

ALINE VIEIRA DA SILVA

LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL:
CRÍTICAS CONTEMPORÂNEAS
E ASPECTOS JURÍDICOS



Editora
DIN.CE

ALINE VIEIRA DA SILVA

**LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL:
CRÍTICAS CONTEMPORÂNEAS
E ASPECTOS JURÍDICOS**


Fortaleza-CE
2023

© Copyright 2023 - Todos os direitos reservados.

FICHA TÉCNICA:

Editor-chefe: Vanques de Melo

Diagramação: Vanques Emanuel

Capa: Vanderson Xavier

Produção Editorial: Editora DINCE

Revisão: Gustavo José de Deus Souza Gomes

CONSELHO EDITORIAL:

Dr. Felipe Lima Gomes (Mestre e doutor pela UFC)

Prof. e Ma. Karine Moreira Gomes Sales (Mestra pela UECE)

Francisco Odécio Sales (Mestre pela UECE)

Ma. Roberta Araújo Formighieri

Dr. Francisco Dirceu Barro

Prof. Raimundo Carneiro Leite

Eduardo Porto Soares

Alice Maria Pinto Soares

Prof. Valdeci Cunha

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)

SILVA, Aline Vieira

LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL: CRÍTICAS CONTEMPORÂNEAS E
ASPECTOS JURÍDICOS

Editora DINCE 2023. 141p

ISBN: 978-85-7872-660-7

1. Direito Civil 2. Alienação Parental I. Título

Todos os direitos reservados. Não é legalmente permitido reproduzir, duplicar ou transmitir qualquer parte deste documento em meios eletrônicos ou impressos. A gravação desta publicação é estritamente proibida.

NOTA DA EDITORA

As informações e opiniões apresentadas nesta obra são de **AUTORIA EXCLUSIVA DA AUTORA** e de sua inteira responsabilidade.

A DIN.CE se responsabiliza apenas pelos vícios do produto no que se refere à sua edição, considerando a impressão e apresentação. Vícios de atualização, opiniões, revisão, citações, referências ou textos compilados são de responsabilidade de seu(s) idealizador (es).

Impresso no Brasil

Impressão gráfica: **DIN.CE**

CENTRAL DE ATENDIMENTO:

Tel.: (85) 3231.6298 / 9.8632.4802 (WhatsApp)

Av. 2, 644, Itaperi / Parque Dois Irmãos – Fortaleza/CE

SOBRE A AUTORA

A autora é Assistente Judiciário do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo com atuação em direito das famílias e sucessões, especialista em Direito Processual Civil, Mediadora e ex-professora assistente na PUC-SP.

Desde 2012 demonstra inquietações com a temática envolvendo a alienação parental.

Email: li_vieira@msn.com

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha mãe, Márcia, psicóloga que me auxiliou em diversas fases deste trabalho, à minha avó Yvonne que possibilitou meu ingresso na Faculdade de Direito, também à minha irmã e às professoras, Patrícia Pizzol e Evani Zambom Marques da Silva.

APRESENTAÇÃO

Este trabalho é fruto das inquietações e repercussões geradas pela Lei de Alienação Parental. Trata-se de lei introduzida no ano de 2010, cuja base teórica possui questões controversas. Norteia a alienação parental a temática acerca da judicialização dos conflitos familiares, refletindo a interferência do Judiciário nestas relações e sobretudo na vida da mulher.

Ao tentar colocar fim aos conflitos pela aplicação da lei, pode perpetuá-los e vitimizar a mulher e favorecer a defesa de pais abusadores, ainda que involuntariamente. Outras teorias, que negam a alienação parental são colocadas em pauta, como por exemplo, a existência de alianças com o genitor guardião, sendo considerada uma convergência comum após separações conjugais em que existam filhos. Uma análise à teoria de Gardner é feita detidamente, apontando as características do genitor alienador e da prole alienada. Além disso, é realizada análise crítica das penas sugeridas por ele. Pontos controvertidos da lei, como nomenclatura, produção de provas, consequências impostas, como multa, também são abordados de forma crítica e com exposição de diversos juristas.

Por tratar-se de um tema interdisciplinar, que envolve ramos como psicologia, assistência social e medicina, contribuições de outras áreas também enriqueceram o presente estudo.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	9
INTRODUÇÃO	15
CAPÍTULO I - CRIAÇÃO DE UMA SÍNDROME.....	19
1.1 Judicialização dos conflitos familiares.....	19
1.2 Quem foi Richard Gardner.....	23
1.3 Definição da Síndrome da Alienação Parental	24
1.4 Comportamentos comuns do genitor alienador e da criança	28
1.5 Alienação parental e Síndrome da Alienação Parental	31
1.6 Alianças com o guardião e autoalienação	35
1.7 Penas judiciais sugeridas por Gardner	39
CAPÍTULO II - CRÍTICAS E PERSPECTIVAS.....	47
2.1 Críticas das organizações internacionais de direitos humanos e instituições no Brasil	47
2.2 Projeto de Lei n. 1.372/2023 para revogação da Lei n. 12.318/2010.....	54

CAPÍTULO III - ASPECTOS MATERIAIS DA LEI Nº 12.318
..... 57

3.1 Antecedentes da lei	57
3.2 Abrangência do poder familiar	59
3.3 Conceito legal de Alienação Parental	65
3.4 Formas de Alienação Parental.....	68
3.5 Incesto e Alienação Parental.....	74

CAPÍTULO IV - ASPECTOS PROCESSUAIS DA LEI Nº 12.318..... 79

4.1 Indício de Alienação Parental como um incidente no processo.....	81
4.2 Possibilidade de concessão de tutela de urgência	84
4.3 Legitimidade para propor a ação.....	88
4.4 A prova da Alienação Parental.....	89
4.4.1 O ônus da prova	89
4.4.2 A prova pericial.....	93

CAPÍTULO V - EFEITOS JURÍDICOS DO RECONHECIMENTO DA ALIENAÇÃO PARENTAL 105

5.1 Reflexões sobre o ilícito civil no âmbito do direito das famílias.....	105
5.1 Consequências jurídicas impostas pela Lei nº 12.318	112

CONCLUSÃO	121
REFERÊNCIAS	125
APÊNDICE	129

INTRODUÇÃO

A *alienação parental* foi definida pela primeira vez por Richard Gardner na década de 80. A partir de então passou a difundir-se através de associações de pais separados. Cuida-se da “programação” feita por um genitor para odiar o outro, passando o filho comum a difamá-lo e desrespeitá-lo, anulando-se por completo as experiências vividas, em uma verdadeira implantação de falsas memórias.

No Brasil, o estudo do tema conduziu à criação de uma lei para regular a prática. Em 27 de agosto de 2010 foi publicada a Lei nº 12.318/2010, que dispõe sobre a alienação parental.

Trata-se de tema que aproxima e exige atuação de profissionais da área do direito e, notadamente, da psicologia. Envolve mais que meras demandas judiciais, mas conflitos latentes, que estão arraigados no seio de famílias que passaram por situação de separação conjugal. Envolve também interesses da criança e do adolescente, que deixaram de ser objeto de direito, como no antigo Código de Menores, e passaram a ser tratadas como sujeito de direitos, tendo especial atenção e proteção por parte do Judiciário desde a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente. Envolve também a proteção da mulher e a necessidade de não a submeter à violência institucional.

A lei de alienação parental em alguns aspectos merece maior atenção e regulamentação por parte da comunidade jurídica. Possui questões controvertidas, que na verdade o são pela própria fragilidade da teoria de Gardner, psiquiatra, que pretendeu dar algumas direções aos profissionais do direito no tratamento do tema.

É questão controversa a necessidade de perícia para constatação da Síndrome da Alienação Parental já que a lei traz a faculdade do juiz em requerê-la ou não. Neste trabalho será discutido o ônus da prova no processo e a possibilidade de iniciativa do juiz na sua produção. A concessão de tutelas de urgência e seus requisitos serão igualmente expostos. Também será destrinchada cada forma de alienação parental descrita pela lei, bem como as consequências jurídicas impostas ao alienador.

Questão que traz divergências é a imposição de pena criminal ao alienador. A discussão já foi esgotada na fase legislativa durante a tramitação do projeto de lei, mas há ainda quem defenda a possibilidade de sua aplicação. Isto ocorre também relativamente à aplicação de mediação quando verificada a existência da Síndrome da Alienação Parental. O Ministério Público opinou pelo veto do artigo 9º que previa a possibilidade de as partes utilizarem-se da mediação por iniciativa própria ou sugestão do juiz, antes ou no curso do processo judicial, justificando sua manifestação no princípio da intervenção mínima prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, segundo o qual eventual medida de proteção à criança e ao adolescente deve ser exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável.

A nomenclatura também é confusa, já que ora se trata por simplesmente “alienação parental”, ora “síndrome da alienação parental” e ora “ato de alienação parental”. Melhores esclarecimentos a respeito do emprego de cada expressão serão feitos ao longo do trabalho.

A alienação parental tem sido invocada em defesas em Juízo de pais que supostamente abusam sexualmente de seus filhos. Delicada é a decisão que afasta a responsabilidade do genitor abusador ante a existência de implantação de falsas memórias.

O presente estudo por vezes se socorreu de publicações em áreas diversas do direito, como psicologia jurídica, assistência social e medicina. Entrevista com a professora e psicóloga Evani Zambom Marques enriqueceu o trabalho.

A leitura convida a uma reflexão sobre o quanto judicializada estão as relações, principalmente familiares, e a consequência da interferência do direito nelas. Demonstra a responsabilidade que tem o advogado ao peticionar, fazendo julgamentos antecipados, emesmo o juiz ao emitir sua sentença, definindo o futuro da criança e consequentemente da relação que passará a ter com seus genitores, já que a lei impõe consequências que podem repercutir na formação psicológica da criança e adolescente.

CAPÍTULO I

CRIAÇÃO DE UMA SÍNDROME

1.1 JUDICIALIZAÇÃO DOS CONFLITOS FAMILIARES

O direito assume papel relevante nos conflitos familiares, havendo frequentemente a criação de leis que intervêm de forma direta nas relações do casal conjugal e parental.

Segundo Venosa¹, a família é um fenômeno fundado em dados biológicos, psicológicos e sociológicos, todos regulados pelo direito. Claro é o exemplo da lei que regula a alienação parental. Trata-se de uma lei que intervém diretamente nas relações familiares, estabelecendo consequências graves que podem importar a suspensão da autoridade parental ao genitor

¹ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. Direito de Família. 12ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

alienador, envolvendo análises psicológicas e sociológicas da relação familiar.

Assim, destaca-se a cautela que deve ser tomada pelos operadores do direito, como juízes e membros do Ministério Público, ao emitirem sentença ou parecer, dado o conjunto de emoções, interesses e sentimentos que o conflito judicial familiar envolve.

Uma lição nos juízos de família não trata somente daquilo que está exteriorizado no processo. Por vezes serve como objeto de vingança e revanchismo, já que após o conflito que deu origem ao processo, dificilmente as partes continuarão em contato, não restando outra forma de sensibilizar a outra parte senão a via judicial.

Importante então pontuar que o advogado atua como agente de pacificação social. Ele deve buscar a mediação entre as partes sempre que possível. Trata-se de uma característica peculiar do direito de família, pois a sentença supostamente põe fim ao conflito, mas também pode gerar o agravamento do problema, ressaltando-se nesse sentido a importância do juiz conciliador e dos corpos profissionais auxiliares da justiça como pedagogos, psicólogos, sociólogos e assistentes sociais.

Já demonstrado como são delicadas as relações familiares, resta evidente como o estudo da família é inseparável do direito. No entanto, toda cautela é necessária ao dispor sobre normas no direito de família, se evitando assim judicializar toda relação decorrente de conflitos familiares.

O direito de família é considerado para grande maioria da doutrina um ramo do direito privado dotado de algumas normas de ordem pública.²

As normas de ordem pública no direito privado têm o condão de limitar a autonomia da vontade dos particulares, possibilitando que eles disponham sobre suas próprias normas nas relações jurídicas. O Estado democrático tutela e protege a família, dando-lhe especial tratamento na Constituição Federal, em seu artigo 226, intervindo de forma indireta, quando necessário para a manutenção de sua estrutura.

Vale então ressaltar que esta intervenção não pode ser excessiva, de forma que deve permitir aos indivíduos liberdade e autonomia na vida privada, não intervindo nas relações entre os membros de uma família, senão na intenção de protegê-la, já que não se trata de direito público envolvido.

A lei que dispõe sobre a alienação parental mostrou-se interventiva, já que trouxe consequências nefastas para problemas que parecem comuns entre famílias em que o casal conjugal se divorcia, restando apenas o casal parental. Trata-se de uma lei que toca diretamente o poder familiar.

Em muitos casos pode ter havido a separação de fato do casal, não tendo sido efetivada a separação emocional. O ex-casal continua vivenciando desilusão, traição, raiva com o

² VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. Direito de Família. 12ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

casamento e uma vontade consciente ou não de vingar-se do outro pelo sofrimento causado, sendo o filho um instrumento para tanto.

Para alguns profissionais da psicologia, a lei é considerada audaciosa por exemplificar comportamentos considerados atos de alienação parental, que podem ser constatados pelo magistrado independentemente de perícia psicossocial.

Ora, a alienação parental é uma síndrome complexa e por vezes de difícil constatação, já que em um contexto de conflito familiar é difícil distinguir o que é real e motivado desprezo da criança ou adolescente em face de seu genitor e o que é fruto de implantação de falsas memórias.

Outro exemplo que interveio no conflito de pais divorciados, determinando condutas às escolas a fim de evitar problemas é a Lei nº. 12.013/2009, que deu nova redação ao inciso VII do artigo 12 da Lei de Diretrizes e Bases, determinando que as comunicações produzidas pelas instituições sejam igualmente enviadas para a mãe e o pai, “conviventes ou não com seus filhos”.

Tendendo o direito para a judicialização das condutas, em paralelo, para a psicologia tem sido uma tendência a patologização delas, de forma que qualquer conduta anormal deve ser enquadrada em uma síndrome, neurose, psicopatia etc. Enfim, há a tendência de ter que ser “normal” e estabelecer o que é “normal” é maniqueísmo já que em uma sociedade pluralizada, com diversas culturas, opiniões e religiões é comum

que haja multiplicidade de condutas diante de situações idênticas.

Sousa, psicóloga, observa que “a diversidade e complexidade dos comportamentos dos seres humanos não podem ser contidas inteiramente na descrição de um transtorno ou doença”³.

Assim, é importante que se leiam as novas leis com certa crítica, de forma que a instituição da família não perca suas individualidades e que estas novas leis, ao invés de pacificarem as relações sociais, ao contrário, acabem piorando-as, judicializando condutas que naquele contexto podem ser reflexo natural de situação transitória vivenciada pelas partes.

1.2 QUEM FOI RICHARD GARDNER⁴

Richard Gardner foi um psiquiatra norte americano que nasceu em 28 de abril de 1931 e suicidou-se em 25 de maio de 2003, aos 72 anos.

³ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

⁴ LAVIETES, S. "Richard Gardner, de 72 anos, morre; dúvidas sobre queixas de abuso". The New York Times. Disponível em <http://www.nytimes.com/2003/06/09/obituaries/09GARD.html>. Acessado em 27/11/2011.

Formou-se na Universidade de Columbia. Foi professor, não catedrático nesta universidade, ocupando um cargo não remunerado como professor voluntário clínico de psiquiatria infantil. Em 1985 desenvolveu a teoria da alienação parental, tendo sido contratado para depor como testemunha especializada em mais de 400 casos envolvendo litígio conjugal e abuso sexual incestuoso nos Estados Unidos.

Gardner possuía uma editora própria, a Therapeutics Creative Inc., na qual publicava grande parte de suas obras. Durante sua carreira, publicou mais de 40 livros e 250 artigos na área de psiquiatria infantil.

Foi casado com Lee Gardner, de quem posteriormente divorciou-se, tendo havido desta união três filhos.

No Brasil, pouco se fala na sua morte, que de forma violenta consumou-se através de suicídio, tendo Gardner desferido múltiplas facadas em seu peito e pescoço. O filho de Gardner, logo após a morte do pai, disse que ele sofria de distrofia simpático-reflexa, tendo seu suicídio ocorrido em razão do avanço desta síndrome neurológica.

1.3 DEFINIÇÃO DA SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

A SAP, Síndrome da Alienação Parental, foi definida na década de 80 pelo psiquiatra americano Richard Gardner. É

conceituada como distúrbio infantil que surge especialmente entre crianças cujos pais se encontram em litígio conjugal.

A designada síndrome seria induzida pelo genitor nomeado de alienador, que na maior parte das vezes se assenta na figura do guardião, ou seja, a mãe, que com frequência detém a guarda dos filhos.

Segundo Gardner, a SAP envolve questões conscientes e inconscientes, de modo que a alienação induzida pelo guardião pode ou não ser propositalmente realizada.

A criança vítima dessa síndrome seria programada por um genitor a odiar o outro, passando a difamá-lo e desrespeitá-lo, havendo uma completa “lavagem cerebral”. Experiências positivas vividas seriam completamente anuladas na lembrança da criança, como uma amnésia provocada pelo genitor alienador.

Considera que a síndrome da alienação parental configura um abuso emocional podendo razoavelmente conduzir ao enfraquecimento progressivo da ligação psicológica entre a criança e um genitor amoroso.

Gardner sustenta a existência de três níveis ou estágios de desenvolvimento da SAP, sendo eles, leve, moderado e severo. No primeiro estágio, a criança apresentaria alguns sintomas intermitentemente. No segundo, a criança já poderia fazer comentários depreciativos do genitor, podendo relutar em visitá-lo por vezes. No nível severo, os sintomas são exacerbados, de forma que a criança e o cônjuge alienador fantasiam episódios paranoicos, tendo a criança verdadeiro

pânico em conviver com o genitor, tornando impossível as visitas.

A teoria de Gardner com frequência faz menção ao padrão de comportamentos do genitor alienador e da criança para que sejam enquadrados no contexto da Síndrome criada por ele.

Já em relação ao comportamento do genitor alienado, observa que é imprescindível que seja realizado exame cuidadoso para verificação de abuso físico, psicológico, sexual ou de negligência em relação à criança, pois a constatação de qualquer um destes fatores eliminaria a possibilidade de se tratar de um casode SAP, caso em que a alienação parental seria justificada⁵.

O psiquiatra, no estudo de seus casos, indica que a síndrome primeiramente afetaria os filhos mais velhos e depois os mais novos.

Por fim, além de causar a extinção dos vínculos da criança com o genitor alienado, importaria em consequências futuras à criança, que ao chegar à vida adulta, teria tendência a ter problemas em suas relações sociais com chefes, professores, namorados, entre outros⁶.

⁵ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo:Editora Cortez, 2010.

⁶ Ibidem

Neste ponto, merecem destaque os estudos de Analicia Martins de Sousa, psicóloga especialista em psicologia jurídica⁷, que critica a teoria de Gardner por equiparar a criança a um ser autômato, que recebe e executa instruções, desconsiderando o potencial de cada dos indivíduos em (re)agir diante das situações mais adversas, bem como a complexidade das relações humanas, vez que em algumas situações a rejeição pelo genitor pode se justificar pela existência de alguma causa. Destaca ainda que Gardner busca enquadrar a família em litígio em um modelo teórico, que privilegia a descrição de sintomas para a classificação de doenças e, por conseguinte, a classificação dos indivíduos.

Os estudos críticos da psicóloga apontam que a teoria de Gardner “engendra uma visão determinista e limitada com relação aos comportamentos dos atores sociais, os quais tem ignorada sua singularidade, sua capacidade de desenvolver suportes em meio a situações de conflito e sofrimento”.

Segundo Sousa, vive-se um momento fecundo na contemporaneidade de proliferação de discursos sobre novas síndromes, numa espécie de “síndromização” do sofrimento humano e patologização de toda sorte de comportamentos.

⁷ Ibidem

1.4 COMPORTAMENTOS COMUNS DO GENITOR ALIENADOR E DA CRIANÇA

Toda patologia apresenta traços comuns. Do contrário, não se poderia caracterizá-la. Assim, alguns profissionais na área da psicologia apontam comportamentos comuns que podem ser identificados tanto no genitor alienador como na criança vítima da alienação parental.

Gardner afirma que a SAP é caracterizada por um conjunto de sintomas que aparecem na criança geralmente juntos, especialmente nos tipos moderado e severo. Esses incluem uma campanha denegritória contra o genitor alienado, racionalizações fracas, absurdas ou frívolas para a depreciação, falta de ambivalência, o fenômeno do “pensador independente”, apoio automático ao genitor alienador no conflito parental, ausência de culpa sobre a crueldade a e/ou a exploração contra o genitor alienado, presença de encenações ‘encomendadas’, propagação da animosidade aos amigos e/ou à família extensa do genitor alienado⁸.

Trindade⁹ aponta características e condutas clássicas do alienador. Como características, normalmente são pessoas dependentes, com baixa autoestima, apresentam condutas de desrespeito às regras, têm hábito contumaz de atacar as decisões

⁸ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família.

⁹ DIAS, Maria Berenice (organização). Incesto e Alienação Parental. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

judiciais, são sedutores e manipuladores, impositivos, resistem em serem avaliados e com frequência resistem ou até mesmo se recusam a se submeterem a tratamento. Têm histórias de desamparo ou, ao contrário, de vitórias afetivas.

Em relação às condutas, costumam apresentar o novo cônjuge como pai ou mãe, interceptam o contato com os filhos quando feito por meio de cartas, email, telefonemas; desvalorizam o outro cônjuge perante terceiros, desqualificam-no aos filhos, recusam ao genitor informações deles (escola, passeios, aniversários, festas), falam de modo descortês do novo cônjuge do outro genitor, impedem a visitação, “esquecem” de transmitir avisos importantes, envolvem terceiros na lavagem emocional dos filhos, tomam decisões importantes em relação aos filhos sem consultar o outro genitor, saem em férias e deixam os filhos com terceiros, alegam que o outro cônjuge não tem disponibilidade para os filhos, criticam as roupas presenteadas pelo outro cônjuge ao filho, ameaçam punir a criança caso ela tente se aproximar do genitor alienado, culpam o outro cônjuge pelo comportamento do filho e ocupam os filhos no horário destinado a ficarem com o genitor alienado¹⁰.

Trindade aponta que o genitor alienador tem sentimentos de destruição, ódio, raiva, inveja, ciúmes, incapacidade de gratidão, superproteção dos filhos, desejos de mudanças súbitas na vida como mudanças de cidade e país,

¹⁰ DIAS, Maria Berenice (organização). Incesto e Alienação Parental. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010

medo e incapacidade perante a vida ou, ao contrário, poder excessivo.

Esse mesmo autor identifica qualidades que podem ajudar a superar a Síndrome da Alienação Parental, esclarecendo que estas características ajudam a superar qualquer outro tipo de perda ou conflito emocional, quais sejam, equilíbrio emocional, amor incondicional aos filhos, suporte financeiro, assistência jurídica e psicológica, diagnóstico precoce da SAP, assertividade para a tomada de decisões, cooperatividade para com autoridades, capacidade para respeitar acordos e decisões, empatia, resiliência, visão de futuro, criatividade e esperança.

A resiliência, na definição de psicóloga jurídica, Evani Zambom Silva¹¹ é a capacidade de sair-se vencedor de uma prova que poderia ter sido traumática, com força renovada. Trata-se da condição de adaptar-se a situações adversas (condições biológicas e sociopsicológicas) desenvolvendo capacidades ligadas aos recursos internos e externos que permitem aliar uma construção psíquica adequada e a inserção social.

Percebe-se que grande parte destas características é responsabilidade do direito. Os conflitos judiciais envolvem carga emocional das partes envolvidas e é importante que o profissional, tanto advogado como juiz, tenham percepção para

¹¹ SILVA, Evani Zambom Marques e CASTRO, Lidia Rosalina Folgueira. Psicologia Judiciária para concursos da magistratura. 1ª edição. São Paulo, Edipro, 2011.

apurar a existência da SAP, pois caso contrário pode ser traumático à parte litigar “taxado” de estar envolvido em um contexto de síndrome. Durante o curso da ação podem ocorrer perícias psicológicas e sociais com a criança ou adolescente envolvido.

Trindade atenta que no contexto da SAP podem surgir falsas denúncias de maltrato ou de abuso, inclusive sexual, e o julgador não pode desprezá-las, devendo analisar com extremo cuidado, baseando-se em provas substancialmente objetivas e confirmadas.

Afirma também que se deve assinalar que manter-se na condição de genitor alienado pode ser um pretexto para descumprir a função parental, justificando a falta de supervisão e cuidado dos filhos.

1.5 ALIENAÇÃO PARENTAL E SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Gardner admitiu que alguns profissionais do direito, tais como advogados e juízes têm certa resistência em acolher a tese de “Síndrome de Alienação Parental” por esta não ter sido reconhecida no Manual de Diagnóstico e Estatística de Transtornos mentais (DSM-IV) da Associação Americana de Psiquiatria e no CID-10. Argumentam que o ideal seria apenas

referir-se aos atos que caracterizam a síndrome criada por Gardner, como alienação parental, já que não reconhecida como uma síndrome nos manuais¹².

Atualmente a "Alienação Parental" ou "Alienação dos Pais" foi incluída no CID 11, na subcategoria QE52.0 “Caregiver-Child Relationship Problem”.

Segundo Gardner¹³, síndrome, pela definição médica, é um conjunto de sintomas que ocorrem juntos, e que caracterizam uma doença específica. Embora aparentemente os sintomas sejam desconectados entre si, justifica-se que sejam agrupados por causa de uma etiologia comum ou causa subjacente básica. Trata-se na verdade de uma patologia.

A lei nº 12.318/2010, que trata da alienação parental, parece ter se preocupado com esta terminologia, não tendo reconhecido o conceito de síndrome, se referindo apenas a “ato de alienação parental”.

Gardner defende o uso da expressão “síndrome” e rebate o argumento dizendo que negar a existência da SAP porque não consta listada nos manuais seria a mesma coisa que

¹² GARDNER, R. O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)? Disponível em <http://pt.scribd.com/doc/6155591/Sindrome-da-Alienacao-Parental-Richard-Gardner> acessado em 14 de novembro de 2012.

¹³ Ibidem.

negar a existência da AIDS em 1980, quando ainda não constava nos manuais, mas já afligia a saúde de muitas pessoas.

Para o psiquiatra, alienação parental seria um conjunto no qual a síndrome da alienação parental estaria inclusa. Para Gardner, alienação parental é unicamente o afastamento afetivo do filho em relação a um de seus genitores, podendo isto se dar por motivo justificado por conduta inadequada do próprio pai e não em razão de campanha denegritória do genitor guardião. A alienação parental, unicamente, seria um termo genérico que abrangeria qualquer situação na qual o filho pode ser alienado de seu genitor, tanto voluntariamente como induzido. Por este motivo, repele que essas duas expressões sejam usadas como sinônimas¹⁴.

Parece haver dificuldades quanto à nomenclatura, pois a legislação brasileira adotou o conceito de “ato de alienação parental”, não considerando o conjunto de atos, que estes, sim, constituiriam uma síndrome.

Isto poderia levar à conclusão de que a ocorrência de um puro ato de alienação parental arrolado na lei levaria às consequências impostas por ela. No entanto, entendo dessa forma, a lei iria contra todo o conceito criado por profissionais da saúde de “síndrome de alienação parental”, criando uma espécie própria, em que se puniria o simples ato de alienação

¹⁴ GARDNER, R. O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)? Disponível em <http://pt.scribd.com/doc/6155591/Sindrome-da-Alienacao-Parental-Richard-Gardner> acessado em 14 de novembro de 2012.

parental, ao contrário do que propõe a teoria, que considera aplicável punição quando há o conjunto de atos em sua universalidade.

Para a professora Evani Zambom Silva¹⁵, atos de alienação parental são diferentes de síndrome e dificilmente em uma situação de separação conjugal não existirá nenhum ato de alienação parental. Para haver síndrome, os sintomas deveriam ocorrer concomitantemente. Existem atos alienadores isolados que podem não representar uma síndrome. Por isso, a preocupação de rotular alguém com a patologia.

Caso o Judiciário admitisse demanda em que há a indicação de um único ato exemplificado constante do artigo 2º, parágrafo único, da lei de alienação parental, o Judiciário ficaria abarrotado. As condutas elencadas são comuns em casos de divórcio.

Haveria também dificuldades no diagnóstico feito por peritos, pois o que se deveria considerar para ser declarada a existência de “ato de alienação parental”? Um único ato de alienação parental ou vários, como prevê uma síndrome? Ficam estes questionamentos e reflexões que, na prática, serão resolvidos pelo julgador em conjunto com o perito psicólogo.

¹⁵ Aula de Psicologia Jurídica ministrada no dia 11 de maio de 2012 na PUC-SP.

1.6 ALIANÇAS COM O GUARDIÃO E AUTOALIENAÇÃO

Analicia Martins de Sousa aponta que em situação de separação conjugal normalmente são formadas alianças entre o genitor guardião e a criança em razão do afastamento do lar do genitor não titular da guarda¹⁶.

O rompimento conjugal traz novos hábitos à família, que passa a ter uma única figura parental no lar, deparando-se todos os envolvidos com nova realidade ligada à rotina que precisa ser reestruturada.

Assim, para demonstrar esse contexto que se forma, Sousa cita os estudos empreendidos por Wallerstein e Kelly, que verificaram que os filhos mais velhos, após a separação dos pais passam a assumir maior responsabilidade nos cuidados com a casa e com os irmãos mais novos, tornando-se depositário de responsabilidades e, podendo também assumir o lugar de confidente e conselheiro de sua mãe. Nesta situação, os papéis se inverteriam, havendo grande carga de maturidade psicológica e emocional ao filho.

Após esta “carga de maturidade”, os filhos, carentes de afeto, poderiam se mostrar mais ativos no divórcio de seus

¹⁶ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010

genitores, sentindo-se, dessa forma mais necessários e importantes.

Há, assim, maior dependência física e emocional dos filhos em relação à mãe que passa a ser a única figura parental no lar. Outro motivo que justificaria essa dependência seria que os filhos mais jovens normalmente ajudam a estabilizar o humor dos pais, mostrando-se mais empáticos frente à tristeza.

Os estudos destes autores constataram que na maior parte das vezes há satisfação parental com a situação que se estabelece:

“As autoras mencionadas constataram, também, que, quanto maior o tempo transcorrido desde a separação maior seria a satisfação parental e vice-versa. Embora não haja dados no referido estudo quanto à participação dos pais na vida dos filhos, entende-se que na maior satisfação parental, por parte das mães entrevistadas, pode estar relacionada a conflitos entre os ex-cônjuges, ou ainda, ao afastamento do outro responsável, o que traria plenos poderes à genitora como cuidadora única. De acordo com estudos já realizados (Brito, 2002; 2005a), na tentativa de evitar mais conflitos com a ex-mulher, alguns homens acabaram por se afastar do convívio com os filhos. Encontram-se também pais que, por diversos motivos, afastam-se dos filhos apesar de a ex-esposa solicitar sua participação na educação das crianças. Por sua vez, algumas mulheres, diante das dificuldades como esquema de visitação, preferem que o ex-marido não

queira ver os filhos. Dessa forma, as mães guardiãs podem decidir sozinhas sobre todas as questões relativas aos filhos, buscando desempenhar duplamente os papéis materno e paterno”¹⁷

O afastamento do genitor não residente pode contribuir para que se intensifique a aproximação entre mãe e criança, de maneira a formar alianças entre a guardiã e os filhos, e concomitantemente fragilizar-se a relação da criança com o genitor que não detém a guarda, não necessariamente sendo isso uma forma de alienação parental, mas sim, algo natural durante certo período após o término conjugal.

Assim, Sousa entende que o trabalho de Gardner foi, na verdade, o de estruturar e disseminar uma teoria que transformou o fenômeno das alianças parentais no litígio conjugal em uma síndrome, amparando-se nas observações de profissionais e autores que seguem suas proposições.

Rolf Madaleno traz uma outra hipótese que não poderia estar sujeita aos efeitos da lei e consequências jurídicas que ela impõe: a autoalienação¹⁸.

O autor assevera que “a alienação parental também pode ser causada pelo progenitor destituído da guarda dos filhos,

¹⁷ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010

¹⁸ Madaleno, Ana Carolina Carpes Síndrome da Alienação Parental: importância da detecção – aspectos legais e processuais / Ana Carolina Carpes Madaleno, Rolf Madaleno. – 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

gerada pelo comportamento disfuncional de um pai que pode muito bem não ter conseguido superar a ruptura do seu casamento, pretendendo, por exemplo, manter a relação por meio do conflito ou simplesmente porque mantém desejos de vingança e considera a ex-mulher culpada pela separação, ou simplesmente porque tem medo de perder seus filhos. Pais podem estar tão obcecados interpretando como ato de deslealdade do outro genitor o fato de as coisas não estarem funcionando da forma por ele desejada, mas sendo incapazes de observar que sua prole está passando por situações por eles mesmos insidiosamente provocados, mediante a alienação de si próprio (autoalienação), causando o próprio afastamento dos seus filhos e contribuindo com o seu agir de rebeldia para se fazer uma pessoa que a criança até ama, mas a quem acaba evitando”.

Segue afirmando que “reconhecer a diferença entre uma alienação maliciosa e uma decisão real e motivada de os filhos buscarem certa distância do novo affair do pai apresenta-se como uma séria deficiência do genitor dos menores, aos quais acusa de terem sido dele alienados, quando nesse exemplo de autoalienação é o próprio pai quem erroneamente toma atitudes em relação aos seus rebentos, expressando agravos contra a mãe deles e dando aos próprios filhos motivos para eles se afastarem do progenitor e rejeitarem qualquer interação com a atual companheira do pai”.

De forma brilhante conclui o autor que “não são condutas de alienação parental as resistências temporárias dos filhos em conviver com o progenitor e a sua nova família, porquanto oposições podem e devem estar sendo causadas por outros fenômenos, como o convívio forçado de infantes que têm

uma história familiar por detrás dos novos arranjos e arrastam em seus pensamentos e sentimentos a perda pela ruptura da convivência de seus pais e estes ingressam em uma área até então desconhecida de ansiedade, causada pela separação dos pais, a qual pode agravar com a manipulação dos filhos diante de um autoritário e desnorteado progenitor”.

1.7 PENAS JUDICIAIS SUGERIDAS POR GARDNER

Gardner recomenda que sejam impostas, no âmbito judiciário, penas ao genitor que induz o filho à Síndrome da Alienação Parental. Não se trata de penas no sentido conhecido no direito penal, mas sim implicações sugeridas por Gardner às partes no âmbito civil.

O psiquiatra orienta que nos casos de Síndrome da Alienação Parental em nível leve ou moderado não se retire a guarda do genitor alienador, pois acredita que tal medida poderia acentuar ainda mais a patologia.

Já à Síndrome da Alienação Parental em nível severo, recomenda que se retire a guarda do genitor alienador, revertendo-a em benefício do genitor alienado. Além da perda da guarda, indica que o melhor seria que se suspendesse,

inclusive, o direito de visitas, evitando qualquer contato entre a criança e o genitor alienador¹⁹.

Sousa questiona - se a mudança de guarda pode fomentar os sintomas na criança que se encontra em níveis leve e moderado da SAP, o que garante que isso não ocorra com a criança que se encontra em nível severo? Afirma ainda que impedir o contato entre a criança e o genitor com quem ela se encontra altamente vinculada seria uma forma de gerar mais sofrimento, estando, dessa forma, penalizando a criança pelo vínculo e não somente o genitor. Assim, se a criança já era vítima da alienação parental, torna-se novamente vítima ao afastar-se do genitor com quem convive. Dessa forma, quem mais se visa proteger juridicamente, acaba por ser quem mais sofre.

Gardner sugere que se reduza o valor da pensão alimentícia como forma de sanção. Não considerando que isso seja suficiente, indica a detenção do genitor alienador em sua própria casa por alguns dias, especialmente nos dias de visita do responsável não residente. Gardner propõe ainda que se coloque transmissores eletrônicos no tornozelo do genitor alienador como forma de rastrear sua aproximação da criança ao outro genitor responsável. Não sendo essas sanções suficientes, sugere a prisão do genitor alienador²⁰.

¹⁹ Ibidem

²⁰ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

Conjuntamente com as sanções acima expostas, sugere que haja tratamento psicoterápico realizado por apenas um profissional que atenda a todos os membros da família envolvidos individualmente. Defende que o profissional tenha acesso direto ao magistrado a fim de que se possa permitir comunicações acerca do tratamento, como por exemplo, obstruções ou interferências ao esquema de visitação.

Durante o tratamento da SAP, o psiquiatra norte-americano pondera que deve se observar o grau de comprometimento da criança em colaborar com o tratamento, bem como o grau de investimento do genitor alienador na difamação e exclusão do outro responsável. Para o sucesso do tratamento, sugere que o profissional terapeuta lance mão de ameaças sobre medidas judiciais que podem recair sobre os membros do grupo familiar caso não se comprometam com o tratamento. Tais ameaças dariam maior suporte à figura do profissional segundo Gardner. Ele orienta que o terapeuta ameace o genitor alienador expondo a possibilidade de restrição de contato ou até mesmo perda de guarda ao longo do tratamento a fim de dar-lhe maior efetividade, fazendo sempre o genitor alienador lembrar-se de cooperar.

Gardner atenta que embora o genitor alienador mostre-se aparentemente cooperador, ele pode estar “sabotando” o tratamento, continuando sua campanha de difamação do outro genitor.

Já em relação à terapia com a criança, vista como uma desprogramação, Gardner indica que o terapeuta não deve ceder ao que a criança quer, como por exemplo, se recusar a visitar o responsável não residente. Observa que tudo que a criança disser

não pode ser visto como real de imediato, já que ela se encontra influenciada pelo genitor alienador. Orienta-se o terapeuta deve lançar mão das ameaças acima descritas também em relação à criança, a fim de que ela coopere com o tratamento, pois dessa forma ela poderá justificar-se perante o alienador, não sentindo que está contrariando ou desapontando as suas expectativas.

Em relação ao tratamento sugerido por Gardner, Sousa observa que mais se aproximam de técnicas disciplinares do que intervenções terapêuticas. Aduz que “sob o discurso da doença e seu tratamento subjazem a coerção imediata, o controle constante, a imposição de comportamentos, a violência tácita no confronto de forças entre o profissional terapeuta e os membros da família, com o objetivo de subjugar, disciplinar estes últimos, tornando-os dóceis e cooperativos”²¹.

Pondera Sousa que “é inegável a associação entre a prática do profissional psicólogo e a punição, pois é a partir da realização do diagnóstico feito por esses profissionais que será dado seguimento à punição do genitor alienador pelo aparelho jurídico. Além disso, como se verá, o próprio tratamento a ser conduzido por este profissional em casos considerados de SAP tem caráter punitivo. Considera-se, portanto, que a atuação dos psicólogos em tal contexto segue em sentido contrário às diretrizes que, atualmente, marcam a categoria profissional, o compromisso com o social, e com a defesa dos direitos humanos,

²¹ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

conforme especifica o órgão regulador do exercício da profissão no país, o Conselho Federal de Psicologia”²².

Verifica-se que as implicações propostas por Gardner, no Brasil, não teriam como ser abraçadas, pois propõe penas às condutas do alienador que estão previstas no direito penal em nosso ordenamento e inadmissíveis no direito civil, tais como colocação de transmissores de monitoramento eletrônico e prisão domiciliar. Atualmente a única prisão civil admitida em nosso ordenamento é a do devedor de alimentos.

Causa estranheza a proposta de sanção de redução dos alimentos à criança, pois de certa forma faz entender que os alimentos são prestados ao genitor detentor da guarda e não à criança. Em sua visão a redução dos alimentos causaria transtornos exclusivamente ao genitor. No entanto, a redução dos alimentos seria prejudicial precipuamente à criança, pois a suposta existência de alienação parental não reduz suas necessidades alimentares.

Curiosamente, a lei de alienação parental em seu projeto previa no art. 10º o acréscimo do seguinte dispositivo ao artigo 236 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

“Art. 236.....

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem apresenta relato falso a agente indicado no caput ou a autoridade

^{22 36} SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

policial cujo teor possa ensejar restrição à convivência de criança ou adolescente com genitor”

O artigo 236 do Estatuto da Criança e do Adolescente trata do crime de impedir ou embaraçar a ação de autoridade judiciária, membro do Conselho Tutelar ou representante do Ministério Público no exercício de função, tendo pena de detenção de seis a dois anos.

O Ministério Público opinou pelo veto deste artigo, expondo suas razões:

*“O Estatuto da Criança e do Adolescente já contempla mecanismos de punição suficientes para inibir os efeitos da alienação parental, como a inversão da guarda, multa e até mesmo suspensão da autoridade parental. Assim, não se mostra necessária a inclusão de sanção de natureza penal, cujos efeitos poderão ser prejudiciais à criança ou ao adolescente, detentores dos direitos que se pretende assegurar com o projeto”*²³

Acertada a posição do Ministério Público, já que sanção de natureza penal poderia abalar ainda mais a criança

²³Disponível em

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011> acessado em 26 de outubro de 2023.

que já se encontra em situação de vitimização e vulnerabilidade.

Além disso, a constatação da existência de alienação parental é subjetiva. Não há, portanto, a objetividade na conduta que exige o direito penal.

Assim, observa-se que a legislação brasileira não abraçou a ideia de apenar o alienador no âmbito penal, o que fez em conformidade com o sistema.

Nem mesmo as relações obrigacionais civis admitem qualquer forma de pena restritiva de liberdade, menos ainda poder-se-ia admitir nas relações familiares de caráter não alimentar, em que se busca precipuamente o bem-estar psicossocial da criança.

CAPÍTULO II

CRÍTICAS E PERSPECTIVAS

2.1 CRÍTICAS DAS ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS E INSTITUIÇÕES NO BRASIL

Como exposto, alguns países, já no ano de 2010, quando a lei foi publicada no Brasil, já repudiavam a alienação parental como uma síndrome, não adotando-a em seu ordenamento.

No âmbito jurídico internacional, o movimento contrário à existência dela e consequente alegação nos Tribunais tem crescido, por ser violadora dos direitos das mulheres e configurar violência institucional de gênero pelo Poder Judiciário ao taxá-la de vingativa ou ressentida em disputas envolvendo alienação parental ou divórcio.

A ONU mulheres em 2011 posicionou-se, afirmando ser inadmissível a legislação declarar a “síndrome da alienação parental” como possível prova em audiências sobre custódia ou visitação de filhos.

Do mesmo modo, há recomendações da ONU para coibir e banir os termos nos tribunais por prejudicar mulheres e crianças em situações de violência doméstica e familiar e em casos de abuso sexual intrafamiliar a países com legislação semelhante à do Brasil, como Itália (2011), Costa Rica (2017), Nova Zelândia (2018) e Espanha (2020).

O Relatório do Conselho de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), levado à 53ª (Quinquagésima Terceira) Sessão da Assembleia-Geral, de 14 de julho de 2023, afirmou que:

*“A teoria de Gardner foi criticada por sua falta de base empírica; por suas afirmações problemáticas sobre abuso sexual; e por reformular as alegações com falsas ferramentas para a alienação. Tal teoria dissuadiu avaliadores e tribunais a avaliar se o abuso denunciado realmente teria acontecido. Ela foi descartada por associações de médicos e de psicólogos e, em 2020, foi retirada da Classificação Internacional de Doenças pela Organização Mundial da Saúde (OMS)”*²⁴

Este mesmo relatório também conclama o Governo Brasileiro a tomar providências para “revogar a Lei da Alienação Parental, proibir o uso de alienação parental ou de outros pseudoconceitos relacionados a casos de direito de família e o

²⁴ Disponível em <https://brasil.un.org/pt-br>. Acessado em 4 ago. 2023.

emprego dos chamados especialistas em alienação parental e seus pseudoconceitos utilizados”²⁵.

O Relatório sobre a implementação da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, da Comissão Interamericana de Mulheres da Organização dos Estados Americanos (OEA), de 18 de fevereiro de 2014, reconheceu que o tema e o uso da “Síndrome da Alienação Parental” vêm afetando cada vez mais as mulheres na região.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo emitiu em 5 de setembro de 2019 extensa Nota Técnica tecendo críticas à lei de alienação parental, através de seu Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher²⁶.

A Nota Técnica, rica em críticas à lei, conclui que a Lei de Alienação Parental:

a) Não atende a finalidade de proteção integral da criança, na medida em que retira a criança/adolescente da centralidade da questão, destinando este lugar para a relação de conjugalidade conflituosa. Tanto é assim que as sanções previstas no art. 6º da Lei de Alienação Parental eram medidas já presentes no ordenamento jurídico e que eram aplicadas com

²⁵ Disponível em <<https://brasil.un.org/pt-br>>. Acessado em 5 ago. 2023

²⁶ Disponível em https://assets-institucional-ipg.sfo2.cdn.digitaloceanspaces.com/2020/01/NUDEMDPSP_NotaTecnicaAlienacaoParentalJSetembro2019.pdf acessado em 27 de outubro de 2023.

fundamento exclusivo no melhor interesse da criança/adolescente;

b) Ao estabelecer como uma das hipóteses de alienação parental “a falsa denúncia contra o genitor para obstar ou dificultar a convivência”, a lei deixa de considerar a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, contrariando a sua autonomia progressiva, e fomenta o recebimento com desconfiança de denúncias de crianças e adolescentes de violência, maus tratos e negligência;

c) É desproporcional, por prever mecanismos de intervenção judicial já existentes no ordenamento jurídico, aplicando-os de modo mais interventivo nas relações sociais;

d) Viola os princípios do contraditório, da inércia da jurisdição, da adstrição ao pedido, do duplo grau de jurisdição, da igualdade substancial entre homens e mulheres e da imparcialidade do juízo.

O Conselho Nacional de Justiça também se manifestou por meio do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero 2021 no sentido de atentar aos julgadores a fim de evitar julgamentos estereotipados²⁷.

Diz o documento que um julgamento estereotipado ocorre quando “considera apenas as evidências que confirmam uma ideia estereotipada, ignorando aquelas que a contradizem.

²⁷ <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf> acessado em 27 de outubro de 2023.

Por exemplo, quando se atribui maior peso ao testemunho de pessoas em posição de poder, desconsiderando o testemunho de mulheres e meninas em casos de violência doméstica ou em disputas de guarda envolvendo acusações de alienação parental, a partir da ideia preconceituosa de que as mulheres são destemperadas, vingativas, volúveis e menos racionais do que os homens. Da mesma forma, estereótipos operam no descrédito atribuído a relatos de trabalhadoras quanto às más condições de trabalho ou a situações de assédio”.

Esclarece ainda que o poder Judiciário incorre em violência institucional quando taxa uma mulher de vingativa ou ressentida em disputas envolvendo alienação parental ou divórcio.

Finalmente, conclui em relação à alienação parental o seguinte:

“Em relação à guarda das filhas e dos filhos, a alegação de alienação parental tem sido estratégia bastante utilizada por parte de homens que cometeram agressões e abusos contra suas ex-companheiras e filhos(as), para enfraquecer denúncias de violências e buscar a reaproximação ou até a guarda unilateral da criança ou do adolescente. Importante a análise conjunta das ações distribuídas, bem como o depoimento especial do(a) menor, de acordo com a disciplina estabelecida pela Lei n. 13.413/2017, cumprindo anotar que não somente nas ações penais é possível o relato da violência por meio da escuta protetiva; à primeira menção de

violência, em qualquer de suas formas, pode a magistrada e o magistrado submeter a criança e o adolescente ao depoimento especial, meio de prova oral e pericial que poderá ser utilizado em todos os processos a eles relacionados, inclusive para o fim de evitar indevida revitimização.”

Em artigo de minha autoria, expus a questão acerca da violência institucional de gênero praticada pelo Judiciário²⁸ ao imputar a mães a alienação parental.

Naquela ocasião conclui:

“Desnecessária a criação de uma patologia para supostamente proteger crianças e adolescentes. A proteção deles decorre do sistema consagrado pela Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente, que os elevam à condição de sujeitos de direitos especiais e autônomos, com a finalidade de garantir o melhor interesse, a proteção integral e a absoluta prioridade.

A campanha de desqualificação contra o genitor pode ser combatida por instrumentos menos estigmatizantes e reducionistas para a mulher, como o cumprimento de sentença de visitas

²⁸ Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/lei-de-alienacao-parental-como-violencia-institucional-de-genero-02012023>, acessado em 27 de outubro de 2023.

fixadas judicialmente, imposição de multa por descumprimento, visitas assistidas gradativas no fórum na forma do art. 4º, parágrafo único da Lei, entre outras maneiras, notadamente as alternativas extrajudiciais, que não caracterizem violência institucional de gênero.

A mais recente exclusão da medida de suspensão da autoridade parental revela avanço em relação à legislação e o tratamento da temática, não sofrendo mais a genitora supostamente alienadora com o receio de ter suspenso o poder familiar sobre a criança, que era a medida mais grave prevista na Lei. Todavia é ainda insuficiente. As críticas e movimentos internacionais no sentido de exclusão do termo “Síndrome de Alienação Parental”, “Ato de Alienação Parental” e congêneres como artifício jurídico para retomada da convivência parental revelam a necessidade de revogação desta Lei por serem limitantes da autonomia da mulher perante o Poder Judiciário, já que as medidas que podem ser impostas se aproximam muito mais de técnicas disciplinares do que intervenções terapêuticas para sanar o problema da convivência familiar com o genitor “alienado”.

O discurso no processo de uma doença e seu tratamento subjazem a coerção imediata, o controle constante e a imposição de comportamentos, com o objetivo de subjugar e disciplinar, tornando estas mães dóceis e cooperativas, com todo aparato jurídico à disposição”

2.2 PROJETO DE LEI N. 1.372/2023 PARA REVOGAÇÃO DA LEI N. 12.318/2010

O Projeto de Lei nº 1372 de 2023²⁹ de autoria do Senador Magno Malta (PL/ES) pretende a revogação da lei de Alienação Parental.

A Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa do Senado apresentou parecer de autoria da Senadora Damares Alves em favor da revogação da lei.

Expõe o documento que a ideia de revogação surgiu a partir do resultado dos trabalhos da CPI dos Maus-tratos, tendo havido anterior projeto de lei (PLS nº 498, de 2018) para revogação, após tomar conhecimento das gravíssimas denúncias trazidas ao conhecimento do Senado Federal por diversas mães de crianças e adolescentes que, ao relatarem às autoridades policiais e ministeriais competentes as graves suspeitas de maus-tratos que os seus filhos estariam sofrendo, quando estavam sob os cuidados dos pais, perderam a guarda das crianças para os pais maltratantes, com base nas hipóteses de mudança de guarda previstas na Lei nº 12.318, de 2010.

²⁹ Disponível em https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/156451?_gl=1*axed7z*_ga*MTI2MDQxODQzNi4xNjkxNDU4NjAw*_ga_CW3ZH25XMK*MTY5ODQxMTYyOC4zLjAuMTY5ODQxMTYyOC4wLjAuMA.. Acessado em 27 de outubro de 2023.

Na ocasião, o PLS nº 498, de 2018, recebeu parecer favorável da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH), e foi encaminhado à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), mas acabou sendo arquivada ao final da Legislatura.

Em função disso, a proposta voltou à deliberação do Parlamento por intermédio deste projeto de lei ora em análise. O Parecer ainda menciona que as denúncias apresentadas ao Senado Federal são preocupantes e não podem ser esquecidas, exigindo atenção redobrada da sociedade e, especialmente, do Congresso Nacional.

O documento destaca o entendimento em favor da revogação da lei da ONU Mulheres, da recomendação emitida através do Mecanismo de Acompanhamento da Convenção de Belém do Pará da Organização dos Estados Americanos (MESECVI/OEA), da Recomendação n. 6 do Conselho Nacional de Direitos Humanos e da Recomendação n. 3/2022 do Conselho Nacional de Justiça.

CAPÍTULO III

ASPECTOS MATERIAIS DA LEI Nº 12.318

3.1 ANTECEDENTES DA LEI

A alienação parental é tema difundido nos Tribunais e que assumiu relevância no Brasil depois de seu reconhecimento jurídico dado com a Lei nº 12.318/2010.

A matéria foi primeiramente debatida pelo psiquiatra americano Richard A. Gardner no início de 1980, que se baseou em análises clínicas para criar a Síndrome da Alienação Parental (SAP). Na definição de Gardner, a Síndrome da Alienação Parental seria "... um distúrbio que surge principalmente no contexto de disputas de custódia da criança. Sua manifestação primária é a campanha do filho para denegrir o progenitor, uma campanha sem justificativa. A desordem resultada da combinação da doutrinação pelo progenitor alienante e da própria contribuição da criança para o aviltamento do progenitor alienado".

A SAP é duramente criticada por alguns profissionais da área da saúde³⁰, tais como psicólogos e psiquiatras, e inclusive, por profissionais da área do direito.

Em alguns países como Inglaterra, País de Gales e Canadá sua aplicação a conflitos familiares na justiça é inadmissível.

Os maiores responsáveis pela difusão são as associações de pais separados que através de emails, palestras e livros passaram a chamar atenção ao tema no âmbito jurídico.

No Brasil, a questão começou a ser discutida no âmbito jurídico em um simpósio promovido pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM e pela Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul, no dia 5 de setembro de 2006, em Porto Alegre³¹.

O projeto de lei nº 4.053, de 2008 que culminou na lei em tela, teve como autor o Deputado Régis de Oliveira, do Partido Social Cristão (PSC) e contou com audiência pública para discussão do tema com participação da Dra. Maria Berenice Dias, Vice Presidente do Instituto Brasileiro de

³⁰ Brito, Ramires, Souza, Wallerstein Et Kelly, apontam que o modo como crianças e jovens entrevistados em pesquisas percebem a separação de seus pais pode variar amplamente, dependendo de fatores como idade, sexo, características individuais, dentre outros. Disponível em <https://aleitamento.com.br/secoes/direitos/sap-sindrome-de-alienacao-parental-uma-critica/3134/> acessado em 26 de outubro de 2023.

³¹ DIAS, Maria Berenice (organização). Incesto e Alienação Parental. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010

Direito de Família – IBDFAM, Dr. Elizio Luiz Perez, consolidador do pré-projeto e Juiz do Trabalho em São Paulo, Dra. Cynthia Correa Araujo Ciarallo, representante do Conselho Federal de Psicologia, Sra. Karla Mendes, vítima de alienação parental na infância e adolescência e Dra. Sandra Báccara, especialista em psicologia familiar infantil³².

Em 26 de agosto de 2010, finalmente, foi publicada a lei nº 12.318 que dispõe sobre a alienação parental.

3.2 ABRANGÊNCIA DO PODER FAMILIAR

A questão toca diretamente o poder familiar ou a autoridade parental.

O antigo Código Civil de 1916 utilizava a expressão “pátrio poder”, hoje substituída por “poder familiar”, já que a antiga expressão atribuía exclusivamente ao pai tal poder, com colaboração da mulher.

Acentuando novo posicionamento, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226, § 5º, explanou que “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos

³²<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011> acessado em 26 de outubro de 2023.

igualmente pelo homem e pela mulher”. O Estatuto da Criança e do Adolescente seguiu o mesmo sentido:

“Art. 21 O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência”

Maria Berenice Dias, ao tentar conceituar “poder familiar” afirma que de objeto de poder, o filho passou a ser sujeito de direitos. Essa inversão de perspectiva tem relação com a interesse social que envolve. O poder familiar é trazido normalmente como um poder-função ou direito-dever, consagradora da teoria funcionalista das normas de direito das famílias. Cuida-se de um poder exercido pelos pais em relação aos filhos, mas que serve de interesse a estes³³.

Segundo Venosa³⁴, o poder familiar é indivisível, indisponível e imprescritível.

No tocante à indivisibilidade, pondera que o seu exercício é divisível. Para tanto, traz o exemplo de pais divorciados, em que se cinde o exercício do poder familiar,

³³ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias (livro eletrônico). 4ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

³⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil. Direito de Família. 12ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2012

dividindo- se as incumbências. O poder familiar decorre da paternidade e da filiação e não do casamento, motivo pelo qual, o divórcio não põe fim ao seu exercício, sendo assegurado a um genitor a guarda e ao outro o direito de convivência.

A lei de alienação parental expressamente afirma no artigo 3º que a prática de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas reações 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.

Tal dispositivo vai de encontro com a Constituição Federal, artigo 227, que prevê que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Trata-se de um fato que prejudica a percepção da criança em relação à figurapaterna ou materna, criando falsas memórias e que pode prejudicar também o afeto com demais familiares.

A lei buscou abranger o rol de sujeitos passivos da alienação parental, incluindo outros familiares, como os avós e tutores³⁵.

Abreu aponta que a forma de guarda mais comum é unilateral, conceituada no artigo 1583 do Código Civil. Neste modelo, a guarda é atribuída a um dos genitores ou a alguém que o substitua. Há uma série de requisitos que devem ser obedecidos, de forma que a guarda compartilhada será atribuída ao genitor que revele melhores condições e aptidão de exercê-la, propiciando afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar, saúde, segurança e educação à criança ou adolescente⁴⁷.

Enquanto um genitor detém a guarda, outro detém o direito de convivência ou direito de visitas, previsto no artigo 1.589 do Código Civil:

“Art. 1589 O pai ou a mãe em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação”

A guarda, de regra é compartilhada. Nela ambos os genitores se responsabilizam conjuntamente, exercendo igualmente o poder familiar.

³⁵ DIAS, Maria Berenice (organização). Incesto e Alienação Parental. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010

A lei de alienação parental acentuou a preferência pelo modelo de guarda compartilhada em detrimento da guarda unilateral em seu artigo 7º, que assim dispõe:

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

Além disso, a lei que instituiu a guarda compartilhada, Lei nº 11.698/2008, estabeleceu que quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada.

No entanto, tal posicionamento enfrenta resistência, já que a guarda compartilhada pressupõe consenso entre os pais, dependendo as decisões relativas ao filho unicamente da concordância de ambos, e normalmente em casos de litígio conjugal, em que não há acordo quanto à guarda, dificilmente, ao menos em curto prazo, pode dar certo este modelo, que exige diálogo e consenso entre o recém divorciado casal. Nas palavras de Lépure e Rossato³⁶:

³⁶ LÉPORE, Eduardo Paulo e ROSSATO, Luciano Alves. Comentários a lei de alienação parental: Lei 12.318/10, 2008. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/17871/comentarios-a-lei-de-alienacao-parental-lei-no-12-318-10>

“A posituação do instituto da guarda compartilhada somente serve adequadamente aos núcleos familiares bem estruturados, em que os pais, mesmo depois de divorciados, mantém bom relacionamento interpessoal, o que se reflete no tratamento harmônico e educativo com os filhos frutos de sua união passada.”

Contudo, prevaleceu o posicionamento, em Julgado do STJ, que teve como Relatora a Ministra Nancy Andrighi, de que é desnecessário consenso para a atribuição da guarda compartilhada.

“Sob esse prisma, é questionável a afirmação de que a litigiosidade entre os pais impede a fixação da guarda compartilhada, porquanto se ignora toda a estruturação teórica, prática e legal que apontam para a adoção da guarda compartilhada como regra.

A conclusão de inviabilidade da guarda compartilhada por ausência de consenso faz prevalecer o exercício de uma potestade inexistente. E diz-se inexistente, porque, como afirmado antes, o Poder Familiar existe para a proteção da prole, e pelos interesses dessa é exercido, não podendo, assim, ser usado para contrariar esses mesmos interesses.

Na verdade, exigir-se consenso para a guarda compartilhada dá foco distorcido à problemática, pois se centra na existência de litígio e se ignora a busca do melhor interesse do menor.

Para a litigiosidade entre os pais, é preciso se buscar soluções. Novas soluções porque novo o problema, desde que não inviabilizem o instituto da guarda compartilhada, nem deem a um dos genitores normalmente à mãe, in casu, ao pai poderes de vetar a realização do melhor interesse do menor.” (Recurso Especial nº 1.251.000 / MG - Relatora: Ministra Nancy Andrighi)

O poder familiar tem duração equivalente à menoridade dos filhos. É o que se depreende do artigo 229 da Constituição Federal ao dispor que os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos enquanto menores.

3.3 CONCEITO LEGAL DE ALIENAÇÃO PARENTAL

O texto legal trouxe o conceito de ato de alienação parental, e ainda, exemplificou algumas das condutas que caracterizam a existência dela.

Definindo juridicamente, pode-se dizer ser mais fácil aos operadores do direito identificar se o caso concreto se adapta ao conceito trazido pela lei, ou seja, se há subsunção do fato à norma. Além disso, pode dar maior margem de certeza ao magistrado, que quando não detém conhecimentos do ramo da

psicologia e psiquiatria, pode se ver em situações nebulosas. A lei se inspira em elementos dados pela psicologia, mas cria instrumento com disciplina própria. A norma assim conceitua:

“Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.”

Como já citado anteriormente, a lei brasileira optou pela nomenclatura “ato de alienação parental”, não abarcando a designação de “síndrome”.

Outro aspecto interessante é que a lei não restringe à pessoa do genitor a figura do alienador, abrangendo avós ou mesmo qualquer pessoa que tenha a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância. Assim, o legislador abarca grande número de possíveis sujeitos ativos, podendo ser pessoa que exerce o poder familiar, como genitores, pais adotivos, avós etc., como também adulto que tenha a pessoa em desenvolvimento sob a forma de família substituta de guarda ou tutela (guardiões e tutores), bem como qualquer pessoa que

tenha a criança ou adolescente sob sua vigilância (tios, primos, professores etc.)³⁷.

Em relação ao sujeito passivo da alienação parental, o caput se refere apenas ao “genitor”. No entanto, o inciso VII inclui avós e familiares na situação de alienados nos casos de mudança de domicílio visando opor dificuldades à convivência familiar.

Gardner aponta que os irmãos mais velhos podem assumir o papel de alienadores, programando os irmãos mais novos para que repudiem o genitor. Afirmar que os irmãos caçulas assimilariam esse comportamento através do fenômeno da imitação³⁸.

A lei tem caráter preventivo, pois posterga os efeitos drásticos da alienação parental aplicando sanções aos casos em que haja somente prejuízo ao estabelecimento ou manutenção de vínculos com o genitor alienado, não sendo necessário o efetivo repúdio da criança ou adolescente contra ele.

³⁷ LÉPORE, Eduardo Paulo e ROSSATO, Luciano Alves. Comentários a lei de alienação parental: Lei 12.318/10, 2008. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/17871/comentarios-a-lei-de-alienacao-parental-lei-no-12-318-10>.

³⁸ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

3.4 FORMAS DE ALIENAÇÃO PARENTAL

O artigo 2º, parágrafo único, trouxe sete exemplos de atos de alienação parental, compreendendo também os atos declarados pelo juiz e os constatados por perícia. Assim dispõe o texto da norma:

“Art. 2º, parágrafo único - São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

I- realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II- dificultar o exercício da autoridade parental;

III- dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV- dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V- omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI- apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

VII- mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a

dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.”

Depreende-se que o rol apresentado é exemplificativo, já que afirma ser considerado ato de alienação parental qualquer conduta declarada pelo juiz ou constatada por perícia³⁹.

O inciso I trata de uma situação genérica, que contempla ato de alienação parental a realização de campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade. Assim, aprecia situações em que o genitor que detém a guarda, podendo ser tanto pai quanto a mãe, faz campanha de desqualificação.

A campanha pode iniciar-se a partir do divórcio do casal conjugal, que briga entre si, passando o detentor da guarda a transferir para a criança suas frustrações do relacionamento findo⁴⁰.

Os incisos II, III e IV se relacionam e as condutas podem ser enquadradas em algumas situações em mais de um inciso.

³⁹ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. Direito de Família. 12ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

⁴⁰ LÉPORE, Eduardo Paulo e ROSSATO, Luciano Alves. Comentários a lei de alienação parental: Lei 12.318/10, 2008. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/17871/comentarios-a-lei-de-alienacao-parental-lei-no-12-318-10>.

Os incisos II e IV tratam das hipóteses de dificuldade do exercício da autoridade parental provocada pelo genitor alienadore da dificuldade do exercício do direito regulamentado de convivência familiar. É exemplo de ato que dificulta o exercício da autoridade parental o embaraço ao direito de visitas, em que normalmente o genitor guardião dá desculpas ao genitor detentor do direito de visitas de que a criança está doente ou que não se encontra na residência no dia da visita, evitando assim o contato entre eles⁴¹.

O inciso IV traz a expressão “direito regulamentado de convivência familiar”, que pode trazer algumas indagações. Estaria esta expressão referindo-se ao direito de convivência familiar por meio de visitas regulamentadas através de sentença em ação própria, de divórcio ou de reconhecimento e dissolução de união estável ou estaria referindo-se amplamente ao direito de convivência familiar? Parece estar referindo-se ao direito de visitas regulamentado em sentença, eis que caso fosse o direito amplo de convivência familiar não seria necessária a inclusão da expressão “direito regulamentado” já que é lógica a existência do direito a convivência familiar, não sendo relevante exasperar isto.

Não serão excluídos os pais alienados que ainda não possuem direito de visitas regulamentado por sentença, já que podem ser envolvidos pela hipótese do inciso II, que é mais

⁴¹ Ibidem

abrangente e contempla dificuldades impostas pelo genitor alienador ao direito de visitas.

O inciso III trata da imposição de dificuldades ao contato da criança ou adolescente com o genitor. Neste caso também pode haver subsunção da norma aos casos em que seimpõe dificuldades ao direito de visitas. Segundo Pastori pode abarcar também as hipóteses em que o guardião não permite o contato telefônico, por email e cartas da criança com o genitor alienado, muito comum nos casos de pais que moram no exterior e não tem outrasformas de se comunicar com o filho, senão estas⁴².

O inciso V contempla a omissão deliberada de informações pessoais relevantessobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço ao genitor não guardião. Como já explicitado anteriormente, por mais que se tenha colocado fim ao casal conjugal, o casal parental não desaparecerá, principalmente enquanto os filhos forem menores, devendo seus atos escolares serem acompanhados por ambos os pais.

Neste diapasão, a Lei nº. 12.013/2009, que deu nova redação ao inciso VII do artigo 12 da Lei de Diretrizes e Bases buscou, antes mesmo da lei de alienação parental, estabelecer a obrigatoriedade de as comunicações produzidas pelas instituições serem igualmente enviadas para a mãe e o pai, “conviventes ou não com seus filhos”. Desta forma, a lei anterior

⁴² PASTORI, Camila Stella Maggioni. Descendentes Fantoques: um estudo sobre a alienação parental. Porto Alegre, 2011.

buscou evitar conflito direto entre os pais, não sendo as informações relativas ao filho “filtradas” pelo guardião, mas sim repassada diretamente pela instituição de ensino ao genitor não guardião. No entanto, por vezes, reminiscências do conflito conjugal podem ser levadas à instituição de ensino que não obedece a esta determinação⁴³.

A obrigatoriedade relativa ao fornecimento de informações escolares parece colocar o genitor alienado como mero espectador da vida de seu filho. Algumas situações podem e devem ser também vivenciadas pelo genitor não guardião, bastando que ele, por exemplo, vá até a instituição de ensino e tome as informações que ache necessárias, tendo em vista que as escolas têm obrigação de fornecê-las por lei.⁴⁴

O dever de informar alterações de endereço visa evitar o dano descrito no inciso VII, que trata da mudança de domicílio com intenção de dificultar a convivência entre criança e genitor.

Lépore e Rossato consideram esta conduta uma espécie de alienação imprópria.

“Trata-se de uma espécie de alienação imprópria, isso porque, não há efetivamente um ato de interferência na formação psicológica da criança ou do

⁴³ SILVA, Denise Maria Perissini. A nova lei de alienação parental. Disponível em <https://www.pailegal.net/sap/mais-a-fundo/796-a-nova-lei-da-alienacao-parental> acessado em 26 de outubro de 2023.

⁴⁴ Ibidem

adolescente promovida ou induzida por um dos pais para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este, mas sim, uma omissão de informações sobre a vida da criança que impedem uma hígida manutenção do vínculo de afinidade e afetividade que deve existir entre a pessoa em desenvolvimento e seus pais. Se um dos pais não conhece o desempenho escolar, a situação médica e o correto paradeiro da criança, certamente os laços parentais tendem a se enfraquecer.”

O inciso VI contempla uma das hipóteses mais graves. Este dispositivo considera ato de alienação parental a apresentação de falsa denúncia contra o genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente. Segundo Lépoire e Rossato também se trata de alienação parental imprópria, que pode gerar outras consequências ao sujeito ativo como, por exemplo, a responsabilização criminal pela prática de conduta configuradora de calúnia, difamação ou falsa comunicação de crime⁴⁵.

O inciso VII considera ato de alienação parental a mudança de domicílio para local distante, sem justificativa, visando dificultar a convivência da criança ou adolescente com

⁴⁵ LÉPOIRE, Eduardo Paulo e ROSSATO, Luciano Alves. Comentários a lei de alienação parental: Lei 12.318/10, 2008. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/17871/comentarios-a-lei-de-alienacao-parental-lei-no-12-318-10>.

genitor, com familiares deste ou com avós. Trata-se de hipótese curiosa, pois amplia a sujeição passiva do ato de alienação parental, abrangendo os avós e demais familiares. É necessário que haja efetiva mudança sem justificativa, devendo-se analisar o caso concreto. Por exemplo, a oportunidade de um novo emprego em local distante pode justificar a mudança de domicílio caso estejam esgotadas as tentativas de empregar-se em local próximo a residência do genitor não detentor da guarda. Deve-se analisar também se há por parte do guardião a efetiva intenção de dificultar o direito de convivência familiar, não se esquecendo que a omissão relativa à mudança de endereço também configura ato de alienação parental.

3.5 INCESTO E ALIENAÇÃO PARENTAL

Maria Berenice Dias, revela sua preocupação com os casos de incesto e a consequente defesa do suposto abusador ao alegar a existência de síndrome de alienação parental. Assim, levantando a tese de que os supostos abusos seriam fruto de implantação de falsas memórias pelo outro genitor. Revela ainda que há uma predisposição em acreditar-se que

ambas as realidades não existem, pois são fatos encobertos pelo silêncio⁴⁶.

Esta jurista aponta que mesmo durante o período de convívio entre o casal, um dos genitores pode insistir em desqualificar o outro, sem que seja necessária a separação do casal conjugal para que exista alienação parental no seio familiar.

Nos casos de separação conjugal, muitas ferramentas são utilizadas na tentativa de manter os filhos afastados do convívio do genitor não guardião. Neste contexto é que surgiriam as falsas acusações de abuso sexual, sendo esta uma eficaz forma de se romper o vínculo parental e alcançar o que se deseja.

O crime de abuso sexual é difícil de ser provado, inclusive em perícias, já que as crianças tendem a fantasiar. Além disso, pode não deixar sequelas físicas visíveis.

Tem-se inclusive a criação de áreas específicas da Psicologia, como a Psicologia do Testemunho, que através do “Depoimento sem Dano” ou “depoimento especial” busca proteger psicologicamente crianças e adolescentes vítimas de abusos sexuais e outras infrações penais que deixam graves sequelas no âmbito da estrutura da personalidade.

⁴⁶ DIAS, Maria Berenice (organização). Incesto e Alienação Parental. 2ª Edição. Editora Revista dos Tribunais, 2010

A escuta especializada e o depoimento especial foram trazidos ao ordenamento jurídico pela lei n. 13.431/2017, a partir do art. 7º.

Escuta especializada é o procedimento de entrevista sobre situação de violência com criança ou adolescente perante órgão da rede de proteção, limitado o relato estritamente ao necessário para o cumprimento de sua finalidade.

Depoimento especial é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária.

O depoimento sem dano teve origem no Segundo Juizado da Infância e Juventude de Porto Alegre, em razão das dificuldades enfrentadas pela justiça natomada de depoimentos de crianças e adolescentes. As falsas memórias podem resultar da repetição de informações consistentes e inconsistentes no depoimento de testemunhas sobre um mesmo evento⁴⁷.

A lei de Alienação Parentar teve o art.8º-A adicionado para prever que “Sempre que necessário o depoimento ou a oitiva de crianças e de adolescentes em casos de alienação parental, eles serão realizados obrigatoriamente nos termos da Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017, sob pena de nulidade processual”.

⁴⁷ LAGO, Viviam; AMATO, Paloma. TEIXEIRA, Patrícia. ROVINSKI, Sonia. BANDEIRA, Denise. Um brevehistórico da psicologia jurídica no Brasil e seus campos de atuação. Estudos de psicologia, 2009.

Tocar na “ferida” de um abuso no núcleo familiar pode levar ao esfacelamento da família, já que na grande maioria das vezes, o abuso é praticado pelo provedor da família, sentindo a mulher dificuldade de admitir que seu marido ou companheiro esteja abusando sexualmente de seu filho. Infelizmente, mais fácil é se convencer que nada existiu ou responsabilizar a vítima por ter seduzido o pai ou padrasto.

No entanto, Sousa pondera que “a combinação de falsas denúncias de abuso sexual e SAP, feita nas publicações nacionais, está em discordância com as proposições de Gardner, pois este assevera que na maioria dos casos de SAP essas denúncias não estão presentes. Segundo o psiquiatra norte-americano, as denúncias surgem somente em casos nos quais falharam todas as formas de programação da criança”⁴⁸.

Grande dúvida pode afligir o julgador quando houver pedido liminar em ação de suspensão de visitas ante a possibilidade de abuso sexual. Nestes casos, o julgador deve analisar se mantém ou não as visitas antes da conclusão do exame psicossocial. A esse respeito, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já se manifestou:

“DIREITO DE VISITAS. PAI. ACUSAÇÃO DE ABUSO SEXUAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO. SUSPEITA DE ALIENAÇÃO PARENTAL. 1. Como decorrência do poder familiar, o pai não-guardião tem o direito de avistar-se com

⁴⁸ SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

a filha,acompanhando-lhe a educação, de forma a estabelecer com ela um vínculo afetivo saudável. 2. A mera suspeita da ocorrência de abuso sexual não pode impedir o contato entre pai e filha, mormente quando o laudo de avaliação psicológica pericial conclui ser recomendado o convívio amplo entre pai e filha, por haver fortes indícios de um possível processo de alienação parental. 3. As visitas ficam mantidas conforme estabelecido e devem assim permanecer até que seja concluída a avaliação psicológica da criança, já determinada. Recurso desprovido. (Agravado de Instrumento Nº 70049836133, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 29/08/2012) ”⁶⁷

Por isso, a importância de haver uma investigação apurada da acusação de abuso sexual contra a criança, já que a alegação de alienação parental, que é comum nestes casos, pode acabar injustamente levando a absolvição do acusado.

CAPÍTULO IV

ASPECTOS PROCESSUAIS DA LEI Nº 12.318

A ação de alienação parental classifica-se como uma ação de cognição. Tem natureza declaratória. Pode ser declarada a alienação parental através de uma ação autônoma ou em um incidente no processo como será a seguir explanado.

A lei não estabeleceu um modelo de rito a ser adotado, se sumário ou ordinário, se limitando apenas a estabelecer algumas regras que devem ser observadas, conforme se analisará. Assim, tudo aquilo que não estiver regulado no procedimento especial legalmente previsto, aplicar-se-á o rito ordinário.

A relação é travada entre o indivíduo alienador que integra o polo passivo da demanda e genitor alienado, que integra o polo ativo. O alienador pode ser genitor, avó ou quem detenha a criança ou adolescente sob sua autoridade e vigilância. Pode também o Ministério Público integrar o polo ativo.

A ação autônoma de alienação parental terá como pedido o reconhecimento da alienação parental com a imposição de uma das medidas previstas no art. 6º da lei. Cumpre esclarecer que quem é vítima da alienação parental é a criança, no entanto,

figuram como partes alienador e alienado. Isso não vale necessariamente para o reconhecimento incidental, já que a sentença que reconhecerá a alienação parental será a mesma do pedido principal, sendo as partes aquelas mesmas da ação principal. Por exemplo, na ação de alimentos figuram como partes o alimentante e o alimentado.

O juiz pode de ofício declarar indício de ato de alienação parental de acordo com quedis põe o art. 4º da lei de alienação parental, sendo isto uma exceção à adstrição ou congruência, segundo a qual o pedido inicial delimita a atividade jurisdicional, previstos nos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil.

A lei estabelece ainda a tramitação prioritária do processo em que seja declarado indício de ato de alienação parental. Ao estabelecer a tramitação prioritária, a lei de alienação parental caminha em consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente, artigo 152,§1º ⁴⁹.

⁴⁹ “Art. 152. Aos procedimentos regulados nesta Lei aplicam-se subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente. §1º É assegurada, sob pena de responsabilidade, prioridade absoluta na tramitação dos processos e procedimentos previstos nesta Lei, assim como na execução dos atos e diligências judiciais a eles referentes”.

4.1 INDÍCIO DE ALIENAÇÃO PARENTAL COMO UM INCIDENTE NO PROCESSO

O art. 4º da lei de alienação parental diz que “declarado indício de alienação parental (...) em ação autônoma ou incidentalmente (...)” o que gera certa margem de dúvida se, quando um incidente no processo, seria necessária uma ação declaratória ou se poderia haver um pedido incidental simples para declaração da alienação parental.

Segundo Humberto Theodoro⁵⁰, questão prejudicial é antecedente lógico da questão que forma o mérito da causa e, por isso, se situa no mesmo plano de objeto da lide. Portanto, a questão que forma o mérito não pode ser decidida sem que antes seja apreciada a questão prejudicial. Por exemplo, em uma ação de fixação guarda ou de regulamentação de visitas, a alienação parental deve ser discutida, sendo uma questão prejudicial que deve ser resolvida em processo autônomo ou em ação em curso, de que a alienação parental surja como questão prejudicial.

Ressalta-se a necessidade de utilidade dessa declaração no processo. Ou seja, deve servir para definir a guarda, período de convivência, atividades da criança etc., não podendo servir apenas de instrumento de aumento de tensão entre as partes.

⁵⁰ JUNIOR, Humberto Theodoro. Curso de Direito Processual Civil. Volume I. Teoria Geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento. 50ª Edição- Rio de Janeiro: Forense, 2009.

A lei de alienação parental afirma, no art. 4º, que o indício de alienação parental pode ser alegado em qualquer momento processual.

A competência para julgar a ação de alienação parental proposta autonomamente é do juiz da causa principal (ação de fixação de guarda, ação para estabelecer período de convivência etc.).

No entanto, quando a controvérsia sobre alienação parental surgir em ações de alimentos, há alguns impedimentos para que seja a alienação parental uma questão prejudicial no processo. Antônio Veloso Peleja Júnior assim pondera:

“Em uma primeira análise, entendemos que não é cabível a alegação de alienação parental na ação de alimentos face ao rito célere imposto pela Lei n. 5.478/68 (Lei de Alimentos).

Ora, o procedimento para verificação da alienação parental exige, dependendo do grau de alienação, a realização de estudos psicológicos e psicossociais, audiências de conciliação e de instrução e julgamento, o que destoia, e muito, do rito bastante célere previsto na lei de alimentos.

Nem mesmo entendemos cabível a aplicação do procedimento comum ordinário a um feito que cumulasse ambos os pedidos, porque no outro extremo está um pleito que envolve a alienação parental, cujo rito é mais rápido que o ordinário, consoante se observa nos artigos 4º e 5º, da Lei da Alienação Parental.

Além disso, há mais um óbice consistente no fato de que o pólo ativo da ação de alimentos é ocupado pelo filho e a relação que envolve a alienação parental, se dá entre os genitores, sendo que um deles, qual seja, o detentor da guarda, sequer é parte no processo de alimentos, mas de ordinário representante legal.

Sob a ótica de tal posicionamento, pertinente que a parte interessada ou o Ministério Público, presente à audiência por impositivo legal, deva instaurar processo específico para verificação da alienação parental e a imposição das medidas pertinentes, com a urgência e a prioridade que o caso requer (art. 4º, Lei nº 12.318/2010). ”⁵¹

Assim, o mais indicado seria o ajuizamento de ação autônoma objetivando a declaração da alienação parental.

Júnior considera que o benefício de a SAP ser alegada em qualquer momento processual encontra limites, não podendo ser alegada em grau de recurso. Tal ponderação se justifica em razão de a alegação da SAP demandar dilação probatória por ser matéria fática e não somente de direito.

⁵¹ JÚNIOR, Antônio Veloso Peleja. Síndrome da alienação parental. Aspectos materiais e processuais. 2010. Acessado em 26 de outubro de 2023. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/18089/sindrome-da-alienacao-parental#ixzz26JgxErS2>

“Entendemos que há um limite, todavia, consistente na proibição da alegação em grau recursal porque representaria a supressão de um grau de jurisdição. Eventual alegação de ofício por parte do tribunal recomendaria o retorno dos autos à instância singela para que a questão seja analisada, mesmo porque se trata de matéria fática que induz a produção probatória, o que afasta a aplicação analógica do artigo 515, § 3º, CPC.”

Neste caso, seria necessário o retorno dos autos à primeira instância, o que acarretaria a lentidão do processo, contrariando o espírito da lei.

4.2 POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA

Após a declaração do indício de alienação parental, o juiz deverá determinar 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.

É o que dispõe o art. 4º:

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

As referidas medidas podem ter natureza acautelatória, como por exemplo, a determinação de visitação no Centro de Visitas Assistidas do Tribunal (CEVAT).

Nada obsta o pedido de antecipação de tutela para a adoção de uma das medidas indicadas no artigo 6º, por exemplo, a inversão da guarda sob o suporte da alienação parental. Tal medida liminarmente nitidamente a função de antecipação dos efeitos da tutela, antecipando provimento final.

O Código de Processo Civil prevê no art. 297 o juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória. O artigo 4º prevê nitidamente o que se chama de poder geral de cautela do magistrado.

No caso da tutela antecipada requerida em caráter antecedente a lei exige perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 303 do CPC.

Assim, o “indício de ato de alienação” deve representar no caso concreto um perigo de dano ou trazer risco ao resultado útil do processo.

Segundo Gonçalves, indícios são começo de prova. São sinais indicativos da existência ou veracidade de um determinado fato que, por si só, não são suficientes para demonstrá-lo. No entanto, somados a outras circunstâncias, ou indícios, podem fazê-lo ⁵².

A leitura pura do caput poderia levar a aplicações exageradas das medidas antecipatórias de tutela, o que seria danoso à criança, pois a cognição neste momento não é exauriente, muitas vezes não havendo total conhecimento dos fatos, bem como perícia. Medidas tomadas sem provas concretas neste momento representariam risco ao convívio familiar.

Assim, deve-se ler o caput em harmonia com o parágrafo único, cuja redação fora dada pela recente lei 14.340/2022.

“Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou ao adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida no fórum em que tramita a ação ou em entidades conveniadas com a Justiça, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou

⁵² GONÇALVES, Marcos Vinicius Rios. Direito Processual Civil. Col. Esquematizado, 2ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas”.

Outra inovação legislativa que incorreu a lei a partir de 2022 foi a de prever uma avaliação inicial, em resposta às críticas no sentido de que a lei daria margem a medidas gravosas em sede liminar sem a realização prévia de uma análise pericial, o que certamente demanda cautela do magistrado ao conceder tutela aplicando as medidas do art. 6º.

“§ 2º O acompanhamento psicológico ou o biopsicossocial deve ser submetido a avaliações periódicas, com a emissão, pelo menos, de um laudo inicial, que contenha a avaliação do caso e o indicativo da metodologia a ser empregada, e de um laudo final, ao término do acompanhamento”

Desta forma, apesar de o juiz poder determinar medidas provisórias protetivas à criança, a tutela concedida não poderá cortar imediatamente o vínculo entre o genitor acusado e a criança, sendo garantido o direito de visitação assistida a este a fim de manter os vínculos afetivos até o trâmite final do processo, sobretudo após a revogação do inciso que permitia a suspensão do poder familiar.

4.3 LEGITIMIDADE PARA PROPOR A AÇÃO

O genitor repudiado ou que tenha algum prejuízo ao vínculo com o filho poderá levar a questão ao Judiciário.

Poderiam propor a ação também parentes em geral que sejam vítimas da alienação parental, tendo em vista que a lei protege a convivência familiar amplamente, englobando atos alienadores exercidos contra parentes. Todos eles possuem legitimidade ordinária para propor a ação⁵³.

Poderia também o Ministério Público, tendo em vista existência de direito de incapaz envolvido. Esta legitimidade não está prevista expressamente na Lei nº. 12.318, todavia, é possível afirmar sua existência uma vez que este órgão deve intervir no interesse de incapaz nos termos do art. 178, II do CPC.

Antes da revogação do inciso VII do art. 6º da lei, que tratava da hipótese de suspensão da autoridade parental, se entendia que a legitimidade ativa do Ministério Público estava calcada no art. 201, III do ECA, já que é função do Parquet propor ação de destituição e suspensão do poder familiar, sendo que a suspensão do poder familiar era a implicação jurídica mais grave aplicável aos casos em que há alienação parental previstas

⁵³ PASTORI, Camila Stella Maggioni. Descendentes Fantoques: um estudo sobre a alienação parental. Porto Alegre, 2011.

na lei⁸⁴. Neste caso, haveria legitimidade extraordinária para propor a ação.

Nos casos em que o Ministério Público não promover a ação, deverá obrigatoriamente acompanhar o processo como protetor dos interesses da criança e do adolescente.

4.4 A PROVA DA ALIENAÇÃO PARENTAL

4.4.1 O ÔNUS DA PROVA

Na análise de Humberto Theodoro Junior a prova é o meio hábil para demonstrar a existência de um fato. Sua finalidade é o convencimento do julgador em relação aos fatos alegados. Assim, a prova é destinada ao juiz, pois é ele quem a parte pretende convencer.

O art. 373 do CPC especifica a quem incumbe o ônus da prova. Ao autor caberá provar o fato constitutivo do seu direito. Assim, deverá reunir provas que demonstrem atitudes alienadoras por parte do alienador. Poderá também, juntar laudo psicológico de um profissional que tenha eventualmente diagnosticado a criança ou adolescente através de sessões. Ao réu caberá demonstrar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Desta forma, deverá negar a existência de atitudes alienadoras. Pode também demonstrar que o afastamento do filho de seu genitor é

motivado, por exemplo, por razões de abandono na infância, abusos sexuais, entre outros.

O juiz poderá, na forma do art. 472 do CPC, dispensar prova pericial se as partes, na inicial e na contestação apresentarem sobre as questões de fato pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes e convincentes.

O julgador não pode deixar de julgar pela inexistência de provas. Assim, mesmo havendo dúvidas quanto à verdade dos fatos, o juiz deve julgar. Não há possibilidade de eximir-se desta função em razão de dúvida. Sobre esta questão, Karl Engish⁵⁴ assim afirma:

“(...) Por outro lado, é também proibido ao tribunal recusar-se a decidir alegando a sua dúvida na questão de fato. O tribunal tem de resolver o litígio, muito embora não possa resolver a dúvida. De outro modo, ele não se desempenharia da sua função que consiste na pacificação em concreto das relações da vida.”

Assim, se a parte não prova fato que tem o ônus de provar e a verdade real não transparece no processo, culpa não

⁵⁴ ENGISH, Karl. Introdução ao Pensamento Jurídico, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 6ª edição, Cap.IV.

há do juiz de não ter feito a justiça pura, que é a vontade do Estado e das próprias partes ⁵⁵.

Caso o juiz não se convença com as provas nos autos, em busca da verdade real, ele tem a faculdade de determinar de ofício as provas necessárias à instrução do processo de acordo com artigo 370 do Código de Processo Civil⁵⁶, sem que isto afete sua imparcialidade, pois, em tese, o magistrado não sabe o resultado das diligências que serão tomadas. Dessa forma, o juiz pode assumir poderes de iniciativa no processo.

Humberto Theodoro afirma haver um limite para que os poderes instrutórios do juiz não sejam parciais.

“Grave é a falta cometida pelo juiz que faz inclinar seu poder para forçar a prova apenas dos fatos que interessam e beneficiam uma das partes, pouco importando com o neutro e imparcial conhecimento de todo o quadro fático do litígio. Tão ou mais grave é, todavia, a postura de indiferença à verdade, quando estão ao alcance do juiz o meio de desvendá-la, e prefere julgar o litígio na sombra da indefinição e ao amparo da frieza técnica de pura distribuição legal do ônus da prova. Este, definitivamente, não é um juiz comprometido com os rumos

⁵⁵ JUNIOR, Humberto Theodoro. Curso de Direito Processual Civil. Volume I. Teoria Geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento. 50ª Edição - Rio de Janeiro: Forense, 2009

⁵⁶ “Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.”

constitucionais do *justo processo* programado pelo moderno Estado Democrático de Direito”⁵⁷.

Desta forma, estando a verdade real ao alcance do julgador, não poderá ele deixar de prosseguir com a cautela necessária, requerendo diligências.

Este entendimento se aplica também à lei de alienação parental. O artigo 5º afirma que “Havendo indício de prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial”.

Percebe-se que a lei teve a intenção de deixar certa margem de liberdade ao julgador na constatação de existência de ato de alienação parental.

A relatora, Deputada Maria do Rosário, da Comissão de Constituição e Justiça, no projeto de lei, afirmou que o rol exemplificativo de atos de alienação parental serve justamente para conferir certo grau de segurança ao juiz para reconhecer de ofício a existência de ato alienador.

“Evidente vantagem da existência de definição legal de alienação parental é o fato de, em casos mais simples, permitir ao juiz, de plano, identificá-la ou, ao menos, reconhecer a existência de seus

⁵⁷ JUNIOR, Humberto Theodoro. Curso de Direito Processual Civil. Volume I. Teoria Geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento. 50ª Edição - Rio de Janeiro: Forense, 2009.

indícios, de forma a viabilizar rápida intervenção jurisdicional. O rol exemplificativo de condutas caracterizadas como de alienação parental tem esse sentido: confere ao aplicador da lei razoável grau de segurança para reconhecimento da alienação parental ou de seus indícios, independentemente de investigação mais profunda ou caracterização da alienação parental por motivos outros. Tais exemplos, antes de qualquer casuísmo, refletem as formas em que repetidamente se opera a alienação parental.”⁵⁸

A relatora do projeto entende que a perícia psicológica ou biopsicossocial seria indicada para as hipóteses mais complexas de alienação parental.

A crítica é que seria difícil fixar um liame para o que seria mais e menos complexo.

4.4.2 A PROVA PERICIAL

Considerando todas as consequências que haverá se constatado ato de alienação parental, é prudente que seja

⁵⁸Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011> acessado em 26 de outubro de 2023.

realizado exame pericial. Este, como já visto, é o entendimento do Humberto Theodoro. Também é o entendimento de Arruda Alvim⁵⁹ que afirma que até mesmo quando o juiz tiver conhecimentos técnicos a respeito de um ponto controvertido, deve requerer perícia, pois ela tem dupla função: serve para dirimir as dúvidas que o juiz tenha a respeito dos fatos, mas também para mostrar às partes a realidade do acontecido.

Assim, mesmo que o juiz, seja, por exemplo, psicólogo também, deve deferir a perícia, pois serve de esclarecimento às partes e cria segurança também a respeito da verdade.

Marcos Vinicius Rios Gonçalves⁶⁰ entende da mesma forma, corroborando que é indispensável que os fatos sejam aclarados pela prova, devendo o juiz determinar provas de ofício já que é interesse público o melhor julgamento possível. Sobre o tema, Fonseca⁶¹ entendeu no mesmo sentido:

“É imperioso que os juízes se dêem conta dos elementos identificadores da alienação parental, determinando, nesses casos, rigorosa perícia psicossocial para, aí então, ordenar as medidas necessárias para a proteção do infante. Observa-se que não se cuida de

⁵⁹ ALVIM, Arruda. Manual de Direito Processual Civil. – Processo de conhecimento, volume II, 10ª Edição. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2006.

⁶⁰ GONÇALVES, Marcos Vinicius Rios. Direito Processual Civil. Col Esquematizado. 2ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

⁶¹ FONSECA, Priscila M. P. Corrêa. Manual de Direito das Famílias e das Sucessões, 2ª Edição. Editora DelRey, 2010.

exigir do magistrado – que não tem formação em psicologia – o diagnóstico da alienação parental. Mas o que não se pode tolerar é que, diante da presença de seus elementos identificadores, não adote o julgador, com urgência máxima, as providências adequadas, dentre as quais o exame psicológico e psiquiátrico das partes envolvidas.”

O artigo 375 do Código de Processo Civil permite ao juiz aplicar “regras da experiência comum”. Neste ponto, cumpre esclarecer que não se trata aqui de conhecimentos técnicos ou científicos que o juiz possua, mas sim máximas da experiência comum.

No entanto, o próprio artigo 375 ressalva que havendo análise técnica, deve ser feito o exame pericial.

O caput do artigo 5º vai inclusive contra o conceito de indício para o direito. De acordo com Marcos Vinicius Rios Gonçalves, indícios são começo de prova e sinais indicativos da existência ou veracidade de um fato, mas que por si só seriam insuficientes para prová-lo. O dispositivo, contrariando o conceito de indício afirma que constatado indício, não é necessário prova.

Ora, melhor, que em casos de constatação de indícios, o juiz seja cauteloso suficientemente e requeira a perícia psicossocial, para que haja prova suficientemente esclarecedora às partes e ao juiz, e não apenas indício.

A prova, inclusive traz mais segurança, a fim de se evitar futuro recurso a respeito do ponto que ficar controvertido pela sua inexistência. Assim entendeu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que desconstituiu uma sentença por cerceamento de defesa em razão de perícia que foi indeferida:

“Esclareço, inicialmente, que, embora a questão seja delicada e de grande importância, a análise do pleito esbarra na ausência de produção de provas essenciais ao deslinde da questão.

Assim, considerando que estamos diante dos interesses de uma criança de apenas 03 (três) anos de idade, vítima da guerra travada por seus pais, posto que não convencional, o presente recurso suplica decisão singular, a fim de que sejam, de fato, esclarecidas as questões levantadas durante o curso do processo pelo ora apelante, em especial, a alegada alienação parental.

Importante lembrar, primeiramente, que o convívio entre pai e filho é um direito de ambos, independentemente da relação existente entre seus genitores e suas respectivas famílias, devendo, sempre, observar o melhor interesse do infante. Portanto, imperioso que a prova dos autos seja suficiente para assegurar ao julgador que sua decisão observa a realidade entre as partes e, principalmente, observe o melhor interesse da criança.

Assim, a análise detida dos autos conduz à conclusão de que assiste razão ao recorrente quanto à necessidade de desconstituição da sentença.

Ora, ainda que não tenha se irressignado formalmente quando indeferida a avaliação psicológica, fato é que o apelante em diversas oportunidades mencionou a necessidade de tal providência, sendo que a disputa sobre a guarda do menor, defato, a tornava imperativa. Além disso, o laudo social realizado (fls. 107-111) também indicou a necessidade da avaliação por profissional de psicologia, o que mostra que a questão não é simples, ao contrário, demanda extremo cuidado e critério, tendo em vista a relação beligerante entre os genitores e também entre o infante e o atual marido da autora. Com a decisão recorrida os documentos juntados aos autos pelo apelante (fls. 187-197), os quais mostram o comportamento da genitora, já no Equador, trazendo fortes indícios da alienação parental constantemente sustentada pelo demandado.

Ademais, ainda que não houvesse postulação específica para que fosse realizada a avaliação psicológica da criança e de seus pais, estamos diante de ponto sobre o qual impera a necessidade de garantirmos o melhor interesse do infante, nos termos das disposições refletidas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Enfim, não seria pela ausência de pedido de avaliação psicológica que o menor, L., perderia a oportunidade de ver solvida a discussão sobre sua guarda e, no caso, sobre sua permanência em outro país. Afinal, não há falar em preclusão frente ao interesse protegido.

Pois bem. Diante de tal contexto, flagrante a discordância quanto a quem poderá melhor exercer a guarda do filho e, noticiado pelo apelante a configuração da alienação parental, denota-se imprescindível a realização de avaliação psicológica do menino e de seus pais. (...)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo para desconstituir a sentença. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70047476650/2012 - Oitava Câmara Cível – Relator: Des. Alzir Felipe Schmitz – Tribunal De Justiça/RS)”

Em revista do IBDFAM a perícia em casos de alienação parental foi destaque, abordando-se sua necessidade e concluindo que apesar de a lei prever apenas a sua possibilidade, ela deve ser requisitada em todos os casos, pois o juiz é um profissional do Direito, ele não tem que ter esse preparo, ele não é psicólogo⁶².

Em alguns casos, em que há acusações de violência sexual, incesto, é ainda recomendável perícia médica.

Desta forma, considerando que uma análise superficial poderia levar a conclusões precipitadas, podendo importar em prejuízo, principalmente à criança ou ao adolescente, é

⁶²Disponível em

<https://ibdfam.org.br/noticias/9049/Per%C3%ADcia+psicol%C3%B3gica+forense+em+processos+de+aliena%C3%A7%C3%A3o+parental+%C3%A9+enfoque+de+artigo+na+Revista+Cient%C3%ADfica+do+IBDFAM> acessado em 26 de outubro de 2023.

altamente recomendável que o juiz requeira a realização de perícia psicossocial quando não requerido pelas partes. É inclusive, mais seguro ao próprio magistrado, a fim de se evitar futura desconstituição da sentença por cerceamento de defesa.

Importante frisar que o juiz não está subordinado ao laudo, pois o parecer não é uma sentença, mas apenas fonte de informação.

Ele pode formar sua convicção através de outros elementos probantes, mas ao recusar o trabalho técnico, deve motivar convincentemente seu entendimento de acordo com outras provas nos autos.

De acordo com Humberto Theodoro, não é tolerável o juiz desprezar o laudo técnico para substituí-lo por seus próprios conhecimentos científicos em torno do fato periciado. Caso o juiz possua cultura técnica além da jurídica, não poderia utilizá-la nos autos, pois isto equivaleria a inaceitável cumulação de funções inconciliáveis ⁶³.

Os parágrafos do artigo 5º fazem algumas considerações sobre a perícia. O §1º afirma que o laudo pericial terá base 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,

⁶³ JUNIOR, Humberto Theodoro. Curso de Direito Processual Civil. Volume I. Teoria Geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento. 50ª Edição - Rio de Janeiro: Forense, 2009.

cronologia de incidentes, avaliação de personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor.

Segundo a psicóloga forense, Evani Zambom M. Silva, a perícia pode ser feita em várias sessões. Em algumas, a criança vai ser analisada isoladamente e outras em conjunto com os genitores. Os genitores também podem ser avaliados isoladamente. Depois, pode-se passar a chamar outras pessoas que o relato das crianças demonstre que são importantes em sua vida, como avós, tios, professores, entre outros.

O §2º afirma que 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.

O novo §4º, introduzido pela lei n. 14.340/2022 dispõe que “Na ausência ou insuficiência de serventuários responsáveis pela realização de estudo psicológico, biopsicossocial ou qualquer outra espécie de avaliação técnica exigida por esta Lei ou por determinação judicial, a autoridade judiciária poderá proceder à nomeação de perito com qualificação e experiência pertinentes ao tema, nos termos dos arts. 156 e 465 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”.

Este dispositivo traz a possibilidade de a perícia ser realizada por um único profissional. No entanto, o laudo elaborado por equipe multidisciplinar é mais rico de conteúdo e possui uma perspectiva mais ampla da situação, já que haverá análises de profissionais de mais de uma área técnica. Na visão

de Pastori⁶⁴ a equipe multidisciplinar deve ser integrada por ao menos três áreas do conhecimento, quais sejam, psiquiatria, psicologia e assistência social.

Segundo ela, ao psiquiatra incumbe observar se há transtornos psíquicos diagnosticáveis em cada um dos envolvidos nos casos de alienação parental. Ao assistente social cabe analisar a estrutura familiar na qual se cogita a ocorrência de alienação, descrevendo como são as relações de poder ali visualizáveis. Ao psicólogo cabe indicar como ocorre a interação entre comportamentos de autores e vítimas da alienação e as relações de poder estabelecidas na estrutura familiar.

A lei está em consonância com o art. 475 do Código de Processo Civil, que permite que o juiz em casos de perícia complexa, que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, nomeie mais de um perito.

De acordo com o Código de Ética de psicólogos e assistentes sociais⁶⁵, cabe ao perito revelar ao juízo somente o

⁶⁴ PASTORI, Camila Stella Maggioni. Descendentes Fantoques: um estudo sobre a alienação parental. Porto Alegre, 2011.

⁶⁵ Art. 19 - Nas perícias, o Psicólogo agirá com absoluta isenção, limitando-se à exposição do que tiver conhecimento através do seu trabalho e não ultrapassando, nos laudos, o limite das informações necessárias à tomada de decisão. – Código de ética profissional do Psicólogo- Resolução CFP nº 002/1987. Disponível em https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2012/07/resolucao1987_2.pdf acessado em 26 de outubro de 2023;

Art. 16 - O sigilo protegerá o usuário em tudo aquilo de que o assistente social tome conhecimento, como decorrência do exercício da atividade profissional. Parágrafo

indispensável para responder aos quesitos elaborados, caso contrário, o profissional estaria cometendo falta ética.

Entende-se que está autorizada, por aplicação subsidiária das regras do CPC, a nomeação de assistentes técnicos às partes, apesar de a lei ser silente em relação a isto.

O assistente técnico tem função de assistir as partes na prova pericial, acompanhando a produção e apresentando um parecer a respeito das questões técnicas que são objeto da prova⁶⁶.

O artigo 465, §1º do CPC prevê que as partes deverão dentro de 15 dias (quinze) contados da intimação do despacho de nomeação do perito indicar assistente técnico e apresentar quesitos.

Se o juiz nomear mais de um perito, com conhecimentos técnicos diferenciados, também as partes poderão, cada uma, designar assistentes técnicos diferentes para cada área de conhecimento. É o que se depreende do art. 475 do CPC. Assim, havendo, por exemplo, perito médico, assistente

único - Em trabalho multidisciplinar só poderão ser prestadas informações dentro dos limites do estritamente necessário.

Art. 19 - São deveres do assistente social: a) apresentar à justiça, quando convocado na qualidade de perito ou testemunha, as conclusões do seu laudo ou depoimento, sem extrapolar o âmbito da competência profissional e violar os princípios éticos contidos neste Código. - Código De Ética Profissional Dos Assistentes Sociais- Disponível em http://www.cfess.org.br/arquivos/CEP_1993.pdf acessado em 18 de novembro de 2012.

social e psicólogo, poderão as partes indicar assistentes técnicos das três áreas.

O §3º do art. 5º fixa inicialmente o prazo de 90 dias para o perito ou equipe multidisciplinar verificar a ocorrência da síndrome da alienação parental. Este prazo é prorrogável desde que haja justificativa do perito e posterior autorização judicial.

Da mesma forma, o CPC, no art. 476, prevê que se o perito por motivo justificado não puder apresentar o laudo dentro do prazo, o juiz conceder-lhe-á, por uma vez, prorrogação, pela metade do prazo originalmente fixado. A lei especial não delimita que haja somente uma prorrogação como o fez a lei processual civil.

A lei processual civil, no art. 477, faz a ressalva de que o perito deve apresentar o laudo em cartório pelo menos 20 dias antes da audiência de instrução e julgamento, de forma que esta regra deve-se aplicar às ações de reconhecimento de alienação parental, a fim de dar ao magistrado tempo suficiente para analisar os laudos obtidos, bem como os pareceres dos assistentes técnicos, que deverão ser juntados com pelo menos 10 dias de antecedência da audiência.

Além disso, de acordo com julgado do STJ⁶⁷, deve o juiz abrir vista às partes para que se manifestem sobre o laudo, sob pena de violação do princípio do contraditório.

⁶⁷ STJ, Resp 92.313/SP. Rel Min. Sálvio Figueiredo, ac. de 14.04.98, in RSTJ 109/192.

O prazo pode, por vezes, ser exíguo, pois muitas vezes trabalhar em perícia psicológica com crianças exige quebra de barreira de timidez antes de se passar objetivamente à análise técnica. É importante que toda a situação seja devidamente explorada, independentemente de prazos, pois caso algum ponto deixe de ser avaliado, prejuízos irreversíveis à criança, que é quem se deve resguardar o interesse, poderão sobrevirem.

No tocante aos honorários periciais, de acordo com que prevê o art. 95 do CPC, a parte que houver requerido o exame adiantará as despesas do perito. Será rateada quando a perícia for requerida por ambas as partes ou determinada de ofício pelo juiz. O valor dos honorários será fixado pelo juiz.

Ao final do processo o vencido será definitivamente condenado ao pagamento das custas e honorários, pagando ao vencedor as despesas que antecipou. De acordo com o art. 84 do CPC as despesas abrangem também a remuneração do assistente técnico.

CAPITULO V

EFEITOS JURÍDICOS DO RECONHECIMENTO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

5.1 REFLEXÕES SOBRE O ILÍCITO CIVIL NO AMBITO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Antes de se passar à análise do artigo 6º⁶⁸ da lei que dispõe sobre a alienação parental, urge realizarem-se algumas considerações sobre os efeitos jurídicos do reconhecimento da síndrome.

O objetivo central, depois de reconhecida a síndrome, é proteger a criança, garantindo seu melhor interesse e saúde mental. A lei parece ter adotado posição que permite a

⁶⁸ “Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:”

responsabilização penal e civil do genitor alienador de acordo com o caput do artigo 6º, sendo este um objetivo secundário.

Aqui, surge uma velha discussão: há ilícito civil nas relações familiares que enseje indenização? Primeiramente deve-se questionar se haveria um dever jurídico de um genitor não desqualificar o outro perante os filhos em comum.

Além disso, deveria o ato ser realizado com culpa, o que, como já visto, nem sempre ocorre, já que a alienação parental pode ser realizada inconscientemente pelo alienador. Havendo culpa, dano e nexo causal, estaria configurada a responsabilidade subjetiva do alienador e o consequente dever de indenizar por danos morais.

E antes mesmo de todos estes questionamentos, como já exposto, surge o questionamento se existe mesmo alienação parental ou se as condutas descritas como alienadoras são na verdade alianças que se formam logo após as separações conjugais.

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão inusitada, condenou um pai a pagar indenização no valor de R\$ 200 mil ao filho por abandono afetivo⁶⁹, trazendo assim, a possibilidade de reparação civil no âmbito familiar. A decisão, de maio de 2012, levou em conta que não se pode excluir os danos decorrentes das relações familiares dos ilícitos civis em geral, classificando-o como dano familiar. A relatora admitiu, no entanto, que nas

⁶⁹ STJ, REsp 1.159.242/SP. Relatora: Min. Nancy Andrighi - Terceira Turma. ac. de 10 de maio de 2012.

relações familiares entremeiam fatores de alto grau de subjetividade, como afetividade, amor, mágoa, entre outros, os quais dificultam, sobremaneira, definir, ou perfeitamente identificar e/ou constatar, os elementos configuradores do dano moral. Concluiu que amar é faculdade e cuidar é dever. Portanto, a falta de amor ensejaria reparação por danos morais. Segue ementa do acórdão:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.

O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.

Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado – importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.

Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social.

A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes – por demandarem revolvimento de matéria fática – não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial.

A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada.

Recurso especial parcialmente provido.”

Outra questão é se haveria nas relações familiares conteúdo patrimonial, pois indenização por dano moral deveria ter alguma medida para ser determinada. No caso supracitado, a Ministra Nancy Andrighi apenas se limitou a dizer que o valor fixado pelo Tribunal era exacerbado e que no STJ, em regra, não cabe nova deliberação sobre o valor do dano, devendo excepcionalmente manifestar-se em relação aos valores exacerbados ou irrisórios.

Já o Ministro Sidnei Beneti, em seu voto ponderou o seguinte acerca do valor do dano:

“Ponderados todos esses elementos, e realçando-se que a fixação de valores a título de indenização moral não é jamais matemática, mas estimativa, à luz de condições interagentes entre si em cada caso concreto, o que impede que se comparem objetivamente, valores com o de outros casos concretos, deve-se dosar o valor dos danos morais, proporcionalmente à responsabilidade do genitor (...)”

Essa mesma decisão considerou que a existência de alienação parental afasta a responsabilização do genitor por abandono familiar, sendo uma excludente de ilicitude, pois haveria impossibilidade prática de prestação de cuidados.

Não obstante a decisão da Terceira Turma, a Quarta Turma do mesmo Tribunal já se manifestou em sentido contrário em outra ocasião, considerando impossível reparação civil no âmbito familiar⁷⁰.

Afirmou que no caso de abandono afetivo, a repercussão que o pai pode vir a sofrer, na área do Direito Civil, no campo material, há de ser unicamente referente a alimentos; e, no campo extrapatrimonial, a destituição do poder familiar. Segue ementa:

⁷⁰ STJ, Resp 757411/MG. Relator Min. Hélio Quaglia Barbosa - Quarta Turma. ac. de 09/10/2006.

“RESPONSABILIDADE CIVIL. ABANDONO MORAL. REPARAÇÃO. DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE. A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária. Recurso especial conhecido e provido.”

Neste caso, em relação ao valor do dano, o Ministro Cesar Asfor Rocha assim explanou:

“Com a devida vênia, não posso, até repudio essa tentativa, querer quantificar o preço do amor. Ao ser permitido isso, com o devido respeito, iremos estabelecer gradações para cada gesto que pudesse importar em desamor: se abandono por uma semana, o valor da indenização seria “x”; se abandono por um mês, o valor da indenização seria “y”, e assim por diante.”

No julgamento do RESP 1.087.561-RS, julgado em junho de 2017, a Quarta Turma do STJ condenou o genitor a pagar ao filho, que vivia em situação de miséria, indenização por dano moral, em razão do desamparo material. Afirmou que a omissão voluntária e injustificada do pai é passível de compensação pecuniária. Ressalvaram os Ministros Raul Araújo e Maria Isabel Galloti que são contrários à tese da responsabilidade civil por abandono afetivo e que a falta de afeto, por si só, não é ato ilícito. Segundo a Ministra “A convivência e o afeto devem corresponder a sentimentos

naturais, espontâneos, genuínos, com todas as características positivas e negativas de cada indivíduo e de cada família. Não é - nem deve ser - o cumprimento de dever jurídico, imposto pelo Estado, sob pena de punição (ou indenização punitiva)”.

Assim, naquele julgado deixaram claro que a indenização estava sendo fixada em razão do abandono material e não do afetivo.

Trata-se de um tema complexo e que na visão de Cardin deve ser analisado de forma casuística, com provas irrefutáveis para que não ocorra a sua banalização, uma vez que ocorrem conflitos passageiros, como a raiva, a mágoa, a vingança, a inveja etc.⁷¹ Deve-se analisar se há de fato uma síndrome grave ou se se trata apenas de uma situação momentânea vivida pelos membros da família recém-separada.

Além disso, deve-se haver cautela para que a briga judicial não se perpetue entre os genitores da criança, pois para ela, ver seus pais em um litígio quase que eterno poderia ser mais prejudicial, ferindo o melhor interesse da criança.

⁷¹ CARDIN, Valéria Silva Galdino. Dano Moral no Direito de Família. Disponível em <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/dano-moral-no-direito-de-familia/9087> acessado em 03 de outubro de 2012.

5.1 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS IMPOSTAS PELA LEI Nº 12.318

O artigo 6º traz um rol de medidas que o juiz pode impor às partes. Neste trabalho, tais medidas serão chamadas de consequências jurídicas impostas pela lei, *in verbis*:

“Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:

I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;

II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado; III - estipular multa ao alienador;

IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;

V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;

VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;

~~VII - declarar a suspensão da autoridade parental~~ (Revogado pela lei n. 14.340 de 2022).”

Como já citado anteriormente, tais medidas podem ser também aplicadas em sede de tutela antecipada. Caso não o sejam e no curso do processo seja caracterizado ato típico de alienação parental, será determinada na sentença.

Pode também o Tribunal impor uma das consequências, reformando a sentença.

Os incisos enumeram primeiro as medidas mais leves, passando gradualmente às mais radicais, aplicáveis aos casos mais graves de alienação parental.

A primeira questão a ser explorada neste dispositivo é que ele parece ampliar o rol de condutas que podem sofrer as consequências impostas nos incisos. Isto porque afirma que caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, poderá o juiz utilizar os instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos.

A interpretação de “qualquer conduta” deve ser restritiva e interpretada em conjunto com toda a lei. Assim, deve-se entender qualquer outra conduta, que não descrita no artigo 2º, mas que haja a evidente intenção, consciente ou não, de um genitor alienar o filho comum do outro genitor ou seu parente.

Outra questão a ser explorada é que o caput do dispositivo permite que o juiz utilize outros instrumentos processuais, além dos descritos na lei, depreendendo-se disto que o rol é meramente exemplificativo.

Disso extrai-se que as medidas podem ser adotadas de ofício, não incidindo o princípio da congruência, segundo o qual o juiz está adstrito a julgar nos limites do pedido. É o que se depreende do texto legal, já que o juiz pode impor uma consequência não prevista em lei, ou mesmo requerida pelas partes. Além disso, se a lei permite que o juiz, em sede de tutela, fixe uma destas medidas, não há motivo que o impeça de fazê-lo ao final do processo, quando a causa já está madura para julgamento.

Analizando as medidas previstas, primeiramente está a declaração de existência da alienação parental e posterior advertência ao alienador. Esta advertência consistiria em alertar o alienador de que existem outras medidas, mais graves previstas, que podem ser aplicadas caso o alienador não cesse sua prática alienante⁷². Trata-se de uma medida eficaz, que permite que haja uma tentativa de reverter a situação da forma menos gravosa à criança.

Outra medida possível é a ampliação do convívio da criança em favor do genitor alienado. Através desta decisão, o genitor alienado poderá ter oportunidade de conviver mais com a criança, demonstrando a ela que algumas de suas memórias a respeito dele são falsas. Trata-se de uma forma da criança criar seu próprio senso crítico a respeito de seu genitor, sem interferências alheias.

⁷² PASTORI, Camila Stella Maggioni. Descendentes Fantoches: um estudo sobre a alienação parental. PortoAlegre, 2011

A medida que prevê aplicação de multa possui peculiaridades. Gondin⁷³ demonstra preocupação sobre a matéria, já que a lei não especifica quem é o destinatário e quem é o beneficiário da multa. Ora, na alienação parental a vítima é na verdade a criança, e não o genitor alienado.

Então, o autor sugere que o numerário seja depositado em conta vinculada ao Poder Judiciário em favor do menor e que possa somente ser movimentada após parecer do Ministério Público e autorização expressa do juiz enquanto a criança for menor. Atingida a maioridade, poderia movimentá-la livremente. Trata-se de solução pertinente e que evita que haja conflito por interesses econômicos latentes entre os genitores, que muitas vezes, após separação conjugal, brigam por pensão. Beneficiar-se-ia, assim, a criança, que é a real vítima da alienação parental.

O valor da multa deve ser suficiente para forçar o devedor a cumprir o esperado o quanto antes. Deve ser fixada de acordo com sua condição socioeconômica. Gondin alerta que a multa não deve comprometer a subsistência da criança, fazendo, mais uma vez com que ela seja revitimizada pelo conflito existente entre seus genitores.

Assim, o valor deve ser fixado de acordo com as condições socioeconômicas do alienador e de forma a não

⁷³ GONDIN, Frederick, Alienação Parental: A Impropriedade do Inciso III do artigo 6º da lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010 (Lei Da Alienação Parental).

comprometer o sustento da criança que está sob sua guarda, sem que, no entanto, perca seu caráter coercitivo.

Na visão de Venosa⁷⁴, a multa do inciso III trata-se de multa diária, *astreinte*, comparável a prevista no § 1º do artigo 536 do Código de Processo Civil, que trata de obrigação de fazer ou não fazer. Assim dispõe o referido dispositivo:

“Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial”.

Esta multa tem nítido caráter coercitivo, visando determinar um específico comportamento. Assim, a multa deve estar vinculada a um comportamento esperado do alienador. Ou

⁷⁴ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. Direito de Família. 12ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

seja, se espera que ele não pratique qualquer ato alienador e, caso pratique, incidirá a multa fixada.

O acompanhamento psicológico e ou biopsicossocial é de extrema relevância. Trata-se de uma medida que não se restringe ao alienante, mas que também pode abranger a criança ou adolescente vitimizada e o genitor alienado. Visa reparar os danos psíquicos ocasionados pelos atos alienadores e esclarecer, por meio de aconselhamentos o que é melhor à criança, traçando-se um prognóstico sobre futuros danos que podem ocorrer a ela caso não cessem os atos alienadores.

A determinação da alteração da guarda para a modalidade compartilhada ou sua inversão é medida aplicável aos casos mais graves. Já a determinação da fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente é medida não satisfativa, mas que visa proteger a criança de um dano pior no futuro.

A lei previa a possibilidade de suspensão da autoridade parental, com afastamento do convívio do genitor alienador. O inciso foi revogado pela Lei n. 14.340/2022.

Urge ressaltar que nessa hipótese nem o mesmo o direito de visitas estaria permitido, ao contrário do caso da inversão da guarda.

A declaração da suspensão da autoridade parental, sem dúvida, era a medida mais grave, pois tinha potencial de gerar o rompimento do vínculo da criança com o genitor com quem ela tem dependência, colocando-a em um ambiente até então hostil, que poderia lhe causar estranheza.

A revogação do dispositivo foi motivada pelas críticas recentes à lei e revela avanço em relação à legislação e o tratamento da temática, não sofrendo mais a genitora supostamente alienadora com o receio de ter suspenso o poder familiar sobre a criança.

Há relatos de crianças que nesta situação acabaram fugindo de casa e passaram a ter um desempenho escolar ruim. Igualmente ocorre quando há inversão de guarda.

O caso da menina Joanna Marcenal⁷⁵, veiculado pela mídia, retratou a fragilidade damedida de inversão de guarda. O pai da menina, após mais de dois anos sem visitá-la ajuizou ação, alegando alienação parental. A mãe foi intimada para ser ouvida pelo setor de psicologia. Apenas a mãe foi ouvida pela perita, ao passo que pelo lado paterno foram entrevistados, o pai, sua atual esposa e os avós da menina. Como resultado, a psicóloga emitiu um laudo que recomendava a inversão da guarda sob suposta existência de alienação parental. Após investigação, constatou-se que o pai de Joanna submetia a filha a maus-tratos e tortura, amarrando seus pés e mãos com fita colante, no chão, em meio a fezes e urina. Joanna morreu após 26 dias em coma.

Por isso, o profissional do direito deve ter todo cuidado para não trazer mais transtornos à criança, que já é vítima da alienação parental e pode passar a ter outro problema em sua vida: a quebra do vínculo com o genitor alienador.

⁷⁵ Disponível em <http://casojoannamarcenal.blogspot.com.br/> acessado em 26 de outubro de 2023.

Por fim, da sentença cabe apelação que, em regra, terá efeito suspensivo, salvo as hipóteses previstas no §1º do art. 1.012 do CPC. Destas hipóteses, merece destaque a do inciso V, que prevê que a apelação terá apenas efeito devolutivo quando interposta de sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Em outras palavras, se o juiz determinou alguma medida provisória no curso do processo e essa medida foi confirmada na sentença, o recurso não terá efeito suspensivo. Isso também ocorre se houver concessão de tutela antecipada na sentença.

CONCLUSÃO

A alienação parental está vinculada a conflitos familiares, antes de serem propriamente judiciais. Com isso, os envolvidos veem o Judiciário como solucionador das dificuldades enfrentadas. No entanto, o conflito está antes dentro de cada seio familiar, sendo mais apropriado que sejam resolvidos por meios extrajudiciais, já que o processo tende a prolongá-lo. A mediação tem papel importante neste cenário. O Ministério Público entende satisfazer melhor o interesse da criança a intervenção mínima. Evitar demanda judicial entre os genitores da criança vítima da Alienação Parental é um caminho aconselhável, já que evitará que ela seja revitimizada com os constrangimentos que o processo pode causar-lhe. Além disso, as consequências impostas pela lei podem até beneficiar os genitores, mas a curto e longo prazos, prejudicar a criança, que se encontra altamente vinculada e apegada ao genitor alienador.

A lei possui diversas falhas, provavelmente em razão das incongruências da própria teoria de Gardner, que parece mais considerar vítima da alienação parental o genitor alienado do que a própria criança. Em razão disso, sugeri diversas penas dirigidas ao genitor alienador que prejudicariam diretamente a criança, como por exemplo, redução do valor da pensão alimentícia. Operadores do direito apontam a mesma característica em relação à imposição de multa ao genitor alienador, prevista na lei de alienação parental, já que prejudicaria unicamente a criança, tendo em vista que a verba

que a ela seria dirigida, seria despendida com o pagamento da despesa.

Visando proteger a criança, a lei é insuficiente, impondo medidas que, ao contrário, lhe prejudicam. Assim o faz quando deixa de exigir a avaliação psicossocial. Estudos técnicos concretos devem preceder uma medida drástica, como inversão de guarda, imposta por sentença, tendo em vista que a proteção da criança e sua saúde mental, que está em formação, é muito mais frágil que a de seus genitores, que podem deixar esbarrar na relação parental resquícios do conflito conjugal. Cabe ao perito delimitar o que considera importante à saúde da criança, sendo sua intervenção imprescindível, como já considerou o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Críticos à teoria de Gardner entendem que não existe síndrome da alienação parental e apresentam outra abordagem das atitudes que para Gardner são alienadoras. Entende haver, na verdade, alianças com o genitor guardião que se formam durante a separação conjugal. Rolf Madaleno expõe sobre a autoalienação do genitor, situação de um pai que não tem conseguido superar a ruptura do seu casamento, pretendendo, por exemplo, manter a relação por meio do conflito ou simplesmente porque mantém desejos de vingança e considera a ex-mulher culpada pela separação.

Novas perspectivas e críticas contemporâneas representam a tendência de revogação da lei que dispõe sobre a Alienação Parental, sobretudo em razão da alegação ser frequentemente utilizada por pais abusadores, a fim de afastar seus filhos da genitora que impede (ou tenta impedir) judicialmente maiores violências. Com isso, a alienação parental

tem sido frequente instrumento em desfavor de mães que pretendem proteger seus filhos, em clara violência institucional de gênero perpetuada pelo Poder Judiciário e pela legislação que atualmente possibilita a alegação dessa síndrome pelos abusadores.

O trabalho não tenta esgotar o tema da alienação parental, mas convida o leitor a fazer reflexões.

REFERÊNCIAS

- ALVIM, Arruda. Manual de Direito Processual Civil. – Processo de conhecimento, volume II, 10ª Edição. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2006.
- CARDIN, Valéria Silva Galdino. Dano Moral no Direito de Família. Disponível em <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/dano-moral-no-direito-de-familia/9087> acessado em 03 de outubro de 2012.
- CNJ. Protocolo para julgamento sob perspectiva de gênero. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf> acessado em 27 de outubro de 2023.
- Código de ética profissional do Psicólogo- Resolução CFP nº 002/1987. Disponível em http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2012/07/resolucao1987_2.pdf acessado em 26 de outubro de 2023.
- DIAS, Maria Berenice (organização). Incesto e Alienação Parental. 2ª Edição. Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias (livro eletrônico). 4ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- ENGISH, Karl. Introdução ao Pensamento Jurídico, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 6ª edição, Cap. IV.
- FONSECA, Priscila M. P. Corrêa. Manual de Direito das Famílias e das Sucessões, 2ª Edição. Editora Del Rey, 2010.

GARDNER, R. O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)? Disponível em <http://pt.scribd.com/doc/6155591/Sindrome-da-Alienacao-Parental-Richard-Gardner> acessado em 14 de novembro de 2012.

GONÇALVES, Marcos Vinicius Rios. Direito Processual Civil. Col. Esquematizado, 2ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

GONDIN, Frederick, Alienação Parental: A Impropriedade do Inciso III do artigo 6º da lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010 (Lei Da Alienação Parental).

<http://casojoannamarcenal.blogspot.com.br/> acessado em 26 de outubro de 2023.

<https://aleitamento.com.br/secoes/direitos/sap-sindrome-de-alienacao-parental-uma-critica/3134/> acessado em 26 de outubro de 2023.

<https://ibdfam.org.br/noticias/9049/Per%C3%ADcia+psicol%C3%B3gica+forense+em+processos+de+aliena%C3%A7%C3%A3o+parental+%C3%A9+enfoque+de+artigo+na+Revista+Cient%C3%ADfica+do+IBDFAM> acessado em 26 de outubro de 2023.

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011> acessado em 26 de outubro de 2023.

<https://brasil.un.org/pt-br/>. Acessado em 5 ago. 2023

https://assets-institucional-igp.sfo2.cdn.digitaloceanspaces.com/2020/01/NUDEMDPS_P_NotaTecnicaAlienacaoParentalJSetembro2019.pdf acessado em 27 de outubro de 2023.

https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/156451?_gl=1*axed7z*_ga*MTI2MDQxODQzNi4xNjkxNDU4NjAw*_ga_CW3ZH25XMK*MTY5ODQxM

TYyOC4zLjAuMTY5ODQxMTYyOC4wLjAuMA..

Acessado em 27 de outubro de 2023.

JÚNIOR, Antônio Veloso Peleja. Síndrome da alienação parental. Aspectos materiais e processuais. 2010. Acessado em 26 de outubro de 2023. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/18089/sindrome-da-alienacao-parental#ixzz26JgxErS2>

LAGO, Viviam; AMATO, Paloma. TEIXEIRA, Patrícia. ROVINSKI, Sonia. BANDEIRA, Denise. Um breve histórico da psicologia jurídica no Brasil e seus campos de atuação. Estudos de psicologia, 2009.

LAVIETES, S. "Richard Gardner, de 72 anos, morre; dúvidas sobre queixas de abuso". The New York Times. Disponível em <http://www.nytimes.com/2003/06/09/obituaries/09GARD.html>. Acessado em 27/11/2011.

LÉPORE, Eduardo Paulo e ROSSATO, Luciano Alves. Comentários a lei de alienação parental: Lei 12.318/10, 2008. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/17871/comentarios-a-lei-de-alienacao-parental-lei-no-12-318-10>

PASTORI, Camila Stella Maggioni. Descendentes Fantoches: um estudo sobre a alienação parental. Porto Alegre, 2011.

MADALENO, Ana Carolina Carpes - Síndrome da Alienação Parental: importância da detecção – aspectos legais e processuais / Ana Carolina Carpes Madaleno, Rolf Madaleno. – 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SILVA, Denise Maria Perissini. A nova lei de alienação parental. Disponível em <https://www.pailegal.net/sap/mais-a-fundo/796-a-nova-lei-da-alienacao-parental> acessado em 26 de outubro de 2023.

- SILVA, Evani Zambom Marques e CASTRO, Lidia Rosalina Folgueira. Psicologia Judiciária para concursos da magistratura. 1ª edição. São Paulo, Edipro, 2011.
- SOUSA, Analicia Martins. Síndrome da Alienação Parental – um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Editora Cortez, 2010.
- VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. Direito de Família. 12ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2012.
- VIEIRA, Aline. Lei de Alienação Parental como violência institucional de gênero; 2023. <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/lei-de-alienacao-parental-como-violencia-institucional-de-genero-02012023>, acessado em 27 de outubro de 2023.

APÊNDICE

Entrevista realizada no ano de 2012 com a professora Evani Zambom Marques da Silva, mestre e doutora em Psicologia pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, psicóloga do Tribunal de Justiça de São Paulo, atuando nas varas de família do foro central de São Paulo, ex-diretora do Núcleo de Apoio Profissional de Serviço Social e Psicologia do mesmo Tribunal. Professora e supervisora nos cursos de Direito e Psicologia das Faculdades Metropolitanas Unidas, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, e do instituto *Sedes Sapientiae*. Especialista em psicologia jurídica pelo Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região.

1- Existe uma classe social em que é mais comum a ocorrência da SAP?

Não existe, é indistinto. Tanto faz o nível social, econômico. As estratégias é que mudam. Nas classes mais altas, as partes podem pagar bons advogados, havendo maior aporte teórico, trabalhos mais bem redigidos, que na prática não podem acabar tendo influência na decisão. Nas classes inferiores há interferências mais curtas nos autos.

2- Algo que me preocupa é que a lei não obriga o juiz a necessariamente requerer perícia. Os juízes costumam pedir perícia, ou identificam a SAP pelos critérios apontados na lei?

Apenas me chegam os casos em que o juiz determina a perícia. Normalmente quando os advogados citam a existência de alienação parental, os juízes automaticamente requerem estudo psicológico. Eu não tenho dados para afirmar se há casos em que o juiz resolve a situação sem que haja determinação de uma perícia. Preocupa-me a maneira como foi redigida a lei, que possui várias críticas, principalmente no que se refere à autorização de mudança de guarda quando detectado traços de alienação parental. Isso pode trazer uma vitimização ou revitimização daquela criança, que às vezes é vítima de um pai ou mãe alienadores, mas está identificada com aquilo, e se simplesmente houver o corte daquele vínculo, não se levará em consideração o melhor interesse da criança. É muito delicada essa nuance. Acaba sendo cada vez mais difícil o operador do direito apreender todos os fatores que circundam o litígio do ponto de vista emocional. Então, hoje, as perícias, as avaliações, a intermediação têm feito esse papel.

3- Como é feito o enquadramento da SAP no laudo psicológico já que não consta no DSM- IV?

Eu evito falar de Síndrome de Alienação Parental. Atendi um caso em que o advogado do pai estava alegando alienação parental. A criança estava há quatro anos sem ver o pai. Eu fui favorável ao pai. Foi realizada uma visita monitorada e o pai

não apresentou o risco que a mãe dizia que ele apresentava. A mãe me procurou para discutir sobre o laudo, que é uma possibilidade que damos no ramo da psicologia. Ela me disse: “Então eu pratiquei alienação parental? Você está me chamando de alienadora parental?”. Eu disse: “Eu não falei isso em nenhum momento no meu laudo. A senhora pode lê-lo e não vai encontrar a expressão “alienação parental”. Na verdade, ela é uma alienadora parental, mas eu evito colocar um rótulo. A criança, de 12 anos, nem sequer aceitou sentar-se ao meu lado na presença do pai, tinha medo dele. A criança começou a tremer e suar frio e saiu da sala falando coisas desconexas. A mãe esperava o filho de braços abertos do lado de fora. Eu disse a ela que não era ideal que ela trouxesse a criança, e que seria melhor pedir a outra pessoa que o fizesse. Ela levava a criança pois sabia que ela correria para os seus braços. No laudo, eu passei a traçar um prognóstico, para tentar assustá-la e ela veio tirar satisfação a respeito disto. Eu disse que não poderia traçar um prognóstico fechado, não sabendo exatamente se o menino vai se desenvolver bem ou não. Poderia apenas dizer que hoje, ela tinha condições de controlar o filho dela, mas amanhã, ele poderia canalizar toda raiva que sente do pai de uma forma boa e ser um pesquisador, liderar grupos que sofreram a mesma situação etc. ou poderia transformar-se em uma pessoa que nega toda realidade, usando subterfúgio de drogas ou ser uma pessoa que tem dificuldades em se vincular afetivamente às pessoas. Eu não fechei o laudo, mas o concluí com um prognóstico.

4- Quais são os quesitos normalmente formulados para a constatação da SAP em perícias?

Eu recebo os quesitos que vêm elaborados pelos assistentes técnicos da psicologia. Normalmente eles assim formulam: “Tendo em vista que a pessoa X pratica tais e tais traços, pode a Senhora perita afirmar que estamos diante de um quadro de alienação parental?”. Uma questão perigosa é que o assistente técnico às vezes induz a gente a responder o que um dos lados quer. “Pode a Senhora perita dizer se tais sintomas são bons para a criança?”, então se responde “Não, não são bons”. “Por quê?” “Pois tiram o equilíbrio da criança...”. Em outra pergunta: “São estes sintomas relacionados à síndrome da alienação parental?”. Desta forma, o assistente técnico vai levando você a fechar o raciocínio, concluindo haver alienação parental. Normalmente os peritos psicólogos mais experientes leem todos os quesitos e já os respondem no corpo do laudo, pois respostas isoladas podem ferir o interesse da criança.

5- Existe alguma outra síndrome com características similares a da SAP que pode dificultar o diagnóstico?

Primeiramente, eu questiono muito a nomenclatura de “síndrome”, pois síndrome é o conjunto de sinais que você apreende. Existem atitudes alienadoras. Eu prefiro trabalhar com esta nomenclatura, pois “síndrome” é muito medicalizado. No entanto, toda literatura assim descreve e há várias visões por detrás disto.

Existem outros quadros, até de psicopatologia, como depressão, sintomas de Borderline, psicopatia, que tornam os filhos presas fáceis. Existe também uma síndrome descrita pela medicina, chamada Münchhausen. Em resumo, há uma superproteção de um dos pais, que tenta provar que a criança é doente. Eles fazem exames, avaliações médicas e psicológicas e precisam provar a eles mesmos, ao juiz ou perito que a criança precisa de cuidados especiais. Acabam superprotegendo e massacrando a criança, tornando-a objeto de pesquisa acima do necessário.

6- Eu li o trabalho da Analicia Souza sobre alienação parental, e ela discorda da teoria da alienação parental, afirmando existirem na verdade alianças com o genitor guardião e que é difícil a criança não assumir nenhuma posição.

Eu penso como ela. A criança por vezes não fala se está de um lado “A” ou “B”, mas ela apresenta sintomas, por exemplo, psicossomáticos, desenvolvendo quadros como uma reação àquela pressão. Acredito que essas alianças sempre existiram e agora essa sociedade do final do século XX e início do século XXI rotula tudo, havendo necessidade de dar nomes a tudo. Por um lado, ajuda os pesquisadores a dar um corpo aos conhecimentos e por outro aprisiona as pessoas. São, na verdade alianças distorcidas que vão sendo construídas, ainda na formação do pai amoroso, que vão se atualizando quando essa família se constitui e quando surgem os filhos. A separação em si não é negativa. Na verdade, a maneira como ela se dá pode ser destrutiva para os filhos. Antigamente se

achava que toda separação conjugal trazia um malefício. Isso não ocorre necessariamente.

7- A criança, depois de amadurecer e poder ter conhecimento de que sofreu com a SAP, pode identificar o que foi implantado como falsa memória e o que realmente foi verdade? Quais as consequências disso no futuro?

A criança que sofre alienação parental, uma tentativa direta de desqualificar um dos pais, em alguns casos quando amadurece, a partir da adolescência, pode desenvolver um senso crítico e pensar “Nossa, aquilo que sofri foi alienação parental!”. Outras não, crescem totalmente prejudicadas porque se admitirem que existe um outro lado da história, elas vão negar e se sentir mal em relação a tudo que por ventura elas tenham praticado de cruel com um dos pais ou elas podem se sentir traído o genitor que a criou, refletindo “como agora eu vou falar pra ela que tudo que ela passou foi mentira?”. As vítimas da alienação parental muitas vezes desenvolvem um medo de trair, de ser fiel, de não desenvolver o chamado pacto de traição. Ela desenvolve o contrário: o pacto de lealdade – “eu sei que aquilo foi uma armação, mas não tenho condições, coragem de suportar o outro lado” - então, dentro desta construção, há crianças que passam a vida inteira odiando o genitor que foram programadas para odiá-lo desde pequenas.

8- A perícia psicológica é feita em conjunto com os genitores, ou a criança é avaliada isoladamente?

O juiz determina a perícia psicológica quando tem uma suspeita de alienação parental e cada profissional perito da psicologia tem liberdade técnica para trabalhar como quiser. Eu, que tenho uma formação em análise familiar sistêmica, entrevisto inicialmente individualmente todas as partes envolvidas no processo, pai, mãe e criança ou crianças e depois passo a chamar as demais pessoas que o relato demonstra que é importante na vida das crianças, como avô, avó, babá, professora. Depois convido as pessoas a sentarem junto comigo, por exemplo, o ex-marido e ex-mulher, que nunca serão ex-pai e ex-mãe. Trata-se de um convite, eles aceitam se quiserem. Depois coloco obrigatoriamente a criança junto com a mãe e junto como pai, separadamente em momentos distintos.

9- Há tempo suficiente para concluir todo esse procedimento?

O juiz normalmente dá 30 dias inicialmente. É possível que tenhamos uma prorrogação a pedido, pois o tempo interno não segue a mesma lógica do tempo externo. A criança às vezes demora uns 20 dias só para ficar mais à vontade comigo, então chora, tem medo, não olha para mim. Tenho que informar todos esses passos ao juízo, e geralmente, de 3 a 4 meses para concluir se as pessoas colaborarem, que significa comparecerem e não faltarem às entrevistas.

10- Em casos leves de alienação parental, seria possível as partes se submeterem a um tratamento psicológico temporariamente a fim de cessar a alienação parental, e depois voltarem a serem avaliadas pelo juízo, de modo a evitar as consequências de suspensão do poder familiar entre outras impostas pela lei?

Sempre a orientação, o aconselhamento, a sensibilização são válidos nos casos que existam alienação parental. Na verdade, em todos os casos há alienação parental. Ela tem várias nuances. Havendo separação conjugal com filhos, grande parte dos casos tem uma desqualificação de um genitor pelo outro – “Pra mim, essa pessoa não presta” - e essas impressões são passadas ao filho.

Apesar de eu ser perita, acredito que a perícia deve ser a última alternativa. Alternativas de autocomposição devem ser utilizadas por meio de sessões de aconselhamento- “Tenta pensar no interesse da criança em primeiro lugar, vamos limpar o que é da relação conjugal para não “espirrar” na relação parental” - a relação conjugal deve estar limpa, para não comprometer a relação parental.

11- A criança age por intermédio de fantasias implantadas? As crianças criam um trabalho de recriação a partir das histórias fantasiadas? Quais as dificuldades encontradas na perícia em relação às fantasias da criança?

As crianças agem em função de fantasias implantadas. Então são duas coisas, o meio pode implantar histórias nelas e elas continuam atuando com essas histórias ou elas podem também inventar do nada histórias porque a imaginação cria, porque veem na televisão, nas mídias, e elas podem achar que aquilo

tem desdobramentos que nada tem a ver com a realidade. Então apartir de uma criação às vezes concreta ou não pode vir a criar uma outra história. Uma das tarefas da perícia psicológica realizada nas varas de família quando surge uma situação emque tem que se verificar se a criança está falando a verdade ou fantasiando é apurar no discurso dela o que é fantasia e o que é realidade. Em cada faixa etária o psicólogo desenvolve técnicas para apurar esse senso de fantasia e de realidade.

12- A decisão do judiciário pode ser muito agressiva para a criança já que vai mudar sua rotina completamente? Pode gerar transtornos psicológicos piores?

A alienação parental nem sempre é consciente. O genitor alienador pode nem perceber, mas suas atitudes podem fazer acontecer barbáries. Deve haver muito cuidado do perito ao diagnosticar a síndrome da alienação parental. Às vezes o perito identifica alienação parental, mas não pode sugerir a inversão da guarda, pois a criança pode ficar mais exposta à crueldade do outro lado. A mídia expõe alguns casos cruéis, que deixam os peritos muitos preocupados com o prognóstico. Entrevistei uma mãe que me indagou se eu tinha certeza se o pai nãoalaria bobagens ao filho, mesmo em uma visita monitorada. Na visita monitorada ficam pessoas circulando, não pode entrar com celular, gravador, e nunca se sabe se a pessoa vai falar algo inadequado em voz baixa. Por isso que indicamos também um acompanhamento psicológico.

13- Você já atuou em algum caso em que o genitor acusado de abuso sexual alega em sua defesa a existência de alienação parental?

Sim, vários casos. É comum a criança fantasiar em algumas fases do desenvolvimento infantil. Essa fantasia, a mãe preocupada já diz ser um possível ato libidinoso realizado pelo pai e daí já faz pedidos de suspensão de visitas. Uma mãe, em um dos meus casos, disse que estranhou a criança de 1 ano e cinco meses ter ficado endurecida quando foi dar banho nela. Eu disse que a criança poderia estar com frio, poderia ter caído no boxe, entre outras possibilidades. Dei pistas para ela falar claramente que estava desconfiada de uma possível atitude paterna, mas ela não falou. Só me questionava se eu não achava “esquisito” a criança estar daquela forma logo após a visita com o pai. Ela queria dizer que a criança estava sendo submetida a atos libidinosos. A apuração das falsas acusações vem ocupando grande espaço. Aqui no Brasil ainda há carência de estudos no sentido de apreender este fenômeno. É comum pais que realmente praticam atos libidinosos, e que negam isto, dizendo que são alvos de alienação parental.

14- Se a criança reconhece que sofreu alienação, pode restaurar a situação que vivia anteriormente, ou seja, sem alienação?

Pode sim, a situação é completamente reversível. A criança pode precisar de um auxílio terapêutico, justamente por se sentir em um conflito de lealdade. Ela fica com medo de agradar o genitor alienado e desagradar o alienador. O genitor

alienador pode até adoecer com isto. Por isso a importância de acompanhamento terapêutico. O terapeuta pode sugerir que a vítima da SAP fale diretamente ao pai tudo que pensa dele. A criança normalmente fala para nós, psicólogos, mas não diretamente ao pai. Algumas têm dificuldades de falar o que pensa do pai cara a cara, o que significa que têm interesse em preservar essa situação de alienação.

15- A criança continua chamando o genitor alienado de “pai” ou “mãe” em casos mais graves?

Em muitos casos a criança deixa até de chamar o genitor alienado pelo nome. Atendi um caso recentemente em que as crianças, que eram gêmeas, estavam com síndrome do pânico. Elas hoje estão com 5 anos e desde os 2 anos não veem o pai. O pai invade a escola desesperado e a mãe o acusa de ser agressivo. Na verdade, o pai está sendo privado de ver os filhos e chegou a uma situação de extremo desespero, por isso age desta forma. As crianças desde os dois anos chamavam o namorado da mãe de “pai”. Como elas começaram a fazer isso sozinhas? Na verdade, elas copiam a mãe, que, por exemplo, chama o pai dos filhos apenas pelo nome. Ao se referir a ele, sempre o chama de “João, João”. As crianças assimilam como “João” e não “pai”. Isto, de certa forma traz mais segurança à mãe.

16- A criança tenta anular a paternidade do genitor, ignorando sua linhagem? Se sim, ela absorve outra linhagem parental por

influência do alienador, deslocando a figura paterna/materna para outra pessoa?

A criança junto com a destruição da imagem, ignora toda linhagem, então “o pai não presta e a avó também não, tios, ninguém presta”. Cria-se um buraco na linhagem da criança em relação à figura paterna/materna, e ela assimila, por exemplo, o novo namorado da mãe nesta figura. A criança às vezes nem o chama de “pai”, mas atribui a ele esta função em sua vida. Chama a mãe do namorado de “avó”. Às vezes a mãe fica até surpresa porque ela não tem noção da dimensão do quanto esburacada está a figura do genitor.

17- O alienante se submete a avaliação psicológica facilmente?

É mais difícil trabalhar com o alienador. Ele conta a história com toda emoção que ele pode. Quando ele percebe que o psicólogo está fazendo perguntas, desmontando sua história, ele se fecha. Por isso, temos que tomar muito cuidado com perguntas, interjeições e nossa expressão, pois ele se fecha e então não traz mais dados nenhum. Aquele que aliena acaba sendo uma pessoa mais defensiva e acredita naquela situação ao seu redor. Ele não faz isso de forma consciente. Ele acredita que aquela situação que ele está criando é melhor para a criança. Temos que diferenciar situações que são alienantes de situações que são protetoras. Às vezes a mãe tem que ter uma atitude que parece alienante, mas não é. Na verdade ela está protegendo a criança de um pai que, por exemplo, é psicopata. Aos olhos dos outros ela pode parecer cruel, mas só ela sabe a relação que ela tem com aquele ex-marido, que ela conhece

melhor e já sabe que ele é um psicopata. Ela pode estar querendo proteger a criança para ela não ser usada pelo genitor como foi ela, na figura de ex-mulher. Para chegar nesta conclusão, temos que estudar bem o caso.

18- Qual o limite entre o genitor despreocupado com criança, que alega SAP só para atingir o ex-cônjuge e a real existência da SAP?

Trata-se de um limite bem tênue. Já dei uma aula sobre isso em que abordei “alienação parental ou atitude protetiva materna?”. Tem que ir a fundo nesta análise, para não expor a criança a risco.