

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
CURSO DE DIREITO**

ANA PAULA DOS SANTOS

**A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO AUXÍLIO PARA O ENFRENTAMENTO DA
ALIENAÇÃO PARENTAL E SUA PROIBIÇÃO PELO ESTATUTO DA CRIANÇA E
DO ADOLESCENTE**

CRICIUMA/SC

2019

ANA PAULA DOS SANTOS

**A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO AUXÍLIO PARA O ENFRENTAMENTO DA
ALIENAÇÃO PARENTAL E SUA PROIBIÇÃO PELO ESTATUTO DA CRIANÇA E
DO ADOLESCENTE**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC.

Orientador: Prof. Esp. Marcus Vinicius Almada Fernandes

CRICIUMA/SC

2019

ANA PAULA DOS SANTOS

**A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO AUXÍLIO PARA O ENFRENTAMENTO DA
ALIENAÇÃO PARENTAL E SUA PROIBIÇÃO PELO ESTATUTO DA CRIANÇA E
DO ADOLESCENTE**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de bacharel no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC, com Linha de Pesquisa em Direito de Família.

Criciúma/SC, 11 de dezembro de 2019

BANCA EXAMINADORA

Prof. Marcus Vinicius Almada Fernandes - Especialista - UNESC – Orientador

Prof. Jean Gilnei Custódio - Especialista – UNESC

Prof. Marja Feusen - Especialista - UNESC

A Deus, sempre ele, por me dar a vida e tornar tudo isso possível, por estar tão próximo de mim em todos os momentos e por colocar pessoas ao meu lado que de algum modo tornam a minha caminhada mais leve.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pela vida, por me dar saúde e coragem para enfrentar os desafios do dia a dia e por me proporcionar tantas coisas boas ao longo dos meus 28 anos, dentre elas poder cursar uma faculdade e estar aqui hoje concluindo-a.

Agradeço a minha família, meu pai Pedro Paulo e minha mãe Zenaide, por todo amor e amparo de sempre. E meus irmãos, Fabrício e João Pedro, simplesmente por saber que nunca estarei sozinha.

Meu agradecimento se estende também ao meu companheiro de vida, Rafael, pelo carinho, companheirismo e paciência nos momentos difíceis. Obrigada por toda ajuda durante esse ciclo que foi a faculdade. Serei eternamente grata.

Ao meu professor e orientador Marcus Vinicius Almada, por ter aceitado me orientar nessa fase final do curso. Obrigada pelos ensinamentos, pela paciência e tranquilidade transmitidas.

As minhas duas grandes amigas, Joyce e Lidiani, por estarem comigo todos os dias, indo e vindo de Sombrio a Criciúma, tornando esses dias mais alegres e mais leves.

Aos meus colegas, Maria, Lisandra, Cláudia e Luciano, que se tornaram grandes amigos. Obrigada pela parceria durante esses anos de faculdade, com vocês a caminhada se tornou mais tranquila e divertida.

A todos os professores do Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, por todos os ensinamentos passados.

E por fim, a todos aqueles que colaboraram de alguma forma, para a realização deste trabalho.

“Cada dia que amanhece assemelha-se a uma página em branco, na qual gravamos os nossos pensamentos, ações e atitudes. Na essência, cada dia é a preparação de nosso próprio amanhã”.

(Chico Xavier)

RESUMO

O presente trabalho de pesquisa monográfico, que trata da temática da alienação parental, faz uma análise dos motivos que levaram ao veto da mediação como meio de resolução de conflito direcionada à alienação; Para tanto, aborda-se acerca da evolução histórica do art. 227 da Constituição Federal, o qual trata a respeito do Princípio da Proteção Integral, com foco da utilização de tal princípio para a interpretação das leis. Apresenta-se o instituto da alienação parental, diferenciando-a da síndrome da alienação parental. Explana-se os critérios de identificação, as características do genitor alienante e as consequências para as crianças e adolescentes alienados. Discute brevemente a Lei 12.318/2010, Lei da Alienação Parental, tecendo comentários sobre seus dispositivos legais, para então se debruçar na importância da mediação na resolução de conflitos, principalmente familiares, e, posteriormente, enfrentar o veto que impediu o uso à alienação parental. O tema é relevante diante dos efeitos da alienação parental na vida dos envolvidos. Vislumbra-se a necessidade de uma atuação multidisciplinar nos casos onde a alienação parental é identificada, para que as medidas previstas em Lei sejam aplicadas corretamente e resguardem o direito à convivência familiar dos filhos. O método de abordagem foi dedutivo e o método de procedimento foi o monográfico com pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Alienação Parental; Mediação; Criança e Adolescente; Proteção Integral; Lei 12.328/2010.

ABSTRACT

This monographic research work, which deals with the theme of parental alienation, analyzes the reasons that led to the veto of mediation as a means of conflict resolution directed at alienation; To this end, it deals with the historical evolution of art. 227 of the Federal Constitution, which deals with the Principle of Integral Protection, focusing on the use of such principle for the interpretation of the laws. The institute of parental alienation is presented, distinguishing it from the syndrome of parental alienation. The identification criteria, the characteristics of the alienating parent and the consequences for the alienated children and adolescents are explained. Briefly discusses Law 12.318 / 2010, Parental Alienation Law, commenting on its legal provisions, to then address the importance of mediation in the resolution of conflicts, especially family, and, subsequently, to address the veto that prevented the use of parental alienation. . The theme is relevant given the effects of parental alienation on the lives of those involved. There is a need for multidisciplinary action in cases where parental alienation is identified, so that the measures provided for by law are applied correctly and safeguard the right to family life of children. The approach method was deductive and the procedure method was the monographic with bibliographic and documentary research.

Keywords: Parental alienation; Mediation; Child and teenager; Integral protection; Law 12,328 / 2015.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

CF – Constituição Federal

CC – Código Civil

ed. – Edição

nº - Número

p. – Página

§ - Parágrafo

SAP – Síndrome de Alienação Parental

v. – Volume

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 O PARADIGMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E ADOLESCENTE	13
2.2 BREVE EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E A REVOLUÇÃO ENCARTADA NO ART 227 DA CF/88.....	13
2.2 ASPECTOS DESTACADOS DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL.	17
2.3 A CONTRIBUIÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PARA A INTERPRETAÇÃO DAS LEIS.	20
3 DESVENDANDO A ALIENAÇÃO PARENTAL	24
3.1. A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL	24
3.2 POSSÍVEIS CAUSAS DA PRÁTICA DA ALIENAÇÃO PARENTAL PELOS PAIS.	27
3.3 A ALIENAÇÃO PARENTAL NA LEGISLAÇÃO PÁTRIA: ANÁLISE DA LEI 12.318/10	31
4 A (IM)POSSIBILIDADE DA MEDIAÇÃO FAMILIAR NOS CASOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL	37
4.1 A MEDIAÇÃO COMO FORMA ALTERNATIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO.	37
4.2 A CONTRIBUIÇÃO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR.	40
4.3 O VETO DOS ARTIGOS 9 E 10 DA LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL E O USO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR.	44
5 CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS	52
ANEXOS	62
ANEXO A	63
ANEXO B	65

1 INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho é fazer com que o leitor possa refletir a respeito das razões do veto presidencial que impediu o uso da mediação como forma de resolução dos conflitos que envolvam a alienação parental.

O Direito de Família vem passando por expressivas mudanças nos últimos anos, desde uma redução da concepção patriarcal, matrimonializada e hierarquizada da família, até a valorização do afeto como princípio fundamental, tido como base das relações entre pessoas, nas suas mais diversas formas. Além disso, um importante acréscimo ao Direito de Família foi a edição da Lei 12.318/2010, a qual regulou a alienação parental, que é tida hoje tanto como uma grande inovação quanto um grande desafio para o cotidiano jurídico.

A alienação parental, embora não muito debatida nos meios de comunicação, está muito mais presente do que se possa imaginar, se caracterizando na maioria das vezes quando um dos genitores, movido pelo sentimento de vingança e/ou frustração, induz ou promove o desenvolvimento do sentimento de repulsa por parte do filho vítima da alienação em desfavor do genitor alienado. Diante disso, é de suma importância que a alienação parental seja identificada precocemente, motivo pelo qual, para melhor compreensão, far-se-á uma análise dos comportamentos que caracterizam sua ocorrência.

Para tratar da alienação parental, é imprescindível que se explore suas motivações, estágios e consequências, bem como que se averiguem as características do genitor alienante. Conhecer tais fatores é de grande relevância no meio jurídico para os operadores da área do Direito de Família, ou mais especificamente, dos Direitos das Crianças e Adolescentes.

Por conseguinte, o objetivo do presente é identificar, analisar, avaliar e compreender as formas, causas e consequências da alienação parental, além de abordar o combate a tal prática.

Para tanto, se fará, de início, uma análise acerca da evolução histórica do art. 227 da Constituição Federal, o qual trata a respeito do Princípio da Proteção Integral, com foco da utilização de tal princípio para a interpretação das leis.

Posteriormente, discorrer-se-á sobre a alienação parental, diferenciando-a de síndrome de alienação parental, abordando os critérios de sua identificação, as características do genitor alienante, bem como suas consequências.

Por fim, será analisada a mediação como forma de resolução de conflito e a Lei nº 12.318/2010, a qual tipificou a alienação parental, buscando compreender os motivos do veto presidencial para o uso da mediação nos casos de alienação parental.

O método de abordagem foi dedutivo e o método de procedimento foi o monográfico com pesquisa bibliográfica e documental.

2 O PARADIGMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E ADOLESCENTE

No presente capítulo serão demonstradas as mudanças constantes do direito da criança e do adolescente, passando estas a serem vistas como sujeitos de direito, com foco principal no art. 227 bem como a indisponibilidade dos direitos que versam sobre o tema. Logo após será abordado a respeito da proteção integral a qual estrutura a rede normativa da criança e do adolescente, sedimenta o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e outras normas, como a lei da Alienação Parental.

2.2 BREVE EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E A REVOLUÇÃO ENCARTADA NO ART 227 DA CF/88

Durante o período do Brasil Colônia, o qual compreendeu os anos de 1500 a 1800, a soberania paternal era o que conduzia as crianças e os adolescentes. Dessa forma os pais detinham o direito de designar sobre a profissão e o casamento dos seus filhos. Nesse período, segundo Guimarães (2014, p. 18), não havia:

[...] um sistema legal formalizado. O Estado brasileiro não intervia no contexto familiar, somente no fim deste período foram criadas leis para coibir castigos muito fortes que os pais davam em seus filhos. O que se destacava neste contexto era a caridade de igrejas para impetrar os bons costumes e o controle social para as condutas das crianças.

Referente à origem dos direitos fundamentais, existem registros entre a Declaração de Direitos do Povo da Virgínia, sendo esta datada de 1776, e a Declaração dos Direitos do Homem, proclamada em 2 de outubro de 1789, na França. Assim, “[...] posteriormente, a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, proferida em 1948, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, a qual deu um novo rumo aos direitos fundamentais” (GIUSTI, 2012, p. 20).

Assim Prates (2011, p. 12) comenta que:

[...] é apenas no século XX que a criança e o adolescente começam a ganhar espaço no sistema legislativo, ou seja, quando iniciam as preocupações com a tutela dos interesses desses menores. Tanto é que, no ano de 1924, foi adotada pela Assembleia da Liga das Nações, a

Declaração de Genebra dos Direitos das Crianças, a qual, embora não tenha sido o suficiente para o verdadeiro reconhecimento internacional dos direitos das crianças, não deixou de ser um “pontapé” inicial para que isso ocorresse.

Durante o certo período da história brasileira, as crianças e adolescentes não possuíam o devido amparo judicial e político, constando poucos registros e referências até o início do século XX (SANTIAGO, 2013, p. 2).

A partir da situação de agravamento da questão social, no ano de 1927 instituiu-se o primeiro Código de Menores de Mello Mattos. Ataíde e Silva (2014, p. 7) revelam que esse código regia:

[...] a Doutrina da Situação Irregular e atuava de forma moralista e repressiva, de modo que crianças e adolescentes vítimas de abandono, maus-tratos, em situação de miserabilidade ou infratores eram consideradas em Situação Irregular e seriam assistidas por este código.

A novidade encampada pelo Código de Menores foi a visão moderna de pátrio poder, pela qual o filho deixaria de ser totalmente submisso à vontade do pai, além de obrigar os pais a certos deveres para com os filhos, como o de educá-los. Ademais, “(...) o poder do pai sobre o filho passou a ser regulado e o Estado poderia intervir sobre esta relação” (VERONESE, 1999, p. 11).

Para Pereira (1992, p. 36-37), o Código Mello Mattos representou “(...) a abertura de uma visão legislativa sobre o problema da criança e do adolescente em todos os seus aspectos”, o que colocou o Brasil na vanguarda dos países latino-americanos na discussão sobre o enfrentamento da questão da infância desassistida.

Foi a partir de seu advento deste Código que o Estado passou a assumir o trabalho de assistência e proteção, elaborando desta forma programas de ação direta e intensiva, além de partir para o enfrentamento de questões de política social (PEREIRA, 1992, p. 45).

Entre 1930 e 1945, a assistência à infância era uma questão de defesa nacional. Rizzini (1995, p. 23) aponta que o então presidente Getúlio Vargas “[...] expressava as grandes preocupações das elites da época com relação à assistência à infância, tais como a defesa da nacionalidade e a formação de uma raça sadia de cidadãos úteis”.

Assim em 1979 houve a promulgação do Código de Menores, com a Lei n. 6.697/79 e, com ele, pode-se dizer que é inaugurada a segunda fase de cuidados

com a infância, a fase da situação irregular (PEREIRA, 1992, p. 42).

Ele foi pensado por um grupo de juizes, sob a liderança de José Candido de Mello Mattos, Juiz de Menores do Rio de Janeiro e autor do projeto, razão pela qual também ficou conhecido como Código Mello Mattos (CUSTÓDIO, 2009, p. 16).

Diante disso, “O Código de Menores de 1927 conseguiu corporificar leis e decretos que, desde 1902, propunham-se a aprovar um mecanismo legal que desse especial relevo à questão do menor” (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 54).

Nesta segunda fase, a criança e adolescente que, por alguma razão (delinquência ou abandono), se viam fora da tutela da família, tornavam-se responsabilidade do Estado, que continuava institucionalizando-as e excluindo-as do convívio social. De acordo com Baranoski (2011, p. 33.) “O Brasil adota o sistema tutelar e mantém a linha do assistencialismo e a repressão com o poder do Estado frente aos problemas da criança e do adolescente”.

Com a promulgação da Constituição Federal (CF) de 1988 e, posteriormente, com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, Lei n. 8.069/90), inaugura-se a terceira fase de proteção, a da proteção integral, fase na qual nos encontramos atualmente. A proteção à infância está expressamente prevista dentre os direitos sociais do art. 6º da Constituição Federal, bem como em seu art. 227, *caput* (BARANOSKI, 2011, p. 142).

Desta forma, conforme artigo 2º da Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990, denominado Estatuto da Criança e do Adolescente, considera-se criança a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente, aquele entre doze e dezoito anos de idade (BRASIL, 1990).

Para Veronese (2007, p.131), cidadão é por definição:

Todo aquele que tem seus direitos fundamentais protegidos e aplicados, ou seja, aquele que tem condições de atender a todas as suas necessidades básicas, sem as quais seria impossível viver, desenvolver-se e atualizar suas potencialidades enquanto ser humano, isto posto, pode-se dizer que cidadão é quem tem plenas condições de manter a sua própria dignidade.

Seguindo o mesmo entendimento, a Convenção dos Direitos da Criança e do Adolescente considera criança todo ser humano menor de 18 anos de idade, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo, (Art. 1º), dessa forma, tal documento não utiliza o termo adolescente, mas tão somente criança com até 18 anos de idade incompletos, e adultos aquele que tiver idade superior a esta (ONU, 2010).

A Constituição Federal do Brasil trouxe uma série de direitos fundamentais a crianças e adolescentes até então não instituídos, tratando em seu artigo 227 que:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 2010).

Diante disso nada mais sensato que estes direitos sejam protegidos de qualquer possível abalo jurídico, possibilitando assim o reconhecimento da condição de cidadão para as crianças e adolescentes.

Ponto interessante foi a tentativa da legislação de não utilizar mais o termo “menor”, que se encontrava estigmatizado, envolvido em carga pejorativa. Assim, deu-se preferência às expressões “criança”, “adolescente”, “infante”, entre outras. A troca de locuções também no referente à Justiça de Menores para Justiça da Infância e da Juventude (MARQUES, 2000, p. 470).

O Estatuto da Criança e do Adolescente resultou da articulação de três vertentes: o movimento social, os agentes do campo jurídico e as políticas públicas. Coube ao movimento social reivindicar e pressionar. Aos agentes jurídicos (estudiosos e aplicadores) traduzirem tecnicamente os anseios da sociedade civil desejosa de mudança do arcabouço jurídico-institucional das décadas anteriores. Embalados pelo ambiente extremamente propício de retomada democrática pós-ditadura militar e promulgação de uma nova ordem constitucional, coube ao Poder Público, por meio das Casas legislativas, efetivar os anseios sociais e a determinação constitucional (AMIN, 2009, p. 56).

A adoção da Doutrina da Proteção Integral, na visão de Costa (1990, p. 38), constituiu uma verdadeira “revolução copernicana” na área da infância e adolescência.

O termo “estatuto” foi de todo próprio, porque traduz o conjunto de direitos fundamentais indispensáveis à formação integral de crianças e adolescentes, mas longe está de ser apenas uma lei que se limita a enunciar regras de direito material. Trata-se de um verdadeiro microsistema que cuida de todo o arcabouço necessário para efetivar o ditame constitucional de ampla tutela do público infante juvenil. É norma especial com extenso campo de abrangência, enumerando regras

processuais, instituindo tipos penais, estabelecendo normas de direito administrativo, princípios de interpretação, política legislativa, em suma, todo o instrumental necessário e indispensável para efetivar a norma constitucional (AMIN, 2009, p. 56-57).

2.2 ASPECTOS DESTACADOS DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL.

No Brasil, na década de 1980, debatiam-se as falhas do sistema que cuidavam do bem-estar do menor, o qual fora implantado pelo Estado, durante a ditadura militar (LOPES, 2008, p. 63-64).

A trajetória brasileira no trato com a infância foi marcada por um longo período de abandono, institucionalização, estigmatização, controle e exclusão. Segundo Custódio e Veronese, “até o final do período imperial brasileiro, praticamente inexistiu qualquer interesse, garantia de direito e proteção jurídica à infância” (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 16).

Decorrente disso, em 1989, estudos foram feitos com a proposta de que uma lei federal fosse criada, tendo como base, o princípio constitucional de garantia de proteção integral à criança e ao adolescente. Como resultado, em 1990, foi promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente (lei n. 8069/90) (LOPES, 2008, p. 64).

O estatuto da criança e do adolescente (lei 8069/90) estabelece já em seu artigo primeiro que a lei disporá sobre a proteção integral a criança e ao adolescente. No que se refere à adoção podemos citar primordialmente o art. 19¹, onde estabelece:

O Princípio do Melhor Interesse da Criança consolidou-se no ordenamento jurídico brasileiro com bases constitucionais, tendo como referências os direitos e garantias instituídas na Carta Magna, bem como dos Tratados Internacionais que o Brasil faz parte (PEREIRA, 2006, p. 39).

Um dos principais fundamentos da Doutrina da Proteção Integral é o princípio do melhor interesse da criança. Conforme este princípio da

¹ Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

Convenção (que foi traduzido impropriamente para o português como princípio do interesse maior da criança), quando houver um conflito entre interesses de crianças e interesses de outras instituições, os primeiros devem prevalecer. A aplicação do princípio do melhor interesse da criança não pode servir como justificativa para uma atuação meramente assistencialista no trato das questões relacionadas à infância, a qual é perversa, pois no mais das vezes impede a efetiva mudança. (VERONESE; SILVEIRA, 2011, p. 33-34).

A Doutrina da Proteção Integral, busca estabelecer que a família seja a principal fonte de crescimento e bem-estar de todos os seus membros. Possuindo o maior foco a criança e o jovem, devendo estes receberem a proteção e assistência necessária, a qual iria proporcionar suas responsabilidades dentro da comunidade (CARVALHO, 2006, p. 362).

Assim, a doutrina da proteção integral é formada por um conjunto de enunciados lógicos, que exprimem um valor ético maior, organizada por meio de normas interdependentes que reconhecem criança e adolescente como sujeitos de direito (AMIN, 2009, p. 23).

Desta maneira, Santos (2007 p. 153) caracterizou essa trajetória de constitucionalização dos direitos da criança e do adolescente como sendo longa e marcada por vários simbolismos:

No Brasil, esses passos foram longos: do momento em que a criança ganha especificidade em relação aos adultos, passando pelo importante movimento das alternativas comunitárias de atendimento a meninos e meninas de rua, que cunhou a concepção de criança como “sujeito da história” e do processo pedagógico, chegando finalmente à Constituição e constitucionalização dos direitos da criança e do adolescente, a qual possui duas datas simbólicas: agosto de 1988, com a promulgação da Constituinte e 13 de julho de 1990, com o sancionamento do Estatuto da Criança e do Adolescente. (...)

Esta lei define que as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, revogando o que estabelecia a lei anterior, Código de Menores (1979), que os considerava como objetos de direito (LOPES, 2008, p. 64).

Segundo Gonçalves (2002, p. 15), superou-se o direito tradicional, que não percebia a criança como indivíduo e o direito moderno do menor incapaz, objeto de manipulação dos adultos. Na era pós-moderna, a criança, o adolescente e o jovem são tratados como sujeitos de direitos, em sua integralidade.

Portanto, primeiramente, é possível considerar que ser sujeitos de direitos é ter o direito a ter direitos, é ser um sujeito-cidadão. Além disso, Costa (1992, p. 25) aponta que: “[a] criança tem direito ao respeito, à dignidade e à liberdade e este é

um dado novo que, em nenhum momento ou circunstância, poderá deixar de ser levado em conta”.

Para dar conta de efetivar os direitos fundamentais de proteção e promoção do desenvolvimento humano e da cidadania de crianças e adolescentes, o Estatuto formula um complexo Sistema de Garantias de Direitos, que inclui as políticas de prevenção, de atendimento, de proteção, de promoção e de justiça. “As políticas não são um fim em si mesmas, mas configuram estratégias de ação para os operadores do sistema [...]” (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 143).

Por fim, de grande importância para o reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente, tem-se o direito de acesso à justiça. “O acesso à Justiça se coloca como um dos direitos humanos, isto é, consiste num caminho ou numa possibilidade de que os direitos existentes em nível formal, de fato, venham a ter eficácia plena no mundo dos fatos” (VERONESE, 2016, p. 66).

O primeiro documento internacional que expôs a preocupação em se reconhecer direitos a crianças e adolescentes foi a Declaração dos Direitos da Criança de Genebra, em 1924, promovida pela Liga das Nações. Contudo, foi a Declaração Universal dos Direitos da Criança, adotada pela ONU em 1959, o grande marco no reconhecimento de crianças como sujeitos de direitos, carecedoras de proteção e cuidados especiais. Desta forma o documento estabeleceu, dentre outros princípios: proteção especial para o desenvolvimento físico, mental, moral e espiritual; educação gratuita e compulsória; prioridade em proteção e socorro; proteção contra negligência, crueldade e exploração; proteção contra atos de discriminação (AMIN, 2009, p. 24).

Com as leis anteriores, segundo Cunha (1996, p. 98), “os menores considerados em situação irregular passam a ser identificados por um rosto muito concreto: são os filhos das famílias empobrecidas, geralmente negros ou pardos, vindos do interior e das periferias”.

Era um Direito do Menor, ou seja, que agia sobre ele, como objeto de proteção e não como sujeito de direitos. Daí a grande dificuldade de, por exemplo, exigir do Poder Público construção de escolas, atendimento pré-natal, transporte escolar, direitos fundamentais que, por não encontrarem previsão no código de menores, não eram, em princípio, passíveis de tutela jurídica (AMIN, 2009, p. 24).

A doutrina da proteção integral, por outro lado, rompe o padrão preestabelecido e absorve os valores insculpidos na Convenção dos Direitos da

Criança. Pela primeira vez, crianças e adolescentes titularizam direitos fundamentais, como qualquer ser humano, como assim expressa o art. 227 da Constituição Federal².

Em resumo, no campo formal, a doutrina da proteção integral está perfeitamente delineada. O desafio é torná-la real, efetiva, palpável. A tarefa não é simples. Exige conhecimento aprofundado da nova ordem, sem esquecermos as lições e experiências do passado. Além disso, e principalmente, exige um comprometimento de todos os agentes – Judiciário, Ministério Público, Executivo, técnicos, sociedade civil, família – em querer mudar e adequar o cotidiano infanto-juvenil a um sistema garantista (AMIN, 2009, p. 26).

2.3 A CONTRIBUIÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PARA A INTERPRETAÇÃO DAS LEIS.

O direito infanto-juvenil vive um momento sem precedentes nos dias atuais. Crianças e adolescentes ultrapassam a esfera de meros objetos de “proteção” e passam à condição de sujeitos de direito, beneficiários e destinatários imediatos da doutrina da proteção integral.

A sociedade brasileira elegeu a dignidade da pessoa humana como um dos princípios fundamentais da nossa República, reconhecendo cada indivíduo como centro autônomo de direitos e valores essenciais à sua realização plena como pessoa. Configura, em suma, verdadeira “cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana”, o que significa dizer que todo ser humano se encontra sob seu manto, aqui se incluindo, por óbvio, as crianças e adolescentes (TEPEDINO, 2001, p. 48).

O avanço para sociedade foi imenso. Contudo, não se pode negar que o presente é produto da soma de erros e acertos vividos no passado. Conhecê-lo é um importante instrumento para melhor compreender o hoje e construir o amanhã.

O Estatuto da Criança e do Adolescente é um sistema aberto de regras e princípios. As regras nos fornecem a segurança necessária para delimitarmos a

² Art. 227 É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

conduta. Os princípios expressam valores relevantes e fundamentam as regras, exercendo uma função de integração sistêmica, são os valores fundantes da norma (AMIN, 2009, p. 37).

Princípios, no dizer de Reale (2009, p. 303), são “enunciados lógicos admitidos como condição ou base de validade das demais asserções que compõem dado campo do saber”. Resumindo, “são verdades fundantes de um sistema de conhecimento”.

A distinção nos é dada por Canotilho (1998, p. 1034):

Os princípios são normas jurídicas impositivas de uma “otimização”, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos “fáticos” e jurídicos; as regras são normas que prescrevem imperativamente uma exigência (impõem, permitem ou proibem) que é ou não cumprida; a convivência dos princípios é conflitual, a convivência de regras antinômica; os princípios coexistem, as regras antinômicas excluem-se. Consequentemente, os princípios, ao constituírem “exigência de otimização”, permitem o balanceamento de valores e interesses (não obedecem, como as regras, à lógica do “tudo ou nada”), consoante seu “peso” e a ponderação de outros princípios eventualmente conflitantes.

Para nortear o Estatuto da Criança e do Adolescente, existem diversos princípios, mas no trabalho em questão se dará o foco no Princípio do Melhor Interesse da Criança.

Na vigência do Código de Menores, a aplicação do superior interesse limitava-se a crianças e adolescentes em situação irregular. Agora, com a adoção da doutrina da proteção integral, a aplicação do referido princípio ganhou amplitude, aplicando-se a todo público infanto-juvenil, inclusive e principalmente nos litígios de natureza familiar (AMIN, 2009, p. 27).

Como exemplo da utilização do princípio do melhor interesse da criança, pode-se citar as seguintes decisões do Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

ECA. GUARDA. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. Nas ações relativas aos direitos de crianças, devem ser considerados, primordialmente, os interesses dos infantes. Os princípios da moralidade e impessoalidade devem, pois, ceder ao princípio da prioridade absoluta à infância, insculpido no art. 227 da Constituição Federal. Apelo provido.³

O BRASIL, AO RATIFICAR A CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA, ATRAVÉS DO DECRETO 99.710/90, IM PÔS,

³ TJRS, Apelação Cível 70008140303, Rel. Des. Maria Berenice Dias, j. 14-4-2004.

ENTRE NÓS, O PRINCÍPIO DO SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA, RESALDADO POR PRINCÍPIOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. O que faz com que se respeite no caso concreto a guarda de uma criança de 03 anos de idade, que desde o nascimento sempre esteve na companhia do pai e da avó paterna. Não é conveniente, enquanto não definida a guarda na ação principal, que haja o deslocamento da criança para a companhia da mãe que, inclusive, é portadora de transtorno bipolar. Agravo provido.⁴

Como apresentado, trata-se de um princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras.

Todavia, se faz necessário, por fim, a distinção entre o princípio do melhor interesse da criança e o princípio da proteção integral, tema nebuloso por existir, de um lado, doutrina categórica a frisar a distinção entre ambos como assim defende Camillo (2010, p.39) bem como demais doutrinadores, mas, de outro lado, ocorre uma abordagem minoritária que parece indicar que inexistente diferença entre eles, já que ora se refere a um princípio e ora se refere a outro, indistintamente, como exemplifica Tavares (2001 p. 33-34).

Analisando a proteção integral, Lamenza (2011, p. 20) entende que:

Compreendem-se, em se tratando de proteção integral, todas as iniciativas por parte da família, da sociedade e do próprio Estado (...) no sentido de garantir à criança e ao adolescente um ambiente propício a seu regular e peculiar desenvolvimento. O paradigma da proteção integral dos infantes e jovens é estabelecido numa tomada de atitudes positivas, amplas e irrestritas por todos os envolvidos nesse processo ligado intimamente à vida das crianças e dos adolescentes, de modo que não se excluam quaisquer gestos tendentes a assegurar seus direitos fundamentais.

Para Elias (2010, p. 2), a proteção integral há de ser entendida como aquela que abranja todas as necessidades de um ser humano para o pleno desenvolvimento de sua personalidade.

Muitos autores⁵ defendem que o melhor interesse da criança deve ser considerado um direito fundamental, haja vista a ratificação pelo Brasil (Decreto n. 99.710/90), da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (ONU), de 1989. Isso ocorre porque a Convenção Internacional prevê, expressamente, em seu

⁴ TJRS, Agravo de Instrumento 70000640888, Rel. Des. Antônio Carlos Stangler Pereira, j. 6-4-2000.

⁵ Nesse sentido: GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. V. 6. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 282; MICELI, Mariana Sant'Ana. Idem, p. 286; PEREIRA, Tânia da Silva; DECCACHE, Lúcia Cristina Guimarães. Idem, p. 156.

art. 3º, item 1, o melhor interesse da criança. Entretanto outros⁶ doutrinadores também entendem ser o melhor interesse um direito fundamental, mas, ao invés de se basearem nos argumentos acima expostos, debruçam-se diretamente sobre o art. 227 da Constituição Federal, que trata da proteção da família e da doutrina da proteção integral (COLUCCI, 2014, p.42).

Pode-se entender, assim, que princípios não têm diretriz fixa e são ponderáveis, isto é, pode haver ponderação entre um princípio e outro. Já as regras são formadas por uma previsão fática somada a um comando jurídico.

O princípio nuclear da ordem jurídica brasileira é o da dignidade da pessoa humana (art.1º, III, CF). Segundo Sarlet (2010, p. 78), a dignidade é um valor-guia da ordem jurídica, um valor jurídico fundamental da comunidade. E, por sua designação como valor e princípio, à dignidade é conferida maior efetividade e eficácia.

Também o melhor interesse, em comparação à dignidade da pessoa humana, pode ser visto como valor nuclear da ordem jurídica, além de princípio, porque crianças e adolescentes também são pessoas humanas, devendo ser consideradas como centro do ordenamento, aplicando-se a elas o princípio da dignidade (COLUCCI, 2014, p.45).

Afinal, toda a legislação que trate de crianças e adolescentes alçou-os ao patamar de receber respeito e atenção em primeiro lugar. Assim, ao se pensar em uma pirâmide de princípios regentes da ordem jurídica brasileira, em primeira posição estaria à dignidade humana, logo após, viria o princípio do melhor interesse da criança e em seguida, apareceria à camada dos demais princípios.

⁶ Nesse sentido: PEREIRA, Tânia da Silva. Infância e juventude: os direitos fundamentais e os princípios constitucionais consolidados na Constituição de 1988. *Revista da EMERJ*. Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, 2003, p. 262; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Família...*, p. 81; DIAS, Maria Berenice. *Manual...*, p. 68; PEREIRA, Tânia da Silva. *O Estatuto da Criança e do Adolescente...*, p. 117 e *O "cuidado" chega...*, p. 372.

3 DESVENDANDO A ALIENAÇÃO PARENTAL

No presente capítulo, será apresentada uma conceituação da Alienação Parental, a qual se trata de uma prática realizada pelo alienador no intuito de desconstituir a figura parental do outrem perante a criança, de forma a desmoralizar, desqualificar e marginalizar o genitor, realizando uma lavagem cerebral na criança geralmente motivado pelo sentimento de vingança.

Ainda, será feita uma abordagem acerca da Lei 12.318/10 que trata da alienação parental, demonstrando a importância da sua tipificação, haja vista o imenso prejuízo que pode ocasionar à criança e ao alienado, levando em consideração que o direito das crianças e adolescentes é prioridade para o ordenamento jurídico.

3.1. A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Alienação Parental, conhecida também por Síndrome de Alienação Parental ou “implantação de falsas memórias” (MONTEZUMA, 2013, p. 103) surgiu com Richard Gardner na década de 1980 quando este observou relacionamentos conturbados e situações traumáticas ocorridas dentro do próprio lar (ROVINSKI, 2013, p. 87).

A Alienação Parental é caracterizada por um conjunto sintomático, pelo qual o progenitor alienador modifica a consciência do seu filho, através de estratégias de atuação, algumas de natureza inconsciente, com o objetivo de impedir, obstaculizar ou destruir seus vínculos com o outro progenitor (FREITAS; PHILLIPS, 2010, p.23).

A Síndrome de Alienação Parental não se confunde com a mera alienação parental, assim destaca Dias (2008, p. 12):

A alienação parental é o afastamento do filho de uns dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia. A síndrome da alienação parental, por seu turno, diz respeito às sequelas emocionais e comportamentais de quem padecer a criança vítima daquele alijamento.

Desta forma, a síndrome está relacionada à conduta da criança que se recusa a qualquer custo, a ter contato com o genitor alienado, ou seja, está ligada à criança, que não aceita se relacionar com um de seus genitores. Já a alienação está

ligada ao genitor alienante, o qual promove, se valendo de diversos meios, o afastamento do filho em relação ao genitor alienado, ou seja, refere-se à conduta de um dos genitores que busca criar obstáculos para impedir a relação afetiva do filho com o outro genitor (FREITAS; PHILLIPS, 2014, p.32).

Em suma, refere-se à indução de sentimentos na criança ou adolescente, tais como medo, ódio, recusa, repugnância, e até mesmo programação de memórias, por alguém que detenha alguma autoridade, guarda ou vigilância, visando o objetivo do afastamento ou rompimento do convívio de um dos genitores para com sua própria prole (VELLY, 2010, p. 23).

Um dos primeiros profissionais a identificar a Síndrome de Alienação Parental (SAP) Richard Gardner, em 1985, que se interessou pelos sintomas que as crianças desenvolviam nos divórcios litigiosos, publicando um artigo sobre as tendências atuais em litígios de divórcios e guarda. Considerado um dos maiores especialistas mundiais nos temas de separação e divórcio, Gardner observou que, na disputa judicial, os genitores deixavam muito claro em suas ações que tinham como único objetivo a luta incessante para ver o ex-cônjuge afastado dos filhos, fazendo muitas vezes uma verdadeira lavagem cerebral na mente das crianças (FREITAS; PHILLIPS, 2015, p. 23).

Ressalta Gardner (2002, p. 6):

A Síndrome de Alienação Parental (SAP) é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificção. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programação, doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estão presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicação de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança não é aplicável.

Como já apresentado, a síndrome foi definida pela primeira vez nos Estados Unidos por Richard Gardner em 1987, mais tarde passou a ser difundida na Europa por F. Podevyn em 2001. Despertando mais tarde um interesse na área de psicologia e do direito, por tratar-se de um problema que afeta as duas áreas. A psicologia jurídica se une para um melhor entendimento dos fenômenos emocionais que acontecem com os autores processuais, que no caso, seriam os envolvidos no divórcio ou separação, os filhos. A partir das ideias de Podevyn, entende-se a Síndrome de Alienação Parental como um processo que consiste em programar

uma criança para que odeie o outro genitor, sem justificativa, fazendo uma espécie de campanha para a desmoralização dele (TRINDADE, 2004, pg. 160-161).

A definição legal de Alienação Parental está prevista no artigo 2º da Lei 12.318/2010⁷, em grande parte dos casos, a Alienação Parental está relacionada com o fim dos relacionamentos, uma vez que um dos genitores, por não aceitar o processo de separação, se vale da influência que possui sob a criança para atingir e prejudicar o outro.

Nesse sentido, Xaxá (2008, p. 19) assinala que:

Alienação Parental é a desconstituição da figura parental de um dos genitores ante a criança. É uma campanha de desmoralização, de marginalização desse genitor. Manipulada com o intuito de transformar esse genitor num estranho, a criança então é motivada a afastá-lo do seu convívio. Esse processo é praticado dolosamente ou não por um agente externo, um terceiro e, não está restrito ao guardião da criança. Há casos em que a Alienação Parental é promovida pelos Avós, por exemplo, sendo perfeitamente possível que qualquer pessoa com relação parental com a criança ou não, a fomenta.

Dessa forma, a alienação parental deve ser vista como uma moléstia e em muitas situações o alienador não tem consciência plena do mal causado. Sua intenção é mais do que denegrir, destruir o outro genitor perante os filhos (VENOSA, 2011, p. 1703).

O pai ou mãe acometido pelo distúrbio da alienação parental não consegue viver sem a criança, tampouco admite a possibilidade de que o menor queira manter contatos com outras pessoas a não ser com ele/ela. Para tanto, utiliza-se de manipulações emocionais, sintomas físicos, isolamento da criança de outras pessoas, com o intuito de incutir-lhe insegurança, ansiedade, angústia e culpa. Podendo chegar até mesmo a influenciar e induzir a criança a reproduzir relatos bem graves, como supostas agressões de natureza física ou até mesmo sexual atribuindo-as ao outro genitor, com o objetivo único de afastá-lo do contato com a criança (SILVA, 2009 p. 44).

Assim, o corpo legal explicita que não são apenas os genitores os indivíduos que podem praticar os atos de Alienação Parental e assim serem considerados pela nomenclatura doutrinária e jurisprudencial existente como

⁷ 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.

Alienante (DIAS, 2013, p. 16), mas tais atos podem ser praticados por qualquer pessoa que detenha autoridade, guarda ou vigilância sobre a criança ou adolescente.

Nesse sentido, a vontade do alienador se sobrepõe a tudo para sua própria satisfação íntima. Dessa forma, a verdade se encontra mascarada, a intenção é atingir o vínculo para prejudicar um dos genitores e para satisfazer seus próprios sentimentos (BRITO, 2011, p. 115).

Em princípio, percebe-se que os indivíduos usados para atingir a Alienação é a própria criança ou adolescente e pode-se dizer que são seres principais para atingir esse fim. Também são os mais atingidos, pois, como estão nos estágios iniciais de vida, necessitam de forte apoio familiar para definir sua personalidade e entre outros aspectos, assim, influências traumáticas nesse período podem gerar danos catastróficos (TRINDADE, 2013, p. 23).

Portanto, Alienação Parental envolve uma série de fatores que o fim visado está relacionado com a separação da prole para com um dos genitores, gerando uma grave influência no próprio desenvolvimento da família e do contato para o exercício do poder familiar.

3.2 POSSÍVEIS CAUSAS DA PRÁTICA DA ALIENAÇÃO PARENTAL PELOS PAIS

A lei destaca que o alienador será sempre aquele que detém a guarda da criança, ou exerça vigilância ou autoridade perante a criança, uma vez que se o genitor tiver só direito de visita, também pode ser alienador, e que, portanto, passa a incentivá-la a repudiar o outro genitor.⁸ Assim sendo, pode-se concluir que toda interferência psicológica na criança ou adolescente que seja promovida ou induzida seja por seu genitor, avós ou qualquer pessoa que detenha sua guarda ou sua vigilância, caracteriza a figura do alienador, não se restringindo apenas a um dos genitores.

A Síndrome de Alienação Parental surgirá da disputa de guarda dos filhos pelos seus pais, ou em algumas situações após as separações pelos avós. Mas

⁸ 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.

antes que ocorra tudo isso, é necessário entender a origem de tudo, a separação judicial.

Nessa lógica, o sentimento está voltado principalmente a questões de vingança, mas também podem estar presentes tantos outros, como o ódio, o egoísmo, ciúmes, desequilíbrio emocional, entre outros (BRITO, 2011, p. 116).

Após separações complicadas, os pais por quererem mostrar superioridade ao outro genitor, transformam a consciência dos seus filhos, com formas de agir muito específicas, muitas vezes por estratégia com desejo de obstruir e tirar todo o vínculo da criança para o outro pai e obter a guarda definitiva somente para si. “Dessa maneira, podemos dizer que o alienador educa seus filhos no ódio contra o outro genitor, seu pai ou sua mãe, até conseguir, que eles, de modo próprio, levem a cabo esse rechaço” (TRINDADE, 2007, p. 112).

Nesse sentido, corroboram Madaleno e Madaleno (2013, p. 42):

Trata-se de uma campanha liderada pelo genitor detentor da guarda da prole, no sentido de programar a criança para que odeie e repudie, sem justificativa, o outro genitor, transformando a sua consciência mediante diferentes estratégias, com o objetivo de obstruir, impedir ou mesmo destruir os vínculos entre o menor e o pai não guardião, caracterizado, também, pelo conjunto de sintomas dela resultantes, causando assim, uma forte relação de dependência e submissão do menor com o genitor alienante.

O ambiente familiar em que ocorre a alienação parental é conflituoso, com intensa hostilidade entre os pais e até mesmo entre as famílias dos genitores.

Lessa (1998, p.23) pontua:

Quando pensamos em situações de conflito na família, logo nos vem na mente discussões e brigas entre casais, que inevitavelmente acontecem e que dependendo da natureza dos motivos e uma série de outras razões, esses desentendimentos podem conduzir o casal ao caminho da separação e posteriormente, do divórcio.

O alienador apresenta certas peculiaridades relevantes, como, por exemplo, a baixa autoestima, dependência de outras pessoas, imposição de suas vontades, condutas de desrespeito a leis, entre outras características (TRINDADE, 2010, p. 26-27).

São condutas típicas de quem realiza a alienação recusar passar chamadas telefônicas do alienado aos filhos, desvalorizar ou insultar o outro genitor, ameaçar punir os filhos que se comunicarem com outro genitor, entre outras (VELLY, 2010, p. 26).

As razões que levam o alienador a promover a alienação parental são bastante diversificadas, mas a alienação parental possui um denominador comum que se organiza em torno de avaliações prejudiciais, negativas, desqualificadas e injuriosas em relação ao outro genitor.

Para Gardner (2002, p. 10), “[...] o genitor alienador estaria propenso a apresentar algum nível de desequilíbrio psicológico ou emocional, acompanhado de ansiedade. A autoimagem estaria distorcida, vendo-se como vítima de um cruel tratamento dispensado pelo ex-cônjuge”.

Diante disso, os filhos decidem por manterem-se aliados ao genitor alienador, a fim de protegê-lo. É bem comum as crianças envolvidas nestes casos temerem somente o genitor alvo (alienado). Observam-se frequentemente os mesmos comportamentos no genitor alienador que sabota a relação entre os filhos e o outro genitor.

Dias (2008, p. 12) manifesta-se com propriedade sobre o assunto:

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 falsas personagens de uma falsa existência, implantando-se, assim, falsas memórias.

Cumprе ressaltar que referida lei destaca formas exemplificativas de atos da alienação parental, sendo que o juiz possui poder discricionário para declarar outros atos de alienação parental por meio do laudo pericial ou no contato com as partes (DUARTE, 2010, p. 41).

Por isso, Motta (2007, p. 44) apresenta, entre os exemplos de Alienação Parental, outras condutas que ajudam a identificar o genitor alienador, sendo:

[...] passar a programação de atividades com o filho para que o outro genitor não exerça seu direito de visita; apresentação do novo cônjuge ao filho como seu novo pai ou mãe; denegrir a imagem do outro genitor; não prestar informações ao outro genitor acerca do desenvolvimento social do filho; envolver pessoas próximas na lavagem cerebral dos filhos; tomar decisões importantes a respeito dos filhos sem consultar o outro genitor; sair de férias sem os filhos e deixá-los com outras pessoas que não o outro genitor, ainda que este esteja disponível e queira cuidar do filho; ameaçar o filho para que não se comunique com o outro genitor.

Com essas atitudes, o genitor alienador com o passar do tempo

apresentará uma personalidade agressiva, diferente do genitor alienado. No entanto, se suas atitudes não alcançarem o resultado pretendido, poderá se desinteressar pelo filho e assumir uma guerra com o genitor alienado (FREITAS, 2010, p. 23).

Os filhos são incrivelmente penalizados pela imaturidade do genitor alienador que não consegue separar a extinção da relação conjugal da relação dos filhos com o outro genitor, fazendo com que seus filhos tenham o mesmo sentimento em relação a este (SOUZA, 2007, p. 7).

As razões que justificam o comportamento do alienador são muitas, Fonseca (2007, p. 8) expõe alguns exemplos:

Muitas vezes, o afastamento da criança vem ditado pelo inconformismo do cônjuge com a separação; em outras situações, funda-se na insatisfação do genitor alienante, ora com as condições econômicas advindas do fim do vínculo conjugal, ora com as razões que conduziram ao desfazimento do matrimônio, principalmente quando este se dá em decorrência de adultério e, mais frequentemente, quando o ex-cônjuge prossegue a relação com o parceiro da relação extramatrimonial. Em outras hipóteses – não de rara ocorrência –, a alienação promovida apresenta-se como mero resultado da posse exclusiva que o ex-cônjuge pretende ter sobre os filhos.

As crianças ou adolescentes que sofrem da síndrome da alienação parental passam a revelar indícios, como, por exemplo, depressão, agressividade, nervosismo, comportamento hostil, tendência ao alcoolismo, uso de drogas e até o suicídio (FONSECA, 2007, p. 10).

Apresentam ainda dificuldades escolares, medo, ansiedade, insegurança, isolamento, baixa tolerância à frustração, sentimentos de culpa e desespero (TRINDADE, 2010, p. 25).

Outra consequência é a perda do exemplo de um dos pais para o crescimento do filho. Quanto a isso, Féres-Carneiro (2007, p. 76) aduz:

Uma outra consequência da síndrome pode ser a repetição do padrão do comportamento aprendido. Na medida em que um dos pais é colocado como completamente mau, em contraste com o que detém a guarda, que se coloca como completamente bom, a criança, além de ficar com uma visão maniqueísta da vida, fica privada de um dos pais como modelo identificatório.

Com a prática de atos de alienação que os genitores ou seus familiares realizam para programar as crianças a odiarem o outro genitor e sua família, estas acabam por apresentar sintomas que irão caracterizar a síndrome da alienação parental.

O número de casos de alienação parental no Brasil chegou a um nível tão

alto que a implantação de uma norma específica fez-se necessária. Nesse passo, o Projeto de Lei nº 4.053/2008 foi elaborado com o intuito de coibir e penalizar os atos que dificultem o efetivo convívio entre a criança ou o adolescente e ambos os genitores ou responsáveis. O Projeto de Lei nº 4.053/2008 foi apresentado pelo Deputado Federal Regis Oliveira (PSC-SP) e não tratou do processo de alienação parental necessariamente como patologia, mas como conduta que merece intervenção judicial. O texto foi elaborado pelo Juiz trabalhista Elizio Luiz Peres, de São Paulo, e é fruto de intensas pesquisas sobre o tema. Teve colaboração de profissionais das áreas jurídica, de psiquiatria, de psicologia, de vítimas de alienação parental, além de contribuições de associações de pais separados (VIEIRA; CARVALHO 2015, p. 109).

Dessa forma, não se faz mais necessário que se aguarde a instalação da síndrome e a ocorrência de efetivos prejuízos à criança ou ao adolescente para viabilizar a intervenção do Estado.

3.3 A ALIENAÇÃO PARENTAL NA LEGISLAÇÃO PÁTRIA: ANÁLISE DA LEI 12.318/10

Por diversas vezes se notou que os atos de alienação parental eram impunemente observados pelo Direito. As crianças e adolescentes, apesar de não gozarem de plena capacidade, são pessoas reconhecidas pelo Direito Civil.

O Projeto de Lei nº 4.053/2008, que dispunha sobre a alienação parental, teve, em 15 de julho de 2009, o seu substitutivo (autoria da deputada Maria do Rosário), aprovado pela Comissão de Seguridade Social e Família, passando pela Comissão de Constituição e Justiça, e confirmado no Senado, onde seguiu para a sanção presidencial em 26 de agosto de 2010, nascendo, assim, a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. Trata-se de lei cujas regras já estavam absorvidas pela jurisprudência e pela doutrina, razão pela qual se revela verdadeira adequação normativa ao contexto social (VIEIRA; CARVALHO 2015, p. 109).

A referida lei é composta por onze artigos, sendo dois deles vetados, e estabelece a definição de alienação parental.

Dias (2008, p. 12), comentando sobre as inovações trazidas pela Lei nº 12.318/2010, enfatiza que:

Caracterizada a prática de alienação, o magistrado poderá advertir e multar o responsável; ampliar o regime de visitas em favor do genitor prejudicado; determinar intervenção psicológica monitorada; determinar a mudança para guarda compartilhada ou sua inversão; e até mesmo suspender o poder familiar do alienante.

No art. 2º⁹ está conceituado o que é a alienação parental. Os casos de abuso devem ser analisados de forma cuidadosa, pois cada um tem suas peculiaridades. Contudo, há condutas que já são lugar comum em casos de abuso familiar, tais como desvalorizar ou insultar o alienado, obstar o contato do alienado com o filho, não dar informações importantes da vida da criança e a implantação de falsas memórias.

O rol apresentado pelo art. 2º é exemplificativo, pois “tanto o conceito como as hipóteses e os sujeitos que podem incorrer na prática de alienação, não se restringindo apenas aos genitores [...]”. (FREITAS, 2014, p. 35). Deste modo, pode haver outras maneiras de praticar a alienação parental, mesmo não estando previsto na lei. Ainda, de acordo com o dispositivo, os sujeitos ativos podem ser os genitores, os avós ou qualquer outra autoridade parental ou afetiva.

Se quaisquer destes atos forem praticados, ferirá o direito fundamental da criança ao convívio familiar saudável. O genitor vítima de alienação parental deverá entrar na justiça com ação autônoma ou incidental. Uma vez verificada a plausibilidade da alegação, o juiz solicitará uma perícia psicológica ou biopsicossocial a ser apresentada em 90 dias, acompanhada da indicação de eventuais medidas necessárias à preservação da integridade psicológica da criança (VIEIRA; CARVALHO 2015, p. 110).

⁹ 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.

Freitas (2014, p. 35) complementa que o caminho contrário também pode ocorrer, em que os avós, tios e demais parentes sofram a alienação parental praticada por genitores e esta lei também os protegerá, afinal o direito pleno de convivência reconhecido a estes parentes.

Desta forma, Dias (2008, p. 12) comentando sobre as inovações trazidas pela Lei nº 12.318/2010, enfatiza que:

Caracterizada a prática de alienação, o magistrado poderá advertir e multar o responsável; ampliar o regime de visitas em favor do genitor prejudicado; determinar intervenção psicológica monitorada; determinar a mudança para guarda compartilhada ou sua inversão; e até mesmo suspender o poder familiar do alienante.

Vale ressaltar também que tal alienação pode ser evidenciada, ainda, antes mesmo da ruptura do convívio conjugal, por meio da qual um dos genitores busca impedir ou dificultar o convívio social do menor com outros parentes, com atitudes como as descritas nos incisos do art. 2º, de que trata a lei.

O artigo 3º¹⁰ vem tratar da proteção da dignidade da pessoa humana, já prevista pela Constituição Federal, em seu art. 1º, inciso III, como um dos fundamentos do Estado, servindo de base para toda sociedade. Também, na família é de maior importância a sua presença, permeando suas relações. Assim, ao afastar o genitor ou qualquer outro parente do convívio do menor, mediante manipulações, afronta de forma direta à dignidade da pessoa humana, não só do parente vitimado, mas, em maior proporção, do próprio menor que, em razão o seu incompleto desenvolvimento, é o mais prejudicado (REGO, 2017, p. 55).

A alienação parental, uma vez configurada, constitui abuso moral contra a criança ou adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda, devendo ser aquele que a pratica penalizados por este ato que certamente prejudicará a relação de afeto entre o menor e seus genitores, ou qualquer outro parente, criando rupturas nas relações afetivas que dificilmente conseguem ser restabelecidas.

Já o artigo 4º¹¹ da reportada lei diz respeito a normas processuais, devendo o processo tramitar em regime de urgência devido à sua dificuldade de

¹⁰ 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.

¹¹ Art. 4º Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer

reversão. Ademais, o legislador optou por deixar facultativa a propositura em ação própria ou incidental, caso já exista algum processo conexo. É possível observar também que nesse artigo abre margem para o reconhecimento da alienação parental *ex officio* pelo juiz quando constatado indícios o suficiente, pelo membro do Ministério Público ou por provocação da parte interessada em seu reconhecimento, visto que trata-se de matéria de ordem pública relativa à proteção do menor (REGO, 2017, p. 55).

O parágrafo único¹² do artigo supracitado assegura, por cautela, a garantia de visitação assistida, com o acompanhamento de profissional, desde que não haja risco à integridade física ou psicológica do menor.

Como já mencionada, a lei da alienação parental tem por objetivo garantir que a relação entre os genitores e o filho não seja prejudicada e se mantenha de forma saudável, exceto quando existem provas robustas de ocorrências de males à formação da criança ou do adolescente.

É tarefa difícil identificar os atos de alienação parental e, justamente pela complexidade necessária na sua elaboração, essa empreitada deve ser delegada a quem tem conhecimento, necessitando o magistrado desse auxílio técnico para compreender e interpretar os fatos que estão envolvidos no litígio. “Assim, a vivência de profissionais especializados na área de psicologia, assistência social e psiquiatria pode colher dados importantes para respaldar o magistrado em sua decisão [...]” (MADALENO; MADALENO; 2013, p. 45). Portanto o art. 5º¹³ se apresenta para que

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.

¹² Art. 4 [...] Parágrafo único. Assegurar-se-á 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 da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.

¹³ 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.

seja feita de forma precisa a configuração da alienação parental, que será feita sob análise de especialistas e profissionais.

Já o art. 6^o¹⁴ dispõe sobre as penalidades que podem ser aplicadas ao alienador. É importante ressaltar que as penalidades dispostas na lei não demonstram uma forma de punição, mas sim uma maneira de se fazer cessar os atos da alienação parental levando em consideração a gravidade dos atos praticados pelo alienador. Portanto não necessariamente a multa deve ser aplicada de imediata ou a alterar a guarda, visto que são medidas mais extremas (REGO, 2017, p. 57-58).

De acordo com a explicação de Figueiredo (2011, p. 72), acerca dos sete incisos previstos nesse artigo, apesar de aparentar certa gradação quanto à gravidade da previsão imposta, não se deve partir do pressuposto que essa sequência seja necessariamente fixa e imposta para que seja seguida nessa ordem pelo juiz. O magistrado não está vinculado a obedecer progressivamente às medidas, ficando a seu critério a análise de cada caso concreto e adaptação de qual dessas ou outras acreditar ser necessária naquela determinada situação, ainda que possa aplicá-la cumulativamente.

O art. 7^o¹⁵ trata da alteração/atribuição da guarda àquele que poderá garantir a melhor convivência do menor com os genitores quando inviável a guarda compartilhada, obedecendo ao melhor interesse da criança.

Essa regra encontra-se em consonância com o disposto no art. 1.584 §2^o do Código Civil, sendo a guarda compartilhada a recomendada, e, não sendo

¹⁴ Art. 6^o 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. Caracterizada 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.

¹⁵ Art. 7^o 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.

possível sua manutenção, deverá ser o titular a guarda unilateral o genitor, que melhor proporcionar convivência com aquele que não detêm a guarda (REGO, 2017, p. 58).

Nas palavras de Pereira (2006, p. 299) a respeito deste artigo que: Merece destaque neste momento de redefinição das responsabilidades maternas e paternas a possibilidade de se pactuar entre os genitores a “Guarda Compartilhada” como solução oportuna e coerente na convivência dos pais com os filhos na separação e no divórcio. Embora a criança tenha o referencial de uma residência principal, fica a critério dos pais planejarem a convivência em suas rotinas cotidianas. A intervenção do Magistrado se dará apenas com o objetivo de homologar as condições pactuadas, ouvido o Ministério Público. Conscientes de suas responsabilidades quanto ao desenvolvimento dos filhos, esta forma de guarda incentiva o contínuo acompanhamento de suas vidas.

Por fim o 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”. Em virtude disso, em regra, a competência para ações de interesse das crianças e adolescentes é o domicílio do detentor da guarda, conforme Súmula 383 do STJ¹⁶.

Foram vetados pelo presidente, na época, dois procedimentos: a utilização da mediação extrajudicial e a penalização de quem apresenta relato falso que possa restringir a convivência do filho com o genitor.

O próximo capítulo irá abordar uma destas situações de veto, a impossibilidade de mediação extrajudicial, tentando compreender porque este importante meio de resolução de conflito foi desconsiderado pela lei.

¹⁶ Súmula 383 do STJ: “a competência para processar e julgar as ações conexas de interesse de menor é, em princípio, do foro do domicílio do detentor de sua guarda”

4 A (IM)POSSIBILIDADE DA MEDIAÇÃO FAMILIAR NOS CASOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL

O objetivo geral deste capítulo é abordar a técnica da mediação como forma de resolução de conflito, verificando as possibilidades de emprego na área do direito de família, para então tentar compreender o porquê da vedação legislativa deste meio de composição no trato da alienação parental. No sentido de que, não basta apenas apontar a prática de alienação, mas também é necessário buscar todos os meios de solucionar, ou ao menos, amenizar, as consequências desta prática que são extremamente danosas aos menores alienados.

4.1 A MEDIAÇÃO COMO FORMA ALTERNATIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO.

A prática de mediação como forma de resolução de conflitos tem registros de longa data em várias culturas ao redor do mundo. De acordo com os ensinamentos de Rozane Cachapuz, sua existência remonta aos idos de 3.000 a.C. na Grécia (RODRIGUES, 2006. p. 64).

No Brasil, a mediação começou a ser utilizada na década de 1980 nas esferas trabalhistas, empresarial e comercial. Porém, a mediação familiar começou a ser introduzida apenas na década de 1990 e seguia as vertentes Argentina e Francesa, sendo que a primeira seguia o modelo Norte Americano, privilegiando a negociação; e a última que foi inserida no Código de Processo Civil do país, passando, portanto, a ser inserida no ordenamento jurídico pátrio (DA ROSA, 2012, p. 157-158).

A evolução e as mudanças significativas a respeito da estruturação da família trazem consigo a necessidade de mediar, conciliar. Nazareth (2005, p. 13) conceitua a mediação como:

Um método de condução de conflitos, voluntário e sigiloso, aplicado por um terceiro neutro e especialmente treinado, cujo objetivo é restabelecer a comunicação entre as pessoas que se encontram em um impasse, ajudando-as a chegar a um acordo.' Para a autora, 'o objetivo é facilitar o diálogo, colaborar com as pessoas e ajudá-las a comunicar suas necessidades, esclarecendo seus interesses, estabelecendo limites e possibilidades para cada um, tendo sempre em vista as implicações de cada tomada de decisão a curto, médio e longo prazo.

A mediação prima pela pacificação dos conflitos, cedendo autonomia às partes que possuem voz ativa para dirimirem as contendas, buscando por elas próprias caminhos e alternativas para pacificação do conflito.

A utilização da mediação permite ainda encarar o conflito de forma positiva, extraindo dele seu potencial construtivo e dinamizador das relações sociais. Esse olhar do conflito permite aos confrontantes vislumbrar caminhos para reestabelecer o diálogo e aprimorar a convivência pós-conflito (BRAGA NETO, 1999, p. 39).

Segundo Braganholo (2005, p. 72):

O processo de mediação pode ser uma maneira de aproximar as partes para discutir questões de interesse mútuo ou não, observando e mediando pontos de vista convergentes e divergentes. Dessa forma, é possível iniciar uma batalha contra os conflitos em questão, e então, discutir as razões e motivos que interferem nas decisões dos envolvidos. As partes do conflito precisam resolver questões complexas instauradas muito além do aspecto unicamente legal. E a mediação é uma forma de possibilitar momentos de comunicação entre o casal resolvendo questões emocionais que possibilitem uma separação ou divórcio baseado no bom senso, e não na vingança pessoal. Antes de tudo, a mediação dos conflitos familiares é uma oportunidade para o crescimento e a transformação dos indivíduos. E o mais importante: um crescimento que pressupõe desenvolvimento da capacidade, como pessoa humana, para expressar e fortalecer a capacidade de uma preocupação pelos outros. Essa situação é muito difícil de ocorrer, num processo de rompimento conjugal de união estável, separação ou divórcio, no atual sistema jurídico brasileiro, que não respeita a complexidade existente em relacionamentos que envolvem vínculos afetivos.

A mediação tem como característica a celeridade, torna-se muito mais rápida que o judiciário. Ainda, garantido a participação das partes por meio de diálogo, consegue prestar uma verdadeira efetividade ao acesso à justiça, principalmente no que tange a resolução de controvérsias familiares. Nesse passo, entende-se que a mediação se apresenta como o meio mais adequado para a solução dos conflitos familiares (GONÇALVES, 2015, p. 78).

Assim, a proposta da mediação voltada para o lado da cooperação, em vez de privilegiar o lado adversarial comum ao Direito, permite despertar nas pessoas que desfazem um vínculo conjugal o desejo real de assumir suas próprias vidas. A mediação fortalece a capacidade de diálogo a fim de se chegar a uma solução mais amena dos conflitos. (SCHABBEL 2005, p.16).

E mais, ao contrário do âmbito jurídico, cujos processos são públicos (ainda que resguardados de certa privacidade nas questões de direito de família), a

mediação é um procedimento privativo, resolvido dentro dos limites do âmbito familiar, restringindo ao máximo a exposição dos envolvidos.

Em linhas gerais, a mediação pode ser definida como a solução de conflitos não estatal, onde um terceiro, o mediador, profissional devidamente preparado, se coloca entre as partes e fomenta uma solução autocomposta em que ambas saiam ganhando (ALVES, 2010, p. 154-155).

Desta forma, a mediação é um processo ativo, o qual visa o entendimento, buscando assim reconciliar as partes envolvidas no conflito. O mediador, terceiro neutro e imparcial, guia as partes para que assim estas cheguem a uma solução aceitável. A decisão é das partes, tão somente delas, pois o mediador não possui nenhum poder de decisão sobre o conflito, muito menos pode estar influenciando alguma das partes (RODRIGUES JUNIOR, 2006, p. 75).

O mediador possui uma profissão diferenciada, como exemplifica Tartuce (2008, p. 233):

Em realidade, o mediador deve representar um novo profissional. Não pode agir estritamente como advogado, porque a hipótese não é de mera subsunção dos fatos às normas e também porque não pode ser parcial em sua atuação. Não pode agir como psicólogo porque a escuta não tem finalidade propriamente terapêutica, e, sim, didática. Não pode agir simplesmente como um médico que ouve e delimita um diagnóstico porque são as partes que definirão os contornos da controvérsia e as saídas para o impasse. Assim, o mediador fica em uma posição incômoda por não se encaixar no modelo de nenhuma das profissões existentes

Diferentemente das disputas judiciais, a mediação tem um caráter não-adversarial, ou seja, seu objetivo não é concluir quem tem razão ou chegar num conceito ímpar de justiça, mas sim dar resolução a disputa de forma que as relações pessoais presentes e futuras possam ser mantidas em maior ou menor nível. Trata-se, portanto, de um método não só mais econômico, visto que não envolve a 'máquina judiciária', mas também mais rápido em comparação a esta, já que são poucos os profissionais envolvidos e a disputa é realizada pessoalmente.

Desta forma, a Mediação familiar é mais flexível, pois os conflitos podem ser conduzidos e trabalhados conforme as especificidades de cada caso, e permite soluções criativas, a partir dos próprios envolvidos, e não segue modelos regrados, pré-determinados ou conhecidos. Além disso, a Mediação Familiar é um processo de construção e de maturidade, cujo resultado será mais eficiente na medida em que se consolidam as habilidades sociais de ver, entender e enfrentar conflitos; pois isso,

ela favorece o *processo* de amadurecimento, e não possui caráter imediatista. (GUEDES-PINTO 2005, p.36).

Para tanto, o procedimento mediatório deve identificar o objeto de discussão, trabalhando com as partes a fim de evitar que uma disputa judicial se instaure ou, na ocorrência desta, visar à diminuição da intensidade da disputa, preservando o menor envolvido. Para isto, podem ser utilizados os mais diversos métodos institucionais existentes, por exemplo, a realização de sessões de mediação com vários profissionais que não apenas o mediador.

Históricamente, a família sempre esteve ligada à ideia de instituição sacralizada e indissolúvel. A ideologia patriarcal somente reconhecia a família matrimonializada, hierarquizada, matrimonializada e heterossexual, atendendo à moral conservadora de outra época, há muito superada pelo tempo. Com o patriarcalismo principiou a asfixia do afeto (BARROS, 2002, p. 6). Com as transformações ocorridas no conceito de família, vale salientar os aspectos sociais e psicológicos deste conceito.

A Mediação Familiar deve buscar a conscientização da paternidade como um dos componentes do desenvolvimento da criança, mas também dos próprios pais como adultos que exercem os papéis de pai e mãe.

4.2 A CONTRIBUIÇÃO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR.

Os conflitos familiares possuem peculiaridades, diferenciando-se, portanto, de outros tipos de conflitos. Assim, considerando tais peculiaridades, faz-se necessário uma forma diferenciada para a resolução destes litígios familiares, sendo que a mediação familiar se apresenta como o meio mais apropriado para o tratamento de conflitos em família.

Com certeza tais conflitos são os mais difíceis dentro do ordenamento jurídico, tendo em vista a amplitude das razões ali encenadas, bem como a dificuldade de que crianças entendam o porquê de estarem sendo submetidas a estas tratativas.

Para Mendonça (2004, p. 65), existe uma fase anterior ao início da mediação. Essa fase tida como pré-mediação se inicia com a decisão das partes em

buscar um método extrajudicial para estar solucionando o conflito. Ressaltando-se, ainda, que neste momento é firmado um acordo de participação na mediação.

Porém nota-se que a mediação tem aqui seu lado positivo, fazendo com que os propósitos de cada uma das partes sejam ouvidos e compreendidos, e dessa forma seja buscada o mais rapidamente a solução para este conflito. Eis que as famílias por mais atuais que sejam e vivam hoje muito diferentes de anos atrás, sempre correm risco de abalos emocionais, e a riscos psíquicos traumáticos, principalmente por parte das crianças que sofrem com tudo aquilo que lhes é imposto a passar.

A mediação no direito de família é bastante usada em situações envolvendo guarda de filhos, alimentos, separações e divórcios, preceituando que nesses casos, como explica Silva (2004, p.58):

[...] deve ter em vista o respeito à família e à cultura da sociedade na qual é adotada, pois assim como a família é o pilar da sociedade, a mediação vem em sua defesa e em seu fortalecimento, podendo-se estimular o seu valor para o exercício da cidadania.

Thomé (2007, p. 114-118) afirma que a mediação familiar é recepcionada pelos princípios que norteiam o Código Civil Brasileiro. Adverte a autora que a mediação se apresenta como um processo de gestão de conflitos, e oferece ao núcleo familiar um ambiente propício à negociação, a escuta, a autodeterminação, que devem ser seguidas após a concretização de um rompimento conjugal, por exemplo. Esse procedimento ajuda no fortalecimento dos laços familiares e faz com que os envolvidos assumam suas responsabilidades pelos seus atos. Através do diálogo trata o conflito, inclusive na questão dos filhos, que muitas vezes são usados como instrumento de agressão contra o outro. Com a mediação, os pais conseguem visualizar que o filho merece proteção e que não pode ser usado como arma contra o outro.

A Mediação Familiar deve buscar a conscientização da paternidade como um dos componentes do desenvolvimento da criança, mas também dos próprios pais como adultos que exercem os papéis de pai e mãe. É importante que considerem seus papéis parentais e se preocupem com o bem-estar dos filhos, mas devem também ter a oportunidade de lidar com seus afetos, reorganizar suas identidades de forma mais abrangente, e elaborar o luto da separação mantendo o par parental (GROENINGA, 2004, p.79)

Fuga (2003, p. 75) diz que:

A mediação familiar é uma prática para restabelecer relações, quando tudo indica que a família está desmantelada por consequência da dissociação entre homem e a mulher, tentando minorar os prejuízos aos filhos. Com a intervenção da mediação familiar, é possível compreender que a separação e o divórcio não significam a dissolução da família, mas sua reorganização.

A mediação é um processo informal. Ela leva os envolvidos a construírem suas próprias decisões, que devem ser mutuamente aceitas, possibilitando a continuidade da relação, prevenindo qualquer tipo de inimizade. Nos conflitos familiares as questões a serem resolvidas são complexas, e a família consegue reestabelecer a comunicação com a mediação, sendo que essa técnica ajuda na resolução de questões emocionais, sendo a vingança deixada de lado para dar lugar ao bom senso (DA ROSA, 2012, p. 163-164).

Langoski (2011, p. 13) afirma o seguinte: “No âmbito do Direito das Famílias a mediação proporciona aos sujeitos a vivência de valores cooperativos e solidários com vistas a encontrar respostas qualitativas, justas e humanas aos conflitos”.

Para Vilela (2007, p.23)

é um procedimento estruturado de gestão de conflitos pelo qual a intervenção confidencial e imparcial de um profissional qualificado, o mediador, visa restabelecer a comunicação e o diálogo entre as partes. Seu papel é o de levá-las a elaborar, por elas próprias, acordos duráveis que levem em conta as necessidades de cada um e em particular das crianças em um espírito de co-responsabilidade parental”. Para a autora, o objetivo da mediação é a responsabilização dos protagonistas, para que sejam capazes, por si mesmos, de formular acordos duráveis. Por isso, a Mediação não pode/deve ser vista como uma forma de meramente “desafogar o Judiciário

Nesse sentido, no direito de família, pode ser a mediação eficaz, pois incentiva a procura por um ambiente digno para o diálogo entre familiares.

O direito de família por ser muito dinâmico tem conflitos familiares frequentes. Neste contexto, segundo Silva (2004, p. 53), “a mediação em matéria de família tem por objeto a família em crise”. Quando a entidade familiar sofre com algum problema em sua estrutura e seus membros ficam vulneráveis, a mediação pode oferecer ambiente confortável e com capacidade para ouvir todos os envolvidos no conflito. Nesse procedimento, a solução pode aparecer mais rapidamente e de forma menos onerosa. Têm-se esse meio de resolução como uma nova maneira de abordagem para casais, pais, filhos, irmãos, parentes, enfim, todos

aqueles que possam estar ligados a determinado núcleo familiar.

O fim de um relacionamento conjugal e a desestruturação do núcleo familiar podem gerar, muitas vezes, perdas demasiadamente dolorosas para um dos cônjuges. Considerando-se isto, caso o elo mais fragilizado da relação rompida não possua um equilíbrio emocional suficientemente estável, cria-se a possibilidade de que, de forma irracional, a culpa seja passada total e exclusivamente para o outro cônjuge, de forma que a prole se vê no centro de um dilema.

Podendo ocorrer que um dos genitores demonstre mágoas e ressentimentos oriundos do fim do vínculo conjugal e passe a fazer uma verdadeira campanha visando desmoralizar a imagem do outro e até mesmo impedir a convivência familiar com os filhos. Tal comportamento caracteriza a Síndrome de Alienação Parental, como assim explicado anteriormente.

Pois bem, a intervenção de um terceiro em uma solução de conflitos pode ser bastante útil, podendo assim evitar sentimentos de mágoas e ódio, que naturalmente surge quando há uma ruptura conjugal, ou conflitos internos familiares.

Desta forma a mediação, adentra nas peculiaridades de cada caso, observando o contexto que circunda os indivíduos, a relação entre eles, e o problema. Esse detalhamento possui dois fins precípuos: o de elucidar a situação; e o de apresentar um panorama mais amplo, com o fito de buscar formas diversas para a satisfação dos interesses. Assim, a mediação, por aproximar os envolvidos com o processo de discussão, tem o condão de amoldar a solução para que esta se adéque à realidade deles, promovendo, então, a concretização da justiça e da harmonia social.

Por tal caminho, a anuência, ou até mesmo a atuação em si das pessoas na construção de uma solução, confere à mediação uma robusta legitimidade, que no processo judicial é por vezes mitigada. Essa participação legítima é de grande relevância, pois, na mediação, justifica a aceitação dos termos estabelecidos, e dela se extrai o sentido da norma acordada.

Além da proximidade com a realidade, da promoção da justiça e da harmonia social, da legitimação outorgada pela ação das partes, são também vantagens da mediação: a celeridade, já que não segue os procedimentos judiciais, e são as partes que ditam o tempo despendido; o custo, que é menor do que o valor gasto com um processo no judiciário; e a confidencialidade, que também se afigura como um de seus princípios.

Consoante entendimento de Calmon (2007, p. 127):

Os objetivos da mediação familiar são: a continuação das relações paternas, para manutenção da estabilidade e significativos relacionamentos do filho com ambos os pais; a responsabilidade conjunta nas decisões a serem tomadas em relação aos filhos; o equilíbrio entre deveres e direitos dos pais junto aos filhos; a comunicação entre os genitores para levarem a diante um projeto educativo compartilhado; a colaboração dos pais na gestão dos filhos; o clima de confiança recíproca que permite manter um nível de respeito recíproco entre os pais.

Assim, no campo do Direito de Família, a importância da mediação se agiganta na medida em que os assuntos debatidos atingem, na maioria das vezes, questões de cunho existencial. Desta forma, o objetivo principal da mediação familiar é fornecer ao casal (ou ex-casal) um campo propício para elaboração de um acordo, com concessões recíprocas e sem imposição verticalizada, atendendo às reais necessidades dos envolvidos.

4.3 O VETO DOS ARTIGOS 9 E 10 DA LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL E O USO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR.

Apesar do inegável sucesso da referida Lei, grande parte das lides judiciais não conta com a colaboração dos genitores alienadores. Eis que surge a mediação familiar no âmbito da alienação parental. Num primeiro momento, houve revogação do art. 9º da Lei da Alienação Parental, artigo o qual trazia a mediação como forma de resolução de conflito. De acordo com Russi (2012, p. 23) o veto presidencial traz a seguinte justificativa:

O artigo que previa a mediação na lei nº 12.318/2010 foi suprimido por se entender que à convivência familiar é direito indisponível, não cabendo sua apreciação por mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos, e, ainda, frente à aplicação do princípio da intervenção mínima, que refere que eventual medida de proteção deve ser exercida apenas por aquelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável.

Nestes termos, já é possível perceber desde logo que há um equívoco conceitual do instituto. Veja-se que, diferentemente fora apresentado, a mediação não é um mecanismo extrajudicial de solução de conflitos, em uma acepção conceitual. Diferentemente do que se possa pensar, como anteriormente referido,

ela não visa o acordo embora o objetivo.

Na realidade, o grande mérito da mediação nestes casos se dá pelo fato de que esta objetiva a melhora da comunicação entre os envolvidos, buscando abrir novos horizontes, novas possibilidades e, principalmente, trabalhar a raiz do problema. Ela não é um fim em si mesmo, mas um meio para se chegar a um fim. Não se pode afirmar que a mediação foi falha se as partes não conseguiram chegar a um consenso. Ora, mesmo que a disputa pela guarda permaneça, mesmo que o conflito gerado em razão da separação litigiosa persevere nada obsta que os pais, e principalmente o genitor alienante, percebam que a maneira com que estão lidando com aquela situação e a forma como ela está afetando o menor é prejudicial a todos (RUSSI 2012, p. 30).

Da mesma forma, torna-se equivocada a aplicação do princípio da intervenção mínima nestes casos, devendo, por sua vez, ser aplicado o princípio da prioridade absoluta previsto no artigo 227 da Constituição Federal, que mitiga sua importância, uma vez que é dever da família buscar soluções que entenda como mais benéfica aos conflitos que esta submetida. Aliás, mesmo que assim não o fosse o referido princípio é obviamente reforçado ao se exigir que eventual acordo mediatório deva ser submetido ao exame do Ministério Público e à homologação judicial (RUSSI 2012, p. 32)

Desta forma o artigo 9º da referida Lei, deveria ter sido mantido, pois estimulava a busca por alternativas mais amplas, criativas e, principalmente, extrajudiciais, de solução de conflitos. Estabelecendo, assim, uma nova cultura que incluísse opções cooperativas e pacíficas para o tratamento dos litígios existentes no seio familiar.

Este também é o entendimento de Silva (2010):

No Brasil, o veto presidencial ao artigo da Lei nº 12.318/2010 (Lei da Alienação Parental) que possibilitasse a realização da Mediação extrajudicial foi um dos maiores equívocos cometidos, inaceitáveis para um Presidente da República que se diga “democrático” e para uma equipe que se diga “competente”. Pelo contrário, esperava-se que houvesse a obrigatoriedade da co mediação em casos de família, com a presença de psiquiatra, psicólogo ou assistente social nos conflitos judiciais. O presidente Lula da Silva alegou que a apreciação do direito indisponível da criança/adolescente à convivência familiar, nos termos do artigo 227 da Constituição Federal por recursos extrajudiciais seria “inconstitucional” (sic), restando apenas a mediação judicial para dirimir tais casos. Ora, não há nada de “inconstitucional” (sic) em se possibilitar que os próprios pais daquele(s) filho(s) menor(es) discutam autonomamente, facilitados por um mediador, as questões relevantes a esse(s) filho(s). Inconstitucional é a

interferência excessiva do Estado, através do Judiciário, que já extrapola os limites do tolerável se pensarmos somente nos litígios judiciais, que se dirá em relação à exclusividade da mediação judicial como única forma de dirimir os conflitos.

Sendo um recurso extrajudicial e, por isso, bem mais rápido do que um processo judicial, sua rapidez importaria em um procedimento bem menos traumático para a criança ou adolescente. Ao ser mais célere, as consequências psicológicas advindas do processo de alienação parental seriam menores, já que o tempo de atuação do genitor alienador se reduziria, diminuindo o período de doutrinação perante o menor.

Na mediação, os próprios pais poderiam resolver o conflito existente, depois de alertados sobre as condutas praticadas, ainda que inconscientes, e os possíveis danos psicológicos para os seus filhos, já que este recurso extrajudicial propicia uma resolução interna do litígio, ou seja, a solução do impasse é encontrada pelos próprios litigantes. Dessa forma, a mediação funciona como um sistema que alia conscientização do problema, a partir do auxílio de profissionais qualificados, e a sua própria resolução.

Como dito, na mediação as próprias partes solucionam o conflito de forma horizontalizada, através do diálogo auxiliado pelo mediador. O ideal, portanto, seria que aquele casal que deseja dissolver o vínculo conjugal, mas que não consegue manter um diálogo com um mínimo de cordialidade, deveria, antes mesmo de recorrer ao Poder Judiciário, utilizar-se da mediação.

Saliente-se que a mediação familiar não se confunde com a “terapia de casal”, já que esta se trata de um processo mais lento, que abarca problemas conjugais e pessoais anteriores ao processo de separação e visa trabalhar nestes desentendimentos. A mediação familiar, por outro lado, tem seu foco no conflito atual, qual seja a dissolução iminente do vínculo conjugal, e será realizada de forma mais rápida, dando ênfase à reorganização da família e às necessidades presentes e futuras (VASCONCELOS 2008, p. 40).

Vale ressaltar que a mediação não se presta a acobertar ilegalidades. Trata-se tão somente de um método de resolução de conflitos, o que, não permite que as ações humanas decorrentes dele se escusem ao cumprimento do direito. Assim, a fim de que o Estado possa observar o cumprimento da lei, precipuamente do mencionado dispositivo constitucional, a homologação judicial e o

acompanhamento do Ministério Público se afiguram como opção à viabilidade da mediação no Direito de Família (SANTOS, 2011, p. 18).

Nesse contexto, Vasconcelos (2008, p. 46) observa que a mediação possui o condão de incentivar a aplicação de uma justiça restaurativa:

O reestabelecimento das relações entre as partes concorre para a continuidade dos vínculos pessoais, familiares ou de negócio, tendo o acordo, assim, eventualmente, obtido maior probabilidade de cumprimento espontâneo. A mediação também vem sendo crescentemente utilizada como instrumento de apoio à vítima e à comunidade, na busca de uma reparação que tenha o potencial de restaurar a relação com o ofensor. Em que o foco não é a punição, mas a assunção da responsabilidade pelo ofensor, substituindo-se, pois, a ideia de punição pela ideia de reparação.

Assim, uma vez descoberta e aproveitada essa importante vantagem trazida pela mediação, pode-se finalmente associá-la ao Direito de Família brasileiro, o qual tem sido palco de intensas transformações estruturais nas últimas décadas, que poderão ser facilmente aferíveis a partir da exposição sobre a evolução do conceito de família (VASCONCELOS 2008, p. 46).

É possível que a mediação prévia seja capaz de diminuir ou até mesmo findar o estado beligerante dos separandos, o que poderá interferir diretamente na questão da Alienação Parental. O conteúdo do caput do artigo 9º do Projeto de Lei 4.053/08, que confere às partes o poder de utilizar a mediação como forma de solução do entrave, chama atenção para uma atecnia de sua posição topológica, pois estaria presente apenas na lei que dispõe acerca da SAP. Pelo fato da Síndrome ser de difícil diagnóstico, e por vezes percebida tardiamente, é quase impraticável que a mediação motivada pela SAP seja buscada antes do processo judicial (SANTOS, 2011, p. 16-17).

Diante disso, Santos (2011, p. 17), expressa:

Tecnicamente mais acertado, seria se o artigo fosse localizado nas disposições gerais do direito de família, no próprio Código Civil, de forma que incentivaria as pessoas a buscarem a mediação mesmo sem ter conhecimento da SAP. Além disso, em verdade, para um maior aperfeiçoamento, mister se faz que a legislação acerca da mediação objetive a proteção de todo o direito de família, e não somente a nos casos de SAP. Ainda assim, a positivação da mediação como meio de solução de controvérsias apresenta-se como uma considerável evolução legislativa. Mesmo que em uma posição topológica não ideal, e realizada de forma esparsa, contribui com o estabelecimento do instituto, bem como com a criação e o aprimoramento de uma legislação específica sobre mediação.

Por analogia, a mediação não poderia ocorrer para os casos de alienação

parental, justamente por tratar de direito fundamental, indisponível, portanto. Neste sentido, como mencionado anteriormente, o artigo 9º do Projeto de Lei 4.053/08 foi vetado sob o argumento de que a mediação no âmbito familiar dá vazão ao desrespeito da indisponibilidade do direito à convivência familiar, prevista pela Carta Magna (SANTOS, 2011, p. 18).

O conteúdo do caput do artigo 9º do Projeto de Lei 4.053/08, que confere às partes o poder de utilizar a mediação como forma de solução do entrave, chama atenção para uma técnica de sua posição topológica, pois estaria presente apenas na lei que dispõe acerca da SAP. Pelo fato da Síndrome ser de difícil diagnóstico, e por vezes percebida tardiamente, é quase impraticável que a mediação motivada pela SAP seja buscada antes do processo judicial. (SANTOS, 2011, p. 19).

O sucesso da mediação familiar está ligado, ainda, à atuação dos profissionais envolvidos, como explica Barbosa (2006, p. 65):

A mudança de comportamento que se espera do profissional que agrega à sua ética profissional a ética da mediação é a necessidade de se envolver nos conflitos, com a devida distância, para se desenvolver no exercício de sua função, admitindo que os mediadores também são participantes da dinâmica da mediação. Este envolvimento deve ser suficientemente próximo para não ser distante da dinâmica e do sofrimento dos mediandos; porém, suficientemente distante para não ser invasivo e tomar para si o drama que não lhe pertence. Enfim, este ponto ideal de envolvimento depende de muito autoconhecimento, e de conhecimento do conflito humano, na dinâmica familiar, de sistemas familiares; enfim, precisa de muito preparo e aprimoramento.

O acordo entre os conflitantes é o ideal buscado durante o processo de mediação. A mediação tem por objetivo a solução dos conflitos e a sua prevenção no futuro, gerando a pacificação entre as partes. O acordo é diferente em cada caso, ou seja, não há como se impor uma regra para os acordos firmados. Em sua maioria as famílias visam um acordo que determine pontos para o futuro, todavia, algumas outras famílias buscam um acordo que explicita cada ponto, um acordo detalhadamente escrito. Sendo este é claro, elaborado e decidido através da mediação, onde as partes mesmos chegam na solução. (HAYNES, MARODIN, 1996, p. 112).

O outro ponto que fundamentou o veto presidencial afirmava que a utilização da mediação fere o princípio da intervenção mínima, previsto pela Lei 8.069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente. O princípio em tela está inserido no capítulo II do Título II do Estatuto, seção esta que diz respeito às medidas de

proteção a serem aplicadas quando do cometimento de ato infracional ou quando, nos termos do artigo 98¹⁷ do mesmo diploma, haja ameaça ou violação a direitos de crianças e adolescentes em determinadas circunstâncias. Desta forma, cabe também à família buscar as formas de solução de conflitos que sejam mais benéficas para todos os seus componentes, pelo que não se poderia afastar o uso da mediação (SANTOS, 2011, p. 18).

Perez (2013, p. 59) defende que o texto vetado “recuperava a referência à possibilidade de submissão do litígio a mediação, sujeitando a eficácia jurídica de eventual conciliação ao exame do Ministério Público e a homologação judicial”.

Assim, pelos motivos apresentados verifica-se que também este argumento utilizado nas razões de veto não merece prosperar, já que a participação da família na tomada de decisões que envolvem crianças e adolescentes sempre foi estimulada pelo poder público e pelas legislações em vigor, conforme se demonstrou alhures.

¹⁷ Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:
I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;
II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;
III - em razão de sua conduta.

5 CONCLUSÃO

De acordo com tudo o que foi demonstrado no presente trabalho, entende-se a alienação parental como um dos problemas mais graves a ser enfrentado pelo direito de família. As campanhas de descrédito e atos que pretendem denegrir a imagem do alienado podem ser silenciosas e causar danos irreversíveis para as crianças e adolescentes.

A alienação parental é um problema que está incrustado no seio da sociedade e por vezes passa até despercebido aos olhos do judiciário, mas que precisa ser combatido ferrenhamente. No que concerne a este combate, foram estudadas no presente trabalho duas possíveis soluções que estão constantemente em discussão no poder legislativo e judiciário brasileiro: a criminalização da alienação parental e a utilização de meios alternativos para solucionar conflitos na seara familiar.

Ademais, averiguou-se que, diante da complexidade da matéria, o legislador brasileiro editou a Lei 12.318/10, a qual tipificou a Alienação Parental, bem como delimitou como se daria o ajuizamento e processamento das ações judiciais que têm por objeto a declaração da Alienação Parental. Além disso, a referida Lei reconheceu que o judiciário não seria capaz de reconhecer sozinha a ocorrência dos atos de Alienação Parental, tendo disposto acerca da necessidade de realização de perícia multidisciplinar nesses casos.

Após, a partir do estudo específico da mediação, conclui-se que esse procedimento é viável e aplicável aos conflitos familiares. Com base nas considerações feitas sobre a família, seus problemas, as formas de intervenção e a ética dos profissionais envolvidos, percebe-se que a mediação atende satisfatoriamente a todos esses requisitos.

Com o auxílio do mediador, a família consegue dialogar, escutar o outro, e entender os interesses e motivos de todos. O mediador auxilia nesse diálogo, não interferindo ou decidindo pelas partes, mas conduzindo-as para que tomem uma decisão justa, que seja benéfica para todos os envolvidos, além de conduzir o processo de mediação para que este seja desenvolvido com qualidade para a garantia de resultados positivos.

Nessa seara, vislumbra-se que a mediação é meio alternativo de solução de conflitos, que no direito de família muito bem se enquadra por suas

características e pelas técnicas desenvolvidas durante o processo de mediação.

Ainda, ressalta-se que a mediação pode ser um meio usado pelas partes para resolverem seus conflitos de forma mais simples e rápida com o auxílio de terceiro, neutro às proposições e negociações estabelecidas pelas mesmas. Com mais agilidade e um pouco de bom senso por parte dos participantes, tem-se ótimos resultados, nos quais ambas as partes podem negociar a solução mais adequada ao seu caso.

Deste modo pode se verificar que o veto ao uso da mediação foi um grande equívoco, sob o argumento de tratar de direitos indisponíveis, uma vez que na Constituição Federal em seu art. 227 deixa-se expresso que é dever da família, assegurar o bem-estar da criança, em caráter absoluto. Todavia, como apresentado, um processo judicial, é exaustivo e duradouro, o que em muitas vezes, acaba prejudicando não apenas os genitores os quais buscam a resolução do conflito, mas também da criança.

Finalmente, pode-se afirmar, ao realizar a presente monografia, que é importante submeter os conflitos em família ao meio mais apropriado para solucionar o litígio. Observando princípios e aspectos éticos básicos, o processo de mediação, para fins desse trabalho, é compreendido como o mais indicado para dirimir controvérsias em família, de forma que o conflito seja tratado e solucionado, garantindo paz entre todos os envolvidos, devendo os operadores jurídicos ter em mente que sua principal missão como especialistas na solução de controvérsias é a pacificação entre os conflitantes, isto é, a busca constante por um resultado satisfatório aos envolvidos para atingir-se um estado de bem estar social.

REFERÊNCIAS

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Temas Atuais de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Lumen Juris.2010

AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

ATAÍDE, Jussara Barbosa; SILVA, Mayara Thayane da. **Violação dos direitos infante juvenis: o combate à violência letal e o programa de proteção a crianças e adolescentes ameaçados de morte no estado de Alagoas – PPCAAM/AL**. 2014. 87f. Trabalho de Conclusão de Curso da Faculdade de Serviço Social da Universidade Federal de Alagoas. Maceió/AL, 2014.

BARANOSKI, Maria Cristina Rauch. **A adoção em relações homoafetivas**. Ponta Grossa: UEPG, 2011.

BARBOZA, Heloísa Helena Gomes. Melhor interesse da criança e do adolescente (princípio do). In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flavio (org.). **Dicionário de princípios jurídicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

BARROS, Sergio Resende de. A Ideologia do Afeto. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese v. 4, n. 14 (ju./set. 2002), p. 5-10.

BRAGA NETO, Adolfo. Os Advogados, os Conflitos e a Mediação. In: OLIVEIRA, Ângela (org). **Métodos de Resolução de Controvérsias**. São Paulo: LTr, 1999.

BRAGANHOLLO, B.H. **Novo desafio do Direito de Família contemporâneo: a Mediação Familiar**. Conferência proferida no I Congresso de Direito de Família do Mercosul, realizada pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família, de 2 a 4 de junho. R. CEJ. Brasília (DF), n. 29, p.70-79, abr./jun. 2005.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial [da] União, Poder Executivo, Brasília, DF, 16 de jul. 1990.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010.** Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

BRITO, Barbara Heliodora de Avellar Eralta. **Alienação Parental: um Abuso Que Não Pode Ser Tolerado pela Sociedade.** In: Revista Síntese – Direito de Família. Porto Alegre, nº64, Fev/Marc 2011.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação.** 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. Dos princípios da proteção integral e do interesse maior da criança e do adolescente como critérios de interpretação. In: CARACIOLA, Andrea Boari; ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan; FREITAS, Alina da Silva (org.). **Estatuto da Criança e do Adolescente:** estudos em comemoração aos 20 anos. São Paulo: LTr, 2010.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição.** Coimbra: Almedina, 1998.

CARACIOLA, Andrea Boari; ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan; FREITAS, Alina da Silva (org.). **Estatuto da Criança e do Adolescente:** estudos em comemoração aos 20 anos. São Paulo: LTr, 2010.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção, guarda e convivência familiar.** 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

CARVALHO, Pedro Caetano de. O conselheiro tutelar e a ética do cuidado. IN: PEREIRA, Tânia da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **A ética da convivência familiar:** sua efetividade no cotidiano dos tribunais. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

COLUCCI, Camila Fernanda Pinsinato. **Princípio do melhor interesse da criança:** construção teórica e aplicação prática no direito brasileiro. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/D.2.2014.tde-25022015-083746. Acesso em: 2019-09-04.

COSTA, Antônio Carlos Gomes. Natureza e implementação do novo Direito da Criança e do Adolescente. In: PEREIRA, Tânia da Silva. **Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90:** estudos sócio-jurídicos. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

_____. **A mutação social. Brasil criança urgente.** A Lei n. 8.069/90. São Paulo: Columbus Cultural, 1990.

CUNHA, José Ricardo. O Estatuto da Criança e do Adolescente no marco da doutrina jurídica da proteção integral. Revista da Faculdade de Direito Candido Mendes. Rio de Janeiro, v. 1, 1996.

CUSTÓDIO, André Viana. ; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças Esquecidas:** o trabalho infantil doméstico no Brasil. Curitiba: Multidéia, 2009.

_____. **Direito da Criança e do Adolescente.** Criciúma, SC: UNESC, 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Incesto e alienação parental.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. (Org.) **Incesto e Alienação Parental de Acordo com a Lei 12.318/2010.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DUARTE, Marcos. **Alienação parental:** comentários iniciais à Lei nº 12.318/2010. Revista Síntese Direito de Família, v. 12, n. 62, out./nov. 2010.

DA ROSA, Conrado Paulino. **Desatando nós e crianças laços:** os novos desafios da mediação familiar. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FÉRES-CARNEIRO, T. **Alienação parental:** uma leitura psicológica. In: APASE (Org.). Síndrome da alienação parental e a tirania do guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos. Porto Alegre: Equilíbrio, 2007.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira. **Alienação Parental.** São Paulo, Saraiva, 2011.

FONSECA, Priscila Maria Corrêa da. **Síndrome da alienação parental.** Bacharel em ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade Paulista de Direito da Pontifícia Universidade Católica. Artigo publicado em Pediatria (São Paulo), 2006.

_____. **Síndrome da alienação parental**. *Revista Brasileira de Direito de Família*, Porto Alegre: Síntese, IBDFam, v. 8, n. 40, fev./mar. 2007.

FREITAS, Douglas; PHILLIPS, Graciela Pellizzaro. *Alienação parental: comentários à Lei nº 12.318/2010*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

_____. **Alienação Parental**: comentários à Lei 12.318/2010. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

_____. **Alienação parental**: comentários à Lei 12.318/2010. 4. Rio de Janeiro Forense 2015.

FUGA, MarlovaStawinski. **Mediação Familiar**: Quando chega ao fim a conjugalidade. Passo Fundo: UPF, 2003.

GARDNER, Richard. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?**.2002. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em: 15 set. 2019.

GIUSTI, Daiane. **A evolução dos direitos fundamentais no Brasil**. 2012. 51f. Monografia de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Público: Ênfase em Direito Constitucional e Administrativo da Universidade Comunitária Regional de Chapecó, UNOCHAPECÓ. Chapecó (SC), março 2012.

GONÇALVES, Amanda Passos. **A Mediação como Meio de Resolução de Conflitos Familiares**. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso para para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais - PUCRS, Rio Grande do Sul.

GONÇALVES, Maria Dinar Acosta. **Proteção integral** – Paradigma multidisciplinar do direito pós-moderno. Porto Alegre: Alcance, 2002.

GROENINGA, G. C. Conversa legal. *Revista Época* (versão online). Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com>>. Acesso em: 19/11/2019.

GUEDES-PINTO, A.C.R. Aspectos sociais da Mediação Familiar. In: APASE (org) **Mediação Familiar**. Porto Alegre: Equilíbrio, p.27-41, 2005.

GUIMARÃES, Tacielly Araujo Rodrigues. **Sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente: conselho tutelar de Brasília**. 2014. 76f. Trabalho de Conclusão de Curso em Serviço Social Pela Universidade de Brasília. Brasília-DF, 2014.

HAYNES, John M; MARODIN, Marilene. **Fundamentos da mediação familiar**. Porto Alegre: Artes Médicas, 1996.

LAMENZA, Francismar. **Os direitos fundamentais da criança e do adolescente e a discricionariedade do Estado**. São Paulo: Manole, 2011.

LANGOSKI, Deisimara Turatti. **A mediação familiar e o acesso à justiça**. Revista Diálogos: Contribuições da extensão para a consolidação dos direitos humanos, Brasília, v. 16, n. 2, 2011.

LESSA, Samanta. **A ausência paterna e/materna: um estudo sobre as repercussões em crianças que frequentam creches e pré-escolas**. 1998. Monografia (Graduação em pedagogia – habilitação em Magistério do pré-escolar) - Faculdade de Educação, Universidade Estadual de Campinas. Campinas, 1998.

LOPES, Cecília Regina Alves. **Adoção**: Aspectos históricos, sociais e jurídicos da inclusão de crianças e adolescentes em famílias substitutas. 2008. 193 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Centro Universitário Salesiano de São Paulo, Lorena, 2008. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp111460.pdf>>. Acesso em: 16 ago. 2019.

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. **Síndrome da alienação parental**: importância da detecção aspectos legais e processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

_____. Síndrome da alienação parental importância da detecção: aspectos legais e processuais. 5. Rio de Janeiro Forense 2017.

MARQUES, Márcio Thadeu Silva. Melhor interesse da criança: do subjetivismo ao garantismo. In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord.). **O melhor interesse da criança**: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MONTEZUMA, Márcia Amaral. Síndrome de Alienação Parental: Diagnóstico médico ou jurídico?. In: DIAS, Maria Berenice (Org.) **Incesto e Alienação Parental de Acordo com a Lei 12.318/2010**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MENDONÇA, Ângela Hara Buonomo - MESC'S - **Uma visão Geral de Conceitos e Aplicações Práticas**, 2ªed.2004.

MOTTA, Maria Pisano. A síndrome da alienação parental. In: APASE – Associação de Pais e Mães Separados (Org.). **Síndrome da alienação parental e a tirania do guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos**. Porto Alegre: Equilíbrio, 2007.

NAZARETH, E.R. **Guia de Mediação Familiar** – aspectos psicológicos. In: APASE (org). **Mediação Familiar**. Porto Alegre: Equilíbrio, p.11-25, 2005.

ONU. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: <http://www.onuportugal.pt>. Acesso em: 24 ago. 2019.

PEREIRA, Tânia da Silva. Infância e adolescência: uma visão histórica de sua proteção social e jurídica no Brasil. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**, São Paulo, v. 16, n. 62, 1992.

_____. **Direito da Criança e do Adolescente. Uma Proposta Interdisciplinar**. 2 ed. Rio de Janeiro, Editora Renovar. 2008. 1.110 p.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PEREZ, Elizio. Breves comentários acerca da lei da alienação parental (lei 12.318/2010). In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). **Incesto e alienação parental**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 41-67.

PODEVYN, François. **Síndrome de alienação parental**. 04 Abr. 2001. Disponível em: <<http://www.apase.org.br/94001-sindrome.htm>>. Acesso em: 01 set. 2019.

PRATES, Delaine Oliveira Souto. **A violência sexual intrafamiliar e seus reflexos no processo de desenvolvimento da personalidade criança e do adolescente**. 2011. 76f. Monografia apresentada à Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul - UEMS, Unidade Universitária de Paranaíba, MS, de Especialização em Direitos Humanos na Área de Concentração: Direitos Humanos e Sociedade. Paranaíba. 2011.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 303.

RÊGO, Pamela Wessler de Luna. **ALIENAÇÃO PARENTAL**. 2017. 74 f. Monografia (Especialização) - Curso de Direito, Escola de Ciências Jurídicas e Políticas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <<http://www.unirio.br/unirio/ccjp/arquivos/tcc/2017-1-tcc-pamela-wessler-de-luna-rego-alienacao-parental>>. Acesso em: 16 set. 2019.

RIEGER, Renata Jardim da Cunha. Aspectos criminais da alienação parental. **Revista Síntese Direito de Família**, São Paulo, SP, v. 18, n. 102, p.118-124, jul. 2017.

RIZZINI, Irene. **A arte de governar crianças** – a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil. Rio de Janeiro: Del Niño, Santa Úrsula, Amais, 1995.

ROVINSKI, Sonia Liane Reichert. Repensando a Síndrome de Alienação Parental. In: DIAS, Maria Berenice (Org.) **Incesto e Alienação Parental de Acordo com a Lei 12.318/2010**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson in **A Prática da Mediação e o Acesso à Justiça**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

RUSSI, Rafaela Martins. **Alienação parental e a supressão legal do artigo que previa a mediação como forma alternativa de resolução de conflitos na lei 12.318/2010**. 2012. 29 f. Monografia (Especialização) - Curso de Direito, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (pucrs), Rio Grande do Sul, 2012. Disponível em: <http://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/rafaela_russi.pdf>. Acesso em: 25/10/2019.

SANTIAGO, Mayane Alves Silva. **O sistema de garantias de direitos de crianças e adolescentes e as dificuldades enfrentadas pelo conselho tutelar**. 2013 Disponível em:<http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13812&revista_caderno=12>. Acesso em 5 jul. 2019.

SANTOS, Benedito Rodrigues dos. **18 Anos do ECA: A Inclusão de Crianças e Adolescentes no Estado de Direitos Brasileiro**. Inclusão Social, Brasília, v.2, n.2, p. 152- 154, abr/set 2007. Disponível em: Acesso em: 20 jul. 2019.

SANTOS, Renata Sarmiento; JÚNIOR, Roberto Freire Melo. Síndrome de alienação parental e mediação familiar- do conflito ao diálogo. **Revista Unifacs**, Salvador, n.128, fev 2011. Disponível em: <http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1410/1097>. Acesso em março 2018. Acesso em: 09/11/2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SCHABBEL, C. Relações familiares na separação conjugal: contribuições da Mediação. **Psicologia: Teoria e Prática**. São Paulo: Revista de Psicologia da Universidade Presbiteriana Mackenzie, 7(1), p.13-20, 2005.

SILVA, Denise Maria Perissini da. **Guarda Compartilhada e Síndrome de Alienação Parental. O que é isso?** São Paulo: Autores Associados Ltda. 2009.

_____. **A nova lei da alienação parental**. Disponível em:

< <http://psicologiajuridica.org/archives/730>>. Acesso em: 10 out. 2010.

SILVA, João Roberto da. **A mediação e o processo de mediação**. São Paulo: Paulistanajur, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros Ed. 1999.

SILVA, João Roberto da. **A mediação e o processo de mediação**. São Paulo: Paulistanajur, 2004.

SOUZA, Raquel Pacheco Ribeiro de. A tirania do guardião. In: APASE – Associação de Pais e Mães Separados (Org.). **Síndrome da alienação parental e a tirania do guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos**. Porto Alegre: Equilíbrio, 2007.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. São Paulo: Método, 2008.

TAVARES, José de Farias. **Direito da infância e da juventude**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. *Emas de direito civil*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

THOMÉ, Liane Busnello. **Princípio da Dignidade da Pessoa e Mediação Humana como Instrumento de Potencialização da Dignidade nas rupturas dos casais em família**. 2007. 149 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2007, p. 114-118.

TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para operadores do Direito** – Porto Alegre: Livraria do Advogado, editora, 2004.

_____. **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver / Maria Berenice Dias, coordenação – São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **Manual de psicologia jurídica para operadores do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

_____. Síndrome da Alienação Parental (SAP). *In*: DIAS, Maria Berenice (Org.) **Incesto e Alienação Parental de Acordo com a Lei 12.318/2010**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. São Paulo: Método, 2008.

VELLY, Ana Maria Frota. **A síndrome de alienação parental: uma visão jurídica e psicológica**. Revista Síntese Direito de Família, v. 12, n. 62, out./nov. 2010.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil Interpretado** – 2. Ed. – São Paulo: Atlas, 2011.

VERONESE, Josiane Petry; CUSTÓDIO, André Viana. **Trabalho infantil**: a negação do ser criança e adolescente no Brasil. Florianópolis: OAB editora, 2007.

_____. **Os direitos da criança e do adolescente**, São Paulo: LTr, 1999

_____; SILVEIRA, Mayra. **Estatuto da criança e do adolescente comentado**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

_____. Os Direitos da Criança e do Adolescente: construindo o conceito de sujeito-cidadão. *In*: WOLKMER, Antonio Carlos; LEITE, José Rubens Morato. **Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

VIEIRA, Eriton Geraldo; CARVALHO, Newton Teixeira. A alienação parental e seus efeitos no núcleo familiar. **Revista Síntese Direito de Família**, São Paulo, SP, v. 16, n. 90, p.96-118, jul. 2015.

VILELA, S.R. Guarda Compartilhada: Psicologia e Direito em prol do bem-estar infantil. In: SILVA, D.M.P. (coord.) **Psique Ciência & Vida – edição especial Psicologia Jurídica**. São Paulo: Escala, ano i, n.5., 2007, pp.22-30.

XAXÁ, Igor Nazarovicz. **A Síndrome de Alienação Parental e o Poder Judiciário**. Monografia. Curso de Direito. Instituto de Ciências Jurídicas, Universidade Paulista. São Paulo, 2008. Disponível em <http://sites.google.com/site/alienacaoparental/textos-sobre-sap/Disserta%C3%A7%C3%A3o-A_SAP_E_O_PODER_JUDICI.pdf>. Acesso em: 13 set. 2019.

WAQUIM, Bruna Barbieri. Criminalizar a alienação parental é a melhor solução?: reflexões sobre o Projeto de Lei nº 4.488/2016. **Revista Síntese Direito de Família**, São Paulo, SP, v. 17, n. 100, p.9-35,, mar. 2017.

ANEXOS

ANEXO A

LEI Nº 12.318, DE 26 DE AGOSTO DE 2010.

Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a alienação parental.

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.

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.

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.

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.

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.

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.

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.

Art. 9º (VETADO)

Art. 10. (VETADO)

Art. 11. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

ANEXO B

PROJETO DE LEI Nº 4053, DE 2008 - (Do Sr. Regis de Oliveira)

Dispõe sobre a alienação parental.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Considera-se alienação parental a interferência promovida por um dos genitores na formação psicológica da criança para que repudie o outro, bem como atos que causem prejuízos ao estabelecimento ou à manutenção de vínculo com este.

Parágrafo único. Consideram-se formas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por equipe multidisciplinar, os praticados diretamente ou com auxílio de terceiros, tais como:

- I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;
- II - dificultar o exercício do poder familiar;
- III - dificultar contato da criança com o outro genitor;
- IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de visita;
- V - omitir deliberadamente ao outro genitor informações pessoais relevantes sobre a criança, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;
- VI - apresentar falsa denúncia contra o outro genitor para obstar ou dificultar seu convívio com a criança;
- VII - mudar de domicílio para locais distantes, sem justificativa, visando dificultar a convivência do outro genitor.

Art. 2º A prática de ato de alienação parental fere o direito fundamental da criança ao convívio familiar saudável, constitui abuso moral contra a criança e descumprimento dos deveres inerentes ao poder familiar ou decorrentes de tutela ou guarda.

Art. 3º Havendo indício da prática de ato de alienação parental, o juiz, se necessário, em ação autônoma ou incidental, determinará a realização de 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 e exame de documentos.

§ 2º A perícia será realizada por profissional ou equipe multidisciplinar habilitada, exigida, 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 apresentará, no prazo de trinta dias, sem prejuízo da elaboração do laudo final, avaliação preliminar com indicação das eventuais medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança.

Art. 4º 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.

Art. 5º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte o convívio de criança com genitor, o juiz poderá, de pronto, sem prejuízo da posterior responsabilização civil e criminal:

- I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;
- II - estipular multa ao alienador;
- III - ampliar o regime de visitas em favor do genitor alienado;

- IV - determinar intervenção psicológica monitorada;
- V – alterar as disposições relativas à guarda;
- VI - declarar a suspensão ou perda do poder familiar.

Art. 6º A atribuição ou alteração da guarda dará preferência ao genitor que viabilize o efetivo convívio da criança com o outro genitor, quando inviável a guarda compartilhada.

Art. 7º As partes, por iniciativa própria ou sugestão do juiz, do Ministério Público ou do Conselho Tutelar, poderão utilizar-se do procedimento da mediação para a solução do litígio, antes ou no curso do processo judicial.

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

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

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

Art. 8º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

A presente proposição tem por objetivo inibir a alienação parental e os atos que dificultem o efetivo convívio entre a criança e ambos os genitores. A alienação parental é prática que pode se instalar no arranjo familiar, após a separação conjugal ou o divórcio, quando há filho do casal que esteja sendo manipulado por genitor para que, no extremo, sinta raiva ou ódio contra o outro genitor. É forma de abuso emocional, que pode causar à criança distúrbios psicológicos (por exemplo, depressão crônica, transtornos de identidade e de imagem, desespero, sentimento incontrolável de culpa, sentimento de isolamento, comportamento hostil, falta de organização, dupla personalidade) para o resto de sua vida.

O problema ganhou maior dimensão na década de 80, com a escalada de conflitos decorrentes de separações conjugais, e ainda não recebeu adequada resposta legislativa.

A proporção de homens e mulheres que induzem distúrbios psicológicos relacionados à alienação parental nos filhos tende atualmente ao equilíbrio.

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

A alienação parental merece reprimenda estatal porquanto é forma de abuso no exercício do poder familiar, e de desrespeito aos direitos de personalidade da criança em formação. Envolve claramente questão de interesse público, ante a necessidade de exigir uma paternidade e maternidade responsáveis, compromissadas com as imposições constitucionais, bem como com o dever de salvaguardar a higidez mental de nossas crianças.

O art. 227 da Constituição Federal e o art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente asseguram o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social das crianças e adolescentes, em condições de liberdade e de dignidade.

Assim, exige-se postura firme do legislador no sentido de aperfeiçoar o ordenamento jurídico, a fim de que haja expressa reprimenda à alienação parental ou a qualquer conduta que obste o efetivo convívio entre criança e genitor.

A presente proposição, além de pretender introduzir uma definição legal da alienação parental no ordenamento jurídico, estabelece rol exemplificativo de condutas que dificultam o efetivo convívio entre criança e genitor, de forma a não apenas viabilizar o reconhecimento jurídico da conduta da alienação parental, mas sinalizar claramente à sociedade que a mesma merece reprimenda estatal.

A proposição não afasta qualquer norma ou instrumento de proteção à criança já existente no ordenamento, mas propõe ferramenta específica, que permita, de forma clara e ágil, a intervenção judicial para lidar com a alienação parental.

Cuida-se de normatização elaborada para, uma vez integrada ao ordenamento jurídico, facilitar a aplicação do Estatuto da Criança e do Adolescente, nos casos de alienação parental, sem prejuízo da ampla gama de instrumentos e garantias de efetividade previstos no Código de Processo Civil e no próprio Estatuto.

À luz do direito comparado, a proposição ainda estabelece 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, tendo em vista o exame da conduta do genitor sob o aspecto do empenho para que haja efetivo convívio da criança com o outro genitor. Neste particular, a 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, à parentalidade e à filiação.

Cabe sublinhar que a presente justificação é elaborada com base em artigo de Rosana Barbosa Ciprião Simão, publicado no livro “Síndrome da Alienação Parental e a Tirania do Guardiã – Aspectos Psicológicos, Sociais e Jurídicos” (Editora Equilíbrio, 2007), em informações do site da associação “SOS – Papai e Mamãe” e no artigo “Síndrome de Alienação Parental”, de François Podevyn, traduzido pela “Associação de Pais e Mães Separados” – APASE, com a colaboração da associação “Pais para Sempre”. Também colaboraram com sugestões individuais membros das associações “Pais para Sempre”, “Pai Legal”, “Pais por Justiça” e da sociedade civil.

A idéia fundamental que levou à apresentação do projeto sobre a alienação parental consiste no fato de haver notória resistência entre os operadores do Direito no que tange ao reconhecimento da gravidade do problema em exame, bem assim a ausência de especificação de instrumentos para inibir ou atenuar sua ocorrência. São raros os julgados que examinam em profundidade a matéria, a maioria deles do Rio Grande do Sul, cujos tribunais assumiram notória postura de vanguarda na proteção do exercício pleno da paternidade. É certo, no entanto, que a alienação parental pode decorrer de conduta hostil não apenas do pai, mas também da mãe, razão pela qual o projeto adota a referência genérica a “genitor”. Também não há, atualmente, definição ou previsão legal do que seja alienação parental ou síndrome da alienação parental.

Nesse sentido, é de fundamental importância que a expressão “alienação parental” passe a integrar o ordenamento jurídico, inclusive para induzir os operadores do Direito a debater e aprofundar o estudo do tema, bem como apontar instrumentos que permitam efetiva intervenção por parte do Poder Judiciário.

A opção por lei autônoma decorre do fato de que, em muitos casos de dissenso em questões de guarda e visitação de crianças, os instrumentos já existentes no ordenamento jurídico têm permitido satisfatória solução dos conflitos. Houve cuidado, portanto, em não reduzir a malha de proteções à criança ou dificultar a aplicação de qualquer instrumento já existente.

Para concluir, permito-me reproduzir, por sua importância e riqueza, artigo publicado no ano de 2006 pela Desembargadora Maria Berenice Dias, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, intitulado “Síndrome da alienação parental, o que é Isso?”:

Certamente todos que se dedicam ao estudo dos conflitos familiares e da violência no âmbito das relações interpessoais já se depararam com um fenômeno que não é novo, mas que vem sendo identificado por mais de um nome. Uns chamam de “síndrome de alienação parental”; outros, de “implantação de falsas memórias”.

Este tema começa a despertar a atenção, pois é prática que vem sendo denunciada de forma recorrente. Sua origem está ligada à intensificação das estruturas de convivência familiar, o que fez surgir, em conseqüência, maior aproximação dos pais com os filhos. Assim, quando da separação dos genitores, passou a haver entre eles uma disputa pela guarda dos filhos, algo impensável até algum tempo atrás. Antes, a naturalização da função materna levava a que os filhos ficassem sob a guarda da mãe. Ao pai restava somente o direito de visitas em dias predeterminados, normalmente em fins-de-semana alternados.

Como encontros impostos de modo tarifado não alimentam o estreitamento dos vínculos afetivos, a tendência é o arrefecimento da cumplicidade que

só a convivência traz. Afrouxando-se os elos de afetividade, ocorre o distanciamento, tornando as visitas rarefeitas.

Com isso, os encontros acabam protocolares: uma obrigação para o pai e, muitas vezes, um suplício para os filhos.

Agora, porém, se está vivendo uma outra era. Mudou o conceito de família. O primado da afetividade na identificação das estruturas familiares levou à valoração do que se chama filiação afetiva. Graças ao tratamento interdisciplinar que vem recebendo o Direito de Família, passou-se a emprestar maior atenção às questões de ordem psíquica, permitindo o reconhecimento da presença de dano afetivo pela ausência de convívio paterno-filial.

A evolução dos costumes, que levou a mulher para fora do lar, convocou o homem a participar das tarefas domésticas e a assumir o cuidado com a prole. Assim, quando da separação, o pai passou a reivindicar a guarda da prole, o estabelecimento da guarda conjunta, a flexibilização de horários e a intensificação das visitas.

No entanto, muitas vezes a ruptura da vida conjugal gera na mãe sentimento de abandono, de rejeição, de traição, surgindo uma tendência vingativa muito grande. Quando não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-cônjuge. Ao ver o interesse do pai em preservar a convivência com o filho, quer vingar-se, afastando este do genitor.

Para isso cria uma série de situações visando a dificultar ao máximo ou a impedir a visitação. Leva o filho a rejeitar o pai, a odiá-lo. A este processo o psiquiatra americano Richard Gardner nominou de "síndrome de alienação parental": programar uma criança para que odeie o genitor sem qualquer justificativa. Trata-se de verdadeira campanha para desmoralizar o genitor. O filho é utilizado como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro. A mãe monitora o tempo do filho com o outro genitor e também os seus sentimentos para com ele.

A criança, que ama o seu genitor, é levada a afastar-se dele, 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.

O detentor da guarda, ao destruir a relação do filho com o outro, assume o controle total. Tornam-se unos, inseparáveis. O pai passa a ser considerado um invasor, um intruso a ser afastado a qualquer preço. Este conjunto de manobras confere prazer ao alienador em sua trajetória de promover a destruição do antigo parceiro.

Neste jogo de manipulações, todas as armas são utilizadas, inclusive a assertiva de ter sido o filho vítima de abuso sexual. A narrativa de um episódio durante o período de visitas que possa configurar indícios de tentativa de aproximação incestuosa é o que basta. Extrai-se deste fato, verdadeiro ou não, denúncia de incesto. O filho é convencido da existência de um fato e levado a repetir o que lhe é afirmado como tendo realmente acontecido. Nem sempre a criança consegue discernir que está sendo manipulada e acaba acreditando naquilo que lhes foi dito de forma insistente e repetida. Com o tempo, nem a mãe consegue distinguir a diferença entre verdade e mentira. A sua verdade passa a ser verdade para o filho, que vive com falsas personagens de uma falsa existência, implantando-se, assim, falsas memórias.

Esta notícia, comunicada a um pediatra ou a um advogado, desencadeia a pior situação com que pode um profissional defrontar-se. Afletiva a situação de quem é informado sobre tal fato. 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.

A tendência, de um modo geral, é imediatamente levar o fato ao Poder Judiciário, buscando a suspensão das visitas. Diante da gravidade da situação, acaba o juiz não encontrando outra saída senão a de suspender a visitação e determinar a realização de estudos sociais e psicológicos para aferir a veracidade do que lhe foi noticiado. Como esses procedimentos são demorados – aliás, fruto da responsabilidade dos profissionais envolvidos –, durante todo este período cessa a convivência do pai com o filho. Nem é preciso declinar as seqüelas que a abrupta cessação das visitas pode trazer, bem como os constrangimentos que as inúmeras entrevistas e testes a que é submetida a vítima na busca da identificação da verdade.

No máximo, são estabelecidas visitas de forma monitorada, na companhia de terceiros, ou no recinto do fórum, lugar que não pode ser mais inadequado. E tudo em nome da preservação da criança. Como a intenção da mãe é fazer cessar a convivência, os encontros são boicotados, sendo utilizado todo o tipo de artifícios para que não se concretizem as visitas.

O mais doloroso – e ocorre quase sempre – é que o resultado da série de avaliações, testes e entrevistas que se sucedem 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 cujo único crime eventualmente pode ter sido amar demais o filho e querer tê-lo em sua companhia. Talvez, se ele não tivesse manifestado o interesse em estreitar os vínculos de convívio, não estivesse sujeito à falsa imputação da prática de crime que não cometeu.

Diante da dificuldade de identificação da existência ou não dos episódios denunciados, mister que o juiz tome cautelas redobradas.

Não há outra saída senão buscar identificar a presença de outros sintomas que permitam reconhecer que se está frente à síndrome da alienação parental e que a denúncia do abuso foi levada a efeito por espírito de vingança, como instrumento para 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.

Em face da imediata suspensão das visitas ou determinação do monitoramento dos encontros, o sentimento do guardião é de que saiu vitorioso, conseguiu o seu intento: rompeu o vínculo de convívio. Nem atenta ao mal que ocasionou ao filho, aos danos psíquicos que lhe infringiu.

É preciso ter presente que esta também é uma forma de abuso que põe em risco a saúde emocional de uma criança. Ela acaba passando por uma crise de lealdade, pois a lealdade para com um dos pais implica

deslealdade para com o outro, o que gera um sentimento de culpa quando, na fase adulta, constatar que foi cúmplice de uma grande injustiça.

A estas questões devem todos estar mais atentos. Não mais cabe ficar silente diante destas maquiavélicas estratégias que vêm ganhando popularidade e que estão crescendo de forma alarmante.

A falsa denúncia de abuso sexual não pode merecer o beneplácito da Justiça, que, em nome da proteção integral, de forma muitas vezes precipitada ou sem atentar ao que realmente possa ter acontecido, vem rompendo vínculo de convivência tão indispensável ao desenvolvimento saudável e integral de crianças em desenvolvimento.

Flagrada a presença da síndrome da alienação parental, é indispensável a responsabilização do genitor que age desta forma por ser sabedor da dificuldade de aferir a veracidade dos fatos e usa o filho com finalidade

vingativa. Mister que sinta que há o risco, por exemplo, de perda da guarda, caso reste evidenciada a falsidade da denúncia levada a efeito. Sem haver punição a posturas que comprometem o sadio desenvolvimento do filho e colocam em risco seu equilíbrio emocional, certamente continuará aumentando esta onda de denúncias levadas a efeito de forma irresponsável..”

Por todo o exposto, contamos com o endosso dos ilustres. Pares para a aprovação deste importante projeto de lei.

Sala das Sessões, em 07 de outubro de 2008.

Deputado REGIS DE OLIVEIRA