológico de comunicações.¹¹⁹

Por fim, a guarda unilateral vem estimulando a prática da chamada alienação parental, que se caracteriza quando o genitor que não detém a guarda acaba se distanciando do filho pelas dificuldades de convivência que encontra, ainda mais quando já constituiu outra família e, esse é um dos motivos pelo qual a guarda compartilhada é preferível.¹²⁰

1.7- Os filhos frente à ruptura familiar

Pode-se afirmar que o processo de separação e de divórcio inicia com problemas e crises dentro da relação entre marido e mulher, sendo a única alternativa a ruptura judicial, amigável ou litigiosa.¹²¹ Essa ruptura, pela sua própria natureza, pode alcançar outras pessoas, principalmente aos filhos, se tornando uma crise familiar.¹²²

Em consequência, os filhos acabam não tendo suas necessidades atendidas por completo, virando objetos de disputa entre os pais, mesmo que inconsciente, podendo vivenciar situações traumática, sendo inevitável que tenham opiniões, fantasias e preferências por determinadas situações e soluções.¹²³

Importante destacar que, a família tem função biopsicossocial, podendo ser definida com um conjunto de fatores como: conservação da espécie, desenvolvimento de

¹¹⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil, vol. V – 22 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.520

¹¹⁹ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 198

¹²⁰ LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 198

¹²¹ TRINDADE, J. (2010). Manual de Psicologia Jurídica para Operadores do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 4ª edição, p. 187 APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 3. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹²² TRINDADE, J. (2010). Manual de Psicologia Jurídica para Operadores do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 4ª edição, p. 187 APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 3. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹²³ SLYWITCH, M. V., (1980). Meu filho, meu casamento, meu divórcio: os problemas conjugais e seus efeitos na criança. São Paulo: Almed. APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 3. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

vínculos afetivos que constituirão a sociedade e as relações estabelecidas nelas ao longo do tempo.¹²⁴

Além disso, a família desempenha o papel de transmissão da cultura, iniciando os principais processos do desenvolvimento psíquico da criança. Produzir estabilidade e mudança, definir hierarquia familiar, manter relações interpessoais e coesão familiar funções dos rituais de cada família.¹²⁵ Cada família tem uma maneira de fazer seus rituais, variando conforme sua cultura e suas tradições.¹²⁶

Nota-se que, com a separação e com o divórcio, os pais da criança ou do adolescente podem constituir novas famílias levando seus filhos para conviver com seu novo companheiro, formando novas configurações familiares.¹²⁷ Hoje, os filhos de pais separados são uma realidade, crianças que se veem inseridas dentro dessas novas situações, tendo que lidar com sentimentos e acontecimentos até então desconhecidos.¹²⁸

Ademais, a relação com os filhos é a parte mais delicada e complicada do processo de separação, causando grande estresse que gera vários sintomas na criança.¹²⁹ Muitas vezes com a intensão de proteger os filhos, os genitores não conversam ou evitam conversar sobre o divórcio ou a separação, não deixando com que o filho exponha suas angústias e opiniões.¹³⁰ Esses comportamentos podem gerar na criança sentimentos de

¹²⁴ Osório, L. C. (1996). Família Hoje. Porto Alegre: Artes Médicas. APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 5. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹²⁵ LISBOA, A. V., Férres-Carneiro, T., Jablonski, B. (2007). Transmissão Intergeracional da Cultura: um estudo sobre uma família mineira. Psicologia em Estudo. 12 (1), 51-59 APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 5. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹²⁶ SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 5. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹²⁷ Osório, L. C. (1996). Família Hoje. Porto Alegre: Artes Médicas. APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 6. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹²⁸ Costa, G. P. (2000). A cena conjugal. Porto Alegre: Artes Médicas APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 6. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹²⁹ Costa, G. P. (2000). A cena conjugal. Porto Alegre: Artes Médicas APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 6. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³⁰ SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 6. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

depressão e sensação de abandono, ficando elas, desprotegidas durante esse doloroso processo.¹³¹

Ainda, os casais desgastados com o processo de separação, podem prejudicar seu relacionamento com seus filhos, pois no momento de se decidir a guarda, a criança pode se sentir mais um bem a ser dividido pelo casal.¹³² Muitas vezes, os ex-cônjuges colocam suas prioridades em primeiro lugar, como a de prejudicar o ex-companheiro, esquecendo, assim, das reais necessidades de seus filhos, gerando neles um sentimento de solidão, carência e insegurança.¹³³

Outrossim, a ausência de um lar estável pode causar confusão mental, desorientando-as, pois em lares onde há disputas de guarda ou separações litigiosas, é comum que os filhos tenham vínculos adoecidos e identidades confusas.¹³⁴ Dessa mesma maneira, durante esse processo, é comum os filhos apresentarem comportamentos como queixa hipocondríaca, acesso de angústia, episódio de anorexia ou de insônia, distúrbios de comportamento, fracasso ou desinteresse escolar, estado depressivo e sintoma neurótico.¹³⁵

Em consequência, verifica-se que essas crianças serão diferentes em cada período do desenvolvimento.¹³⁶ E, de acordo com Costa:

¹³¹ Costa, G. P. (2000). A cena conjugal. Porto Alegre: Artes Médicas apud SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 6. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³² Minuchin, S. (1982). Famílias: funcionamento e tratamento. Porto Alegre: Artes Médicas apud SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 8. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³³ Silva, D. M. P., (2009). Psicologia Jurídica no Processo Civil Brasileiro: a Interface da Psicologia com o Direito nas Questões de Família e Infância. Rio de Janeiro: Forense apud SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 8. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³⁴ Maciel, S. K. & Cruz, R. M. (2009). Avaliação Psicológica em processos judiciais nos casos de determinação de guarda e regulamentação de visitas. In: Rovinski, S. L. & Cruz, R. M. Psicologia Jurídica. São Paulo: Vetor APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 9. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³⁵ Ajuriaguerra, M. Em: Marcelli, D. (1998). Manual de psicopatologia da infância de Ajuriaguerra. Porto Alegre: Artmed APUD SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 9. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³⁶ SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 9. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

“Em crianças de zero a cinco anos, a tendência é de apresentar regressão no seu desenvolvimento, de cinco a oito anos é comum que ocorra um declínio no rendimento escolar, assim como processos de luto e sentimentos de preocupação com relação ao genitor que partiu. Já, de oito a doze 10 anos observa-se uma raiva intensa em relação a um ou a ambos os genitores, assim como ansiedade, solidão e sentimentos de humilhação.”¹³⁷

Dessa forma, fica evidenciado a criança tem a saúde mental conforme o ambiente em que vive, logo se conviver sempre em meio a conflitos do litígio e da disputa de guarda estará correndo risco de ter problemas emocionais e comportamentais, além de distorções em sua estruturação da personalidade devido aos danos psicológicos sofridos.¹³⁸

Por isso, importante concluir que, nos casos de disputa de guarda, é primordial uma maior cautela por meio dos pais e do próprio magistrado, visto que as crianças envolvidas não têm domínio sobre sua integridade física e mental, isso ocorre porque os danos psíquicos podem não ser aparentes ou de imediatos, mas podem se tornar crônicos.¹³⁹

Por fim, na contemporaneidade, o grande alerta para todos os profissionais do direito que trabalham com processos de separação, tem sido a alienação parental, assunto esse que será abordado no capítulo seguinte.

¹³⁷ Costa, G. P. (2000). A cena conjugal. Porto Alegre: Artes Médicas apud SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 10. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³⁸ Souza, R. M. de & Ramires, V. R. R. (2006). Amor, casamento, família, divórcio...e depois, segundo as crianças. São Paulo: Sumus apud SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 10. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

¹³⁹ Gomes, C. L. S. P., Santos, M. C. C. L. & Santos, J.A. (1998). Dano Psíquico. São Paulo: Oliveira Mendes apud SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças, p. 11. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf. Acesso em: 02 de maio de 2016.

2- A ALIENAÇÃO PARENTAL E SUA ANÁLISE CRÍTICA

Agora, iniciaremos um novo capítulo, o qual abordará o tema da alienação parental, iniciando com a origem e seu conceito, abordando quem é a figura do alienador e quais são seus elementos de identificação, explicando como a implantação de falsas memórias ocorre e quais as consequências geradas para os filhos e para as próprias partes envolvidas nesse processo. Também será analisada a Lei nº 12.318/2010 e, por fim, será feita uma análise do papel dos advogados nesse processo e qual é a dificuldade enfrentada pelo Poder Judiciário identificar a prática da alienação parental.

2.1- Origem e Conceito de Alienação Parental

Inicialmente, a primeira definição de Alienação Parental se deu com o nome de Síndrome da Alienação Parental (SAP), e ocorreu em 1985, por Richard Gardner, professor de psiquiatria clínica no Departamento de Psiquiatria Infantil da Universidade a Columbia, situada nos Estados Unidos da América e, esse conceito foi desenvolvido a partir de sua experiência como perito judicial.¹⁴⁰

De acordo com o conceito de Richard Gardner, Síndrome da 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 justificação. 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.”¹⁴¹

Atualmente esse conceito foi ampliado, acrescentando comportamentos que podem ser conscientes ou inconscientes que provoquem perturbação na relação entre a criança e seu progenitor, e, além disso, essas críticas podem ser verdadeiras ou não, acrescidas de

¹⁴⁰ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 41

¹⁴¹ GARDNER, Richard. Síndrome da Alienação Parental. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em 16 de maio de 2016.

discussões acerca de guarda, alimentos, ou constituição de uma nova família por parte do genitor alienado.¹⁴²

Vale ressaltar que a prática da SAP em uma criança é uma forma de abuso emocional, uma vez que prejudica a ligação psicológica entre a criança e o genitor alienado e, em muitos casos, pode ocorrer uma destruição total dessa ligação para o resto da vida.¹⁴³

Ainda, a SAP tem início, na maioria das vezes, a partir de disputas judiciais pela guarda dos filhos, uma vez que é notório que os processos de divórcio ou de separação geram nos envolvidos sentimentos de abandono, angústia e até mesmo de traição.¹⁴⁴ Logo, um período que abrange o luto pelo fim de um relacionamento, somado com as instabilidades emocionais, pode fazer com que os pais se utilizem de seus filhos como instrumento de vingança.¹⁴⁵

Nesse mesmo sentido, de acordo com Carlos Roberto Gonçalves, a alienação parental é uma situação comum no cotidiano dos casais que enfrentam processos de separação, pois um deles, magoado com o fim do relacionamento e com as condutas do ex-cônjuge, começa a afastá-lo da vida do filho menor, fazendo com que haja um distanciamento entre eles, denegrindo a imagem do genitor alienado, o que acaba prejudicando o direito de visitas.¹⁴⁶ Aqui, cria-se, em relação ao filho menor, uma situação denominada de “órfão de pai vivo”.¹⁴⁷

Aqui, importante salientar que o genitor que não possui a guarda do filho e está sendo vítima da alienação é chamado de alienado e o genitor que possui a guarda do filho e pratica a alienação parental é o chamado alienador. E, para Douglas Darnall, a fase que precede a síndrome é chamada de alienação parental, ou seja, é a fase focada no

¹⁴² MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 42

¹⁴³ GARDNER, Richard. Síndrome da Alienação Parental. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em 16 de maio de 2016.

¹⁴⁴ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 42

¹⁴⁵ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 42

¹⁴⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família – de acordo com a lei n. 12.874/2013 – 11. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2014, p. 306

¹⁴⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família – de acordo com a lei n. 12.874/2013 – 11. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2014, p. 306

comportamento parental do alienador e, quando a alienação parental já foi realizada e está introduzida na mente da criança, chama-se de Síndrome da Alienação Parental.¹⁴⁸

Aos dizeres da Dra. Priscilla Maria Pereira Correa Fonseca:

“A alienação parental é o afastamento do filho de uns dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia. E a síndrome da alienação parental, diz respeito às sequelas emocionais e comportamentais de que vem a padecer a criança vítima daquele alijamento.”¹⁴⁹

Por fim, percebe-se que a alienação parental é uma prática que já ocorre há muito tempo no cotidiano das pessoas, tanto no campo médico como no campo jurídico e que trás consequências sérias para os envolvidos. E, por esse motivo, no tópico a seguir, será analisado o comportamento do alienador e como ele pode ser identificado.

2.2- O alienado, o alienador e seus elementos de identificação

Como já explicado anteriormente, quando ocorre a ruptura da vida conjugal, se uma das partes não consegue superar adequadamente a separação, para não se sentir vencido, poderá agir por vingança, o que faz com que muitos pais se utilizem de seus filhos para um acerto de contas com o ex-parceiro.¹⁵⁰ O genitor alienador acha que tem o direito de excluir e anular o outro e, dessa forma, a alienação parental ou memórias inventadas, como também é conhecida, vai se construindo na vida da criança.¹⁵¹

A Síndrome de Alienação Parental também é conhecida como "Síndrome dos Órfãos de Pais Vivos", "Implantação de Falsas Memórias", "Síndrome de Medea" e "Síndrome da Mãe Maldosa Associada ao Divórcio".¹⁵²

Conforme Vera Lúcia Andersen Pinheiro:

¹⁴⁸ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 42

¹⁴⁹ FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 18 maio 2016.

¹⁵⁰ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 545

¹⁵¹ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 545

¹⁵² PELEJA JÚNIOR, Antônio Veloso. Síndrome da alienação parental. Aspectos materiais e processuais. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 27-30, 22 dez. 2010 . Disponível em:< <http://jus.com.br/revista/texto/18089>> Acesso em: 18 de maio de 2016

“Desde o advento da lei do divórcio e as posteriores alterações, as famílias chegaram às portas dos tribunais com maior frequência, quer para legalizar as situações de convivência, que de fato existiam na clandestinidade, quer para assegurar direitos que eram postergados ou definitivamente negados. A partir de então, os tribunais se tornaram arena, palco, onde se digladiam casais que antes se amavam e agora se detestam. Nesse entrechoque de sentimentos e interesses estão os filhos, com seus direitos claramente preteridos. Nem sempre a separação é um processo fácil, e em famílias muito desestruturadas pode ocorrer dos filhos serem usados para vingar-se do(a) ex no processo de separação, o que constitui a Síndrome de Alienação Parental.”¹⁵³

Dessa forma, é realizada uma “lavagem cerebral”, ao passo que transforma a imagem do genitor alienado, com fatos que não são verdadeiros ou não ocorreram exatamente da forma descrita pelo alienador. Por outro lado, o genitor alienador é visto como uma pessoa boa e sem falhas, onde nenhum tipo de reprovação é aceito, sendo assim um conflito dos pais que acaba sendo vivenciado pelos filhos.¹⁵⁴

Ainda, conforme os ensinamentos de Ana Carolina Carpes Madaleno e Rolf Madaleno:

“A alienação parental é obtida por meio de um trabalho incessante, muitas vezes sutil e silencioso, por parte do genitor alienador, trabalho que requer tempo, e está é uma estratégia de alienação, uma vez que o objetivo da síndrome é eliminar os vínculos afetivos entre o progenitor alienado e seu filho.”¹⁵⁵

Então, um dos primeiros sintomas da alienação parental ocorre quando enfim, o menor adere uma ideia ruim acerca do outro genitor e passa, ele próprio a ofender e atacar esse genitor com depreciações, injúrias e agressões que podem ocorrer de várias formas.¹⁵⁶ Esses filhos menores começam a tratar o genitor alienado como um total estranho e acham que têm a obrigação de odiá-lo.¹⁵⁷

¹⁵³ PINHEIRO, Vera Lúcia Andersen. (Editorial). In: Ministério Público do Estado do Pará - Procuradoria Geral de Justiça. Revista do Cao Cível, Belém, ano 11, n.5, p. 1-195. jan-/dez. 2009. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br>> Acesso em: 21 de maio 2016

¹⁵⁴ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 43

¹⁵⁵ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 45

¹⁵⁶ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 42

¹⁵⁷ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 43

Dessa forma, o filho acaba sendo utilizado como um instrumento de agressividade, sendo induzido a não mais respeitar o outro genitor, gerando grande desmoralização e, acaba, por fim, afastando-se daquele genitor que costumava amar.¹⁵⁸

Vale frisar que, na maioria das vezes, as ofensas feitas ao genitor alienado são falsas e inventadas e, quando são verídicas, são distanciadas de um contexto, sendo exageradas. O menor ainda pode vir a desenvolver uma linguagem não verbal, ou seja, quando se encontra com o pai alienado não há diálogo, não fazem contato visual e, quando há diálogo se torna a chamada conversação circular, em que o menor responde as perguntas do genitor com outras perguntas, sempre interrompendo e descontextualizando as conversas.¹⁵⁹

Outra condição importante para caracterizar a alienação parental é quando o menor começa a se responsabilizar por seus atos e suas falas, eximindo qualquer culpa ou influência do genitor alienador e, nessa fase, o alienador não precisa mais se esforçar em depreciar o outro, podendo atuar e fingir ser um conciliador daquela relação, tornando o caso mais difícil de ser identificado como alienação parental.¹⁶⁰

Conforme tudo que já foi abordado até agora, sabe-se que para a identificação da síndrome da alienação parental, a melhor estratégia é observar o padrão de conduta do genitor alienante que, na maioria dos casos pratica ações como:

“denigre a imagem da pessoa do outro genitor; organiza diversas atividades para o dia de visitas, de modo a torná-las desinteressantes ou mesmo inibí-las; não comunica ao outro genitor fatos importantes relacionados à vida dos filhos (rendimento escolar, agendamento de consultas médicas, ocorrência de doenças, etc; toma decisões importantes sobre a vida dos filhos, sem prévia consulta ao outro cônjuge (por exemplo: escolha ou mudança de escola, de pediatra, etc.); viaja e deixa os filhos com terceiros sem comunicar o outro genitor; apresenta o novo companheiro à criança como sendo seu novo pai ou mãe; faz comentários desairosos sobre presentes ou roupas compradas pelo outro genitor ou mesmo sobre o gênero do lazer que ele oferece ao filho; critica a competência profissional e a situação financeira do ex-cônjuge; obriga a criança a optar entre a mãe ou o pai, ameaçando-a das consequências, caso a escolha recaia sobre o outro genitor; transmite seu desagrado diante da manifestação de contentamento externada pela criança em estar com o outro genitor; controla excessivamente os horários de visita; recorda à criança, com insistência, motivos ou fatos ocorridos pelos quais deverá ficar aborrecida com o outro genitor; transforma a criança em espiã

¹⁵⁸ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 545

¹⁵⁹ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 43

¹⁶⁰ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 44

da vida do ex-cônjuge; sugere à criança que o outro genitor é pessoa perigosa; emite falsas imputações de abuso sexual, uso de drogas e álcool; dá em dobro ou triplo o número de presentes que a criança recebe do outro genitor; quebra, esconde ou cuida mal dos presentes que o genitor alienado dá ao filho; não autoriza que a criança leve para a casa do genitor alienado os brinquedos e as roupas de que mais gosta; ignora em encontros casuais, quando junto com o filho, a presença do outro progenitor, levando a criança a também desconhecê-la; não permite que a criança esteja com o progenitor alienado em ocasiões outras que não aquelas prévia e expressamente estipuladas.”¹⁶¹

Diante de todas essas situações, tem-se a conclusão de que os resultados são perversos. Os menores que vivenciam a alienação parental são inclinados a ter atitudes antissociais, violentas e até mesmo criminosas, podem ter depressão e até cometer suicídio e, quando atingem uma fase mais madura de suas vidas, muitas vezes se arrependem das práticas que cometeram contra o genitor alienado, nascendo um remorso por parte do filho.¹⁶²

2.3- Os estágios da Síndrome da Alienação Parental (SAP)

De início, importante salientar que nem sempre a SAP é atingida totalmente, pois muitas vezes, o genitor alienado resiste aos problemas e insiste nas visitas, mesmo contra a vontade do filho, se utilizando, muitas vezes até de um acompanhante do Poder Público, o que acaba tornando a prática da alienação parental mais difícil.¹⁶³

Mas, a alienação parental, é alcançada devido aos esforços do genitor alienante em destruir a imagem do progenitor alienado e esses esforços podem apenas causar desconfortos nas visitas, culminando certo distanciamento entre genitor alienado e filho, mas, pode também, atingir situações extremas da alienação, que acabam inviabilizando qualquer tipo de contato entre as partes.¹⁶⁴

Então, fica evidenciado que a SAP pode ter alguns estágios de gravidade e, com base nos dizeres de Madaleno, o primeiro estágio seria denominado de “estágio ligeiro ou

¹⁶¹ GARDNER R. Family therapy of the moderate type of parental alienation syndrome. Addendum I to 2nd ed. June 1999. p.1. apud FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 18 maio 2016.

¹⁶² LAGRASTA, Caetano, Parentes: guardar ou alienar, p. 34 apud DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias - 10 ed. São Paulo, Editora revista dos tribunais, 2015, p. 546

¹⁶³ FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 19 maio 2016

¹⁶⁴ FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 19 maio 2016

estágio I leve”, ocorrendo quando a visitação acontece normalmente, porém no momento em que os genitores se encontram para buscar ou entregar a criança, há conflitos entre, ocorrendo difamações.¹⁶⁵

Nesse estágio, o menor possui afeto pelo genitor alienado e boa relação com a outra parte da família, o menor demonstra vontade de resolver os problemas que ocorrem entre os pais, mas para esse filho, o genitor alienante já é enxergado como a pessoa principal que presta todos os cuidados necessários para que ele viva bem.¹⁶⁶

Ultrapassados esses pontos iniciantes da instalação da Síndrome da Alienação Parental, tem-se o “estágio II médio ou do tipo moderado”. Aqui, o menor já foi influenciado a defender o genitor alienante, tendo convicção de que um é bom e o outro é mau e, por isso, as visitas começam a ter interferências mais constantes e o vínculo entre pai e filho começa a se desfazer, atingindo até o resto da família do genitor alienado.¹⁶⁷

Ainda, pode ocorrer o “tipo grave ou estágio III grave”, caracterizado quando a criança não quer mais que as visitas aconteçam e, quando elas ocorrem são repletas ódio, difamações, provocações e não há diálogo entre as partes, apenas conversas circulares, podendo o menor apresentar crises de choro e prática de ações violentas.¹⁶⁸

Nessa fase, a criança torna-se independente, pois pratica as ações por ela mesma, não necessitando mais da ajuda e nem da influência do genitor alienante, pois a vontade de praticar aquelas atitudes parte da própria criança.¹⁶⁹ Ainda, de acordo com a Dra. Priscilla Maria Pereira Corrêa da Fonseca:

“Por fim, quando o genitor alienante não logra obter a alienação desejada, esta é alcançada pelo mais trágico dos meios: o assassinato do genitor que se pretende alienar, ou mesmo – o que é mais terrível – dos próprios filhos. É conhecido, em São Paulo, o caso de uma mulher que, inconformada com a perda do marido em decorrência da separação, assassinou os três filhos e, em seguida, suicidou-se. O homicídio e o suicídio perpetrados justificar-se-iam, consoante as palavras por ela deixadas, pelo fato de que, sem a sua presença, ninguém mais saberia cuidar de seus filhos. Daí, por não conseguir mais

¹⁶⁵ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 46

¹⁶⁶ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 46

¹⁶⁷ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 47

¹⁶⁸ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 47

¹⁶⁹ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 47

viver sem o marido, de quem se separara, entendia ela que os filhos também não teriam condições de continuar vivendo. Foi por essa estapafúrdia e pífia razão que, antes de se suicidar, matara as três crianças. O caso representa, sem dúvida, o grau máximo em que se pode verificar a consumação da alienação parental.”¹⁷⁰

Por fim, fica evidente que a alienação parental é uma prática perigosa, que de começo pode não parecer grave ou ameaçadora, mas pode vir a alcançar graus inimagináveis, culminando na perda de uma boa relação entre pais e filhos, problemas psicológicos no menor e até mesmo o total distanciamento entre as partes, destruindo, assim, a família inteira. No tópico a seguir, será feita uma análise da Lei nº 13.318/2010, a lei da alienação parental.

2.4- A análise da Lei nº 12.318/2010

A lei nº 12.318/2010 versa sobre a Alienação Parental e isso se confirma através de seu art. 1º que declara que “esta lei dispõe sobre alienação parental”.¹⁷¹

Embora se saiba que muitas vezes somente uma legislação não é capaz de modificar certos comportamentos, o simples fato de já existir uma lei que abrange esse assunto, já assinala oficialmente toda à população, inclusive o próprio Poder Judiciário e todos os operadores do direito, a fim de combater essa prática, gerando grande impacto jurídico e cultural.¹⁷²

Na mesma linha, de acordo com Miguel Asensio Sánchez, no passado, o menor estava submetido ao poder absoluto de seus pais, sempre em um plano de inferioridade sóciojurídico em relação aos maiores capazes, e não eram considerados sujeitos de direito, mas esse quadro foi amplamente invertido, pois o menor passou a ser um sujeito de pleno direitos fundamentais, dotado de personalidade distinta da de seus pais, prevalecendo sempre o princípio do melhor interesse do menor.¹⁷³

O art. 2º, *caput* dessa lei, traz o conceito formal de Alienação Parental, sendo ele:

¹⁷⁰ FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 19 maio 2016

¹⁷¹ BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 1º. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

¹⁷² FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.35

¹⁷³ SÁNCHEZ, Miguel Angel Asensio. La patria potestade y la libertad de consciencia del menor. Madrid: Tecnos, 2006, p.25 apud MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 70

“Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.”¹⁷⁴

Esse artigo considera como um ato de alienação parental, a interferência na formação psicológica da criança ou adolescente de forma maligna, podendo ser induzidas pelos genitores ou terceiros próximos ao menor, devido os vínculos parentais.¹⁷⁵

O rol do art. 2º é exemplificativo, seja em seu conceito seja nas hipóteses de quem pode praticar a alienação parental. Importante salientar que assim como o filho menor sofre alienação por um dos genitores ou por alguém que detém poder sobre ela, o caminho inverso também pode ocorrer, nos casos em que os avós, tios ou demais parentes sofrem alienação parental praticada por genitores e, essa lei também protege essas hipóteses.¹⁷⁶

Ainda no art. 2º da lei, em seu parágrafo único é disposto que:

“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.”¹⁷⁷

O que foi mencionado pela lei, em seu art. 2º, parágrafo único, também são apenas exemplos de elementos que identificam a Alienação Parental, podendo haver vários outros tipos no caso concreto.¹⁷⁸

¹⁷⁴ BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 2º. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

¹⁷⁵ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 80

¹⁷⁶ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.35

¹⁷⁷ BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 2º. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

¹⁷⁸ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.37

O art. 3º da lei indica que:

“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.”¹⁷⁹

Aqui, importante destacar que “direitos fundamentais são aqueles considerados indispensáveis à pessoa humana, sendo essenciais para uma existência digna, livre e igualitária, e o Estado precisa reconhecê-los, como o faz por meio da CF/88, e deve incorporá-los na vida de seus cidadãos.”¹⁸⁰

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 3º resguarda o princípio do melhor interesse da criança, já anteriormente abordado no capítulo 1 deste trabalho, assim como a Constituição Federal de 1988, em seu art. 227 dispõe sobre os deveres do Estado e sociedade para com as crianças e adolescentes.

Além disso, o art. 3º traz a possibilidade de propositura de ação por danos morais contra o alienador, além de outras formas e medidas ressarcitórias ou inibitórias.¹⁸¹

Já o art. 4º da lei aborda alguns aspectos processuais, quais sejam:

“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. Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visita assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.”¹⁸²

O art. 4º da lei é de suma importância para impedir os atos de alienação parental, sendo imprescritível a preservação do psicológico do menor, assim como uma rápida

¹⁷⁹BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 3º. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

¹⁸⁰ PINHO, Rodrigo César Rebello. Teoria geral da Constituição e direitos fundamentais. 5º ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 67

¹⁸¹ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.37

¹⁸² BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 4º. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

intervenção do Poder Judiciário quando verificam que há possibilidades de a alienação parental estar ocorrendo.¹⁸³ Aqui, o legislador estabeleceu que o magistrado ou o representante do Ministério Público deverão autorizar a tramitação prioritária do processo, assim como estabelecer medidas de segurança para o menor e para o genitor alienado, quando identificarem indícios de alienação parental.¹⁸⁴

O juiz deverá determinar também, a realização de laudo pericial, uma vez que ficar constatada a alienação parental, podendo alterar o regime de guarda unilateral para o regime da guarda compartilhada, assim como deverá dar advertência grave para o genitor alienador,¹⁸⁵ pois a desatenção das determinações desse artigo pode incentivar mais casos de alienação parental, caso as partes percebam que a lei não está sendo efetiva.¹⁸⁶

Porém, o que vem acontecendo na prática, é justamente o fato de que os indícios da alienação parental só são percebidos quando as denúncias graves já foram realizadas, como abuso sexual, por exemplo.¹⁸⁷ Quando tais condutas são narradas no processo, mesmo que o juiz não tenha certeza acerca dos fatos, para o melhor interesse da criança, acaba autorizando a tutela necessária para inibir essas ações maléficas e, apesar de a maioria dessas acusações serem falsas, o juiz não pode correr o risco de serem verdadeiras e acabar prejudicando ainda mais o menor.¹⁸⁸

Ainda, de acordo com o parágrafo único do art. 4º, a separação total entre o genitor acusado e o menor, deve ser a última alternativa, devendo sempre, prezar por outras alternativas, como visitas vigiadas ou em locais públicos, por exemplo, pois é direito fundamental do menor a convivência com seus pais.¹⁸⁹ Mas, uma vez provada a existência de risco real à integridade física ou psicológica do menor, poderá o juiz autorizar a separação total entre genitor e filho.

¹⁸³ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 104

¹⁸⁴ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.38

¹⁸⁵ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.38

¹⁸⁶ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 104

¹⁸⁷ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.38

¹⁸⁸ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.38

¹⁸⁹ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.39

No mesmo sentido, o art. 5º da lei ainda estabelece que:

“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.”¹⁹⁰

Aqui, importante destacar que, o art. 156 do Código de Processo Civil já aduz que “o juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico”¹⁹¹, o art. 464 da mesma lei estabelece que “a prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação”¹⁹² e, por fim, quando a perícia for complexa, de acordo com o art. 475 do CPC, quando abranger “mais de uma área de conhecimento especializado, o juiz poderá nomear mais de um perito, e a parte, indicar mais de um assistente técnico”.¹⁹³

Então, o art 5º da lei de alienação parental só veio confirmar o que já está previsto no CPC. Diferentemente do que ocorre na prática processual comum, nos casos de alienação parental se preza pela celeridade, eficácia e eficiência, logo, as perícias são realizadas desde o início do processo, funcionando como verdadeiras tutelas antecipadas.¹⁹⁴

Ainda, antes do advento da lei da alienação parental, as perícias já eram realizadas, pois sempre foram utilizadas como meios de prova em direito admitidos, porém os

¹⁹⁰ BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 5º. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

¹⁹¹ BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015, art. 156. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 02 abr 2016

¹⁹² BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015, art. 464. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 02 abr 2016

¹⁹³ BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015, art. 475. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 02 abr 2016

¹⁹⁴ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 113

profissionais da saúde não estavam sujeitos às regras da perícia então, após a lei da alienação parental esses profissionais ficaram sujeitos às regras de perícia também.¹⁹⁵

O art. 6º da lei de alienação parental aduz quais atitudes o juiz pode realizar, se identificar alguma conduta que dificulte a convivência do menor com o genitor, demonstrando que:

“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.”¹⁹⁶

Aqui, não restam dúvidas de que a alienação parental gera danos moral, pois no art. 3º da lei, o legislador menciona a expressão “abuso moral” e, agora, em seu art. 6º, *caput*, menciona que todas as medidas mencionadas no artigo, não ficam excluídas da “responsabilidade civil”.¹⁹⁷

O art. 6º traz em seus incisos um rol exemplificativo de medidas, podendo na prática, serem utilizadas outras medidas cabíveis a fim de diminuir os efeitos da alienação parental. O art. 6º também autoriza que o juiz, desde logo, proceda com as medidas judiciais cabíveis, sem que esteja em curso alguma ação de responsabilidade civil ou criminal, ou seja,

¹⁹⁵ FREITAS, Douglas Phillips. *Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.*- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.39

¹⁹⁶ BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 6º. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

¹⁹⁷ FREITAS, Douglas Phillips. *Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.*- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.41

assim que o juiz constatar a prática da alienação parental, já poderá aplicar as medidas imediatamente.¹⁹⁸

Já o art. 7º vem reafirmar que a guarda compartilhada deve ser a regra, sendo exceção a guarda unilateral,¹⁹⁹ dizendo que “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.”²⁰⁰

Por outro lado, o art. 8º da lei de alienação parental parece modificar a estrutura processual na parte concernente ao foro processual, e aduz que “a alteração de domicílio da criança ou adolescente é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.”²⁰¹

Aqui, de acordo com a Súmula 383 do Superior Tribunal de Justiça, “a competência para processar e julgar ações conexas de interesse de menor é, em princípio, do foro do domicílio do detentor de sua guarda”²⁰² Entretanto, após uma leitura mais atenta do artigo, quando se fala em “alteração de domicílio” seria nos casos decorrentes da alienação parental, principalmente quando a ação já tiver sido ajuizada.²⁰³

Por fim, os artigos 9º e 10 foram vetados da lei de alienação parental, por serem dispositivos que contrariavam outras leis ou continham conteúdo dispensável, não havendo necessidade de continuarem em vigor.

Após a abordagem da lei da alienação parental com suas devidas explicações, trataremos a seguir das consequências que a prática da alienação parental pode gerar no filho menor e quais seriam as melhores estratégias de tratamento, afim de minimizar os efeitos dessa alienação.

¹⁹⁸ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 117

¹⁹⁹ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.49

²⁰⁰ BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 7º. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

²⁰¹ BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, art. 8º. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

²⁰² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 383. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27383%27>>. Acesso em 27 de maio de 2016.

²⁰³ FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010- 3º Ed. Ver., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.50

2.5- As consequências da alienação parental na vida do filho menor

Como já foi explicado anteriormente, o modo como os pais enfrentam o processo de separação é determinante para saber como os filhos se comportarão com suas próprias relações pessoais no futuro.²⁰⁴ Se os pais conseguem voltar a ter uma rotina normal e a fazer as coisas do dia a dia, deixando de lado a imaturidade, a ansiedade e angústia dos filhos tendem a sumir.²⁰⁵

Por outro lado, quando os pais não têm a maturidade necessária para lidar com o fim do relacionamento, começam a envolver os próprios filhos em manipulações, iniciando a síndrome da alienação parental, os filhos começam a vivenciar ambientes instáveis, experiências ruins, péssimas rotinas, gerando um desenvolvimento prejudicial para o filho menor.²⁰⁶

E, de acordo com Rolf Madaleno:

“Para sobreviver, esses filhos aprendem a manipular, tornam-se prematuramente espertos para decifrar o ambiente emocional, aprendem a falar apenas uma parte da verdade e a exprimir falsas emoções, se tornam crianças que não têm tempo para se ocupar com as preocupações próprias da idade, cuja infância lhe foi roubada pelo desatinado e egoísta genitor que o alienou de um convívio sadio fundamental.”²⁰⁷

No mesmo sentido, nos casos em que há grande ruptura entre o filho menor e o genitor alienado, a reconstrução dos laços, quando possível, demandará longos anos. Uma vez que a síndrome é instalada no menor, quando este vira adulto e entende a real situação do que vivenciou, desenvolve um grande complexo de culpa por ter “sido cúmplice de uma grande injustiça contra o genitor alienado”²⁰⁸ e, como o genitor alienante foi o único espelho para o filho quanto menor, esse indivíduo, quando crescer, tenderá a repetir os mesmos comportamentos.²⁰⁹

²⁰⁴ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 54

²⁰⁵ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 54

²⁰⁶ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 54

²⁰⁷ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 54

²⁰⁸ FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 27 maio 2016

²⁰⁹ FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 27 maio 2016

A consequência que fica mais evidente é a quebra de laços do filho menor com o genitor alienado. A criança ou o adolescente cresce com um sentimento de ausência e perdem a figura do outro genitor como modelo.²¹⁰ A criança tona-se insegura, ansiosa e dependente, há alteração nos seus horários de sono, alimentação e regressões acadêmicas, fatores totalmente prejudiciais para o menor.²¹¹

Ainda, com base nos estudos da Dra. Priscila Maria Pereira Corrêa Fonseca:

“Os efeitos da síndrome podem se manifestar às perdas importantes – morte de pais, familiares próximos, amigos, etc. Como decorrência, a criança (ou o adulto) passa a revelar sintomas diversos: ora apresenta-se como portadora de doenças psicossomáticas, ora mostra-se ansiosa, deprimida, nervosa e, principalmente, agressiva. Os relatos acerca das consequências da síndrome da alienação parental abrangem ainda depressão crônica, transtornos de identidade, comportamento hostil, desorganização mental e, às vezes, suicídio. É escusado dizer que, como toda conduta inadequada, a tendência ao alcoolismo e ao uso de drogas também é apontada como consequência da síndrome.”²¹²

Por isso, conforme o que foi demonstrado, fica evidente que as consequências da SAP para a vida do menor são sérias, pois irão refletir em seu futuro e serão, muitas vezes, determinantes para construir ou destruir laços de afeto entre filho e genitor para o resto da vida.

2.6- A dificuldade enfrentada pelo Judiciário para a identificação da alienação parental

Como já foi demonstrado até aqui, a alienação parental é uma prática que sempre existiu e, embora reprovável, acabava não tendo repercussão no Judiciário pois, quando a separação do casal acontecia, geralmente vinha acompanhada de abandono afetivo por seu genitor.²¹³

Mas, com o desenvolvimento da própria história da família, o afeto passou a ser o laço principal que as une. A igualdade entre homens e mulheres fez com que o pai também

²¹⁰ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 55

²¹¹ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 55

²¹² FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>> Acesso em: 27 maio 2016

²¹³ AZEVEDO, Márcio Luis Cabral de, A atuação do Poder Judiciário na Alienação Parental, Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, 2011, p. 17. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/MarcioLuisCabraldeAzevedo.pdf>. Acesso em: 30 maio 2016.

seja responsabilizado pela criação de sua prole, logo, o papel da paternidade responsável ganhou força, e com isso, os genitores começaram a reivindicar seus direitos de convivência com seus filhos, independente de ter relacionamento afetivo com o outro genitor.²¹⁴

A partir desse momento, os tribunais passaram a enfrentar as lides acerca da alienação parental e, mesmo sem nenhuma lei específica sobre o assunto, os tribunais já decidiam em favor da abolição da alienação parental:

“Evidenciada o elevadíssimo grau de beligerância existente entre os pais que não conseguem superar as dificuldades sem envolver os filhos, bem como a existência de graves acusações perpetradas contra o genitor que se encontra afastado da prole há bastante tempo, revela-se mais adequada a realização de visitas em ambiente terapêutico. Tal forma de visitação também se recomenda por haver a possibilidade de se estar diante de quadro de Síndrome de Alienação Parental. Apelo provido em parte (Apelação Cível nº 70016276735, 7ªCC, Tribunal de Justiça do RS, Relatora Maria Berenice Dias, julgado em 18/10/2006). Não merece reparos a sentença que, após o falecimento da mãe, deferiu a guarda da criança ao pai, que demonstra reunir todas as condições necessárias para proporcionar a filha um ambiente familiar com amor e limites, necessários ao seu saudável crescimento. A tentativa de invalidar a figura paterna, geradora da síndrome da alienação parental, só milita em desfavor da criança e pode ensejar, caso persista, suspensão das visitas aos avós, a ser postulada em processo próprio.”²¹⁵

Então, devido à grande demanda de lides no Judiciário envolvendo o assunto, em 2010 foi editada a Lei nº. 12.318/2010, a lei da Alienação Parental, já anteriormente abordada nesse capítulo. Dessa forma, nos ensina Márcio Luís Cabral de Azevedo, em seu artigo publicado na Escola de Magistratura do Rio de Janeiro que:

“Embora plausível sua intenção, a verdade é que a legislação e a atuação dos operadores do direito, por si só, não podem ser tidas como suficientes na erradicação do problema. A alienação parental é fenômeno que ocorre no âmbito da relação familiar, onde a atuação do Estado-juiz, com todo o aparato que tem disponível no auxílio à busca da verdade real para a resolução do conflito - psicólogos e assistentes sociais - não se dá em tempo integral. Considerando essa realidade, o genitor que detém a guarda do filho e que a utiliza como instrumento de poder, de vingança em relação ao outro genitor, sempre encontrará uma brecha para continuar a prática da Alienação Parental.”²¹⁶

²¹⁴ AZEVEDO, Márcio Luis Cabral de, A atuação do Poder Judiciário na Alienação Parental, Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, 2011, p. 17. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/MarcioLuisCabraldeAzevedo.pdf>. Acesso em: 30 maio 2016.

²¹⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70017390972. Sétima Câmara Cível. Relator Min. Luiz Felipe Brasil. julgado em 13 de junho de 2007. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/jurisprudencia-sap>>. Acesso em: 03 maio 2016.

²¹⁶ AZEVEDO, Márcio Luis Cabral de, A atuação do Poder Judiciário na Alienação Parental, Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, 2011, p. 18. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/MarcioLuisCabraldeAzevedo.pdf>. Acesso em 30 maio 2016.

Nesse sentido, é notório que a nova lei, pelo fato de existir, já ajuda o Poder Judiciário na resolução dos conflitos, porém, sua efetividade fica limitada pela própria natureza familiar do conflito.²¹⁷ Dessa maneira, existindo a lide, o magistrado tem que adotar uma medida de imediato, e nesse primeiro momento, não há como saber se a denúncia é verdadeira ou se é um caso de alienação parental.²¹⁸

Sendo a denúncia verdadeira, a criança terá sido afastada do genitor que lhe causou mal e a situação terá sido resolvida em parte, mas por outro lado, se a denúncia for falsa, a criança terá sido afastada do genitor que nunca lhe fez mal algum, ficando o menor traumatizado e privado do convívio com o genitor por um longo período, até que se identifique a prática da alienação parental, tendo em vista que os estudos sociais e laudos psicológicos são demorados.²¹⁹

Ademais, de acordo com André Padoin Miranda:

“No âmbito do Poder Judiciário, para que o juiz possa julgar conflitos que envolvem família, o magistrado vinculado não deverá ser puramente técnico, principalmente quando se está diante do processo de alienação parental o que requer cuidado e atenção. Diante disso, o juiz contará com a ajuda de órgãos auxiliares e especialistas da área da psiquiatria forense, tais como, assistente social, psicóloga e psiquiatras. Assim, os profissionais desta área, utilizarão de conhecimentos científicos e clínicos, indispensáveis à solução deste tipo de patologia. O magistrado terá a função de perceber, constatar e tomar as devidas medidas cabíveis, dentre elas, ordenar a realização de terapias, ordenar o cumprimento do regime de visitas estabelecido em favor do genitor alienado, valendo-se, em último caso, se houver necessidade, da medida de busca e apreensão.”²²⁰

Desse modo, ao proferir suas sentenças, o juiz deve sempre ter cautela e observar além das leis, os princípios constitucionais, como por exemplo, o princípio do melhor interesse do menor e o princípio da dignidade da pessoa humana - ambos já explicados no primeiro capítulo - se valendo de todas as ferramentas disponíveis para identificar se a

²¹⁷ AZEVEDO, Márcio Luis Cabral de, A atuação do Poder Judiciário na Alienação Parental, Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, 2011, p. 18. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/MarcioLuisCabraldeAzevedo.pdf>. Acesso em 30 maio 2016.

²¹⁸ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, volume 5, 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.463.

²¹⁹ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, volume 5, 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.463.

²²⁰ MIRANDA, André Padoin, Revista Jurídica UNIGRAN. A atuação do Poder Judiciário frente à Alienação Parental. Dourados MS, v.16, n° 32, Jul./Dez. 2014, p. 177. Disponível em: <http://www.unigran.br/revista_juridica/ed_anteriores/32/artigos/artigo09.pdf>. Acesso em 30 de maio de 2016.

alienação parental está ocorrendo e, se estiver, assegurar a proteção, a convivência e a reaproximação do menor com o genitor alienado.²²¹

Por fim, é preciso que o Estado promova a conscientização da sociedade, de todos os profissionais que atuam nas áreas em que o menor está inserido, como os próprios advogados, as escolas, de que a alienação parental é grave, podendo desenvolver problemas psicológicos e emocionais sérios nos envolvidos e que todos têm o papel fundamental de combater à sua prática, para que o convívio familiar se torne cada vez mais saudável.²²²

²²¹ MIRANDA, André Padoin, Revista Jurídica UNIGRAN. A atuação do Poder Judiciário frente à Alienação Parental. Dourados MS, v.16, n° 32, Jul./Dez. 2014, p. 178. Disponível em: <http://www.unigran.br/revista_juridica/ed_anteriores/32/artigos/artigo09.pdf>. Acesso em 30 de maio de 2016.

²²² AZEVEDO, Márcio Luis Cabral de, A atuação do Poder Judiciário na Alienação Parental, Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, 2011, p. 18. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/MarcioLuisCabraldeAzevedo.pdf>. Acesso em 30 de maio de 2016.

3- ALIENAÇÃO PARENTAL: MÃE X TIA

O Agravo de Instrumento nº 70061381042 foi interposto pela tia da criança em 2014, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na comarca de São Leopoldo. O relator do caso foi o Desembargador Rui Portanova que, em conjunto com os demais Desembargadores, decidiram, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO DE MENOR CONVERTIDA EM AÇÃO DE GUARDA. ALTERAÇÃO DE GUARDA. POSSIBILIDADE. No caso de guarda exercida por um dos pais, é dever do guardião incentivar o convívio do menor com o outro genitor. No caso, por se tratar de guarda na família extensa, sem histórico de abandono ou maus tratos pela genitora, tal regra também se aplicaria, sendo dever do guardião estimular a aproximação entre o infante e os genitores. A tarefa que competia à agravante não foi observada, pelo contrário, há fortes indícios de configuração de alienação parental, alteração da guarda que se mostra adequada. Manutenção da decisão agravada. NEGARAM PROVIMENTO.²²³

O presente Agravo de Instrumento evidencia um caso explícito de alienação parental, como será abaixo explicado e analisado.

Joseane, inicialmente, ajuizou ação de busca e apreensão de sua filha, Duany, menor de idade, em desfavor de Cliciane, irmã da autora. Na decisão de primeiro grau, foi decidido que a guarda fática da criança era da tia, e o pedido de liminar de busca e apreensão foi indeferido.

Como já foi anteriormente explicado, a guarda não necessariamente é deferida aos pais, podendo ser deferida a outra pessoa, havendo preferência por membro da família extensa que traduza compatibilidade com a natureza da medida e com quem tenham afinidade e afetividade, conforme art. 1.584, § 5º do Código Civil.²²⁴

Então, a guarda fática foi mantida com a tia, pois ela já participava da criação da menor e tinha vínculos afetivos com ela. Nesse primeiro momento, observa-se que a decisão dos magistrados de manter a criança com a tia, foi baseada no princípio da afetividade, uma vez que hoje, as relações de parentesco são mantidas através do vínculo afetivo entre as partes e, também, em conjunto com o princípio do melhor interesse da criança, uma vez que esse

²²³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 70061381042. Oitava Câmara Cível. Relator Min. Rui Portanova. Data de Julgamento: 30 dez 2014. Data de Publicação: 04 dez 2014. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/151266539/agravo-de-instrumento-ai-70061381042-rs>>. Acessado em 02 de agosto de 2016

²²⁴ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10. Ed. São Paulo: Editoria Revista dos Tribunais, 2015. P.523

princípio é uma diretriz determinante nas relações da criança com a família, Estado e sociedade.²²⁵

Adiante, houve estudo social e, de acordo com a análise feita, concluiu que haveria necessidade de retomada das visitas pela mãe biológica para com sua filha, com finalidade de refazer o vínculo entre as duas.

Nesse mesmo estudo social, ficou claramente demonstrado através das conversas realizadas, que a detentora da guarda da criança tinha vários conflitos com a mãe biológica, sempre se referindo a ela com palavrões e xingamentos, e demonstrando claramente que não iria aceitar uma aproximação entre a menina e a genitora.

Aqui, importante frisar que o direito de visita que foi dado a mãe biológica, é um direito tanto da mãe quanto da filha, e atende a função social da família pois, as normas do Direito de Família têm que estar sincronizadas com a Constituição Federal, garantindo a funcionalidade do instituto.²²⁶

Ainda, nas palavras de Farias “é lícito asseverar que a família é um espaço de integração social, afastando uma compreensão egoística e individualista das entidades familiares, para se tornarem um ambiente seguro para a boa convivência e dignificação de seus membros”.²²⁷ Logo, o fato da detentora da guarda não concordar com as visitas não interfere no direito imposto, pois a vontade dela não é levada em consideração, uma vez que seria uma compreensão egoísta e individualista.

Nesse mesmo sentido, ao deferir o direito de visita, o magistrado também levou em consideração o princípio da dignidade da pessoa humana em detrimento da vontade da guardiã, pois os valores pessoais de cada membro devem estar sempre em equilíbrio com os valores coletivos.²²⁸

Dessa maneira, sob a perspectiva psicológica, a criança não tem que escolher a mãe ou o pai, pois é direito dela ter acesso aos dois, tanto em suas culturas, posições sociais e religiões.²²⁹ O caso em tela não versa sobre lide entre pai e mãe, mas por analogia, fica claro

²²⁵ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 77

²²⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito de Famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.109

²²⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de, Nelson Rosendal. Direito de Famílias – 3 ed. Rio de Janeiro, 2011, p.109

²²⁸ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias – 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 62

²²⁹ DOLTO, F. Quando os pais se separam. Rio de Janeiro: Zahar 1989, p.29 apud LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 189

que a menor tem o direito de conviver e de receber visitas da mãe biológica, que fará parte do seu processo de formação como pessoa.

O direito de visitas é um direito recíproco entre pais e filhos à convivência, independente da separação ocorrida entre cônjuges e, nesse caso, independe, também, da menor estar sob a guarda da tia.

Assim, através do estudo realizado, ficou constatado que a criança não demonstrava resistência à genitora e não tinha motivos para não querer conviver com a ela. Restou demonstrado, ainda, que as falas da criança, muitas vezes, era mera reprodução do que ela ouvia ou era ensinada pois, a detentora da guarda era bastante impositiva e a criança ficava receosa de demonstrar afeto e de se aproximar da genitora.

Nos relatos da criança, percebia-se que ela já havia presenciado agressões físicas entre a mãe de criação e a genitora. Ficou demonstrado que a menor não entendia o motivo pelo qual as duas estavam sempre em desacordo, ou seja, nem mesmo a ela sabia o motivo de não poder se aproximar da mãe biológica.

Nesse momento, vale salientar a importância da família na construção da personalidade do indivíduo pois, assim como já explicitado no primeiro capítulo deste trabalho, a família é a base da identidade de uma criança e os pais tem um papel fundamental nesse processo.²³⁰

Então, nota-se que a própria filha, que à época tinha apenas 7 anos de idade, não entendia o motivo das brigas entre as mães e, mesmo não demonstrando nenhuma antipatia ou resistência a mãe biológica, ficava receosa de se aproximar da genitora.

Após o deferimento das visitas, a detentora da guarda se mudou para Caxias do Sul com a criança, dificultando as visitas, pois a genitora não tinha condições financeiras para viajar. Dessa forma, foi enviada carta precatória de intimação para Caxias do Sul informando acerca da determinação de visitas, e ficou constatado que, mais uma vez, a detentora da guarda se mudou, só que desta vez não informou o juízo sobre o novo endereço.

²³⁰ MARRA, M. M.; Costa. L. F. Temas da clínica do adolescente e da família. São Paulo: Editora Ágora, 2010 apud MELO, Maurítania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança, publicado em: 07/06/2011. Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>. Acessado em: 03 de maio de 2016

Aqui, é de grande relevância retomar alguns conceitos acerca do que foi abordado no segundo capítulo deste trabalho. É sabido que a prática da SAP em uma criança é uma forma de abuso emocional, uma vez que prejudica a ligação psicológica entre a criança e o genitor alienado e, em muitos casos, pode ocorrer uma destruição total dessa ligação para o resto da vida.²³¹

Nesse caso, a tia acha que tem o direito de excluir e anular a genitora da vida da criança, praticando a alienação parental constantemente. Um dos primeiros sintomas de que a SAP está sendo instaurada no indivíduo é quando o menor adere uma ideia ruim acerca do outro genitor²³², que é exatamente o que estava começando a acontecer no caso em discussão.

Ainda, o menor pode vir a desenvolver uma linguagem não verbal, ou seja, quando encontra com o genitor alienado não há diálogo e não fazem contato visual²³³, sintomas estes que estão presentes no comportamento da menina, uma vez que na presença da mãe biológica ela não consegue expressar seus sentimentos, se sente acanhada e receosa, mas tão somente por causa dos comentários que escutava da tia.

A melhor estratégia para averiguar se a alienação parental está ocorrendo, é observar as condutas de quem detém a guarda da criança e, nesse caso, a detentora da guarda impediu que as visitas ocorressem, recorda sempre à criança, com insistência, motivos e fatos ocorridos pelos quais deverá ficar aborrecida com a genitora, sugere à criança que a mãe é uma pessoa perigosa, emitindo imputações de álcool e drogas, entre vários outros fatores que podem ser analisados e observados ao longo dos depoimentos realizados no estudo social.

Na lide em discussão, de acordo com os estudos feitos nos capítulos anteriores, pode se dizer que a SAP está no estágio I, que é um estágio leve, ocorrendo geralmente quando as pessoas envolvidas se encontram, momento este que há difamações e discussões.

Nesse estágio leve, a menor ainda possui afeto pela genitora e boa relação com a outra parte da família, demonstrando vontade de resolver os problemas que ocorrem entre mãe e tia, mas a tia já é enxergada como a pessoa principal que presta todos os cuidados necessários para que ela viva bem.

²³¹GARDNER, Richard. Síndrome da Alienação Parental. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em 16 de maio de 2016.

²³²MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 43

²³³ MADALENO, Ana Carolina Carpes e Rolf, Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 43

Dessa maneira, o Ministério Público se manifestou pela imediata reversão da guarda provisória que a tia detinha sobre a afilhada. A decisão acolheu o pedido do Ministério Público e alterou a guarda em favor da mãe biológica e determinou a entrega da criança, sob o fundamento de que as manobras impetradas pela tia da menor impossibilitaram a criação de vínculos afetivos entre mãe e filha.

De acordo com o art. 3º da Lei 12.318/2010:

“a prática de ato da 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 adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda”.

Dessa forma, de acordo com o próprio artigo acima citado, a tia estava descumprindo os deveres inerentes à guarda da criança, praticando a alienação parental e ferindo um direito fundamental da menor.

Na decisão que alterou a guarda da criança em favor da mãe, foi utilizado o princípio do melhor interesse da criança, uma vez que a criação de vínculo de filha com genitora estava correndo perigo, em conjunto com o princípio da dignidade da pessoa humana e, ainda, está em conformidade com o art. 6º, inciso V da lei da alienação parental, que aduz que para atenuar e inibir os efeitos o juiz poderá determinar a alteração da guarda da criança.

Então, o agravo de instrumento, ora objeto de análise, foi interposto pela tia, que até então detinha a guarda provisória da criança, sob o fundamento de que a mudança abrupta na rotina da menina iria causar danos a ela. Acrescentou, ainda, que não foi feito nenhum laudo psicológico com profissional apto, dentro da residência delas, para que houvesse a constatação de alienação parental.

Mas, de acordo com o art. 2º, § único da lei da alienação parental, em seus incisos I, II, IV e VIII respectivamente, são formas exemplificativas de alienação parental: realizar companhia de desqualificação da conduta do genitor no exercício da maternidade; dificultar o exercício da autoridade parental; dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando dificultar a convivência da criança ou adolescente com a genitora.

Assim, com base nos fatos apresentados e na leitura do próprio artigo, fica evidenciado que houve prática de alienação parental, prática esta que foi confirmada através do estudo social realizado por profissional qualificado.

E, mesmo que esses fundamentos não fossem o bastante, na leitura do art. 5º da lei, diz que havendo indícios da prática de alienação parental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial. Ou seja, o juiz apenas determina o laudo psicológico se achar necessário, e no caso abordado, o estudo social já pôde ser usado como meio probatório, não havendo a necessidade de se realizar novo laudo.

Então, os Desembargadores negaram, por unanimidade, provimento ao agravo de instrumento interposto pela agravada. O Relator Desembargador Presidente Rui Portanova, fundamentou a decisão com base no princípio do melhor interesse da criança, alegando que a mudança de guarda daria oportunidade para que a menor tivesse uma convivência maior com a genitora, podendo construir laços afetivos e reavivar a relação maternal.

Demonstrou, ainda, que o laudo social produzido já era suficiente para provar a prática da alienação parental, uma vez que a detentora da guarda da menor teve, o tempo todo, o intuito de dificultar a convivência da filha com a genitora. Ainda, nos próprios relatos da agravada, ficou claro de que ela jamais aceitaria o convívio da filha com a mãe biológica e, sempre se referia à genitora da menina com palavras de baixo calão e xingamentos.

Dessa forma, fica evidente que a menor cresceu ouvindo comentários ruins acerca da mãe biológica e presenciou grande raiva e revolta da mãe de criação, em relação a genitora, e todos esses elementos, em conjunto com o depoimento da criança e a mudança de endereço para local não informado à justiça, demonstrou a prática da alienação parental.

CONCLUSÃO

Neste presente trabalho, foi demonstrada uma construção histórica da família, das origens e das causas da alienação parental e da instalação da síndrome da alienação parental em seus três estágios, assim como foi feita uma análise da Lei 12.318/2010 e, ao final, aplicou-se todos os conceitos no caso concreto, afim de verificar se a lei de fato é cumprida e qual a efetividade dos princípios estudados.

A implantação das falsas memórias é um problema gravíssimo que o Poder Judiciário tem que enfrentar, fazendo com que os Juízes das varas de família trabalhem com bastante cautela para identificar os casos que são verdadeiros e os que são falsos. Ou seja, eles acabam se tornando responsáveis por essa identificação e, dessa forma, não podem aplicar as medidas mais restritivas e punitivas de forma imediata, a fim de não prejudicar mais ainda as partes do processo.

Restou demonstrado, também, que o Poder Judiciário, na maioria dos casos, não é capaz de ter certeza dos fatos se não houver ajuda profissional da área da psicologia, necessitando julgar o caso concreto com ajuda de laudos profissionais e estudos sociais, capazes de identificar se houve ou não a prática da alienação parental.

Conclui-se que a Lei 12.318/2010 veio para combater a prática da alienação parental que vem ocorrendo com grande frequência, uma vez que o ordenamento brasileiro entendeu que as consequências são graves para os envolvidos pois as partes têm o convívio familiar rompido de uma forma mais agressiva do que o normal, o que pode causar problemas psicológicos para o resto da vida, além de interromper o importante processo da formação da personalidade e do caráter da criança ou do adolescente envolvido.

Nesse sentido, essa lei foi promulgada com o intuito de assegurar principalmente os princípios da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse da criança e do adolescente, além de punir quem pratica a alienação parental e, também, para proteger o indivíduo de ser julgado por acusações falsas e salvaguardar o menor da instalação da síndrome bem como das implantações de falsas memórias.

Por fim, no último capítulo, quando houve a análise do acórdão, ficou claro que os Desembargadores se utilizaram da Lei 12.318/2010 de forma adequada, averiguando o caso de forma cautelosa, respeitando os artigos e se utilizando do estudo social realizado no processo, para embasar a decisão.

Foram levados em consideração os princípios da dignidade da pessoa humana, da afetividade e do melhor interesse da criança e do adolescente, sempre visando o que de fato seria mais benéfico para a menor envolvida, atendendo a função social da família e se baseando no direito ao convívio familiar e ao direito de visitas.

Assim, resta concluído que a Lei 12.318/2010 é uma lei que possui eficácia quando aplicada da forma correta pelos Juízes e Desembargadores e, com o advento dessa lei, espera-se que os casos de alienação parental diminuam cada vez mais, pois agora não há mais a impunidade para a prática desse crime. Essa lei veio conscientizar a população acerca de um problema grave entranhado dentro das famílias brasileiras, que precisa ser abolido e repreendido cada vez mais, para que os princípios fundamentais sejam respeitados e para que não haja falsas denúncias nem implantação de falsas memórias.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Márcio Luis Cabral de, *A atuação do Poder Judiciário na Alienação Parental, Escola da Magistratura do Rio de Janeiro*, 2011, p. 17. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/MarcioLuisCabraldeAzevedo.pdf>. Acesso em 30 maio 2016.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 04 jan 2016.

BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 01 abr 2016

BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015, art. 475. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 02 abr 2016

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp nº 1.026.981/RJ. Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma Cível. 04.02.2010, *DJe* 23.02.2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>>. Acesso em: 03 mar 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 383. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27383%27>>. Acesso em 27 de maio de 2016.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, v. 5.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 3 ed. Rio de Janeiro, 2011.

FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. *Síndrome de alienação parental*, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32874-40890-1-PB.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2016.

FREITAS, Douglas Phillips. *Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010*. 3º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

GARDNER, Richard. *Síndrome da Alienação Parental*. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em 16 maio 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro. *Direito de Família* – de acordo com a lei n. 12.874/2013. 11. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014, v.6.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Tratado de direito de família: origem e evolução do casamento*. Curitiba: Juruá, 1991.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Ana Carolina Carpes, *Síndrome da Alienação Parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MELO, Mauritania Alves Santos de. O papel da família na construção da identidade da criança. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/o-papel-da-familia-na-construcao-da-identidade-da-crianca/68076/>>. Acesso em: 03 maio 2016.

MIRANDA, André Padoin. A atuação do Poder Judiciário frente à Alienação Parental. Revista Jurídica UNIGRAN. Dourados MS, v.16, n. 32, jul./dez. 2014. Disponível em: <http://www.unigran.br/revista_juridica/ed_anteriores/32/artigos/artigo09.pdf>. Acesso em 30 de maio de 2016.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito de família*. Rio de Janeiro: Forense, 2010, v.5.

NORONHA, Maressa Maelly Soares; FERREIRA, Parron Stênio. *A evolução do Direito de Família*. Disponível em: <<http://faculdefinan.com.br/pitagoras/downloads/numero3/evolucao-do-conceito.pdf>>. Acesso em: 22 maio 2016..

PELEJA JÚNIOR, Antônio Veloso. Síndrome da alienação parental: Aspectos materiais e processuais. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 27-30, 22 dez. 2010. Disponível em:<<http://jus.com.br/revista/texto/18089>> Acesso em: 18 de maio de 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições de direito civil*. 22 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, v.5.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família*. Doutorado. Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2004. Disponível em: <http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2272/Tese_Dr.+Rodrigo+da+Cunha.pdf?sequence=1>. Acesso em: 20 maio 2016.

PINHEIRO, Vera Lúcia Andersen. (Editorial). In: Ministério Público do Estado do Pará - Procuradoria Geral de Justiça. Revista do Cao Cível, Belém, ano 11, n.5. jan-/dez. 2009. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br>> Acesso em: 21 de maio 2016.

PINHO, Rodrigo César Rebello. Teoria geral da Constituição e direitos fundamentais. 5º ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 70061381042. Oitava Câmara Cível. Relator Min. Rui Portanova. Data de Julgamento: 30 dez 2014. Data de Publicação: 04 dez 2014. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/151266539/agravo-de-instrumento-ai-70061381042-rs>>. Acessado em 02 de agosto de 2016

SANTOS, NETO, J. A. P. José Antônio de Paula. Do pátrio poder. São Paulo: RT, 1994.

SILVA, Daiana Zanatta Cardoso da. Com quem devo ficar? Danos psicológicos da disputa de guarda em crianças. Disponível em:

<http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Com%20quem%20devo%20ficar%2023_12_2011.pdf>. Acesso em: 02 maio 2016.

TARTUCE, Flávio. *Direito de Família*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2014, v.5.

VENOZA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

WALD, Arnoldo. *O novo direito de família*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.