

ALIENAÇÃO PARENTAL NA VIGÊNCIA DO CASAMENTO E DA UNIÃO ESTÁVEL E TUTELA COLETIVA

PARENTAL ALIENATION IN THE TERM OF MARRIAGE AND THE STABLE UNION AND COLLECTIVE CARE

Recebido em:	21/09/2018
Aprovado em:	20/12/2018

Rui Carvalho Piva¹

SUMÁRIO: *Introdução. 2. Conceitos preliminares. 3. Richard Alan Gardner. Estudos sobre a síndrome de alienação parental. 4. Reflexos dos estudos de Richard Gardner na legislação brasileira. 5. A tutela judicial coletiva dos direitos das crianças e adolescentes vítimas de atos de alienação parental. 6. Conclusão. Referências.*

RESUMO: O artigo tem o objetivo de apresentar disposições de leis e estudos sobre atos de alienação parental praticados contra crianças e adolescentes na vigência ou após a vigência do casamento e da união estável capazes de provocar nas vítimas a síndrome de alienação parental. Com a finalidade de permitir melhor compreensão do assunto, foram apresentados os conceitos de alienação, alienação parental e síndrome de alienação. Ainda com o propósito de permitir uma boa compreensão do assunto, foram apresentados os estudos psicológicos e psiquiátricos desenvolvidos nos Estados Unidos da América por Richard Alan Gardner sobre a síndrome de alienação parental. Foi sustentada a utilização da ação civil pública para tutela dos direitos das crianças e adolescentes vítimas de atos de alienação parental. Recomendou-se a divulgação desses estudos nos ambientes acadêmicos em geral.

PALAVRAS-CHAVES: Alienação parental; Síndrome; Crianças; Adolescentes; Tutela coletiva.

ABSTRACT: The article aims to present provisions of laws and studies on acts of parental alienation practiced against children and adolescents in force or after the validity of marriage and informal marriage capable of provoking in the victims the syndrome of parental alienation. In order to allow a better understanding of the subject, the concepts of alienation, parental alienation and alienation syndrome were presented. In order to allow a good understanding of the subject, the psychological and psychiatric studies developed in the United States of America by Richard Alan Gardner on the syndrome of parental alienation were presented. The use of the public civil action was defended to protect the rights of children and adolescents victims of acts of parental alienation. It was recommended to disseminate such studies in academic environments in general.

¹Professor Titular dos Cursos de Doutorado, Mestrado e Graduação em Direito do Centro Universitário de Bauru, mantido pela Instituição Toledo de Ensino e de Pós-Graduação da EPD – Escola Paulista de Direito. Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Messina. Sicília. Itália. Doutor, Mestre e Especialista em Direito pela PUC/SP. Bacharel em Direito e em Psicologia. Professor e Advogado. E-mail: ruicarvalhopiva@gmail.com

KEYWORDS: Parental alienation. Syndrome. Children. Adolescents. Collective guardianship.

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente artigo é a apresentação e o esclarecimento das dificuldades das pessoas envolvidas em processos familiares onde ocorrem, inclusive durante a vigência do casamento e da união estável, atitudes de um ou de ambos os pais que caracterizam atos de alienação parental com ou sem instalação da síndrome de alienação parental nas pessoas dos filhos crianças e adolescentes, bem como a possibilidade de tutela coletiva dos direitos dessas pessoas.

No Capítulo 2, foram registrados conceitos indispensáveis a uma boa compreensão do assunto, ou seja, revelações do significado de alienação, de alienação parental, de síndrome e de síndrome de alienação parental.

No Capítulo 3, apresentar-se-á uma breve, porém esclarecedora, biografia de Richard Gardner e uma visão geral de seus estudos sobre a síndrome de alienação parental.

No Capítulo 4, oferecer-se-á informações sobre o processamento do projeto que resultou no texto aprovado da Lei n.º 12.318/2010², a Lei da Alienação Parental e apresentar-se-á criteriosa exposição do conteúdo de cada um de seus artigos. Ainda nesse mesmo item, se faz referência à Lei n.º 13.431/2017³ e destaca-se o impasse doutrinário que se observa em relação ao reconhecimento da criminalização ou não dos atos de alienação parental em face do advento dessa lei.

No Capítulo 5, atentos à aderência das publicações à linha de pesquisa no Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário de Bauru, mantido pela Instituição Toledo de Ensino, na qual desenvolve-se estudos sobre a efetivação de direitos constitucionais por meio da tutela jurídica coletiva dos mesmos, demonstrar-se-á que os direitos das crianças e adolescentes vítimas de atos de alienação parental contra seus genitores, praticados por pessoas próximas do ambiente familiar ou por um desses genitores, em especial quando ocorrem na vigência do casamento e da união estável, poderão ser tutelados por meio da ação civil pública.

² BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

³ BRASIL. Lei n.º 13.431, de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13431.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

Concluindo a presente introdução, espera-se que todos aproveitem a leitura dos quatro capítulos e da conclusão ao presente trabalho.

2. CONCEITOS PRELIMINARES

Alienação, no sentido vinculado ao tema do presente artigo, é a diminuição da capacidade de pensar e agir por si próprio.

No âmbito da psicologia, que nos interessa particularmente para a finalidade do artigo, o termo alienação pode ser considerado como um estado de despersonalização em que os sentimentos de uma pessoa e a sua consciência da realidade estão diminuídos.

Alienação parental é a interferência psicológica provocada na criança ou adolescente por um dos seus genitores, avós ou quem com ela convive detendo a guarda ou autoridade, contra outro membro da família, em especial contra um dos genitores.

Síndrome é uma expressão regularmente utilizada nos ambientes de Psicologia e da Medicina para indicar um conjunto de sintomas que indicam a presença de uma doença ou patologia.

Síndrome da alienação parental, identificada pela sigla SAP e também pela sigla em inglês *PAS – Parental Alienation Syndrome* é o termo proposto por Richard Gardner em 1985 para refletir a situação em que a mãe ou o pai de uma criança a treina para romper os laços afetivos com o outro genitor, criando fortes sentimentos de ansiedade e temor em relação a ele, o outro genitor, instalando nela um quadro de desordem psíquica, de transtorno comportamental.

O genitor que promove deliberadamente, no filho ainda criança ou adolescente, a alienação em relação ao outro genitor em muito se assemelha ao personagem de Cecília Meireles no seu Romance XLIV ou Da testemunha falsa, quando diz:

Talvez um dia se saibam
as verdades todas, puras.
Mas já serão coisas velhas,
muito do tempo passado...
Que me importa o que se diga,
O que se diga, e de quem?
Há mais prêmios neste mundo
para o Mal que para o Bem.
Direi quando me ordenarem:
O que soube e o que não soube...
Depois, de joelhos suplico
Perdão para os meus pecados,

Fecho meus olhos, esqueço...
- cai tudo em sombras, além...⁴

A Síndrome da Alienação Parental, que ocorre com mais frequência em face de situações onde a ruptura da vida conjugal ou da união estável provoca no pai ou na mãe sentimentos de vingança muito fortes, impedindo a elaboração adequada do que se denomina o luto da separação, desencadeando um processo de destruição, vingança, desmoralização e descrédito do ex-cônjuge ou ex-companheiro, utilizando o filho ou a filha para direcionar sua agressividade, pode também ocorrer durante a vigência do casamento e da união estável, não sendo desprezíveis as hipóteses em que isto ocorre.

3. RICHARD ALAN GARDNER. ESTUDOS SOBRE A SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL

Gardner, que nasceu no Bronx, na cidade de Nova Iorque, em 28 de abril de 1931 e morreu em Tenafly, Nova Jérsei, decorrência de suicídio praticado no dia 25 de maio de 2003, aos 72 anos de idade, foi um psiquiatra americano que se tornou mundialmente famoso por ter pesquisado e descoberto a Síndrome de Alienação Parental.

Após sua morte, o filho Andrew revelou que o pai era portador da síndrome de dor regional complexa, uma síndrome neurológica anteriormente conhecida como distrofia simpático-reflexa, ou Dystrophy Reflex Sympáthetic como conhecida na língua inglesa, que ocorre após lesão de tecido ósseo ou mole, identificada como Tipo I, ou lesão de nervos, identificada como Tipo II, provocando dor persistente e de duração desproporcional à lesão que a provoca.

Ele foi casado com Lee Gardner, com quem teve três filhos. Andrew, já mencionado, Nancy e Julie. Mais tarde, já divorciado, casou-se Natalie Weiss.

Pesquisou o fenômeno da síndrome de alienação parental através de observações levadas a efeito durante muitos anos de atendimentos a pacientes em seu consultório, com a finalidade de obter explicações para o que ele vinha considerando ser um acúmulo de acusações falsas de abuso sexual contra crianças.

Além desses atendimentos, Gardner integrava o corpo docente da Universidade de Columbia na condição de Professor Clínico de Psiquiatria da Divisão de Psiquiatria Infantil e Adolescente e dispendeu muito de seu tempo preparando e publicando dezenas de livros e

⁴ MEIRELES, Cecília. **Romanceiro da Inconfidência**. 9ª ed. São Paulo: Global. 2012. p. 129.

centenas de artigos científicos sobre psiquiatria infantil, sem contar suas atividades como perito em assuntos de custódia de crianças, em função das quais testemunhou em mais de quatrocentos casos judiciais nos quais as questões da alienação parental estavam sendo discutidas. Integrou também o corpo médico do Exército dos Estados Unidos da América, durante a permanência das tropas na Alemanha.

O livro de sua autoria *Boys and Girls*, foi escrito em 1970 como uma tentativa de proporcionar orientação para crianças filhas de pais divorciados, cujo número crescia fortemente naquela ocasião, nos Estados Unidos.

No ano de 1973, Gardner criou uma atividade lúdica praticada em um tabuleiro como elemento integrante de procedimentos clínicos em psicoterapia infantil de pacientes cujos pais estavam ou não em processo de extinção do casamento.

A partir do ano de 1980, em função de sua atividade cotidiana como terapeuta psiquiátrico infantil, foi possível a ele perceber, em virtude de informações dos próprios pacientes e mesmo através de fontes escolares e familiares, que esses pequenos pacientes, que agora manifestavam desgosto e narravam hostilidades praticadas contra um dos pais, dele gostavam anteriormente a acontecimentos em virtude dos quais haviam sido levados a confrontá-los, durante ou após a vigência do casamento ou da união estável.

Para ele, essas manifestações passaram a ser percebidas como um quadro muito específico de transtorno emocional dessas crianças, que foram identificadas como sendo uma síndrome e, mais especificamente, como a síndrome de alienação parental.

Nesse quadro patológico, Gardner identificou alguns comportamentos que se repetiam na criança ou no adolescente, os quais ficaram conhecidos na doutrina como “manifestações primárias da síndrome de alienação parental”.

Alguns exemplos dessas manifestações:

afirmações repetidas que denigrem o pai ou a mãe alienados, contra os quais foi desenvolvida, pelo outro pai ou mãe, a campanha de “destruição da imagem”, ou seja, a campanha de alienação parental.

apoio constante e repetido em favor do pai ou da mãe que denigre o outro pai ou mãe.

atitudes exageradas de manifestação de raiva, também conhecidas como “encenações encomendadas”.

inexistência de sinais de culpa em relação a essas atitudes.

divulgação insistente da animosidade em relação ao pai ou mãe alienado para pessoas da família dele.

É importante registrar, para conhecimento de quem nos lê, que Richard Gardner, com os cuidados terapêuticos que lhe foram característicos, fez questão de esclarecer a respeito da

existência de três níveis no estágio de desenvolvimento da Síndrome da Alienação Parental, leve, moderado e grave, ressaltando o fato de que cada um desses níveis deveria receber abordagem clínica diferente, porque diferentes são os traumas psicológicos instalados na vítima da alienação parental.

Como diz a Professora Fabiana de Souza em sua Dissertação de Mestrado aprovada junto ao Programa do Núcleo de Pós-Graduação do Centro Universitário de Bauru:

Em suma, como se pode observar com clareza, as pesquisas e descobertas feitas pelo professor e psiquiatra infantil Richard Alan Gardner foram extremamente importantes para a Medicina e para a seara do Direito, quanto a isto não restam dúvidas. Gardner é respeitado mundialmente e a maioria da doutrina cita seus trabalhos como fonte de pesquisa. No Brasil, percebe-se que as medidas sugeridas por Gardner foram levadas em consideração pelo legislador, quando da elaboração da Lei de Alienação Parental.⁵

Em 2001, em virtude de seus estudos no campo da Biologia, Gardner foi agraciado com a Medalha Real, prêmio instituído em 1826 pelo Rei George VI da Inglaterra e entregue anualmente pelo Monarca do Reino Unido.

4. REFLEXOS DOS ESTUDOS DE RICHARD GARDNER NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

A Lei n.º 12.318/2010, que foi publicada no Diário Oficial da União do dia 27/8/2010 e teve a publicação retificada no dia 31/8/2010, é o reflexo que se pode considerar mais efetivo dos estudos realizados por Gardner.

Trata-se de lei que dispôs sobre a alienação parental, após longo período de tramitação no Congresso Nacional, onde ingressou no dia 07/10/2008, sob a forma do Projeto de Lei n.º 4053/2008⁶, de autoria do Deputado Regis de Oliveira, e recebeu, na Comissão de Seguridade Social e Família, a Emenda Modificativa EMC 1/2008 do dia 06/11/2008⁷.

⁵ SOUZA, Fabiana de. *A tutela jurisdicional nos casos de alienação parental na constância do casamento*. Dissertação de Mestrado. Centro Universitário de Bauru. Disponível na Biblioteca de Pós-Graduação. 2016. p. 78.

⁶ BRASIL. Projeto de Lei n.º 4.053/2008. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011>> Acesso em: 02/08/2018.

⁷ BRASIL. EMC 1/2008 CSSF => PL 4053/2008. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=414968>> Acesso em: 02/08/2018.

Suas disposições podem ser aplicadas durante e após os procedimentos judiciais para fixação de guarda e visitas decorrentes de extinção do casamento, como também, conforme as circunstâncias, em casos de alienação na vigência do casamento e da união estável.

Após os vetos da Presidência da República aos artigos 9º e 10, a Lei da Alienação Parental regulou essa grave questão de crianças e adolescentes expostos ao desequilíbrio emocional de seus pais em termos que serão expostos, em linhas gerais, da seguinte maneira:

No artigo 2º da Lei 12.318/2010, o legislador considerou que ato de alienação parental é 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. Considerou também como ato de alienação parental aquele que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos da criança ou adolescente com o genitor alienado⁸.

Como se vê, o que foi considerado como ato de alienação parental pelo nosso legislador é a interferência acima referida identificada durante e após os procedimentos de extinção do casamento e da união estável, como também durante a vigência dos mesmos.

Considerando a extrema dificuldade de expressar juridicamente, no âmbito da lei, a descrição de um ato que leva a consequências psicológicas do alcance da alienação parental, entende-se que a disposição do referido artigo 2º representa um passo importante para que as pessoas de um modo geral possam elaborar uma primeira compreensão do assunto.

Sabedores dessa dificuldade, os parlamentares que participaram dos debates que ocorreram durante a tramitação do projeto que se transformou na lei da alienação parental e eram assessorados por profissionais da psicologia, da psiquiatria e da medicina em geral, optaram por acrescentar ao *caput* do artigo 2º da Lei um parágrafo único, no qual apresentaram formas exemplificativas de atos de alienação, sem deixar de ressaltar que outros atos poderão ser identificados como de alienação parental pelo Juiz, por eventual perícia, em especial a psicológica, tanto os praticados diretamente pelos pais, avós, tutores, pessoas no exercício do poder familiar, como os praticados por terceiros no auxílio dessas pessoas.

Conheça a relação dos exemplos de atos de alienação parental indicados nos sete incisos do parágrafo único do artigo 2º da Lei e perceba como alguns terão aplicação específica a casos de alienação após a vigência ou durante o processo de extinção do casamento e da união estável e outros a comportamentos de alienação que podem ocorrer também na vigência do casamento e da união estável:

⁸ BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

- # campanha de desqualificação da conduta do genitor que está no exercício da paternidade ou maternidade.
- # dificultar o exercício da autoridade parental.
- # dificultar o contato da criança ou do adolescente com seu genitor.
- # dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar.
- # omitir deliberadamente de genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou o adolescente, inclusive escolares, médicas e alteração de endereço.
- # apresentar falsa denúncia contra genitores, familiares destes ou avós, com o objetivo de impedir ou dificultar a convivência deles com a criança ou o adolescente.
- # mudar domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou do adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

Independentemente de outras que possam ser identificadas na análise de um caso concreto, o artigo 3º contém quatro consequências diretas dos atos de alienação parental, como segue:

- # desrespeito ao direito fundamental da criança e do adolescente ao convívio familiar saudável.
- # prejuízo ao direito de realização de afeto nas relações com os genitores e com o grupo familiar.
- # caracterização de abuso moral contra a criança e o adolescente.
- # descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou dos decorrentes de tutela ou guarda.

Um bom recurso de estudos para ampliar seu conhecimento sobre o direito fundamental da criança e do adolescente ao convívio familiar e comunitário é uma leitura atenta das disposições dos artigos 19 a 27 da Lei n.º 8.086/90, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente⁹.

Acrescente a essas informações o fato de que a ocorrência da síndrome de alienação parental pode provocar dano moral e a obrigação de sua reparação, na impossibilidade de reparar pelos demais meios previstos pelo Direito de Família, como a guarda compartilhada e a reversão da guarda, por exemplo.

A esse respeito, conheça o trecho abaixo, escrito por Selmara Aparecida Batista de Oliveira Silva:

Portanto, o dano moral pleiteado pelo alienado, ainda que lhe faça jus, deve ser pleiteado como última alternativa, uma espécie de soldado de reserva.

⁹ BRASIL. Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm> Acesso em: 02/08/2018.

Apenas quando os instrumentos disponibilizados pelo Direito de Família falharem (guarda compartilhada, reversão de guarda, etc.) é que se deve buscar a responsabilização civil como uma maneira de se reprimir o efeito perverso da alienação parental. Assim, conclui-se ser mais importante a ressocialização familiar, por pior que seja a alienação parental, do que eventual indenização por este dano, posto que os vínculos não restabelecidos, seja com qualquer dos genitores, são irreparáveis ao desenvolvimento de uma criança ou adolescente.¹⁰

Prosseguindo na exposição de aspectos gerais da Lei n.º 12.318, a Lei de Alienação Parental, percebe pelas disposições do seu artigo 4º, que a ocorrência de simples indícios de atos de alienação parental comunicados ao Juiz ou por ele conhecidos mesmo sem iniciativa externa, em qualquer ação, autônoma ou incidental a assuntos que envolvam decisão sobre fixação da guarda, compartilhada ou não, bem como sobre o regime de visitas daquele a quem não for atribuída a guarda, provocará uma tramitação priorizada em relação a todos os demais processos em andamento perante aquele órgão judicial¹¹.

Para efeitos da priorização na tramitação de procedimentos judiciais, considere a possibilidade de ocorrência dessas situações de alienação durante procedimentos judiciais estranhos aos acima referidos, como por exemplo, processo de inventário e partilha, e, até mesmo, diante da inexistência de procedimento judicial, quando, por exemplo, inicia-se um procedimento para apurar atos de alienação na vigência do casamento e da união estável sem pedido de extinção dos mesmos.

Em face desses indícios de alienação parental, o juiz, de acordo com a previsão do artigo 5º da Lei, determinará, se entender necessária, a realização de perícia somente psicológica ou uma perícia mais aprofundada, que o legislador denominou biopsicossocial, discriminando no § 1º do artigo 5º a conveniência de promover entrevista pessoal com os envolvidos, exame de documentos, histórico de relacionamento, cronologia dos incidentes e, especialmente, a forma como a criança ou o adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra o genitor¹².

¹⁰ SILVA, Selma Aparecida Batista de Oliveira. *A possibilidade do dano moral na alienação parental*. Revista IBFAM: Família e Sucessões. V. 25 (jan/fev). – Belo Horizonte: IBDFAM, 2018. p. 55.

¹¹ BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

¹² BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

Nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo 5º ficou estabelecido que a perícia poderá ser realizada por um profissional ou por uma equipe e que o laudo, salvo autorização judicial, deverá ser apresentado em 90 dias¹³.

Constatada a ocorrência de atos de alienação ou outra conduta que dificulte o convívio da criança ou do adolescente com genitor, na vigência ou não do casamento e da união estável, o Juiz, de acordo com as previsões contidas nos sete incisos do artigo 6º e sem prejuízo das consequências criminais da conduta alienadora e demais instrumentos processuais capazes de inibir o alienador, poderá:

- # advertir o alienador.
- # ampliar o tempo de convivência com o genitor alienado.
- # multar o alienador.
- # alterar a guarda para guarda compartilhada ou sua inversão.
- # determinar o acompanhamento psicológico ou biopsicossocial da criança ou adolescente
- # determinar cautelarmente domicílio da criança ou adolescente.
- # suspender a autoridade parental do alienador.

A respeito da guarda, sendo inviável a compartilhada, ficou estabelecido no artigo 7º que ela será concedida ao genitor que viabilizar a convivência da criança ou do adolescente com o outro genitor.

No artigo 8º, o legislador estabeleceu regras de competência a respeito do processamento das ações referentes a direito de convivência familiar, definindo que a alteração de domicílio da criança e do adolescente não altera a competência do juízo onde as mesmas estejam sendo processadas, salvo acordo entre os genitores ou decisão judicial no sentido da alteração¹⁴.

Acrescente-se que a partir do dia 05/04/2017 entrou em vigor a Lei n.º 13.431/2017, muito bem contextualizada em matéria de autoria da Professora Maria Berenice Dias, intitulada “Finalmente, alienação parental é motivo para prisão”, publicada na Revista Eletrônica Consultor Jurídico da mesma data, da qual foi extraído o texto que segue:

A Lei 13.431/2017, em vigor a partir desta data, estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência. É reconhecida como forma de violência psicológica os atos de alienação parental (artigo 4º, II, b), sendo assegurado o direito de, por meio do representante legal, pleitear medidas protetivas contra o autor da

¹³ BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

¹⁴ BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

violência, à luz do disposto no ECA e na Lei Maria da Penha (artigo 6º e parágrafo único). A Lei Maria da Penha autoriza o juiz a aplicar, além das medidas protetivas elencadas, medidas outras, sempre que a segurança da vítima ou as circunstâncias o exigirem (LMP, artigo 22, parágrafo 1º). Para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência, pode o juiz requisitar o auxílio da força policial (LMP, artigo 22, parágrafo 3º). E, a qualquer momento, decretar a prisão preventiva do agressor, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial (LMP, artigo 20). O ECA, por sua vez, atribui aos pais a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais (ECA, artigo 22). Verificada a hipótese de maus-tratos, opressão ou abuso sexual impostos pelos pais ou responsável, a autoridade judicial pode determinar, como medida cautelar, o afastamento do agressor da moradia comum, além da fixação provisória de alimentos de que necessitem a criança ou o adolescente dependente do agressor (ECA, artigo 130 e parágrafo único). Agora, concedidas essas medidas a título de medida protetiva, o descumprimento pode ensejar a decretação da prisão preventiva (LMP, artigo 20 e Lei 13.431/2017, artigo 6º). Desse modo, há que se reconhecer que os direitos e garantias de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas da violência se estendem também aos pais que praticam atos de alienação parental, entre eles o descumprimento de guarda compartilhada. Pela primeira vez, é possível penalizar quem – ao fim e ao cabo – deixa de atentar ao melhor interesse dos filhos.¹⁵

Por que essa insistência do legislador em prever punição?

Certamente, a previsão da punição não tem o propósito principal de estar prevista em lei para ser aplicada, mas sim para representar, em um primeiro momento, incentivo ao cumprimento da lei que proíbe atos de alienação parental, considerando que os genitores têm a obrigação não só de não alienar, mas principalmente a obrigação de preservar a integridade afetiva e psicológica de seus filhos.

O direito atribuído aos pais para criar e educar filhos insere-se no rol daqueles a que se denomina Direito-Função, pois se trata de um Direito Subjetivo que resulta para os pais também na obrigação de exercê-lo. Diferente do Direito-Liberdade, que é o Direito Subjetivo de fazer ou não fazer o que a norma não proíbe.

Conheça a afirmativa abaixo do Professor dos Professores de Direito, Goffredo Telles Júnior:

O que distingue o *Direito Subjetivo simples* do *Direito-Função* está em que o Direito-Função não é mera *permissão* dada por meio de norma jurídica, mas é, também, a *imposição* de um *dever*, feita por meio da mesma norma.

¹⁵ DIAS, Maria Berenice. **Finalmente, alienação parental é motivo para prisão**. Consultor Jurídico. Edição de 05/04/2017. <https://www.conjur.com.br>. Acesso em 02/08/2018.

Em resumo: p titular de um Direito-Função tem o *direito* e a *obrigação* de exercer uma função.¹⁶

Em sentido contrário à interpretação da Professora Maria Berenice acima transcrita, os também Professores Regina Beatriz Tavares da Silva e Venceslau Tavares Costa Filho, em matéria publicada igualmente na Revista Eletrônica Consultor Jurídico do dia 17/04/2018, entendem, de início, que a aplicação das medidas protetivas da Lei Maria da Penha a todos os casos de alienação parental não se mostra adequada, uma vez que a referida lei tutela mulheres e sua aplicação em defesa de crianças e adolescentes do sexo masculino vítimas desses atos de alienação representa um desvio de finalidade¹⁷.

Em seguida, manifestam-se surpresos com a conclusão da Professora Maria Berenice no sentido de que é possível decretar a prisão preventiva do agressor, seja de ofício pela autoridade judicial, seja a requerimento do Ministério Público, seja mediante representação da autoridade policial. E concluem:

Efetivamente, a Lei 13.431/2017 reconhece a alienação parental como forma de violência psicológica, mas não a tipifica como crime. Essa lei somente tipifica o crime de violação de sigilo processual (artigo 23). Em suma, continua a não existir tipificação criminal da alienação parental, cuja prática pode receber todas as sanções previstas na Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010, que vão desde a advertência ao alienador, a estipulação de multa ao alienador, a estipulação do regime de convivência com o genitor alienado e a intervenção psicológica monitorada até a alteração da guarda e a suspensão ou perda do poder familiar, assim como as medidas de natureza civil previstas na Lei Maria da Penha, mas não as medidas de natureza penal.¹⁸

Retomando o assunto e não obstante a vigência da Lei n.º 12.318/2010 e da Lei n.º 14.431/2017, é necessário esclarecer que desde o ano de 2016 estava em andamento o Projeto de Lei n.º 4.488/2016 de autoria do Deputado Arnaldo Faria de Sá, que propunha importantes alterações na Lei da Alienação Parental.

Este projeto, porém, foi retirado da pauta de análise de alterações legislativas pela Câmara dos Deputados no dia 19/06/2018, por decisão da Mesa Diretora, que atendeu pedido de seu próprio autor.

¹⁶ TELLES JÚNIOR, Goffredo. **Iniciação na ciência do direito**. São Paulo: Saraiva. 2001. p. 295.

¹⁷ **Alienação parental não passou a ser crime, pois inexistente tipificação.**

<https://www.conjur.com.br/2018-abr-17/opiniao-alienacao-parental-nao-passou-crime>

¹⁸ Revista **Consultor Jurídico**, 17 de abril de 2018. SILVA, Beatriz Tavares da e COSTA FILHO, Venceslau Tavares. **Alienação parental não passou a ser crime, pois inexistente tipificação**. Consultor Jurídico. Edição de 17/04/2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br>>. Acesso em: 02/08/2018.

A proposta do Deputado pretendia criminalizar os atos comprovados de alienação parental, com pena de detenção de três meses a três anos.

Estava também prevista na proposta a punição das pessoas que, de qualquer modo, participassem dos atos de alienação, com agravamento da pena para todos se o crime fosse praticado por motivo torpe, por uso irregular da Lei Maria da Penha (Lei n.º 11.340/2006), por falsa denúncia de qualquer ordem, se a vítima fosse submetida a violência psicológica ou se fosse portadora de deficiência física ou mental.

Percebe-se, pois, que as soluções legais propostas para efetiva proteção das crianças e adolescentes contra atos de alienação parental, em especial quanto à criminalização desses atos, não estão sendo interpretadas de maneira uniforme pela doutrina brasileira.

5. A TUTELA JUDICIAL COLETIVA DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE ATOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL

O artigo 3º da Lei da Alienação Parental, a Lei n.º 12.318/2010 estabelece que a prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda¹⁹.

Esta e outras tantas disposições legais que asseguram direitos à criança e ao adolescente representam cumprimento, pelo Estado brasileiro do dever que assumiu ao ratificar a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança aprovada em 20 de novembro de 1989 pela Resolução 44/25 da Assembleia Geral das Nações Unidas, conforme registrado por Rogério Piccino Braga, Francislaine de Almeida Coimbra Strasser e Jurandir José dos Santos:

De se lembrar que o Brasil ratificou a Convenção sobre os Direitos da Criança, cujo pressuposto básico, como já visto alhures, é assegurar todos os direitos fundamentais básicos à criança e ao adolescente, sem qualquer exceção ou discriminação por motivos de etnia, cor, sexo, opiniões políticas ou de outra natureza ou condição. O diploma internacional consubstancia-se no princípio da proteção para o desenvolvimento físico, mental e social dos menores. É, portanto, dever do Estado que o ratificou a edição de leis com

¹⁹ BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

este propósito, bem como a instauração de políticas públicas voltadas à amenização das desigualdades sociais.²⁰

O direito protegido pela Lei n.º 12.318/2010 pode e deve ser identificado como sendo o direito fundamental à vida assegurado no artigo 5.º da Constituição Federal, reconhecido pela unanimidade da doutrina jurídica como o direito à vida digna, porque sem dignidade não há vida no sentido humano da proteção constitucional²¹.

A respeito do reconhecimento da dignidade da pessoa humana como símbolo humanista e de seu ingresso no âmbito do direito constitucional, lei esta interessante exposição do atual Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso:

No âmbito do direito constitucional, a partir do segundo pós-guerra, inúmeras constituições incluíram a proteção da dignidade humana em seus textos. A primazia, no particular, tocou à Constituição Alemã (Lei Fundamental de Bonn, 1949), que previu, em seu art. 1º, a inviolabilidade da dignidade humana, dando lugar a uma ampla jurisprudência, desenvolvida pelo Tribunal Constitucional Federal, que a alçou ao *status* de valor fundamental e centro axiológico de todo o sistema constitucional. Diversas outras Constituições contêm referência expressa à dignidade em seu texto – Japão, Itália, Portugal, Espanha, África do Sul, Brasil, Israel, Hungria e Suécia, em meio a muitas outras – ou em seu preâmbulo, como a do Canadá. E mesmo em países nos quais não há menção expressa à dignidade na Constituição, como Estados Unidos e França, a jurisprudência tem invocado sua força jurídica e argumentativa, em decisões importantes.²²

Trata-se de uma proteção que tem por objeto um direito que é transindividual, possui natureza indivisível e seus titulares, as crianças e os adolescentes submetidos a atos de alienação parental, são indeterminados e estão ligados por uma circunstância de fato, que é o fato de serem brasileiros ou estrangeiros residentes no país. Vale dizer, trata-se de proteção ao um direito difuso.

²⁰ BRAGA, Rogério Piccino. *Direito Fundamental à inimputabilidade penal: o retrocesso da redução da maioria penal no constitucionalismo brasileiro*/ Rogério Piccino Braga, Francislaine de Almeida Coimbra Strasser, Jurandir José dos Santos. Bandeirantes/PR: Redige Produção Editorial, 2015. p. 207.

²¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm Acesso em: 02/08/2018.

²² BARROSO, Luís Roberto. *O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil*. Belo Horizonte: Fórum. 2013. p. 290.

Assim compreendido, o direito das crianças e adolescentes em face de atos de alienação parental, era identificado como “direito difuso na área da infância e da juventude”²³ e,, anteriormente, como “direito fundamental à vida digna”.

Esta é uma característica dos direitos difusos para a qual devemos estar atentos e que segue explicada pelo autor do presente artigo:

Tais interesses, assim conceituados, apresentam características singulares e surpreendentes quando comparados com os interesses públicos e privados a que já nos acostumamos. Podemos perceber facilmente, por exemplo, a indeterminação dos seus sujeitos e a indivisibilidade do seu objeto. Com um pouco mais de reflexão, haveremos de compreender que eles estão num plano denominado pré-jurídico, ou seja, a norma jurídica ainda não os enquadrou claramente. O direito que têm os segurados de um determinado plano de saúde é diferente de ter “direito à saúde”. O contrato firmado com uma empresa que oferece um plano de saúde cria uma relação jurídica, uniformiza o direito dos segurados e afasta ideais e sentimentos difusos não claramente especificados e, exatamente por isso, intensamente litigiosos. Esta é uma característica dos direitos difusos.²⁴

Por ser um direito difuso, o direito das crianças e adolescentes contra atos de alienação parental pode ser tutelado por meio da Ação Civil Pública, nos termos do disposto no inciso IV do artigo 1º da Lei 7.347/1985, a Lei da Ação Civil Pública, como segue:

Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

...

IV – a qualquer outro interesse difuso ou coletivo²⁵;

Acrescente-se que a ação poderá ser proposta por qualquer de seus legitimados indicados nos cinco incisos do artigo 5º da Lei 7.347/85, ou seja, Ministério Público, Defensoria Pública, União, Estados, Municípios, autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista e associação que atender os requisitos contidos nas letras *a* e *b* do inciso V do mencionado artigo 5º²⁶.

²³ NERY JR., Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 5.ª edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. 2001. p. 1.521.

²⁴ PIVA, Rui Carvalho. *A legitimidade ativa da família na tutela de interesses difusos*. Tese de doutorado aprovada na PUC/SP em 2003, p. 192. Disponível na Biblioteca de Pós-Graduação do Centro Universitário de Bauru e como *ebook* intitulado *Famílias e tutela dos direitos difusos*, São Paulo> Editora Atlas, 2014.

²⁵ BRASIL. Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985. Lei de Ação Civil Pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

²⁶ BRASIL. Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985. Lei de Ação Civil Pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

Com esses esclarecimentos, dar-se-á por encerrada a parte expositiva do presente artigo e caminha-se para a conclusão.

6. CONCLUSÃO

A Síndrome da Alienação Parental, que ocorre com mais frequência em face de situações onde a ruptura da vida conjugal ou da união estável provoca no pai ou na mãe sentimentos de vingança muito fortes, impedindo a elaboração adequada do que se denomina o luto da separação, desencadeando um processo de destruição, vingança, desmoralização e descrédito do ex-cônjuge ou ex-companheiro, utilizando o filho ou a filha para direcionar sua agressividade, pode também ocorrer durante a vigência do casamento e da união estável, não sendo desprezíveis as hipóteses em que isto ocorre.

Richard Alan Gardner, que nasceu no Bronx, na cidade de Nova Iorque, em 28 de abril de 1931 e morreu em Tenafly, Nova Jérsei, decorrência de suicídio praticado no dia 25 de maio de 2003, aos 72 anos de idade, foi um psiquiatra americano que se tornou mundialmente famoso por ter pesquisado e descoberto a Síndrome de Alienação Parental.

A partir do ano de 1980, em função de sua atividade cotidiana como terapeuta psiquiátrico infantil, foi possível a ele perceber, em virtude de informações dos próprios pacientes e mesmo através de fontes escolares e familiares, que esses pequenos pacientes, que agora manifestavam desgosto e narravam hostilidades praticadas contra um dos pais, dele gostavam anteriormente a acontecimentos em virtude dos quais haviam sido levados a confrontá-los, durante ou após a vigência do casamento ou da união estável.

A Lei n.º 12.318/2010, que foi publicada no Diário Oficial da União do dia 27/8/2010 e teve a publicação retificada no dia 31/8/2010, é o reflexo que se pode considerar mais efetivo dos estudos realizados por Gardner.

No artigo 2º da Lei n.º 12.318/2010, nosso legislador considerou que ato de alienação parental é 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. Considerou também como ato de alienação parental aquele que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos da criança ou adolescente com o genitor alienado.

Suas disposições podem ser aplicadas durante e após os procedimentos judiciais para fixação de guarda e visitas decorrentes de extinção do casamento, como também, conforme as circunstâncias, em casos de alienação na vigência do casamento e da união estável.

Percebe-se que as soluções legais propostas para efetiva proteção das crianças e adolescentes contra atos de alienação parental, em especial quanto à criminalização desses atos, não estão sendo interpretadas de maneira uniforme pela doutrina brasileira.

De qualquer forma, o direito protegido pela Lei n.º 12.318 pode e deve ser identificado como sendo o direito fundamental à vida assegurado no artigo 5º da Constituição Federal, reconhecido pela unanimidade da doutrina jurídica como o direito à vida digna, porque sem dignidade não há vida no sentido humano da proteção constitucional.

Trata-se de uma proteção que tem por objeto um direito que é transindividual, possui natureza indivisível e seus titulares, as crianças e os adolescentes submetidos a atos de alienação parental, são indeterminados e estão ligados por uma circunstância de fato, que é o fato de serem brasileiros ou estrangeiros residentes no país. Vale dizer, trata-se de proteção ao um direito difuso.

Por ser um direito difuso, o direito das crianças e adolescentes contra atos de alienação parental pode ser tutelado por meio da Ação Civil Pública, nos termos do disposto no inciso IV do artigo 1º da Lei n.º 7.347/1985, a Lei da Ação Civil Pública.

Para finalizar, entendemos que a divulgação intensa das disposições legais destinadas a proteger crianças e adolescentes contra atos de alienação parental, bem como de sua tutela por meio de ação civil pública devem ser incentivadas nos ambientes acadêmicos e nas redes sociais em que estivermos presentes.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil*. Belo Horizonte: Fórum. 2013.

BRAGA, Rogério Piccino. *Direito Fundamental à inimizabilidade penal: o retrocesso da redução da maioridade penal no constitucionalismo brasileiro*. Rogério Piccino Braga, Francislaine de Almeida Coimbra Strasser, Jurandir José dos Santos. Bandeirantes/PR: Redige Produção Editorial, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm Acesso em: 02/08/2018.

BRASIL. **EMC 1/2008 CSSF => PL 4053/2008**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=414968> Acesso em: 02/08/2018.

BRASIL. Lei n.º 12.318, de 26 de agosto de 2010. Lei da Alienação Parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

BRASIL. Lei n.º 13.431, de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2017/Lei/L13431.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

BRASIL. Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985. Lei de Ação Civil Pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 02/08/2018.

BRASIL. Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm> Acesso em: 02/08/2018.

BRASIL. Projeto de Lei n.º 4.053/2008. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011>> Acesso em: 02/08/2018.

DIAS, Maria Berenice. **Finalmente, alienação parental é motivo para prisão**. Consultor Jurídico. Edição de 05/04/2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-abr-17/opiniao-alienacao-parental-nao-passou-crime>>. Acesso em 02/08/2018.

MEIRELES, Cecília. **Romanceiro da Inconfidência**. 9ª ed. São Paulo: Global. 2012.

NERY JR., Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. 5.ª edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. 2001.

PIVA, Rui Carvalho. **A legitimidade ativa da família na tutela de interesses difusos**. Tese de doutorado aprovada na PUC/SP em 2003, p. 192. Disponível na Biblioteca de Pós-Graduação do Centro Universitário de Bauru e como ebook intitulado *Famílias e tutela dos direitos difusos*, São Paulo> Editora Atlas, 2014.

Revista Consultor Jurídico, 17 de abril de 2018. SILVA, Beatriz Tavares da e COSTA FILHO, Venceslau Tavares. **Alienação parental não passou a ser crime, pois inexistente tipificação**. Consultor Jurídico. Edição de 17/04/2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br>>. Acesso em: 02/08/2018.

SILVA, Selmara Aparecida Batista de Oliveira. **A possibilidade do dano moral na alienação parental**. Revista IBFAM: Família e Sucessões. V. 25 (jan/fev). – Belo Horizonte: IBDFAM, 2018.

SOUZA, Fabiana de. **A tutela jurisdicional nos casos de alienação parental na constância do casamento**. Dissertação de Mestrado. Centro Universitário de Bauru. Disponível na Biblioteca de Pós-Graduação. 2016.

TELLES JÚNIOR, Goffredo. **Iniciação na ciência do direito**. São Paulo: Saraiva. 2001.

Esse artigo é publicado sob a licença Creative Commons Atribuição 4.0. Você tem o direito de: Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato; Adaptar — remixar, transformar, e criar a partir do material para qualquer fim, mesmo que comercial. [Clique aqui](#) e saiba mais sobre essa licença.