



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

SIMONE TEROSSI CARRER

ALIENAÇÃO PARENTAL: ASPECTOS JURÍDICOS E PSICOLÓGICOS

Bacharel em Direito

**ASSIS
2011**

SIMONE TEROSSI CARRER

ALIENAÇÃO PARENTAL: ASPECTOS JURÍDICOS E PSICOLÓGICOS

Monografia apresentada ao Departamento do Curso de Direito do IMESA (Instituto Municipal do Ensino Superior de Assis), como requisito para a conclusão de curso, sob a orientação específica da Profª. Drª. Elizete de Mello da Silva.

**ASSIS
2011**

FOLHA DE APROVAÇÃO

Título: “Alienação parental: aspectos jurídicos e psicológicos.”

Data da defesa: 23/09/2011 às 13h00.

Orientadora: Elizete de Mello da Silva **Assinatura:** _____

Examinador: Maurício Dorácio Mendes **Assinatura:** _____

Avaliação: _____

DEDICATÓRIA

Dedico esta monografia aos meus pais, que cumpriram com mestria a missão de me direcionar para o caminho do bem e da sabedoria.

A meu esposo, pela oportunidade de experimentar a mais pura forma de amor, pelo seu companheirismo, paciência, respeito e incentivo.

A minha orientadora, pela amizade, pelos ensinamentos que me foram transmitidos, que de certa forma contribuiu para o desenvolvimento e conclusão desta monografia.

À Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, representada pelos seus Diretores Eduardo Augusto Vella Gonçalves e Elizete de Mello da Silva. O coordenador do Curso de Direito Gerson José Beneli e o orientador geral das monografias do núcleo de prática jurídica Professor Rubens Galdino da Silva.

A todos direta e indiretamente que dividiram comigo seus conhecimentos, permitindo a abertura de novos caminhos.

AGRADECIMENTO

“Agradeço a Deus, que nos deu o dom da vida, nos presenteou com a liberdade, nos abençoou com a inteligência e nos deu a graça de lutarmos para a conquista de nossas realizações. A Ele o louvor e a glória. A nós, só cabe agradecer.”

(Rui Barbosa)

RESUMO

Este trabalho é resultado de uma pesquisa a cerca da alienação parental. Considerada como violência emocional contra crianças e adolescentes, a alienação parental é uma prática presente na maioria das famílias quando o casal decide se divorciar. Aquele que detém a guarda dos filhos nutre pelo outro genitor sentimentos de ódio e visa afastá-lo do contato com os filhos. Consciente ou inconscientemente, o guardião que desenvolver esta prática causa sofrimento aos filhos e viola o seu direito a convivência familiar. É um novo desafio aos assistentes sociais que atuam no judiciário e a todos os outros profissionais do ramo.

Palavras-chave: Filhos, Alienação Parental, Genitores, Divórcio.

ABSTRACT

The work is the result of a survey about parental alienation. Considered as emotional violence against children and adolescents, parental alienation is a current practice in most families when the couple decides to divorce. He who has custody of the children the other parent nurtures feelings of hatred and seeks to remove him from contact with children. Consciously or unconsciously, the guardian who develops this practice causes suffering to the children and violates their right to family life. It is a new challenge to social workers in the judiciary and all other industry professionals.

Keywords: Children, Parental Alienation, Parents, Divorce.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO 2 – ALIENAÇÃO PARENTAL.....	12
2.1 O Que é síndrome da Alienação Parental.....	12
CAPÍTULO 3 – A FAMÍLIA COMO FORMAÇÃO SOCIAL E JURÍDICA.....	17
3.1 Evolução do Tema (História e Jurídica).....	17
3.2 A Família sob a Égide da Constituição Federal e do Novo Código Civil.....	20
3.2.1 Princípio do Respeito à Igualdade da Pessoa Humana.....	22
3.2.2 Princípio da Igualdade Jurídica dos Cônjuges e Companheiros.....	24
3.2.3 Princípio da Igualdade Jurídica de Todos os Filhos.....	25
3.2.4 Princípio da Paternidade Responsável e Planejamento Familiar.....	26
3.2.5 Princípio do Pluralismo Familiar ou da Liberdade de Constituição de uma comunhão de vida familiar.....	26
3.3 Estatuto da Criança e do Adolescente.....	27
CAPÍTULO 4 – VÍTIMA, ALIENADOR E ALIENADO.....	34
4.1 Conceitos Legais.....	34
4.2 Como Identificar uma Criança Alienada.....	39
CAPÍTULO 5 – A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL E O DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR.....	41
5.1 Diferentes Formas de Alienação Parental.....	41
5.2 Proteção dos Filhos à Convivência Familiar.....	45
CAPÍTULO 6 – O TRATAMENTO JURÍDICO DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	63

6.1 Declaração Judicial da Alienação Parental.....	63
6.2 Recorrer à Justiça.....	71
6.3 O Papel do Advogado Diante da Alienação Parental.....	72
CONCLUSÃO.....	73
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	75

1. INTRODUÇÃO

A síndrome da alienação parental é um tema bastante discutido internacionalmente e, atualmente, no Brasil também é possível encontrar vários sites sobre o assunto, bem como livros e artigos.

A informação sobre a SAP é muito importante para garantir às crianças e adolescentes o direito ao desenvolvimento saudável, ao convívio familiar e a participação de ambos os genitores em sua vida.

A Alienação Parental não é um problema somente dos genitores separados. É um problema social, que, silenciosamente, traz conseqüências nefastas para as gerações futuras. Pai e Mãe, os filhos precisam de ambos.

Como pai/mãe é necessário ter atitude, buscar compreender seu filho e protegê-lo de discussões ou situações tensas com o outro genitor. Buscar auxílio psicológico e jurídico para tratar o problema. Não esperar que uma situação de SAP desapareça sozinha.

Este tema começa a despertar a atenção, pois é prática que vem sendo denunciada de forma recorrente. Muitas vezes, quando da ruptura da vida conjugal, um dos cônjuges não consegue elaborar adequadamente o luto da separação e o sentimento de rejeição, de traição, faz surgir um desejo de vingança. Desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-parceiro. O filho é utilizado como instrumento da agressividade. É levado a rejeitar o outro genitor, a odiá-lo. Trata-se de verdadeira campanha de desmoralização.

A criança é induzida a afastar-se de quem ama e que também a ama. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre ambos. Restando órfão do genitor alienado, acaba identificando-se com o genitor patológico, passando a aceitar como verdadeiro tudo que lhe é informado.

Neste jogo de manipulações, todas as armas são utilizadas, inclusive a assertiva de ter havido abuso sexual. O filho é convencido da existência de um fato e levado a repetir o que lhe é afirmado como tendo realmente acontecido. Nem sempre consegue discernir que está sendo manipulado e acaba acreditando naquilo que lhe foi dito de

forma insistente e repetida. Com o tempo, nem o genitor distingue mais a diferença entre verdade e mentira. A sua verdade passa a ser verdade para o filho, que vive com falsos personagens de uma falsa existência, implantando-se, assim, falsas memórias.

Esta notícia, levada ao Poder Judiciário, gera situação das mais delicadas. De um lado, há o dever de tomar imediatamente uma atitude e, de outro, o receio de que, se a denúncia não for verdadeira, traumática será a situação em que a criança estará envolvida, pois ficará privada do convívio com o genitor que eventualmente não lhe causou qualquer mal e com quem mantém excelente convívio. Mas como o juiz tem a obrigação de assegurar proteção integral, reverte a guarda ou suspende as visitas e determina a realização de estudos sociais e psicológicos. Como esses procedimentos são demorados, aliás, fruto da responsabilidade dos profissionais envolvidos, durante todo este período cessa a convivência do pai com o filho.

O mais doloroso é que o resultado da série de avaliações, testes e entrevistas que se sucedem às vezes durante anos acaba não sendo conclusivo. Mais uma vez depara-se o juiz diante de um dilema: manter ou não as visitas, autorizar somente visitas acompanhadas ou extinguir o poder familiar; enfim, manter o vínculo de filiação ou condenar o filho à condição de órfão de pai vivo.

Diante da dificuldade de identificação da existência ou não dos episódios denunciados, mister que o juiz tome cautelas redobradas. Deve buscar identificar a presença de outros sintomas que permitam reconhecer que está frente à síndrome da alienação parental e que a denúncia do abuso foi levada a efeito por espírito de vingança, como meio de acabar com o relacionamento do filho com o genitor. Para isso, é indispensável não só a participação de psicólogos, psiquiatras e assistentes sociais, com seus laudos, estudos e testes, mas também que o juiz se capacite para poder distinguir o sentimento de ódio exacerbado que leva ao desejo de vingança a ponto de programar o filho para reproduzir falsas denúncias com o só intuito de afastá-lo do genitor.

É preciso se ter presente que esta também é uma forma de abuso que põe em risco a saúde emocional e compromete o sadio desenvolvimento de uma criança. Ela acaba passando por uma crise de lealdade, o que gera um sentimento de culpa quando, na fase adulta, constata que foi cúmplice de uma grande injustiça.

Após a apresentação desta primeira parte das indagações que conduziram a pesquisa, aprimoramos no segundo capítulo o conceito e teorias sobre alienação parental.

Seguindo essa trajetória, na terceira parte do texto tratamos a evolução do tema, tanto no ponto de vista histórico como ainda sob o olhar jurídico e princípio lógico da instituição familiar, que atualmente encontra apoio no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Já na quarta fase do trabalho abordamos os conceitos legais de vítima, alienador e alienado.

O quinto capítulo discorre sobre as diferentes formas de alienação parental, a rejeição do genitor, mães ou pais que induzem a alienação parental aos filhos e as intervenções do Estado.

No sexto capítulo problematizamos a responsabilidade do Estado a fim de inibir ou atenuar os efeitos dos atos de alienação parental.

Para a conclusão deste trabalho monográfico uma ampla pesquisa bibliográfica foi realizada, utilizando-se de especialistas deste ramo de direito, bem como profissionais das áreas sociais do Poder Judiciário, além de pesquisas jurisprudenciais, para a verificação da aplicação prática pelo judiciário.

Enfim, expõe-se um estudo sobre a alienação parental e sua aplicabilidade diante da realidade brasileira.

CAPÍTULO 2 – ALIENAÇÃO PARENTAL

2.1 O Que é Síndrome da Alienação Parental?

Novas expressões trazidas ao direito deixam alguns estudiosos sem entender seu real significado. É o caso da expressão que vem sendo utilizada para chamar atenção a fatos que acontecem há muito tempo.

Quando os pais se separam e passam a residir em casas diferentes, os filhos fixam sua residência na casa de um genitor e passa a ser 'visitado' pelo outro genitor.

Exemplificando: Carlos se separa de Joana e os filhos Pedro e Sandra ficam residindo com Joana. Carlos busca Pedro e Sandra a cada 15 dias na casa da mãe e permanece com eles durante o sábado e domingo entregando as crianças na casa da mãe no fim do dia de domingo. Ocorre que Joana, sofrendo com a separação e acreditando que Carlos está muito feliz em viver sem as responsabilidades diárias do cuidado com os filhos, começa a dizer para Pedro e Sandra que o pai não presta que a traiu com sua atual namorada, que não ajuda no sustento das crianças e que sempre foi um 'mau-marido'. As crianças consideram tudo o que a mãe diz e se sentem culpadas em estarem na companhia do pai, felizes e satisfeitas, quando a mãe sofreu tanto na companhia daquele homem. Começam a não desejar mais serem levados pelo pai, reagem de forma incisiva, choram e passam por sentimentos de rejeição, embora amem seu pai.

Nesse exemplo fictício, apresenta-se a síndrome denominada de alienação parental, que em outro contexto poderia ter sido iniciada pelo pai, tentando prejudicar a imagem da mãe em relação aos filhos.

Síndrome de Alienação Parental (SAP), também conhecida pela sigla em inglês PAS, é o termo proposto pelo professor de psiquiatria clínica da Universidade da Columbia, Richard Gardner em 1985 quando usou essa expressão pela primeira vez que é comum nos consultórios de psicologia e psiquiatria.

Inspirados em decisões tomadas nos EUA, advogados e juízes usam o termo aqui no Brasil já alguns anos, como argumento para regulamentar visitas e inverter guardas.

A alienação parental é mais comum do que muita gente imagina, e acontece normalmente quando o pai ou a mãe, já separados, incitam o filho ao ódio do outro. Vez para a situação em que a mãe ou o pai de uma criança a treina para romper os laços afetivos com o outro genitor, criando fortes sentimentos de ansiedade e temor em relação ao outro genitor.

No meio disso, é entendido como alienação dificultar o contato da criança com o outro genitor, omitir informações relevantes sobre ela e, claro, realizar aquela famosa campanha de desqualificação do ex companheiro.

A alienação parental é uma forma de abuso emocional, que pode causar distúrbios psicológicos capazes de afetar a criança pelo resto da vida, como depressão crônica, transtornos de identidade, sentimento incontrolável de culpa, comportamento hostil e dupla personalidade, explica o deputado federal Régis de Oliveira (PSC-SP). (OLIVEIRA, 2009)

É dele o projeto de Lei 4.053/08, que regulamenta a síndrome de alienação parental e estabelece punições para essa conduta, que vão de advertência e multa até a perda da guarda da criança. Com a lei, pais e mães que mentem, caluniam e tramam, com o objetivo de afastar o filho do ex-parceiro, serão penalizados. Regis de Oliveira avalia:

“Até então não existia legislação para amparar as vítimas de alienação parental. Acredito que, com o projeto, quem programar o filho a odiar ficará constrangido e acuado”. (OLIVEIRA, 2009)

A prática desses atos, segundo a proposta do deputado, fere o direito fundamental da criança ao convívio familiar saudável, constitui abuso moral e representa o descumprimento dos deveres inerentes ao poder familiar.

De acordo com o projeto de Régis, após a denúncia de alienação parental, a Justiça determinará que uma equipe multidisciplinar, formada por educadores, psicólogos, familiares, testemunhas e a própria criança ou adolescentes, seja ouvida. O laudo deverá de ser entregue em até 90 dias e, se comprovada, a pena máxima será a perda da guarda. O juiz pode ainda alterar o regime de visitas e até suspender o poder familiar. Regis de Oliveira afirma:

Hoje o código civil disciplina a proteção aos filhos de forma genérica. 'A proposta é criar instrumentos legais normativos para que o juiz possa tratar desse tipo de lesão', explica Régis. A idéia de encabeçar o projeto veio depois que associações de pais e o próprio Instituto Brasileiro de Direito de Família lhe apresentou a proposta inicial. "Isso significa que ele nasceu da real necessidade das pessoas. (OLIVEIRA, 2009).

Os casos mais freqüentes da Síndrome da Alienação Parental estão associados a situações onde a ruptura da vida conjugal gera em um dos genitores, uma tendência vingativa muito grande. Quando este não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, desencadeia um processo de destruição, vingança, desmoralização e descrédito do ex-cônjuge. Neste processo vingativo, o filho é utilizado como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro.

Uma vez consumada a separação do casal e outorgada a guarda dos filhos a um dos ex-consortes, assiste ao outro, como cediço, o direito-dever de com eles estar. É o chamado direito de visitas, o qual não compreende, ao contrário do que possa parecer, apenas o contato físico e a comunicação entre ambos, mas o direito de o progenitor privado da custódia participar do crescimento e da educação do menor. Trata-se de uma forma de assegurar a continuidade da convivência entre o filho e o genitor não-guardião, ou seja, do vínculo familiar, minimizando, assim, a desagregação imposta pela dissolução do casamento.

O regime de visitas estabelecido no acordo de separação ou determinado pelo juiz objetiva, desse modo, não apenas atender aos interesses e às necessidades do genitor não - titular da guarda, mas principalmente aqueles referentes ao próprio menor. Por essa razão, o exercício do direito de visitas não pode ser embaraçado ou suprimido, a não ser que circunstâncias extremamente graves assim recomendem.

Lamentavelmente, e com maior freqüência do que se supõe, reiteradas barreiras são opostas pelo guardião à realização das visitas. Como se demonstrará mais adiante, não são poucos os artifícios e manobras de que se vale o titular da guarda para obstaculizar os encontros do ex-cônjuge com o filho: doenças inexistentes, compromissos de última hora, etc.

E, o que é pior e mais grave, tais impedimentos vêm ditados por inconcebível egoísmo, fruto exclusivo da animosidade que ainda reina entre os ex-consortes, sendo

certo que, sem qualquer pejo, em nome de tais espúrios sentimentos, a criança é transformada em instrumento de vingança.

Esquecem os genitores que a criança, desde o nascimento, tem direito ao afeto, à assistência moral e material e à educação. E não é por outra razão que a Constituição no art. 227 estabelece ser “dever da família (...) assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito (...) à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Pois bem, o ex-consorte, geralmente o detentor da custódia, que intenta afastar o filho do relacionamento com o outro genitor, promove aquilo que se denomina de alienação parental.

Essa situação pode dar ensejo ao aparecimento de uma síndrome, a qual exsurge do apego excessivo e exclusivo da criança com relação a um dos genitores e do afastamento total do outro. Apresenta-se como resultado da conjugação de técnicas e/ou processos que consciente ou inconscientemente são utilizados pelo genitor que pretende alienar a criança, aos quais se faz aliar a pouca vontade da criança em estar com o genitor não titular da guarda.

A criança que padece do mal se nega terminante e obstinadamente a manter qualquer tipo de contato com um dos genitores, independentemente de qualquer razão ou motivo plausível. Cuida-se, na verdade, de um sentimento de rejeição a um dos genitores, via de regra incutido pelo outro genitor no infante, o qual, em um primeiro momento, leva o petiz a externar sem justificativas e explicações plausíveis, apenas conceitos negativos sobre o progenitor do qual se intenta alienar e que evolui, com o tempo, para um completo e, via de regra, irreversível afastamento, não apenas do genitor alienado, como também de seus familiares e amigos.

Essa alienação pode perdurar anos seguidos com gravíssimas conseqüências de ordem comportamental e psíquica, e geralmente só é superada quando o filho consegue alcançar certa independência do genitor-guardião que lhe permite entrever a irrazoabilidade do distanciamento a que foi induzido.

A esse processo patológico dá-se o nome de síndrome de alienação parental, a qual é considerada, do ponto de vista médico, relativamente à criança, como uma

forma de abuso emocional e é punida com a perda da guarda e a supressão do direito de visitas por parte do genitor responsável pela alienação.

Aquele que busca arredar a presença do outro genitor da esfera de relacionamento com o filho outorga-se o nome de 'progenitor alienante' e ao outro, de cujo contato se subtrai a criança, de 'progenitor alienado'. Geralmente o papel de progenitor alienante cabe à mãe e o de alienado ao pai.

A síndrome da alienação parental não se confunde, portanto, com a mera alienação parental. Aquela geralmente é decorrente desta, ou seja, a alienação parental é o afastamento do filho de um dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia.

Assim, enquanto a síndrome refere-se à conduta do filho que se recusa terminante e obstinadamente a ter contato com um dos progenitores e que já sofre as mazelas oriundas daquele rompimento, a alienação parental relaciona-se com o processo desencadeado pelo progenitor que intenta arredar o outro genitor da vida do filho.

Essa conduta quando ainda não dá lugar à instalação da síndrome, é reversível e permite com o concurso de terapia e auxílio do Poder Judiciário o restabelecimento das relações com o genitor preterido.

Essa patologia afeta mais os meninos que são os que mais sofrem com a ausência paterna em idade que varia entre 8 e 11 anos. Crianças mais velhas tendem a opor maior resistência à pressão do genitor alienante, pois já têm um pouco mais de independência e de vontade própria.

CAPÍTULO 3 - A FAMÍLIA COMO FORMAÇÃO SOCIAL E JURÍDICA

3.1 Evolução do Tema (Histórica e Jurídica).

A Bíblia ensina que Deus criou o universo e tudo que nele há. A teoria da evolução ensina que o homem é produto do desenvolvimento das formas mais simples de vida em formas mais complexas e tudo se deu ao acaso. Tal como uma máquina que por si mesma se constrói.

A teoria da evolução descarta a necessidade de um Criador inteligente ou de um Designer Mestre. Os cristãos crêem que o homem foi criado por Deus. Ele não evoluiu. Na verdade, sua criação foi a coroa de todas as obras de Deus no princípio e um poderoso testemunho da grandeza de Deus e do lugar único do homem no mundo de Deus.

Os evolucionistas não podem entender a condição presente do homem, e assim eles procuram remédios na educação, na reforma social, na política e em outras “soluções” humanas semelhantes. Um evolucionista não crê, e nem pode crer que o homem está perdido, sua condição é miserável e seu estado sem esperança.

Ele não pode ver que as soluções terrenas e temporais para os problemas do homem são inúteis. Na vista do cristianismo somente na Escritura temos um entendimento correto da condição original do homem e sua grande necessidade.

Atualmente há um reconhecimento social generalizado das imposições de limites que os pais devem definir nos seus lares para o bom encaminhamento dos filhos para a vida; no respeito humano e na dignidade de vida.

Nas sociedades ocidentais a noção mais generalizada de família está predominantemente ligada à idéia de um casal e seus filhos, isto é, a família nuclear. No entanto a considerável bagagem de dados colhidos pela antropologia no estudo dos mais diversos grupos humanos serviu para mostrar que o conceito de família e de parentesco não são os mesmos em todas as sociedades.

Deve-se ressaltar que família e parentesco não são entidades abstratas e estáticas; constituem feixes de relações sociais mais do que relações biológicas. Compreender-se esta nuance é de fundamental para o entendimento do sistema de

parentesco, como pode exemplificar a distinção feita pela antropologia entre *pater* e *genitor*, encontrada em grande número de sociedades tribais: o *genitor*, isto é o “pai biológico” de uma criança, nem sempre exerce o papel que, na nossa sociedade consideramos ser o papel do pai.

A família brasileira sofreu grandes modificações sociológicas, culturais e econômicas após a Constituição de 1988. Conforme MATOS (2000, p. 18-19), cinco grandes fatores macrossociais contribuíram para a transformação da família. O primeiro refere-se às transformações no próprio sistema capitalista e a expansão do mercado que acaba inserindo a todos na dinâmica do trabalho e principalmente incorporando as mulheres ao trabalho remunerado. O segundo fator é a luta pelos direitos civis e pelas minorias, que traduzem, em síntese, o direito à vida, igualdade, liberdade, segurança, etc, acima e independentemente da cor, sexo e religião. O terceiro advém do crescente e contínuo movimento de individualização das mulheres, que se traduz no maior acesso ao mercado de trabalho e à escolarização. O quarto é a conseqüência do feminismo associada ao controle tecnológico da reprodução humana, separando reprodução do exercício da sexualidade. O quinto é uma maior visibilidade das alternativas identitárias de gênero, especialmente homossexuais, bissexuais ou transexuais.

A família passou a ser composta de várias configurações que se possa imaginar: mono parental (pai ou mãe criando o filho sozinho), homo parental (casal de homossexuais, gays ou lésbicas, criando filhos de um dos dois, adotados ou frutos de inseminação artificial com óvulo ou espermatozóide de um dos membros do casal), recomposta (filhos de vários casamentos convivendo com pais recasados). Além disso, na família de hoje, conta-se ainda o de três mães para uma mesma criança. A primeira, dona do óvulo, a segunda, que hospeda o embrião e o feto por nove meses, e a terceira, a mãe social, casada com o homem que doou seu espermatozóide para a fecundação do óvulo.

Por sua vez, a função econômica também perdeu o sentido, pois a família – para a qual era necessário o maior número de membros, principalmente filhos – não é mais uma unidade produtiva nem seguro contra a velhice, cuja atribuição foi transferida para a previdência social. Contribui para a perda dessa função as progressivas

emancipações econômica, social e jurídica femininas e a drástica redução do número médio de filhos das entidades familiares.

Essa mudança de uma relação econômico contratual cedeu espaço para a afetividade, a solidariedade, a cooperação e o respeito a dignidade de cada um dos seus membros.

Outro aspecto positivo, na visão econômica, foi o papel que a mulher começou a desenvolver na economia do país. O trabalho é um dos fatores de produção de uma economia e é remunerado em função de sua prestação às empresas (VASCONCELLOS, 2004, p.18). Uma vez inseridas no mercado de trabalho, as mulheres passaram a ter papel importante para o aumento da renda das famílias e conseqüentemente para o desenvolvimento nacional.

Dados do censo demográfico do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) de 2000 e da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio revelam essa transformação: maior parte da população é urbana (81,25% vivendo em menos de 5% do território brasileiro); a média de membros por família caiu para 3,5; a taxa de fecundidade por mãe passou de 5,8 filhos na década de 70 para 2,3 filhos; casais sem filhos constituíam 13,8%; o padrão de casal com filhos (incluindo as uniões estáveis) caiu de 60% no início da década de 90 para 55%; o percentual de entidades mono parentais (mulheres e seus filhos) ampliou de 22% no início da década de 90 para 26%; 45% dos domicílios organizam-se de forma nas quais, no mínimo, um dos pais ou ambos, estão ausentes; a população é mais feminina, havendo 97,2 homens para cada grupo de 100 mulheres; o brasileiro está casando mais tarde: a média do homem subiu para 30,3 anos e da mulher para 26,7 anos.

Esses dados demonstram que o paradigma da família sustentado na estrutura patrimonial e biológica está desaparecendo. A família está se adaptando às novas circunstâncias, assumindo um papel mais concentrado na qualidade das relações entre as pessoas. Constitui-se por múltiplos arranjos, sem a rejeição social e legal do passado; é menor, menos hierarquizada, contempla mais a dignidade profissional da mulher. A redução da taxa de fecundidade é justificada pelo interesse das famílias em dedicar maior atenção aos filhos e por fatores econômicos.

No discurso de promulgação, o deputado Ulysses Guimarães, presidente da Assembléia Constituinte, previa que a Constituição seria um instrumento de proteção

dos fracos contra os fortes prepotentes, devido à vastidão de normas garantidoras dos direitos do cidadão. Uma constituição deve espelhar o estado atual das relações sociais e ao mesmo tempo deve servir de instrumento para o progresso social.

Passados mais de vinte anos de sua promulgação, vários foram os remendos constitucionais necessários para que a carta de direitos pudesse acompanhar melhor a evolução do mundo e os rumos sociais, políticos e ideológicos tomados pela sociedade brasileira após a sua promulgação.

A Constituição permitiu o aumento da renda das famílias ao igualar a mulher ao homem nas relações jurídicas da família, facilitando o acesso daquela ao mercado de trabalho. Entretanto existe ainda muita desigualdade na renda entre homens e mulheres, verificando-se a não efetivação da isonomia na sociedade.

Apesar da ampliação do conceito de família e do avanço do direito com a exclusão de expressões e conceitos, há diversos pontos em que a Carta não efetiva a cidadania por completo. Como o da união homo afetiva que não é contemplada em seus artigos, mas que vem ganhando força e aceitação na sociedade e que precisa ser regulada para evitar preconceitos e segregações.

A Lei Maior ainda não se adequou às determinadas evoluções dentro das famílias. Essa aceitação é lenta, mas será inevitável, visto que, as mudanças estão bruscas e visíveis. Assim como há alguns anos o divórcio era algo inaceitável, o casamento entre pessoas do mesmo sexo também está mudando a ótica do modo de pensar das pessoas. É algo cada vez mais comum nas famílias brasileiras. E a constituição certamente mais cedo ou mais tarde terá que se adequar.

O direito é norma da conduta social; a família, base da sociedade; a evolução desta não pode escapar à evolução do direito, sob pena de termos normas jurídicas legítimas, mas ineficazes.

3.2 A família Sob a Égide da Constituição Federal e do Novo Código Civil

A Constituição Federal de 1988 provocou uma revolução no sistema jurídico brasileiro. O foco do legislador constituinte, sempre voltado para a organização do

próprio Estado, desloca-se para o indivíduo e, mais ainda, para a coletividade, contemplando amplamente os direitos individuais sem repousar seu campo de abrangência sobre os direitos difusos e coletivos.

O artigo 1º da Constituição Federal destaca que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

Nota-se, ao longo dos anos, a passagem do conceito de Estado, da esfera da legitimidade para a legalidade, em que o fenômeno político passou a enquadrar-se num processo mais geral de formalização do próprio Estado, em que se tornava cada vez menos necessária a personificação na figura do monarca, assinalando uma fase do Estado moderno, ou seja, a do Estado de Direito, fundada sobre a liberdade política e a igualdade de participação dos cidadãos perante o poder.

A Constituição de 1988 é antropocêntrica, destaca como objetivos principais a construção de uma sociedade livre, justa e soberana, a garantia do desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza. Neste aspecto, destaca-se que a Magna Carta reconhece que somos um país pobre, ao colocar a erradicação da pobreza como um de seus objetivos.

Nesta linha de raciocínio, o legislador constituinte deu especial atenção aos direitos e garantias fundamentais, pois abordou inicialmente estes temas, para depois pensar na organização do Estado. Apenas para termos um elemento concreto de comparação, a Constituição de 1824 iniciava tratando do Império do Brasil, seu território, governo, dinastia e religião, e só vai abordar os direitos dos cidadãos brasileiros no artigo 173, sob o título 8º, que tratava das disposições gerais, e garantias dos direitos civis.

Por outro lado, a família foi reconhecida como base da sociedade e recebe proteção do Estado, nos termos dos artigos 226 e seguintes.

A família como formação social, é garantida pela Constituição não por ser portadora de um direito superior ou super individual, mas por ser o local ou instituição onde se forma a pessoa humana.

A família é valor constitucionalmente garantido nos limites de sua conformação e de não contraditoriedade aos valores que caracterizam as relações civis, especialmente a dignidade humana: ainda que diversas possam ser as suas modalidades de organização, ela é finalizada à educação e à promoção daqueles que a ela pertencem. O merecimento de tutela da família não diz respeito exclusivamente às relações de sangue, mas, sobretudo, àquelas afetivas, que se traduzem em uma comunhão espiritual e de vida. (PERLINGIERI, 2002, p. 48.)

A família teve o reconhecimento do legislador constituinte como base da sociedade, e a sua importância na formação das pessoas mereceu todo o aparato jurídico estatal, formado por normas e princípios, isto para aqueles que não os consideram norma jurídica.

Ultrapassada esta breve introdução, passaremos a nos ocupar do tema central deste trabalho, navegando pelos Princípios Constitucionais do Direito de Família.

3.2.1 Princípio do Respeito à Dignidade da Pessoa Humana

Este princípio está plasmado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal e demonstra uma nova ótica do Direito Constitucional e do Direito de Família em especial.

As Constituições passadas, bem como o Código Civil de 1916, só reconheciam a família decorrente do casamento, como instituição de produção e reprodução dos valores sociais, culturais, éticos, religiosos e econômicos. A Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002 colocam a família sob o enfoque da tutela individualizada dos seus membros, ou seja, a visão constitucional antropocêntrica já abordada neste trabalho, coloca o homem como centro da tutela estatal, valorizando o indivíduo e não apenas a instituição familiar.

Ainda que se entenda a dignidade da pessoa humana como um direito meta individual, posição adotada por alguns juristas, e, neste sentido, a proteção seria da coletividade, que estaria sendo violentada como um todo, com a ofensa individual perpetrada a um único cidadão, este princípio no direito de família pode assegurar outros tantos direitos e garantias.

Gonçalves (2005, p. 64):

Ressalta que este princípio é decorrente do artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal e, citando Gustavo Tepedino, destaca que:

A milenar proteção da família como instituição, unidade de produção e reprodução dos valores culturais, éticos, religiosos e econômicos, dá lugar à tutela essencialmente funcionalizada à dignidade de seus membros, em particular no que concerne ao desenvolvimento da personalidade dos filhos.

E prossegue Gonçalves (2005, p. 28):

O Direito de Família é o mais humano de todos os ramos do Direito. Em razão disso, e também pelo sentido ideológico e histórico de exclusões, como preleciona Rodrigo da Cunha, 'é que se torna imperativo pensar o Direito de Família na contemporaneidade com a ajuda e pelo ângulo dos Direitos Humanos, cuja base e ingredientes estão, também, diretamente relacionados à noção de cidadania'. A evolução do conhecimento científico, os movimentos políticos e sociais do século XX e o fenômeno da globalização provocaram mudanças profundas na estrutura da família e nos ordenamentos jurídicos de todo o mundo, acrescenta o mencionado autor, que ainda enfatiza: 'Todas essas mudanças trouxeram novos ideais, provocaram um declínio do patriarcalismo e lançaram as bases de sustentação e compreensão dos Direitos Humanos, a partir da noção da dignidade da pessoa humana, hoje insculpida em quase todas as instituições democráticas'.

A autora Diniz (2005), ministra que referido princípio constitui base da comunidade familiar, garantido o pleno desenvolvimento e a realização de todos os seus membros, principalmente da criança e do adolescente, e critica jurista, que ante a nova concepção de família, falam em crise, desagregação e desprestígio, salientando que a família passa, sim, por profundas modificações, mas como organismo natural, ela não se acaba e como organismo jurídico está sofrendo uma nova organização.

A Constituição Federal de 1988 destaca como princípio fundamental, dentre outros que enumera a Dignidade da Pessoa Humana. Rizato Nunes, 2003,p. 49, destaca em sua obra sobre o tema que o respeito à dignidade da pessoa humana pressupõe assegure-se concretamente os direitos sociais previstos no artigo 6º da Constituição Federal, que por sua vez está atrelado ao artigo 225, normas essas que garantem como direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança,

a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, assim como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Acrescento a esta lista a proteção estatal à família como base da sociedade.

Assim, seja na visão religiosa, em que o casamento religioso, que para a Igreja Católica foi elevado à comunidade mais nobre entre todas as comunidades humanas, à categoria de sacramento, ultrapassa, por vontade de Cristo, todos os conceitos e possibilidades naturais, conferindo-lhe uma dignidade e grandeza verdadeiramente inaudita (ALVES, Martins Antonio, 1976), ou na visão de Cormac Burke (In tradução de Gabriel Périssé, 1991), onde o amor conjugal não está destinado a permanecer apenas como o amor entre duas pessoas e provavelmente não sobreviverá se não ultrapassar este estágio, tornando-se amor familiar, a família tem reconhecida a sua importância no seio da sociedade, ganhando proteção com status constitucional.

3.2.2 Princípio da Igualdade Jurídica dos Cônjuges e Companheiros

A revolução provocada pela Constituição Federal de 1988 já foi abordada neste trabalho, e este princípio insere mais uma inovação que cortou no cerne a vigência de inúmeros dispositivos legais do Código Civil de 1916.

O artigo 226, § 5º, da Constituição Federal de 1988 traz plasmado que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

A isonomia conjugal estatuída pela Magna Carta provocou a ira de alguns juristas que vêm na medida à desagregação conjugal como resultado. Diniz (2005) ao contrário, assevera que a regulamentação instituída no aludido dispositivo acaba com o poder marital e com o sistema de encapsulamento da mulher, restrita a tarefas domésticas e à procriação. E continua destacando que o patriarcalismo não se coaduna com a época atual, em que grande parte dos avanços tecnológicos e sociais está diretamente vinculados às funções da mulher na família e referendam a evolução moderna, confirmando verdadeira revolução social.

Gonçalves (2005) em obra já citada, comenta que com esse princípio desaparece o poder marital, e a autocracia do chefe de família é substituída por um sistema em que as decisões devem ser tomadas de comum acordo entre conviventes ou entre marido e mulher, pois os tempos atuais requerem que a mulher e o marido tenham os mesmos direitos e deveres referentes à sociedade conjugal.

O Código Civil de 2002, seguindo aos ditames constitucionais, corrigiu as distorções advindas de ultrapassada legislação, já revogadas em sua maioria pelo advento da Magna Carta.

Na verdade, a evolução tecnológica muito contribuiu para a atualização da legislação e correção de distorções que vitimavam as mulheres ao longo de séculos. No entanto, entendo que a mulher conquistou esta isonomia quando saiu para o mercado de trabalho, assumindo uma carreira, uma casa, filhos, enfim, uma família, e provou ter capacidade, não raro muito maior que a dos homens, pois talento e capacidade não têm dependência com o sexo da pessoa, e a mulher sofria com o preconceito de que era inferior.

Assim, ao ganhar independência financeira, e muitas vezes sustentar a família, nela incluído o próprio marido, ora vítima do desemprego, ora de salário inferior ao da esposa, conquistou a isonomia jurídica conjugal, pois a isonomia social ela já havia conquistado há muito tempo. Em uma sociedade capitalista como a nossa, o aumento do poder aquisitivo da mulher é que lhe deu condições de igualdade, igualdade esta que em situações em que a mulher é desprovida de cultura e de renda própria, é muito mais tênue ou despercebida.

3.2.3 Princípio da Igualdade Jurídica de Todos os Filhos

Plasmado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, § 6º, e repetido no Código Civil de 2002, nos artigos 1.596 a 1.629, e, ainda, decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, iguala a condição dos filhos havidos ou da relação do casamento, ou por adoção, não mais admitindo-se qualquer diferenciação entre os mesmos.

O referido princípio não admite distinção entre os filhos legítimos, naturais e adotivos, quanto ao nome, poder familiar, alimentos e sucessão; permite o reconhecimento a qualquer tempo de filhos havidos fora do casamento; proíbe que conste no assento do nascimento qualquer referência à filiação ilegítima e veda designações discriminatórias relativas à filiação.

3.2.4 Princípio da Paternidade Responsável e Planejamento Familiar

O artigo 226, § 7º, da Constituição Federal dispõe que o planejamento familiar é livre decisão do casal, fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável.

Em um país de dimensões gigantes como o nosso, não se poderia admitir qualquer restrição impositiva à procriação.

A Lei nº 9.253/96 regulamentou a questão, principalmente no tocante à responsabilidade do Poder Público. O Código Civil de 2002, no artigo 1.565, traçou diretrizes asseverando que o planejamento familiar é de livre decisão do casal e que é vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições públicas e privadas.

3.2.5 Princípio do Pluralismo Familiar ou da Liberdade de Constituição de uma Comunhão de Vida Familiar

O autor Gonçalves (2005) destaca que a Constituição Federal permite que a constituição de uma comunhão de vida familiar seja pelo casamento ou pela união estável, sem qualquer imposição ou restrição de pessoa jurídica de direito público ou privado.

Diniz (2005) chama este princípio de pluralismo familiar, uma vez que a norma constitucional abrange a família matrimonial e as entidades familiares (união estável e família monoparental), ressaltando que o novo Código Civil nada fala sobre a família

monoparental, formada por um dos genitores e a prole, esquecendo-se que 26% de brasileiros, aproximadamente, vivem nessa modalidade de entidade familiar.

Venosa (2005) ministra que a Constituição Federal de 1988 consagra a proteção à família no artigo 226, compreendendo tanto a família fundada no casamento, como a união de fato, a família natural e a família adotiva. De há muito, diz o mestre, o país sentia necessidade de reconhecimento da célula familiar independentemente da existência de matrimônio:

'A família à margem do casamento é uma formação social merecedora de tutela constitucional porque apresenta as condições de sentimento da personalidade de seus membros e a execução da tarefa de educação dos filhos. As formas de vida familiar à margem dos quadros legais revelam não ser essencial o nexa família-matrimônio: a família não se funda necessariamente no casamento, o que significa que casamento e família são para a Constituição realidades distintas. A Constituição apreende a família por seu aspecto social (família sociológica). E do ponto de vista sociológico inexistente um conceito unitário de família.'(MUNIZ. In: TEIXEIRA, 1993, p. 77)

O Direito é norma da conduta social; a família, base da sociedade; a evolução desta não pode escapar à evolução do Direito, sob pena de termos normas jurídicas legítimas, mas ineficazes.

3.3 Estatuto da Criança e do Adolescente

O chamado "abandono afetivo" dos filhos pelos pais poderá ser considerado um ato ilegal. Mudança no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) poderá impor reparação de danos ao pai ou à mãe que deixar de prestar assistência afetiva aos filhos, seja pela convivência, seja por visitação periódica. No caso daquele que não tiver a guarda da criança ou do adolescente, também ficará obrigado pelo Código Civil não só a visitá-lo e tê-lo em sua companhia, mas também a fiscalizar sua manutenção e educação.

A caracterização do abandono afetivo como conduta ilícita foi proposta em projeto de lei (PLS 700/07) do senador Marcelo Crivella (PRB-RJ).

O PLS 700/07 define a assistência afetiva devida pelos pais aos filhos menores de 18 anos como a orientação quanto às principais escolhas e oportunidades profissionais, educacionais e culturais; a solidariedade e o apoio nos momentos de intenso sofrimento ou dificuldade; a presença física espontaneamente solicitada pela criança ou adolescente e possível de ser atendida.

Além dos deveres de sustento, guarda e educação dos filhos menores, a proposta altera o ECA para também atribuir aos pais os deveres de convivência e assistência material e moral. É importante ressaltar que esse aspecto passará a ser considerado nas decisões judiciais de destituição de tutela e de suspensão ou destituição do poder familiar.

A negligência do pai ou da mãe nos cuidados com os filhos menores também será incluída entre as hipóteses do ECA que permitem ao juiz determinar, como medida cautelar, o afastamento do denunciado da moradia comum.

Atualmente, as hipóteses admitidas para adoção dessa medida são maus-tratos, opressão e abuso sexual.

Os diretores de escolas de ensino fundamental passarão a ter a responsabilidade de comunicar os casos de negligência, abuso ou abandono afetivo ao conselho tutelar. A lei em vigor obriga os educadores a denunciarem apenas os casos de maus-tratos envolvendo os alunos, faltas injustificadas reiteradas, elevados níveis de repetência e evasão escolar.

A matéria será votada em decisão terminativa na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH).

O ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) em alguns de seus artigos também aborda o mesmo assunto, ou seja, o abandono afetivo, o dever e o direito de relacionamento entre pais e filhos após a separação do casal.

Desta forma, o abandono materno ou paterno é, sem sombra de dúvidas, um enorme dano a um filho, causando-lhe enorme sofrimento.

Uma destas formas é a efetiva participação do juiz e do ilustre representante do Ministério Público nestes casos. Cabe a ambos se assegurarem que a criança esta tendo a convivência familiar com ambos os genitores, verificar se há acordo de visitas homologado perante a respectiva Vara de Família, não havendo, conversar com as partes e seus defensores e fixar o direito de visitas, mesmo sem haver pedido das partes, o juiz poderá se valer do princípio da proteção integral da criança, do mínimo existencial, da dignidade da pessoa humana, da liberdade entre outros para agir, de ofício no caso de não haver direito de visitas homologado, sempre pensando no bem-estar da criança.

Neste acordo o juiz poderá também utilizar de uma multa prevista no ECA em seu artigo 249, onde tomei a liberdade de transcrever o referido artigo abaixo:

Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao pátrio poder ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar:

Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

Assim, esta idéia tem um intuito preventivo e não punitivo, coibindo o acontecimento de casos de abandono afetivo.

O fenômeno, que consiste em um genitor usar seus filhos contra o outro genitor, é uma idéia fácil de compreender. Todavia, historicamente, o processo foi de difícil identificação. Foi seguido de intermináveis procedimentos, saturados de muitas queixas e confusos em detalhes que, por vezes, ao final se evaporaram por eles mesmos.

“É importante, antes de diagnosticar isto, estar seguro que o genitor alienado não mereça, de forma nenhuma, ser rejeitado e odiado por comportamentos realmente depreciáveis”. (GARDNER, 1992, p.19).

Deve-se confiar a tarefa a um profissional da saúde mental que conheça ou que tenha estudado este tipo de enfermidade. É preciso que os genitores passem por uma série de testes psicológicos, e que se formulem recomendações.

Ora, o exercício do poder familiar, mesmo na vigência do Código Civil de 1916 quando se denominava pátrio poder, não é retirado de um dos genitores em razão da separação. Basta a leitura de alguns artigos para se ter a certeza de que a separação

não conduzia, como hoje não conduz, a suspensão deste exercício, ou mesmo a sua diminuição. Ocorre que o fato de um dos genitores não estar residindo com o filho e exercer a denominada “visitação” criou um senso de que o genitor não residente teria parcela do seu poder familiar diminuída. Legalmente isso não é verdade. Entretanto, como as decisões judiciais sobre visitação tornavam escasso o tempo de convívio entre o genitor não-residente e o filho e o qualificavam de “visitante” e o encontro entre pais e filhos como meras “visitas”, passou-se a ter como verdade que o não-guardião estaria com menos responsabilidades do que o guardião.

Ao ocorrer o afastamento do filho do genitor não-residente deve ser buscada no Judiciário a imediata intervenção para que o injustificado afastamento cesse. A atitude do juiz deve ser firme e precisa. Quando o genitor alienado ingressa com pedido de visitação do filho, só pelo fato de ser pai (ou mãe) é cabível a fixação liminar do convívio. O poder familiar gera este direito que deve ser concedido pelo juízo.

Qualquer alegação de maus tratos por parte de um dos genitores deve ser investigada pelo juízo, com o auxílio da equipe multidisciplinar onde a assistente social e a psicóloga, após realização de entrevistas, poderá elucidar o caso, apontando indícios quanto a verdade real do caso.

O Judiciário poderá fazer encaminhamento dos pais a acompanhamento psicológico, conforme previsto no art.129 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Até mesmo acompanhamento psiquiátrico poderá ser determinado.

Art. 129. São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:

I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família;

II - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;

III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

IV - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

V - obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua freqüência e aproveitamento escolar;

VI - obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado;

VII - advertência;

VIII - perda da guarda;

IX - destituição da tutela;

X - suspensão ou destituição do pátrio poder.

Parágrafo único. Na aplicação das medidas previstas nos incisos IX e X deste artigo, observar-se-á o disposto nos arts. 23 e 24.

Visitas monitoradas são uma ótima forma de verificar o que de fato ocorre, principalmente se acompanhadas pela psicóloga do juízo, onde se torna possível uma melhor observação das reações dos envolvidos, ajudando no relato do caso.

Outra intervenção legalmente possível é a imposição de multa para que o genitor entregue a criança nos dias marcados de visitação, a teor do disposto no art.461 § 4º do CPC. Multa fixada pelo juízo em razão do descumprimento de obrigação de fazer, podendo ser fixada de ofício pelo juiz.

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º. A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º. A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (artigo 287)

§ 3º. Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 4º. O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

Alguns defendem a reversão da guarda em casos mais graves de impedimento de realização da visitação, contudo há que ser observado se para a criança tal atitude

trará mais benefícios do que problemas, pois acaba por ocorrer certa cumplicidade entre a criança e o genitor alienante. O afastamento repentino poderá causar graves danos à criança, devendo ser analisado a cada caso. Advogado há 39 anos, 30 dos quais dedicados à área da família e sucessões, Getúlio Vargas de Castro comenta que se torna cada vez mais comum os juízes solicitarem laudos psicossociais. O Problema, segundo ele, é que esse tipo de medida torna o andamento dos processos ainda mais moroso e prolonga o sofrimento da família. Castro preocupa-se também com o fato de que os juízes estão cada vez mais jovens. “Na área de família, a experiência do juiz conta muito. Embora seja incontestável o preparo teórico desses jovens juízes, falta-lhes a experiência de vida”.

(APAESE – Associação de Pais e Mães Separados www.apaese.org.br) 2005.

A alienação nem sempre é atingida em termos absolutos: às vezes a resistência do genitor alienado é de tal ordem que ainda consegue este se avistar com os filhos de modo forçado ou não em casas de parentes, educandários ou até mesmo em visitários públicos.

A alienação parental, no entanto, é via de regra, alcançada pelo trabalho incansável de destruição da figura do progenitor alienado, promovida pelo progenitor alienante. Tal esforço conduz a situações extremas de alienação que acabam por inviabilizar qualquer contato com o genitor definitivamente alienado.

Muitas vezes até, a resistência oferecida pelos filhos ao relacionamento com um dos pais é tamanha que a alienação parental acaba por contar, inclusive, com o beneplácito do Poder Judiciário. Não raro, diante de circunstâncias como essas, alguns juízes chegam até mesmo a deferir a suspensão do regime de visitas.

É o quanto basta para que se tenha a síndrome por instalada em caráter definitivo.

Um outro meio de manobra para excluir o outro genitor da vida do filho é a mudança de cidade, estado ou país. Geralmente essa transferência de domicílio dá-se de modo abrupto, após anos de vida em local ao qual não apenas o genitor alienante encontrava-se acostumado e adaptado, como também a criança que, de inopino, vê-se

privada do contato com o progenitor alienado, com os familiares, com os amiguinhos, com a escola à qual já se encontrava integrada etc. E tudo em nome de vagas escusas: melhores condições de trabalho ou de vida, novo relacionamento amoroso com pessoa residente em cidade diferente e, via de regra, distante, etc. Nesses casos, adverte GARDNER, o juiz deve se mostrar muito atento para verificar quando se trata de mudança ditada por motivos reais e justificados e quando esta não passa de subterfúgio para afastar o outro genitor do filho.

Por fim, quando o genitor alienante não logra obter a alienação desejada, esta é alcançada pelo mais trágico dos meios: o assassinato do genitor que se pretende alienar, ou mesmo – o que é mais terrível – dos próprios filhos.

É conhecido, em São Paulo, o caso de uma mulher que, inconformada com a perda do marido em decorrência da separação havida, assassinou os três filhos e, em seguida, se suicidou. O homicídio e o suicídio perpetrados justificar-se-iam, consoante as palavras por ela deixadas, pelo fato de quê, sem a sua presença, ninguém mais saberia cuidar e educar os seus filhos. Daí porque não conseguindo mais viver sem o marido de quem se separara, entendia ela que os filhos também não teriam condições de continuar vivendo. Foi por essa estapafúrdia e pífia razão que, antes de se suicidar, matara as três crianças.

O caso representa, sem dúvida, o grau máximo em que se pode verificar a consumação da alienação parental.

CAPÍTULO 4 – VÍTIMA, ALIENADOR E ALIENADO

4.1 Conceitos Legais

Os efeitos da Síndrome de Alienação Parental sobre as crianças e sobre o genitor afastado ou alienado podem ser catalogados como uma forma de dano ou abuso psicológico e emocional.

As crianças, ao contrário do genitor afastado, estão totalmente indefesas para ajudar a si mesmas. Só lhes resta esperar que os adultos resolvam o problema para libertá-los desse pesadelo. Se a intervenção não acontece, a criança fica abandonada e crescerá com pensamentos disfuncionais.

Não é somente questão de que a criança poderia não chegar a estabelecer jamais uma relação positiva com o genitor afastado, mas que seus próprios processos de pensamentos foram interrompidos e coagidos em direção a padrões patológicos.

Como os padrões de maus tratos ou abuso físico são amplamente aceitos; que o padrão de comportamento não pode parar até que a pessoa faça uma escolha consciente; assim constatamos que os padrões de abuso emocional e psicológico passaram de geração para geração.

A terapia com crianças, vítimas de Alienação Parental severa, é freqüentemente impossível enquanto continuam morando no lar do (a) alienador (a) genitor (a). 'Há um vínculo psicológico de natureza patológica entre as crianças e a mãe ou o pai que não mudará através da terapia, contanto que as crianças permaneçam em seu lar'.

Em seu livro "Protegendo seus filhos da alienação parental" o Dr. Douglas Darnall descreve o genitor alienador como produto de um sistema ilusório, onde todo seu ser se orienta para a destruição da relação dos filhos com o outro genitor.

Para o genitor alienador, ter o controle total de seus filhos é uma questão de vida ou de morte. Não é capaz de individualizar (de reconhecer em seus filhos seres humanos separados de si), não respeita regras e não tem o costume de obedecer as sentenças dos tribunais. Presume que tudo lhe é devido e que as regras são para os outros.

O genitor alienador é, às vezes, sociopata e sem consciência moral. É incapaz de ver a situação de outro ângulo que não o seu, especialmente sob o ângulo dos filhos. Não distingue a diferença entre dizer a verdade e mentir.

Este busca desesperadamente controlar o emprego do tempo dos filhos quando estão com o outro genitor. Deixar ir seus filhos é como arrancar uma parte do seu corpo.

É muito convincente na sua ilusão de desamparo e nas suas descrições. Ele consegue, muitas vezes, fazer as pessoas envolvidas acreditarem nele (funcionários policiais, assistentes sociais, advogados, e mesmo psicólogos).

Finge de maneira hipócrita seu esforço de querer mandar os filhos para as visitas com o outro genitor (GARDNER, 1992, p.22), é cooperativo e oferece uma grande resistência para ser examinado por um especialista independente, o qual poderia descobrir suas manipulações (GARDNER, 1992, p. 39 - 41).

Durante uma avaliação, o genitor alienador pode cometer falhas em seu raciocínio. O que fala é baseado em mentiras e ilusões, e às vezes chega ao absurdo e ao inacreditável (GARDNER, 1992, p.43 - 45).

O genitor alienador muitas vezes é uma pessoa super protetora. Pode ficar cego por sua raiva ou pode animar-se por um espírito de vingança provocado pela inveja ou pela cólera (GARDNER, 1992, p.14 - 17).

Nas famílias que apresentam muitas disfunções, o fenômeno implica várias gerações. O genitor alienador é muitas vezes é apoiado pelos familiares, o que reforça seu sentimento de estar com a verdade.

A criança é levada a odiar e a rejeitar um genitor que a ama e do qual necessita.

O filho pode mostrar uma reação de medo de desagradar, ou de estar em desacordo, com o genitor alienador. A mensagem dele é clara: '*é preciso me escolher*'. Se o filho desobedece a esta diretiva, especialmente expressando aprovação ao genitor ausente, o filho aprenderá logo a pagar o preço. É normal que o genitor alienador ameace o filho de abandoná-lo ou de mandá-lo viver com o outro genitor. O filho se põe numa situação de dependência e fica submetido regularmente a provas de lealdade.

Este procedimento atua sobre a emoção mais fundamental do ser humano: o medo de ser abandonado.

O filho é constrangido a ter que escolher entre seus genitores, o que está em total oposição com o desenvolvimento harmonioso do seu bem estar emocional.

Nestas circunstâncias, o filho desenvolve uma assiduidade particular de não desagradar o genitor alienador. Este pode até permitir-se dar a impressão de se surpreender pela atitude de seus filhos quando manifestam oposição ao genitor ausente.

O vínculo entre a criança e o genitor alienado será irremediavelmente destruído. Com efeito, não se pode reconstruir o vínculo entre a criança e o genitor alienado, se houver um hiato de alguns anos.

Para sobreviver, estes filhos aprendem a manipular. Tornam-se prematuramente espertos para decifrar o ambiente emocional; para falar apenas uma parte da verdade; e por fim, enredar-se nas mentiras e exprimir emoções falsas.

O genitor alienado torna-se um forasteiro para a criança. O modelo principal das crianças será o genitor patológico, mal adaptado e possuidor de disfunção. Muitas dessas crianças desenvolvem sérios transtornos psiquiátricos. Induzir uma Síndrome de Alienação Parental em uma criança é uma forma de abuso.

Em casos de abusos sexuais ou físicos, as vítimas chegam um dia a superar os traumas e as humilhações que sofreram. Ao contrário, um abuso emocional irá rapidamente repercutir em conseqüências psicológicas e pode provocar problemas psiquiátricos para o resto da vida.

Quando os filhos manifestam animosidade contra um de seus genitores, acontece algumas vezes do outro genitor acusá-lo de abusar deles (fisicamente ou sexualmente) ou de não se ocupar deles normalmente, enquanto o genitor alienado acusa o genitor alienador de haver programado os filhos contra ele. É importante observar a diferença entre os dois casos. Na presença de abuso ou descuido grave, o diagnóstico da alienação parental não se aplica.

Alguns critérios são usados para diferenciar uma Síndrome de Alienação Parental de um caso de abuso ou de descuido.

Crítérios	Caso de abuso o de descuido	Caso de síndrome de Alienação
1.As recordações dos filhos	O filho abusado se recorda muito bem do que se passou com ele. Uma palavra basta para ativar muitas informações detalhadas.	O filho programado não viveu realmente o que o genitor alienador afirma. Necessita mais ajuda para "recordar-se" dos acontecimentos. Além disso, seus cenários têm menos credibilidade. Quando interrogados separadamente, freqüentemente os filhos dão versões diferentes. Quando interrogados juntos, se constata mais olhares entre eles do que em vítimas de abuso.
2. A lucidez do genitor	O genitor de um filho abusado identifica os efeitos desastrosos provocados pela destruição progressiva dos laços entre os filhos e o outro genitor, e fará tudo para reduzir os abusos e salvaguardar a relação com o genitor que abusa (ou descuida) do filho.	O genitor alienador não percebe.
3.A patologia do genitor	Em caso de comportamentos psicopatológicos, um genitor que abusa de seus filhos apresenta iguais comportamentos em outros setores da vida.	O genitor alienador se mantém são nos outros setores da vida.
4. As vítimas do abuso	Um genitor que acusa o outro de abuso com seus filhos, geralmente também o acusa de abuso contra si próprio.	Um genitor que programa seus filhos contra o outro geralmente se queixa somente do dano que o genitor alienado faz aos filhos – ainda que a reprovação contra ele não deve faltar, já que houve separação.
5. O momento do abuso	As queixas de abuso se referem a muito antes da separação.	A campanha de desmoralização contra o genitor alienado começa depois da separação.

Gardner, 1992, p. 214.

Os efeitos nas crianças vítimas da Síndrome de Alienação Parental podem ser uma depressão crônica, incapacidade de adaptação em ambiente psico-social normal, transtornos de identidade e de imagem, desespero, sentimento incontrolável de culpa, sentimento de isolamento, comportamento hostil, falta de organização, dupla personalidade e às vezes suicídio. Estudos têm mostrado que, quando adultas, as vítimas da Alienação têm inclinação ao álcool e às drogas, e apresentam outros sintomas de profundo mal estar.

O sentimento incontrolável de culpa se deve ao fato de que a criança, quando adulta, constata que foi cúmplice inconsciente de uma grande injustiça ao genitor alienado.

O filho alienado tende a reproduzir a mesma patologia psicológica que o genitor alienador (GARDNER, 1992, p.66).

O Genitor Alienante exclui o outro genitor da vida dos filhos:

- * Não comunica ao outro genitor fatos importantes relacionados à vida dos filhos (escola, médico, comemorações, etc.).

- * Toma decisões importantes sobre a vida dos filhos, sem prévia consulta ao outro cônjuge (por exemplo: escolha ou mudança de escola, de pediatra, etc.).

- * Transmite seu desagrado diante da manifestação de contentamento externada pela criança em estar com o outro genitor.

Interfere nas visitas:

- * Controla excessivamente os horários de visita.

- * Organiza diversas atividades para o dia de visitas, de modo a torná-las desinteressantes ou mesmo inibi-la.

- * Não permite que a criança esteja com o genitor alienado em ocasiões outras que não aquelas prévia e expressamente estipuladas.

Ataca a relação entre filho e o outro genitor:

- * Recorda à criança, com insistência, motivos ou fatos ocorridos que levem ao estranhamento com o outro genitor.

- * Obriga a criança a optar entre a mãe ou o pai, fazendo-a tomar partido no conflito.

- * Transforma a criança em espiã da vida do ex-cônjuge.

- * Quebra, esconde ou cuida mal dos presentes que o genitor alienado dá ao filho.

- * Sugere à criança que o outro genitor é pessoa perigosa.

Denigre a imagem do outro genitor:

- * Faz comentários desairosos sobre presentes ou roupas compradas pelo outro genitor ou mesmo sobre o gênero do lazer que ele oferece ao filho.

- * Critica a competência profissional e a situação financeira do ex-cônjuge.
- * Emite falsas acusações de abuso sexual, uso de drogas e álcool.

4.2 Como Identificar uma Criança Alienada?

O genitor alienador confia a seu filho, com riqueza de detalhes, seus sentimentos negativos e as más experiências vividas com o genitor ausente. O filho absorve a negatividade do genitor e chega a ser de alguma maneira seu terapeuta. Se sente no dever de proteger o genitor alienador.

O filho alienado sente que deve eleger o ambiente do genitor alienador. É ele quem tem o poder e a sobrevivência do filho dependente. Não se atreve a reconciliar-se com o genitor alienado. Somente contará o que não lhe foi agradável durante a visita. Um detalhe ou um incidente isolado se mostra apropriado para o genitor alienador reforçar no filho a idéia que ele não é mais amado pelo outro genitor.

Os filhos alienados absorvem as mesmas ilusões que o genitor alienador no procedimento psiquiátrico chamado “loucura a dois” (GARDNER, 1992, p.91 e 92).

A Criança Alienada:

Apresenta um sentimento constante de raiva e ódio contra o genitor alienado e sua família. Se recusa a dar atenção, visitar, ou se comunicar com o outro genitor.

Guarda sentimentos e crenças negativas sobre o outro genitor, que são inconseqüentes, exageradas ou inverossímeis com a realidade.

Crianças Vítimas de SAP são mais propensas a:

- * Apresentar distúrbios psicológicos como depressão, ansiedade e pânico.
- * Utilizar drogas e álcool como forma de aliviar a dor e culpa da alienação.
- * Cometer suicídio.
- * Apresentar baixa auto-estima.
- * Não conseguir uma relação estável, quando adultas.

* Possuir problemas de gênero, em função da desqualificação do genitor atacado.

A única esperança para o genitor afastado é que um dia, alguém seja capaz de se aproximar de seu filho e explicar-lhe o lado patológico do que aconteceu e que a criança, voluntariamente, comece a reconstruir uma relação com seu genitor perdido.

Lavagem cerebral, programação, manipulação, qualquer termo com a qual queira chamar este processo, é destrutivo para a criança e para o genitor alienado. Nenhum dos dois será capaz de levar uma vida normal e saudável ao menos que o dano seja interrompido.

Estes tipos de comportamento foram já suficientemente protegidos pelo sistema judicial. Não chegou a hora de mudar esta situação?

CAPÍTULO 5 - A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL E O DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

5.1 Diferentes Formas de Alienação Parental

A alienação parental é a rejeição do genitor que ‘ficou de fora’ pelos seus próprios filhos, fenômeno este provocado normalmente pelo guardião que detêm a exclusividade da guarda sobre eles (a conhecida guarda física mono parental ou exclusiva).

Esta guarda única permite ao genitor que detêm a guarda com exclusividade, a capacidade de monopolizar o controle sobre a pessoa do filho, como um ditador, de forma que ao exercer este poder extravagante, desequilibra o relacionamento entre os pais em relação ao filho. A situação se caracteriza quando, a qualquer preço, o genitor guardião que quer se vingar do ex-cônjuge, através da condição de superioridade que detêm, tentado fazer com que o outro progenitor ou se dobre as suas vontades, ou então se afaste dos filhos.

Concluimos assim, que o compartilhamento parental na criação dos filhos, anularia o excesso de poder unilateral, origem da alienação parental, trazendo a solução para este e vários outros problemas causados pela Guarda Única. Infelizmente nosso Novo Código Civil não nos agraciou com as mudanças que se fazem necessário para atender a mulher moderna, o pai responsável, a atual família brasileira, ao asseverar que a Guarda dos filhos continue sendo mono parental, da mesma forma que o Código Civil antecessor que data de 1916, hoje com 95 anos.

Com o objetivo de ajudar aos pais a identificar quando é que seus filhos podem estar sendo vítimas da alienação parental, juntamos as seguintes situações que demonstram em menor ou maior grau o risco da rejeição paterna.

* ...”Cuidado ao sair com seu pai. Ele quer roubar você de mim”...

* ...”Seu pai abandonou vocês “...

* ...”Seu pai não se importa com vocês”...

* ...”Você não gosta de mim! Me deixa em casa sozinha para sair com seu pai”...

- * ...”Seu pai não me deixa refazer minha vida”...
- * ...”Seu pai me ameaça , ele vive me perseguindo”...
- * ...”Seu pai não nos deixa em paz, vive chamando no telefone”...
- * ...”Seu pai tenta sempre comprar vocês com brinquedos e presentes”...
- * ...”Seu pai não dá dinheiro para manter vocês”...
- * ...”Seu pai é um bêbado”...
- * ...”Seu pai é um vagabundo”....
- * ...”Seu pai é desprezível”...
- * ...”Seu pai é um inútil”...
- * ...”Seu pai é um desequilibrado”...
- * ...”Vocês deveriam ter vergonha do seu pai”....
- * ...”Cuidado com seu pai ele pode abusar de você”...
- * ...”Peça pro seu pai comprar isso ou aquilo”...
- * ...”Eu fico desesperada quando vocês saem com seu pai”...
- * ...”Seu pai bateu em você, tente se lembrar do passado”...
- * ...”Seu pai bateu em mim, foi por isso que me separei dele”...
- * ...”Seu pai é muito violento, ele vai te bater”...

Outras características de mães, ou pais, que induzem a alienação parental aos filhos.

- * Cortam as fotografias em que os filhos estão em companhia do pai, ou então proíbe que as exponha em seu quarto.

- * Pais mono parentais, não participam ao pai que “ficou de fora” informações escolares como os boletins escolares, proíbe a entrada destes na escola, não fornece fotografias, datas de eventos festivos escolares e tentam macular a imagem do pai junto ao corpo docente do colégio.

- * Pais dessa natureza, não cooperam em participar de mediações promovidas por instituições que promovem a mediação entre casais em litígio, são freqüentemente agressivos, arrogantes, e exímios manipuladores.

- * Restringem e proíbem terminantemente, a proximidade dos filhos e parentes com os membros da família do ex-cônjuge.

* Encaram o ex-cônjuge como um fator impeditivo para a formação de uma outra família (normalmente porque idealizam uma nova vida imaginando poder substituir a figura do pai pela a do padrasto, o que não seria possível com a proximidade do ex).

* Pais que induzem a alienação parental, ao ser necessário, deixam seus filhos com babás, vizinhos, parentes ou amigos, mas nunca com o pai não residente, (mesmo que ele seja o seu vizinho), a desculpa clássica é: ‘Seu pai está proibido de ver as crianças fora do horário pré-estipulado para ele’, ‘Seu pai só pode ficar com vocês de 15 em 15 dias’. Foi o Juiz que disse ou ‘ Não permito, porque seu pai vai interferir na rotina da nossa família’

* Pais que induzem a alienação parental, normalmente são vítimas do seu próprio procedimento no futuro, sendo julgados pelos seus próprios filhos impiedosamente.

* Tem crises de depressão e agressividade, exercendo violência física ou psicológica sobre seus filhos.

* Fazem chantagem emocional sempre que possível, especialmente quando a criança está de férias com o pai não residente.

* Não percebe o cônjuge na sua angustiante revolta e infelicidade que o seu “maior inimigo” poderia ser seu maior aliado, sendo enormemente beneficiada dividindo a responsabilidade no compartilhamento da guarda do filho, com o ex-cônjuge.

* Muitas vezes negam ao pai não residente o direito de visitar seus filhos nos horários pré-estipulados, desaparecendo por semanas a fio, ou obrigando as crianças a dizerem, que não querem sair com o pai, não permitindo nem mesmo que ele se aproxime de sua casa, chamando a polícia sob a alegação que está sendo ameaçada ou perseguida.

* Não permitem o contato telefônico do pai com o filho em momento algum, proibindo inclusive que o filho ligue para ele.

* Proíbem a empregada doméstica de passar a ligação do pai ao seu filho.

* Desaparece com o telefone celular que o pai dá para o filho.

* Costumam fazer denúncias caluniosas de agressão, ameaça, crimes contra a honra, etc.

* Agredem fisicamente o pai em locais não públicos, e imediatamente se deslocam para locais públicos, para forjar um pedido socorro por terem sido agredidas.

* Frequentemente ameaçam mudarem-se para uma cidade bem longe.

A tradição considera que a mulher, como mãe, é mais apta que o homem para ocupar-se com os filhos.

Desde os anos 60, as mães buscam mais e mais os estudos e uma carreira profissional enquanto os pais se envolvem com vantagem nas atividades caseiras e nos cuidados com as crianças.

A idéia de que o interesse dos filhos é primordial e que o melhor genitor são ambos os pais, têm um efeito perverso: se os pais não se entendem, o conflito é levado aos tribunais e se degenera numa guerra onde cada um procura demonstrar que o outro é um mau genitor.

Nos anos 80 se observa uma escalada de conflitos e, em casos extremos, o desvio do afeto das crianças para um de seus genitores em detrimento do outro. O primeiro a dar um nome para este fenômeno é o psiquiatra Richard Gardner: a “Síndrome de Alienação Parental” já citado anteriormente.

A Síndrome se manifesta, em geral, no ambiente da mãe das crianças, notadamente porque sua instalação necessita muito tempo e porque é ela que tem a guarda na maior parte das vezes. Todavia pode se apresentar em ambientes de pais instáveis, ou em culturas onde tradicionalmente a mulher não tem nenhum direito concreto.

Desde o final dos anos 90, o pai passa cada vez mais tempo com seus filhos nas hipóteses de guarda compartilhada. A proporção de homens e mulheres que induzem este distúrbio psicológico nos filhos, atualmente tende ao equilíbrio.

Nos Estados Unidos e no Canadá, cada vez mais os tribunais reconhecem a existência de danos causados aos filhos vítimas da Síndrome da Alienação Parental, e consideram isto nos seus julgamentos.

Em caso de separação é natural preocupar-se quando os filhos vão visitar pelas primeiras vezes o outro genitor. No início os desvios são frequentes, como dizer “Avise-me quando chegar”, “Avise-me se ficares com medo, irei te buscar”. etc. Se o genitor é psicologicamente frágil, a ansiedade pode aumentar em vez de diminuir, e desencadear um processo de alienação.

Uma mediação procurando encontrar uma forma de entendimento e uma maneira de viver, é preferível à uma ação na justiça que venha a deteriorar de maneira dramática a relação entre os genitores por um grande período.

Os profissionais da saúde, conhecedores da Síndrome da Alienação Parental, de suas origens e de seus efeitos, devem intervir o mais rapidamente possível para impedir que os danos causados pela alienação tornem irreversíveis.

Os genitores devem ser avaliados separadamente. Uma vez constatado que nenhum dos genitores representa perigo para os filhos, o trabalho de mediação pode começar. Um dos seus efeitos será de evitar a alienação das crianças por um de seus genitores. Se esta primeira fase falhar, deve-se adotar uma atitude mais rígida e recorrer ao sistema judicial.

5.2 Proteção dos Filhos à Convivência Familiar

Nos últimos anos, houve profundas transformações nos costumes sociais e nas relações familiares. A família hierarquizada, autoritária e patriarcal de outrora é substituída por um núcleo familiar, baseado nas relações de afeto e cooperação, na busca da realização pessoal de seus membros.

Conjugando-se essas intensas mudanças à refinada elaboração dos direitos de personalidade, voltados à tutela dos atributos inerentes à pessoa humana, o Direito, mais precisamente, o de Família, passa a planejar uma nova realidade, muito mais sensível aos valores de ordem extra patrimonial, principalmente o afeto, tendo, inclusive, a Constituição Federal Brasileira elidida a afetividade ao patamar de princípio implícito no ordenamento jurídico.

Para garantir essa proteção dos direitos inatos aos indivíduos, a Carta Magna trouxe como princípio fundamental e basilar de todas as relações interpessoais, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Nessa esteia, ainda se encarregou a Lei Maior em conceder como direito fundamental de todo filho o direito à convivência familiar, de modo que o pai que priva o

filho de sua companhia, de sua atenção está assumindo os riscos que sua ausência possa proporcionar na formação e no desenvolvimento do filho.

Geralmente, esse afastamento entre pai e filho é fruto do rompimento dos laços conjugais dos genitores, ou seja, com a ruptura da vida em comum do pai e da mãe, muitos pais também deixam de conviver e acompanhar o crescimento e formação de seus filhos.

A principal característica desse comportamento patológico e ilícito é a lavagem cerebral na criança ou adolescente para que atinja uma hostilidade em relação ao genitor não guardião e/ou seus familiares. A criança se transforma em defensor, cúmplice abnegado do guardião, repetindo as mesmas palavras aprendidas do próprio discurso do alienador contra o "inimigo". O filho passa a acreditar que foi abandonado e passa a compartilhar ódios e ressentimentos com o alienador. O uso de táticas verbais e não verbais faz parte do arsenal do guardião alienador, que apresenta comportamentos característicos e quase sempre perceptíveis em quase todas as situações.

Chega oportunamente ao ordenamento a Lei 12.318/10, que dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990. A alteração do art. 236 do ECA teve veto presidencial com o seguinte fundamento:

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

A Lei em vigor, publicada no DOU em 27.08.2010, que em seu Art. 1º dispõe sobre a alienação parental, define ato de alienação parental em seu art. 2º, *caput*, nos seguintes termos:

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.

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.

Embora já se pudesse utilizar de outros instrumentos no ordenamento para inibir e punir o alienador parental, a norma especial traz em seu conjunto possibilidades específicas de regramento em auxílio ao aplicador. O correto manejo e a compreensão da interdisciplinaridade de sua aplicação determinarão a plena eficácia.

A definição inicial carece de maiores critérios de precisão já que alienação parental é gênero referente a qualquer forma de obstrução da convivência espontânea ou por negligência parental. É comum adolescentes apresentarem fases de alienação. No entanto, quis o legislador referir-se à forma de alienação induzida por um dos genitores, pelos avós ou guardião que efetivamente impede ou dificulta os vínculos de convivência entre a criança ou adolescente com genitor e/ou a família deste.

A norma destaca formas exemplificativas e genéricas de alienação parental. Releva o poder discricionário do juiz que poderá declarar outros atos percebidos no contato com as partes ou constatados por perícia, praticados de forma direta ou com auxílio de terceiros. Neste patamar estão as formas mais comuns de identificação. A campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; os impedimentos ao exercício da autoridade parental, ao contato de

criança ou adolescente com genitor, exercício do direito regulamentado de convivência familiar; a omissão deliberada a genitor de informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço, apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente e 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.

Neste rol, repito apenas exemplificativo deve o juiz atentar para evidências outras. Deixou a lei de fazer referência expressa à Síndrome de Alienação Parental (SAP) como conjunto de condutas típicas da criança em suas formas mais moderadas e severas. Talvez porque não existe ainda consenso quanto à designação científica do termo "síndrome" dada ao fenômeno. Como o termo não é exclusivo da Medicina, sua definição médica não tem a obrigatoriedade de ser literal. No entanto, a aplicação da norma é capaz de aliviar os prejuízos que a alienação ocasiona aos filhos, pais e família não convivente, dependendo da imediata atuação do Judiciário no sentido de inibir a SAP dependendo do grau em que se encontra a alienação.

O novo dispositivo destaca que a prática, cada vez mais freqüente de alienação parental, fere direito fundamental da criança ou adolescente, como o direito à integridade física, mental e moral e à convivência familiar:

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

Atos de alienação provocam uma exposição cada vez maior de crianças e adolescentes à violência, seja a praticada pela sociedade ou mesmo no ambiente familiar, trazendo prejuízos ao seu pleno desenvolvimento moral e psíquico e causando-lhes danos irreversíveis. Em seu art. 3º, caminha a norma em compasso com a legislação brasileira e internacional, já que o direito à convivência familiar encontra-se dentre os direitos fundamentais da infância e juventude, conforme disposto

no Estatuto da Criança e do Adolescente e nos diversos dispositivos e tratados internacionais já destacados anteriormente.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, no sentido do que já estabelecera a CF/88 (art. 227), elencou como direito fundamental do menor a convivência familiar (art.19 do ECA). Não temos dúvidas que a família é base social do ser humano, sendo os pais os responsáveis pela formação e proteção dos filhos, cabendo-lhes, em primeiro lugar, garantir e assegurar à criança e ao adolescente os direitos e garantias descritas no art. 227 da CF/88. O vínculo familiar é essencial para o desenvolvimento harmonioso e sadio de crianças e adolescentes, o que só é possível no núcleo familiar.

A convivência familiar é de suma importância para o completo desenvolvimento harmonioso da criança e do adolescente na formação de sua personalidade de tal modo, um ambiente familiar cercado de amor e compreensão é o ideal para formação de um homem de bem. Ao lado da família e da sociedade, nossa ordem constitucional impõe primordialmente ao Estado o dever de garantir ao menor o direito fundamental à convivência familiar (art. 227, CF/88).

Diga-se: ao Estado como um todo, representando pelos três poderes, constituindo-se uma boa manifestação do exercício desse dever a recente iniciativa do Poder Legislativo de introduzir no sistema jurídico positivo um instituto novo, no caso, a guarda compartilhada (Lei nº 11.698/2008), tão reclamada pela sociedade civil, permitindo, assim, a continuação da convivência familiar dos filhos, mesmo depois da separação dos pais. O Poder Judiciário, como órgão estatal encarregado de dirimir conflitos e divergências entre os cidadãos, mais e mais deve se capacitar para responder, a tempo e modo, as demandas que envolvam o exercício daquele direito fundamental.

O dispositivo também, totalmente coadunado com o Direito de Família contemporâneo, ressalva a preservação do afeto como valor fundamental a prevalecer nas relações familiares e fortalece os deveres da autoridade parental coibindo os abusos da tutela e da guarda, colocando a criança e o adolescente em sua verdadeira posição como sujeito de direitos.

A nova lei, no artigo 4º, comanda que o magistrado, a requerimento ou de ofício, ouvido o representante do Ministério Público, ao identificar indícios de alienação, deve

não só realizar preferência de tramitação do processo, como medidas assecuratórias dos direitos do menor e em defesa do genitor alienado:

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.

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

Note-se que a lei se contenta com indícios de alienação parental. Diversos autores descrevem comportamentos típicos de 'programação', que devem servir como indicativos para a imediata atuação em benefício do menor e do genitor alienado. O sentimento de abandono e de culpa que a criança experimenta com a separação dos pais costuma ser manipulado pelo guardião alienador no sentido de estimular na criança o agravamento dessas falsas percepções. Na prática, o próprio comportamento do alienador demonstrando sentimento de posse, inibição de visitas, decisões de forma unilateral sobre educação, saúde; apresentação do novo companheiro à criança como seu novo pai ou mãe; comentários desprezíveis sobre presentes, roupas compradas pelo outro; críticas sobre a competência profissional ou financeira do outro; manifestações de desagrado sobre a alegria da criança em estar com o outro; indução da criança a optar entre a mãe ou o pai; controle excessivo do horário de visitas; transformar a criança em espiã da vida do outro; acusações infundadas de abuso sexual, uso de drogas e álcool; impedimento de que a criança leve para a casa do outro roupas e brinquedos que mais gosta.

A convivência deverá se respeitada e cumprida por ambos os genitores, até enquanto não houver decisão posterior que a venha alterar. A efetiva reaproximação entre criança e genitor passa a ser poder-dever do magistrado.

O direito de convivência pode ser alvo de descumprimento pelo genitor guardião e pelo não guardião. No primeiro caso, o genitor guardião, de forma abusiva, usa de

todos os meios para impedir o outro de manter o contato, criando obstáculos os mais absurdos para cercear sua convivência com o filho. No segundo caso, o genitor não guardião, comete o abandono parental (desestimulado pela dificuldade do contato), descumprindo o que ficou estipulado no acordo ou na decisão judicial, deixando de conviver com o filho, gerando neste expectativas e frustrações, além da sensação de abandono. O descumprimento pelo genitor não guardião também se opera quando ele abusa do próprio exercício do direito de convivência, não devolvendo o filho a tempo e modo no domicílio deste.

Nestes casos, já dispunha o magistrado, utilizando as ferramentas processuais inseridas no ordenamento jurídico, dos meios adequados para cessar o abuso do guardião no impedimento do exercício do direito de visita do outro; ou do não guardião que comete o abandono parental ou também abusa do exercício de seu direito, em não devolvendo o filho após consumado o período de visita. Neste sentido já ensinava Cahali (1995, p. 22):

À justiça cabe impedir que o exercício do direito de visitas seja dificultado por sentimentos abjetos, como também não atende aos interesses dos menores dificultarem o desempenho desse direito-dever; por presunção é de se esperarem resultados benéficos para a prole, desses contatos periódicos com o outro genitor, contatos que permitirão não só uma melhor fiscalização quanto à maneira como estão sendo tratados os filhos, como também acalentam aquele natural afeto que resulta do vínculo da paternidade.

Antes da alteração do art. 461 do CPC, não existia, no direito brasileiro, expressamente, nenhuma sanção típica aplicável contra aqueles que descumpriam as condições impostas ao outrora denominado direito de visita. Ao magistrado cabia a árdua tarefa de ir buscar dentro do ordenamento jurídico solução para punir o descumpridor, enquadrando-o muitas vezes nas penas do crime de desobediência tipificado no art. 359 do Código Penal, de difícil configuração.

O legislador, na busca pela concretização do princípio constitucional da efetividade nas decisões judiciais, fez importante alteração no Código de Processo Civil, incluindo o § 5º ao art. 461 do CPC, emprestando ferramenta de grande valia ao juiz para agir até mesmo de ofício:

Art. 461. [...]

§ 5º. Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

Essa alteração aparelhou o Judiciário para suprir a deficiência que existia na prestação jurisdicional quanto ao exercício do direito de visita. Bem aplicado, o § 5º do artigo 461 do CPC resolveria, ou pelo menos diminuiria, o descumprimento do direito-dever de visita como já ensinava Raduan Miguel Filho.

A possibilidade de tutela cominatória no Direito de Família, com emprego de multa diária para forçar o guardião a cumprir o regime de convivência com os filhos, já não era nenhuma novidade na doutrina e jurisprudência brasileiras, como anota Joubert R. Resende, citando Rolf Madaleno, sob o entendimento segundo o qual no poder de julgar está implícito o poder do juiz de fazer cumprir as suas decisões, sob o risco de completo desprestígio da autoridade judiciária. Uma das medidas assecuratórias do exercício do direito de convivência já era a prevista reversão da guarda. Sobre o assunto importante anotar decisão do Desembargador Paulo Dourado de Gusmão, transcrita por J. F. Basílio de Oliveira:

"Regulamentação de visita ao filho. A reiterada inobservância do regime de visitas permite revisão da questão da posse e guarda. As disputas entre os cônjuges gravam profundamente a memória dos filhos, marcando-lhes pelo resto da vida". (Apelação Cível nº 14.951, AC. um. De 19.2.81, Rel. Des. Paulo Dourado de Gusmão, da 6ª CC. TJRJ).

A regra processual inserta no art. 4º, da Lei 12.318/2010, vem reafirmar essa providência de forma expressa, acentuando o poder discricionário do juiz na determinação de medidas provisórias (protetivas) de urgência, em qualquer momento processual. A norma quis dar efetividade ao comando do art. 226, § 8º da Constituição Federal, a exemplo da Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006), com a finalidade de tutelar esta forma de violência no âmbito das relações familiares, que é a alienação parental. A providência jurisdicional deve ser no sentido de impedir o agravamento do

impedimento da convivência entre pais e filhos e garantir sua integridade psicológica e moral. Estas providências possuem natureza cautelar, antecipatória e também satisfativa, podendo (devendo) o juiz agir, liminarmente, inclusive de ofício (art. 797 do CPC), ou ainda, com base na cláusula geral autorizadora prevista no § 7º do art. 273 do CPC.

A manutenção do convívio da criança com o genitor não convivente está reafirmada nesta conquista positiva da norma a ser aplicada. A regra passa a ser aproximar e não afastar como costumeiramente vinha acontecendo. Mesmo que as visitas (convivência) passem a ser acompanhadas, em casos que assim exijam. Nunca o afastamento e a separação. O poder discricionário do magistrado deve ser direcionado no sentido de proporcionar à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica do menor, por causa justa, e atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.

A suspensão de visitas ou modificação de guarda *inaudita altera parte*, em boa hora, tornaram-se inconcebíveis. Quis o legislador vincular tais medidas excepcionais somente à fase pós instrução processual (realização de perícia), devendo, enquanto pairar a dúvida, manter o contato, mesmo que assistido ou vigiado.

Comentando o art. 5º e seus parágrafos:

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

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

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

§ 3º O perito ou equipe multidisciplinar designada para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para

apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada.

O dispositivo alerta que "Havendo indício da prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial".

Aqui, como prevenção das formas mais graves de alienação parental, assume fundamental importância a atuação de profissionais Psicólogos e Assistentes Sociais que atuam diretamente sobre o problema, sem prejuízo que outros profissionais de saúde (Psiquiatras, por exemplo) possam ser convocados para atuar em auxílio do magistrado na resolução do conflito familiar. A lei claramente se refere à perícia. A prova pericial é realizada por perito, pessoa física ou jurídica (STJ, RF 325/155) que, contando com a confiança do juiz, é convocada para esclarecer algum ponto que exija conhecimento técnico especial no processo.

Determina a lei, de forma precisa, 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. Além de idôneo o perito deve ter conhecimento do tema dentro da área universitária e regularmente inscrito no órgão de classe (art. 145, § 1º do CPC). O perito ou equipe multidisciplinar designada para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada. Tratando-se de perícia complexa, pode o juiz nomear mais de um perito (art. 431-B, CPC).

O laudo pericial deverá ser fundamentado em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, consistente em entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor.

Nos alerta o Médico Psiquiatra David Zimmerman que assim como o psicanalista o juiz tem o dever ético indispensável do "amor às verdades". Não basta ser sério,

erudito e talentoso se não possuir empatia, continência, intuição, aceitação dos limites e das inevitáveis diferenças de estilo e de valores que ele tem com os outros.

O estudo psicossocial possibilita que a criança ou adolescente seja ouvida em seus sentimentos e desejos, como sujeito de direitos, assumindo posição ativa em prol de seus melhores interesses. O diálogo é a regra. A relação da criança com os profissionais em auxílio ao magistrado assume neste contexto uma possibilidade rica para que a criança ou adolescente compreenda o real significado de suas relações parentais. Elementar que a criança compreenda os papéis do juiz, do advogado, promotor e do profissional auxiliar. Fundamental que perceba a situação que se encontram seus pais e de que ela não é a responsável pelo conflito e nem para decidir sobre sua guarda ou visitas. No entanto, como bem afirma Rebecca Ribeiro (A Criança e o Adolescente nos Estudos Psicossociais de Varas de Família, Lúmen Júris, 281) o caminho que a família encontra para buscar a resolução de seus conflitos não começa e nem termina no estudo psicossocial, ficando este com o grande papel de dar voz à criança e como mediador de sua palavra na Justiça.

O artigo 6º, em sua exaustiva redação merece detida reflexão:

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

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

II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;

III - estipular multa ao alienador;

IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;

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

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

VII - declarar a suspensão da autoridade parental.

Parágrafo único. Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da

residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar.

Conforme a Lei 12.318/10, 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: declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador; ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado; estipular multa ao alienador; determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial; determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão; determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente; declarar a suspensão da autoridade parental.

Aqui vale a pena incluir outras possibilidades de obstrução da convivência de criança ou adolescente com o genitor não elencadas pela lei, mas que caracterizam atos de alienação parental. O processo de "seqüestro psicológico" praticado pelo alienador contra os familiares do genitor não convivente. Surge um processo de mimetização entre o seqüestrador parental e a criança ou adolescente com base na angústia e o medo deste perder o amor e a presença do genitor guardião, que se constitui em fonte única de afeto e segurança. A falta de ambivalência foi detectada por Gardner. A criança inicia um processo de distorção da realidade. O guardião é totalmente bom e perfeito. O genitor não convivente é totalmente mau. A criança ou adolescente não consegue avaliar de forma realista aspectos bons no genitor não convivente por ser fonte de angústia e de culpa, traindo a confiança do guardião. O denominado "fenômeno do pensador independente" é bastante comum na prática envolvendo alienação parental. O alienador comumente se expressa transferindo ao menor a responsabilidade por afirmações: "Está vendo, ele que não quer ver o pai, não sou eu que lhe impeço". Forma-se uma interação entre o menor e o alienador. A criança ou adolescente tenta passar a idéia de que suas opiniões sobre o não convivente são próprias, na tentativa de proteger o alienador.

Ao definir "qualquer conduta que dificulte a convivência", abre o legislador vasto campo de possibilidades ao magistrado na utilização do poder discricionário. Existem

situações que não são atos de alienação parental. Quando a criança ou adolescente critica ocasionalmente um dos pais, sem difundir uma campanha de descrédito e não se recusa à convivência. Nos casos de adolescentes, que de forma temporária se isolam do genitor não convivente como forma de ansiedade pela separação ou por vontade própria, ou mesmo por culpá-lo pelo divórcio. Ou ainda a recusa voluntária e ocasional de convivência pela presença de um novo parceiro do genitor não guardião. O elemento identificador da alienação parental (em sua forma de síndrome), a ser regulada pela nova lei, é o impedimento ou obstrução da convivência com a indução do guardião (alienador).

A falsa acusação de abuso sexual contra o genitor não guardião, lamentavelmente, é bastante comum na prática forense e merece aqui ponderadas reflexões. Geralmente o adulto termina tendo sua identidade e seus relacionamentos interpessoais abalados pela recuperação dessa traumática e falsa memória de abuso sexual na infância ou adolescência que, graças ao alienador, acredita piamente ser verdadeira e se manifesta durante uma terapia. Esta é denominada Síndrome das Falsas Memórias (SFM) e é primariamente manifestada na idade adulta enquanto a Síndrome da Alienação Parental (SAP) é síndrome da infância ou adolescência surgida no contexto de um conflito familiar. A palavra da vítima em ambos os casos tem papel determinante nos processos judiciais, já que muitas vezes o testemunho é a única prova de incriminação. Contudo, os especialistas consideram que este testemunho pode não estar refletindo a verdade. Muitas das memórias de situações importantes de nossa vida, por mais nítidas que pareçam, podem conter distorções ou mesmo serem falsas, independentemente da certeza que se possa ter sobre elas. Quem de nós muitas vezes "jura" que vivenciou certa situação quando na verdade não passa de uma percepção ou lembrança distorcida de um fato? Cabe ao magistrado, por força da lei, a necessária cautela ao analisar relatos individuais para que graves equívocos sejam evitados em processos judiciais envolvendo acusação de abuso sexual por um dos genitores ou parentes.

É possível a reparação do dano moral sofrido pelo não guardião (Constituição Federal, artigo 5º.). A cumulação de dano material e moral quando advindos do mesmo fato é entendimento firmado por nosso Tribunal Superior (Súmula nº. 37 do STJ); a devida aplicação da Convenção sobre os direitos da Criança (aprovada pela ONU e

pelo Decreto Legislativo nº. 28, de 14.09.1990); do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) que em seu artigo 3º, preserva os direitos fundamentais da criança e adolescente como instrumentos de desenvolvimento físico, mental, moral e espiritual em condições de liberdade e dignidade e no artigo 5º, determina que a criança e o adolescente não podem ser objeto de alguma forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão sendo punida qualquer atividade ilícita atentatória aos direitos fundamentais.

A responsabilização criminal encontra guarida nos artigos 232, 236 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Submeter criança ou adolescente sob sua autoridade guarda ou vigilância a vexame ou constrangimento; O agente que impedir ou embaraçar a ação da autoridade judiciária, membro do Conselho Tutelar ou representante do Ministério Público no exercício de função prevista em lei poderá ser apenado com detenção de seis meses a dois anos. Ressalve-se a aplicação das penalidades previstas no Código Penal, Parte Geral e Código de Processo Penal, no que couber.

A mudança de endereço do guardião com a criança é questão tormentosa e merece reflexão, pois prevista na lei especial em vigor. Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar. Primeiro, fica evidente a intenção do legislador em abolir a expressão "visitas" para contemplar em definitivo o conceito de "convivência familiar", muito mais pertinente e adequado. Paulo Lôbo já afirmara ser mais correto se dizer direito à convivência (pela interpretação do art. 227 da Constituição), assegurando a companhia de uns com os outros, independentemente da separação. O direito à companhia é relação de reciprocidade. A fiscalização ou supervisão do exercício da guarda é direito e dever em prol do melhor interesse do filho. A "regulamentação de visitas" foi definitivamente riscada do ordenamento. Muito mais inclusiva e participativa a convivência familiar, que não deve ser desestimulada entre pais e filhos por ocasião da ruptura do núcleo familiar. O direito de ir e vir do guardião deve preservar os interesses superiores da criança e do adolescente não podendo servir como instrumento do impedimento da

convivência. Quis o legislador destacar que a mudança não deve ser abusiva no sentido de inviabilizar ou obstruir a convivência familiar.

Situação delicada nos remete aos casos cada vez mais constantes de mudança do guardião para outro Estado brasileiro ou exterior sem o consentimento do outro genitor. O art. 2º do ECA considera criança, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos. Nada mudou. A Lei da Alienação Parental se refere à *qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor*, terá o juiz ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos. A mudança abusiva de endereço, inscrita no parágrafo único do art. 6º, é aquela que tenha a cristalina intenção da obstrução da convivência. No entanto, a mudança do guardião para outro município ou Estado da Federação, mesmo que justificada, normalmente se constitui conduta que dificulta a convivência da criança ou adolescente com o genitor não guardião.

Em se tratando de viagem duradoura ou mudança para o exterior, A Lei 8.069 de 13.07.1990 (ECA), traz a possibilidade de obtenção de suprimento de autorização para viagem ao exterior no caso de um dos pais se negar a concedê-la, tratando-se de ato de império (sujeição do jurisdicionado) e de vontade (da lei) a ser praticado pelo Juiz da Infância e Juventude, nos moldes dos arts. 146,147 e 148 parágrafo único, alínea d. Sobre a competência do Juízo da Infância e da Juventude para apreciação do presente pedido, assim se manifesta a jurisprudência:

A competência do Juízo da Infância e da Juventude para expedir autorização para viagem de criança ao exterior, quando falta a anuência de um dos pais, decorre das regras do art. 84 e 148, IV, da Lei nº. 8.069/90. (TJMG, Apel. Cível nº. 1.0024.05.572.210.2/002, DJ. 26.04.2006, Rel. Des. Almeida Melo).

Nesses casos, o magistrado a fim de resguardar a efetividade das medidas elencadas na Lei da Alienação Parental pode determinar a fixação de domicílio a fim de que seja este o prevento para o julgamento das ações e nele seja considerado o local para intimações pessoais ou, para questões mais práticas como aonde buscará o genitor alienado o menor em seus dias de convivência.

A expressão "cautelar" informada no inciso VI do artigo 6º da Lei de Alienação Parental não consiste em ação cautelar, mas em medida cautelar, por sua natureza acautelatória, até porque, é dispensado tal medida incidental por força da seguinte regra trazida no Código de Processo Civil: "Art. 273. [...] § 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado".

É necessário haver harmonia entre o império da legislação infraconstitucional (Lei 8.069/90) e os comandos constitucionais para, de modo amplo, observar o que é melhor para se manter a percepção dos interesses da infante dentro da célula familiar. O princípio do melhor interesse da criança traduz a idéia de que quando as instituições públicas ou privadas, autoridades, tribunais ou qualquer outra entidade estiverem diante da possibilidade de tomar decisões sobre crianças ou adolescentes, devem considerar aquelas que lhes sejam mais favoráveis. Significa dizer que, quando da ocorrência de conflitos de interesse entre uma criança ou adolescente e qualquer outro, os interesses dos menores devem sobrepor-se aos de outras pessoas ou instituições. O legislador constitucional ao inserir no caput do art. 227, além do Estado, a Família e a Sociedade, pretendeu dar maior amplitude possível à hierarquia de valores posta pelo princípio constitucional. Desta forma, em todos os casos em que, no julgamento de um conflito público ou privado, estiver o juiz diante de situação de oposição entre os interesses da criança e outro interesse legítimo, deverá sempre preferir o primeiro, conforme reafirmado no art. 6º. Do Estatuto da Criança e do Adolescente.

O renomado Cahali (1995) (Divórcio e Separação, RT, 11ª Ed., 910) já se manifestou claramente, em clássica obra, sobre a mudança de domicílio do guardião:

Porém, não evidenciado propósito de dificultar ou impossibilitar o exercício do direito de visita pelo outro cônjuge, não há como impedir-se ao genitor que tem o filho sobre sua guarda de mudar de domicílio, ainda que para o exterior. Não pode o pai interferir na liberdade da deliberação da mãe, nem na sua repercussão automática sobre o domicílio forçoso da prole, sob o argumento de ter preeminência no uso do pátrio poder, ou de a mudança embaraçar-lhe o exercício do direito de visitas.

Quis o legislador preservar este princípio.

A mudança de domicílio do guardião a que se refere a nova lei deve ser "abusiva", com a clara intenção de impedir a convivência familiar, mas não deve ser impeditivo para a formação de outros núcleos familiares em estados ou países diversos, nem impedir o direito de locomoção das pessoas.

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, assim determina o novel dispositivo legal:

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.

Na lei da Guarda Compartilhada que alterou o artigo 1.584 do Código Civil, há o comando de que quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada. A informação que a guarda compartilhada será aplicada sempre que possível, numa interpretação extensiva do inciso II deste artigo, permite, em tese, que o juiz determine esta modalidade, independente do pedido das partes. A Lei da Alienação Parental alcança a discussão promovida com o advento da Lei da Guarda Compartilhada e reafirma que esta deve ser a regra, sendo a exceção a Guarda Unilateral.

Art. 8º. A alteração de domicílio da criança ou adolescente é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

Este artigo da Lei da Alienação Parental, como bem observou Douglas Phillips Freitas, parece contrariar toda a estrutura processual sobre o foro competente ser o do menor, conforme o artigo 147 do ECA (Lei 8.069, de 13 de Julho de 1990) e inclusive com recente súmula do STJ neste sentido. Em ações que tenham por objeto a disputa de guarda de menores, preceitua o artigo mencionado ser competente o juízo do domicílio daquele que regularmente exerce a guarda do menor. A definição legal deste Juízo como sendo o competente, segue o princípio norteador do sistema protecionista do menor, qual seja, o da preservação do seu melhor interesse, com claro objetivo de

facilitar sua defesa em Juízo. Bem de ver, assim, que referida lei, sendo de ordem pública, encerra definição de competência absoluta, a qual não comporta prorrogação e deve ser declarada de ofício.

No entanto, a 'alteração de domicílio', a que se refere o dispositivo da nova lei, é certamente a decorrente da prática de ato de alienação parental, quando já proposta ação, visando dificultar a pretensão do genitor alienado em juízo. O presente artigo deve ser interpretado de forma sistemática com inciso VI do artigo 6º. desta lei, devendo o juiz "VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente".

São estas as principais considerações iniciais sobre o novo dispositivo legal que, no mínimo, vem por refletores sobre um velho problema decorrente das intrincadas e sensíveis questões familiares.

Destaca-se que ainda não há muitos escritos acerca desse tema, sendo encontrados apenas poucos artigos científicos, algumas restritas obras literárias e escassos entendimentos jurisprudenciais relacionados a esse assunto.

CAPÍTULO 6 - O TRATAMENTO JURÍDICO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

6.1 Declaração Judicial da Alienação Parental

Uma vez identificado o processo de alienação parental é importante que o Poder Judiciário aborte o seu desenvolvimento, impedindo, dessa forma, que a síndrome venha a se instalar.

Via de regra, até por falta de adequada formação, os juízes de família fazem vistas grossas a situações que, se examinadas com um pouco mais de cautela, não se converteriam em exemplos do distúrbio ora analisado.

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

Uma vez apurado o intento do genitor alienante, insta ao magistrado determinar a adoção de medidas que permitam a aproximação da criança com o genitor alienado, impedindo, assim, que o progenitor alienante obtenha sucesso no procedimento já encetado.

As providências judiciais a serem adotadas dependerão do grau em que se encontre o estágio da alienação parental. Assim, poderá o juiz: a) ordenar a realização de terapia familiar, nos casos em que o menor já apresente sinais de repulsa ao genitor alienado; b) determinar o cumprimento do regime de visitas estabelecido em favor do genitor alienado, valendo-se, se necessário, da medida de busca e apreensão; c) condenar o genitor alienante ao pagamento de multa diária enquanto perdurar a resistência às visitas ou a prática ensejadora da alienação; d) alterar a guarda do menor, principalmente quando o genitor alienante apresenta conduta que se possa reputar como patológica, determinando, ainda, a suspensão das visitas em favor do

genitor alienante ou que sejam estas realizadas de forma supervisionada; e) dependendo da gravidade do padrão de comportamento do genitor alienante ou mesmo diante da resistência por este oposta ao cumprimento das visitas, ordenar a respectiva prisão.

A presente proposição tem por objetivo inibir conduta de alienação parental e de atos que dificultem o efetivo convívio entre criança ou adolescente e genitor.

Deve-se coibir todo ato atentatório à perfeita formação e higidez psicológica e emocional de filhos de pais separados. A família moderna não pode ser vista como mera unidade de produção e procriação; é palco de plena realização de seus integrantes, pela exteriorização dos seus sentimentos de afeto, amor e solidariedade.

Assim, exige-se postura firme do Congresso Nacional no sentido de aperfeiçoar o ordenamento jurídico para que haja expressa reprimenda à alienação parental ou a conduta que obste o efetivo convívio entre criança ou adolescente e genitor. A presente proposição, além de pretender introduzir definição legal da alienação parental no ordenamento jurídico, estabelece rol exemplificativo de condutas que dificultam o efetivo convívio entre criança ou adolescente e genitor, de forma a não apenas viabilizar o reconhecimento jurídico da conduta de alienação parental, mas sinalizar claramente à sociedade que tal merece reprimenda estatal.

A proposição não afasta qualquer norma ou instrumento de proteção à criança já existente no ordenamento, mas propõe ferramenta mais adequada que permita clara e ágil intervenção judicial para lidar com questão específica, qual seja, a alienação parental, ainda que incidentalmente. É elaborada para ser acoplada ao ordenamento jurídico e também facilitar a aplicação do Estatuto da Criança e do Adolescente, em casos de alienação parental, sem prejuízo da ampla gama de instrumentos e garantias de efetividade prevista no Código de Processo Civil.

A lei tem mais caráter pedagógico e educativo do que punitivo, pois a intenção é a de conscientizar os pais e estabelecer o que é essa síndrome, haja vista que a inversão da guarda já é punição suficiente para o alienador.

Antes do advento da nova lei, a situação já era discutida em processos de guarda e regulamentação de visita. Não havia, porém, uma denominação específica

para configurar o ato de desqualificar o genitor ou afastá-lo da convivência do filho, nem punição efetiva para tal ato.

Apesar de agora a alienação parental ter descrição legal, são necessárias mudanças não só por parte do judiciário, mas sim de outras áreas que envolvam o menor, como a da saúde e a da educação que, muitas vezes, quando ocorre algum problema com a criança na escola ou no hospital, só chamam ou informam um dos genitores, deixando o outro sem informações relevantes sobre o filho.

O Estado deve combater o problema que é grave e sério, pois pode causar danos permanentes à formação do menor que vive em um ambiente de mentiras e desequilíbrio. A criança vítima de alienação parental sofre distúrbios psicológicos, pois passa a ver o genitor alienado de forma distorcida, uma vez que sua imagem é desconstruída pelo alienador, fazendo com que se afaste do convívio do genitor por acreditar que a relação não será benéfica.

À luz do direito comparado, a proposição ainda estabelece, como critério diferencial para a atribuição ou alteração da guarda, nas hipóteses em que inviável a guarda compartilhada, sem prejuízo das disposições do Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente, o exame da conduta do genitor sob o aspecto do empenho para que haja efetivo convívio da criança ou adolescente com o outro genitor. Neste particular, a simples aprovação da proposição será mais um fator inibidor da alienação parental, em clara contribuição ao processo de reconhecimento social das distintas esferas de relacionamento humano correspondentes à conjugalidade e à parentalidade.

A par desses argumentos, contamos com o apoio inestimável de todos os membros do Congresso Nacional para a aprovação desta proposição. Também o projeto permite que a alienação parental seja reconhecida em ação autônoma ou incidentalmente (por exemplo, em ação de regulamentação de visitas). Ganha-se em agilidade e também sob o aspecto preventivo: a adoção de estratégia de retaliação por um dos genitores, utilizando a criança ou adolescente, no curso de demanda judicial, permitiria intervenção rápida e efetiva por parte do juiz.

Ao especificar instrumentos para inibir ou atenuar os efeitos dos atos de alienação parental, o anteprojeto novamente adota por critério não recorrer a disciplina

taxativa, mas a amplo rol exemplificativo de soluções, compatível com a complexidade dos casos de alienação parental que são conhecidos. A maleabilidade permite ao juiz, inclusive por indicação de perito, adotar a solução concreta mais adequada a cada caso, sem que para isso tenha de recorrer a complexa interpretação do ordenamento jurídico.

Nesse sentido, o anteprojeto dirige-se aos diferentes graus de alienação parental, desde atos mais leves que a literatura aponta por passíveis de ser inibidos por mera declaração judicial, até os mais graves, que recomendariam perda do poder familiar. Por esse motivo, também houve a cautela de não ampliar excessivamente o rol do que venha a ser considerado ato de alienação parental, para não banalizar o uso do instrumento e não induzir investigação profunda e demorada onde tal não se faz necessário; mas, também, a de não restringir a aplicação de medidas mais incisivas para hipóteses em que graves os danos psicológicos à criança ou adolescente.

Ainda sob o aspecto preventivo, o anteprojeto sinaliza aos genitores que a prática de atos de alienação parental será critério diferenciado para a concessão de guarda em favor do outro genitor, nas hipóteses em que inviável a guarda compartilhada. Privilegia-se, portanto, o genitor que garante o efetivo convívio da criança ou adolescente com o outro genitor, em benefício do pleno convívio da criança ou adolescente com ambos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALTERAÇÃO DE GUARDA DE MENOR. DECISÃO QUE RESTABELECEU AS VISITAS PATERNAS COM BASE EM LAUDO PSICOLÓGICO FAVORÁVEL AO PAI. PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DO MENOR.

Ação de alteração de guarda de menor em que as visitas restaram restabelecidas, considerando os termos do laudo psicológico, por perita nomeada pelo Juízo, que realizou estudo nas partes envolvidas.

Diagnóstico psicológico constatando indícios de alienação parental no menor, em face da conduta materna.

Contato paterno filiais que devem ser estimulados no intuito de preservar a higidez física e mental da criança.

Princípio da prevalência do melhor interesse do menor, que deve sobrepujar o dos pais.

NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO SÉTIMA CÂMARA CÍVEL Nº 70028169118

COMARCA DE NOVO HAMBURGO V.O.

..AGRAVANTE H.N.G. .. AGRAVADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao agravo de instrumento. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES (PRESIDENTE) E DR. JOSÉ CONRADO DE SOUZA JÚNIOR.

Porto Alegre, 11 de março de 2009.

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO, Relator.

RELATÓRIO

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO (RELATOR)

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Viviane Oppitz, contra a decisão de fls. 12, que revogou a decisão exarada às fls. 83/84, reconsiderando a decisão que suspendeu as visitas do genitor ao infante.

Sustenta a recorrente em suas razões, que a decisão recorrida apoiou-se em conclusões observadas no laudo pericial elaborado pela psicóloga Simone Angélica Luz, que termina por recomendar o restabelecimento das visitas paternas e sugere tratamento psicológico da agravante e continuação do acompanhamento psicopedagógico e fonoaudiológico do menor. Informa que em 30/12/03, após a separação, os litigantes celebraram acordo judicial, em que ficaram estabelecidas obrigações e deveres de cada um em relação ao filho Luciano. Ressalta que após, o recorrido promoveu o feito de alteração de guarda do filho, renovando as queixas que se apresentam desde a separação do casal. Destaca a peça de reconvenção, em que relata as queixas do infante quanto ao comportamento paterno. Refere o Estudo Social a cargo da Assistência Social do Juizado, datado de 09/04/08, contendo entrevista da agravante, do menor e visita domiciliar. Ressalta as informações do Serviço de Psicologia da FEEVALE, que vinha realizando tratamento no menor, que embasaram a decisão que suspendeu liminarmente as visitas do pai ao petiz, bem como o Relatório Psicológico firmado pela psicóloga do Centro Integrado de Psicologia da FEEVALE e pelo Coordenador do Centro, em que se encontram queixas de Luciano em relação ao pai. Arremata alegando que a motivação da decisão recorrida amparou-se em apenas uma avaliação psicológica, contrapondo-se às constatações de profissionais da área vinculados à FEEVALE e do Conselho Tutelar, acusando àquele de não merecer credibilidade. Pugna pela suspensão dos efeitos da decisão recorrida e pelo provimento do recurso.

Despacho, fls. 94, indeferindo o efeito suspensivo perseguido. Contra-razões, fls. 100/102, requerendo seja mantida a decisão recorrida, ressaltando que o laudo que embasa a mesma, estudou as três partes envolvidas no processo, ao contrário dos demais, em que

sequer o agravado foi ouvido. Informa que a recorrente responde a dois processos movidos pelo recorrido: um criminal e outro cível; o crime por falsificação de documento que juntou aos autos do processo de revisão de alimentos, e o cível, de indenização por danos morais, por haver acusado o agravado, de valer-se de forma fraudulenta, de plano de saúde empresarial. Requer seja desprovido o recurso.

O Ministério Público, representado pela eminente Procuradora de Justiça, Dra. Eva Margarida Brinques de Carvalho, opinou pelo conhecimento e desprovimento do agravo.

É o relatório.

VOTOS

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO (RELATOR).

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Viviane Oppitz, contra a decisão de fls. 12, que revogou a decisão exarada às fls. 83/84, reconsiderando a decisão que suspendeu as visitas do genitor ao infante, fixando-as nos mesmos moldes anteriores, das 18h00 de sexta-feira até 9h00 de domingo.

Em suas razões, a recorrente sustenta que a decisão recorrida apoiou-se apenas nas conclusões do laudo pericial elaborado pela psicóloga Simone Angélica Luz, que recomenda o restabelecimento das visitas paternas, sugere tratamento psicológico da agravante e continuação do acompanhamento psicopedagógico e fonoaudiológico do menor. Destaca a peça de reconvenção, em que relata as queixas do infante quanto ao comportamento do pai. Ressalta o Estudo Social a cargo da Assistência Social do Juizado, datado de 09/04/08, contendo entrevista da agravante, do menor e visita domiciliar, e as informações do Serviço de Psicologia da FEEVALE, que vinha realizando tratamento no menor, e embasaram decisão que suspendeu liminarmente as visitas do pai ao petiz, bem como o Relatório Psicológico firmado pela psicóloga do Centro Integrado de Psicologia da FEEVALE e pelo Coordenador do Centro. Alega que a motivação da decisão recorrida contrapôs-se às constatações de profissionais da área vinculados a FEEVALE e do Conselho Tutelar, acusando o laudo de fls. 185/202 de não merecer credibilidade.

Pelo exame dos autos, verifica-se que o embate no que diz com as visitas e ora, com a guarda do menor Luciano, de apenas 08 anos de idade, data desde a separação do casal, nos idos de 2003, quando o infante possuía apenas 05 anos de idade e, certamente, vem comprometendo seu bem estar, sua higidez física e mental, considerando-se que há relato de comprometimento do petiz nessa área, independente das desinteligências entre seus progenitores, que, por evidente, só fazem por piorar ainda mais a situação do próprio filho.

Feitas essas considerações e comungando do entendimento pacificado nesta Corte, no sentido de que os interesses do menor devem prevalecer independentemente do interesses dos pais, acolho na íntegra, o bem lançado parecer da eminente Procuradora de Justiça,

Dra. Eva Margarida Brinques de Carvalho, de fls. 126/131, por exprimir meu exato entendimento, passando a transcrevê-lo em parte, modo evitar fastidiosa tautologia, in litteris:

“[...]”

A pretensão da agravante não merece guarida, porquanto com muita propriedade foi mantido o direito do genitor de visitar o filho na forma originalmente acordada pelos litigantes, com suporte no laudo psicológico elaborado pela profissional Simone Angélica Luz, cuja conclusão merece ser transcrita na íntegra (fl. 29): ‘Hugo parece estar ciente das suas funções paternas, porém não está convencido, diante de tantas histórias maldosas a seu respeito de que Luciano terá uma vida saudável ao lado da mãe e a devida assistência que precisa. Questiona pois é uma mãe que está colocando o filho contra o próprio pai. Percebe-se que Viviane tem dispensado os cuidados básicos com o menino, mas tem a maternagem atravessada pelas normas e condutas de seus pais. Os dados levantados através dessa testagem não trazem elementos que comprovem as acusações que desabonam a capacidade paterna. O pai é pessoa íntegra e apresenta-se de forma coerente e equilibrada.

Entretanto, Viviane parece ter medo de perder o afeto do filho quando este demonstrou muito carinho e desejo de permanecer mais tempo com o pai, vêm num processo de afastamento do menor de seu genitor, pela síndrome de alienação parental, e dessa forma, vêm pondo em risco a saúde psicológica do mesmo, que já apresenta conseqüências da referida alienação. Segundo os estudos achados de Gardner, Luciano estaria em estágio médio com alguns indicativos de estágio avançado. Neste caso, sugere-se a busca de um tratamento da genitora alienadora para desmitificar as crenças infundadas sob o risco de perder efetivamente o poder familiar. É preciso ressaltar a necessidade de retornar os horários de visitas ao pai, bem como da possibilidade de ampliar contatos com este que por hora se apresenta mais coerente e estável emocionalmente.

Sugere-se reavaliação após período de acompanhamento psicológico. Sugere-se também, que sejam mantidos os acompanhamentos psicopedagógicos e fonoaudiológicos do menino.’ Neste contexto, indubitável que a pretensão da agravante é afastar o convívio do filho em relação ao genitor, sendo absolutamente idôneo e confiável o relatório da profissional de confiança do juízo, nomeada sob compromisso nos autos, sendo que deste laudo a agravante teve plena ciência.

Igualmente, a avaliação elaborada por profissionais da Feevale foi unicamente feita a pedido da agravante junto ao Centro Integrado de Psicologia, ou seja, apresentado de forma unilateral, merecendo respaldo a avaliação judicial supracitada. Além disso, o Estudo Social foi realizado tão-somente com a genitora e o filho, não podendo ser desconsiderada a conclusão da profissional nomeada pelo juízo, mormente quando há indícios suficientes nos autos para corroborar as falsas assertivas da agravante contra o genitor.

Infelizmente, a conduta da mãe, ora recorrente, vai de encontro ao interesse do próprio filho, em desfrutar da companhia do seu pai, e contribuir no seu desenvolvimento de forma saudável, ainda mais por ser uma criança com dificuldades de falar e andar, necessitando de cuidados singulares.

Inclusive, a respeito da controvérsia, com muita propriedade esclarece o insigne doutrinador Paulo Lôbo, sendo oportuno trazer à baila seus ensinamentos.

‘O direito de visita ao filho do genitor não guardião é a contrapartida da guarda exclusiva. Seu exercício depende do que tiverem convencionado os separandos ou divorciandos, ou do modo como decidido pelo juiz. Constitui a principal fonte de conflitos entre os pais, sendo comuns as condutas inibitórias ou dificuldades atribuídas ao guardião para impedir ou restringir o acesso do outro ao filho. Muito cuidado deve ter o juiz ao regulamentar o direito de visita, de modo que não prevaleçam os interesses dos pais em detrimento do contato permanente com ambos.’ [...]

Em razão do exposto, o Ministério Público opina pelo conhecimento e, no mérito, pelo desprovemento do agravo.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

DR. JOSÉ CONRADO DE SOUZA JÚNIOR - De acordo.
DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES
(PRESIDENTE) - De acordo.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES -
Presidente - Agravo de Instrumento nº 70028169118, Comarca de Novo
Hamburgo: "NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: LUCIA HELENA CAMERIN

Decretada a separação judicial ou o divórcio sem que haja um acordo entre o casal sobre com quem ficará com a guarda dos filhos, o juiz deve atribuí-la a quem revelar melhores condições para exercê-la. É o que está escrito na lei. O novo Código Civil não privilegia mais a mãe e iguala os direitos dos conjugues. O que conta é o bem-estar da criança. Mas a Justiça está aparelhada para fazer essa escolha, especialmente quando o casal está à turras e a relação entre pais e filhos se torna nebulosa?

Com o advento da nova lei muitos genitores vão repensar suas atitudes antes de desconstruir a imagem do alienado parental na cabeça do filho, uma vez que não

poderão mais descumprir decisões judiciais que proíbem tal prática, agora que a punição efetiva está prevista no nosso ordenamento jurídico.

Finalmente, as maldades efetuadas por pais com desejo de vingança que se utilizam de seus filhos como arma de ataque ao ex-cônjuge ganharam nome e previsão legal.

6.2 Recorrer à Justiça

Se o processo se identifica mesmo que não tenha conseguido resultado, deve ser considerado pelos profissionais como uma violação direta e intencional de uma das obrigações mais fundamentais de um genitor, que é a de promover e estimular uma relação positiva e harmoniosa entre a criança e seu outro genitor.

O genitor que induz seus filhos a ignorar os direitos de visita, deve ser punido pelo tribunal para cumprir a ordem.

Não se pode admitir que um genitor estável e capaz seja privado do direito de assumir seu papel de pai ou mãe.

Sem ameaça de multas severas, de prisão, ou da perda total da guarda, o genitor alienador tem poucas chances de mudar.

Outra aplicação destas ameaças é dar aos filhos alienados a desculpa que eles necessitam para visitar o genitor alienado e ao mesmo tempo não decepcionar o genitor alienador: “O ódio verdadeiramente, vou somente para evitar que te mandem para a cadeia”.

Sem intervenção externa e sem ajuda psicológica, é provável que o filho nunca se aperceba do que se passou.

Pode-se cuidar dos filhos com uma terapia apropriada, somente na condição de que a ação nefasta do genitor alienador seja neutralizada.

6. 3 O Papel do Advogado Diante da Alienação Parental

Identificar a alienação parental e evitar que este maléfico processo afete a criança e se converta em síndrome é tarefa que se impõe ao Poder Judiciário que, para esse fim, deverá contar com o concurso de assistentes sociais e, principalmente, de psicólogas. Por sua vez, aos advogados que militam na área do direito de família, quando procurados pelo genitor alienante para a defesa de seus direitos, tarefa de menor dificuldade e importância não lhes é destinada.

Patenteado o processo de alienação parental promovido pelo progenitor alienante, não se permite aos advogados, em nome de uma suposta defesa dos de seus direitos, prejudicar aquele que é, em tais casos, o interesse maior a ser protegido: o do menor. A recusa ao patrocínio, em tais situações, impõe-se, também, por força do comando constitucional que erige à condição de dever da sociedade e, por conseguinte, de todo e qualquer cidadão assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à convivência familiar (Constituição Federal, art. 227).

CONCLUSÃO

Embora a lei que condena a alienação parental já tenha sido sancionada, ainda é necessário avançar muito para que essa prática desapareça completamente das famílias. Mais do que tornar conhecida a Lei nº12. 318/10 é preciso que todos compreendam que privar uma criança ou adolescente do convívio com o genitor é castigá-la violentamente e privá-la de desenvolver-se de forma adequada.

É urgente que sejam criados espaços de discussão sobre essa realidade, a fim de que todos possam conhecer quão prejudicial é a alienação parental às crianças e adolescentes. Debates, discussões, encontros devem acontecer em todos os âmbitos da sociedade: família, instituições de ensino, juizados e demais locais.

Aos profissionais que se deparam no dia-a-dia com essa prática é necessário mais do que o conhecimento sobre da lei e sobre a realidade local: é preciso criar possibilidades que colocarão fim a esta terrível realidade vivida por tantas famílias, compreendendo que todos os envolvidos são cidadãos possuidores de direitos, cuidando para que as atitudes tomadas não invertam a situação de alienação.

Passar aos filhos dores e sofrimentos dos pais é condená-los a sofrer por situações que não foram criados por eles que podem fazer com que sintam-se os responsáveis pelo divórcio.

Quanto maior for o número de pessoas que podem amar uma criança/adolescente e propiciar para que tenham um perfeito desenvolvimento, mais felizes serão.

Há oito anos, ignorava tudo sobre Síndrome de Alienação Parental. Depois que me casei com o pai dos meus enteados, os vi afastarem-se dele e de mim, cada vez mais, apesar de todos os nossos esforços. Com este trabalho encontrei uma abundante literatura sobre este assunto.

O objetivo deste documento é oferecer um resumo para os estudiosos do tema, os advogados, juízes, promotores e outros especialistas dos tribunais que resolvem estes tipos de casos. Também o dedico às mães e aos pais vítimas desta Síndrome, e insisto na necessidade de providências imediatas.

Toda pesquisa é proveniente de leituras traduzidas e resumos de artigos da literatura. Está longe de ser exaustivo e também longe de ser perfeito. Não sou jurista, nem médica, nem tradutora. Não sou mais que uma futura mãe que tenta compreender. Todos vossos comentários serão bem vindos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

APASE – Associação de Pais e Mães Separados. O popular – Goiânia. 13/05/2005. Disponível em: <[http:// www.apase.org.br](http://www.apase.org.br)> Acesso em: 18/01/2011.

BÍBLIA SAGRADA. São Paulo: Ave Maria, 2002.

CAHALI, Francisco. Dos Alimentos. In: **Direito de Família e o Novo Código Civil.** São Paulo: RT.

CAHALI, Y. S. **Divórcio e separação.** 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

CAHALI, Francisco. Dos Alimentos. In: **Direito de Família e o Novo Código Civil.** São Paulo: RT.

CANEZIN, C. C. Da reparação do dano existencial ao filho decorrente do abandono paterno-filial. **Revista Brasileira de Direito de Família.** Belo Horizonte. Instituto Brasileiro de Direito de Família; [S.l.]: IOB Thompson, v. 8, n. 36, p. 71-87, jun./jul. 2006.

COLTRO, Antônio Carlos Mathias; OLIVEIRA, M. **Constituição Federal de 1988.** São Paulo: Saraiva,

CLAWA, S.S.; RIVIN, B.V. **Children Held Hostage: Dealing with Programmed and Brainwashed Children.** Chicago, American Bar Association, 1991. **Obra traduzida.**

DIAS, M. B. **Manual de direito de família.** 5ª ed. São Paulo: RT.

DIAS, Maria Berenice. **A estatização do afeto.** Belo Horizonte, IBDFAM, 2002.

DIAS, Maria Berenice. Síndrome de Alienação Parental. O que é isso? In: APASE (org.) **Síndrome da Alienação Parental e a Tirania do Guardião:** aspectos psicológicos, sociais e jurídicos. Porto Alegre: Equilíbrio, 2007.

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família.**São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. Advogada especializada em Direito Homoafetivo; Ex-desembargadora do Tribunal de Justiça do RS; Vice-Presidente Nacional do IBDFAM; Autora de vários livros jurídicos. Sites: www.mbdias.com.br; www.mariaberenice.com.br; www.direitohomoafetivo.com.br> Acesso: em 27/11/2010, 29/11/2010 e 14/02/2011.

GARDNER, R. **A síndrome da alienação parental**. Nova Jersey: Creative Therapeutics, 1992. “Obra Traduzida’.

GOLDRAJCH, Daniele; MACIEL; Kátia Regina F. L. A.I; VALENTE, Maria Luiza C. da S. **A Alienação Parental e a Reconstrução dos Vínculos Parentais: Uma abordagem Interdisciplinar**, in Revista Brasileira de Direito de Família, ed. Síntese

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2005. V. 6.

IBGE – Pesquisa Nacional por Amostras de Domicílios 1996/2006.

LOBO, Paulo. **Famílias**. SP: Saraiva, 2008.

MADALENO, Rolf In: RESENDE, Joubert R. Dever de visita. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: SÍNTESE, IBDFAM, ano VI, v. 28, fev./mar. 2005, p. 157.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. A Síndrome da Alienação Parental. In: APASE (org.) **Síndrome da Alienação Parental e a Tirania do Guardiã**: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos. Porto Alegre: Equilíbrio, 2007.

OLIVEIRA, Regis. **Projeto de Lei 4.503/08 São Paulo 19/11/2009**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-nov-19/comissao-camara-aprova-punicao-pai-causar-alienacao-parental>>. Acesso em: 27/11/2010.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Nem só de pão vive o homem: responsabilidade civil por abandono afetivo**. BH: Del Rey, 2008.

PERLINGIERI, P. **Perfis do direito civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
PODEVYN, François. Síndrome da Alienação Parental. Disponível em: <<http://www.apase.org.br>>. Acesso em: 26/11/2010.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil - Direito de Família**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, vol. 6, p. 368-371.

SILVA, Luiz Silva et. al. **Síndrome da Alienação Parental e a Tirania do Guardião: aspectos Psicológicos, Sociais e Jurídicos**. Porto Alegre: Equilíbrio, 2007.

SIMÃO, Rosana Barbosa Cipriano. **Soluções Judiciais Concretas Contra a Perniciosa Prática da Alienação Parental**. In: APASE (org.) **Síndrome da Alienação Parental e a Tirania do Guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos**. Porto Alegre: Editora Equilíbrio, 2007.

SCHUH, L. P. X.. **Responsabilidade civil por abandono afetivo: a valoração do elo perdido ou não consentido**. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Belo Horizonte. Instituto Brasileiro de Direito de Família; [S.I.]IOB Thompson, v. 8, n. 35, p. 53-77, abr./maio 2006.

VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito de Família**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2005. V. 6.

VADEMECUM. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CPI)

Carrer, Simone Terossi

C314a Alienação parental: aspectos jurídicos e psicológicos / Simone
Terossi Carrer; orientadora: Prof^a. Dr^a Elizete de Mello da Silva.
Assis, SP: [s.n], 2011.

77 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito)

Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA.

1. Filhos 2. Alienação Parental 3. Genitores 4. Divórcio.
I. Título.

CDU: 340