



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO MONOGRAFIA
JURÍDICA

**OS MEIOS PROBATÓRIOS NECESSÁRIOS PARA JUSTIFICAR A PERDA
DA GUARDA FRENTE A ALIENAÇÃO PARENTAL**

ORIENTANDA: LORENA KÉSSIA MARMORE ROCHA
ORIENTADOR: PROF. ME. JOSÉ EDUARDO BARBIERI

GOIÂNIA-GO
2021

LORENA KÉSSIA MÁRMORE ROCHA

**ALIENAÇÃO PARENTAL E O DESVIRTUAMENTO DO PROPÓSITO
PROTETIVO DA CRIANÇA OU ADOLESCENTE**

Monografia Jurídica apresentada à disciplina
Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e
Relações Internacionais, Curso de Direito, da
Pontifícia Universidade Católica de Goiás
(PUCGOIÁS)

Orientador: Prof. Me. José Eduardo Barbieri

GOIÂNIA-GO

2021

LORENA KÉSSIA MARMORE ROCHA

**OS MEIOS PROBATÓRIOS NECESSÁRIOS PARA JUSTIFICAR A PERDA
DA GUARDA FRENTE A ALIENAÇÃO PARENTAL**

Data da Defesa: ____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. Me. José Eduardo Barbieri
Nota:

Examinadora Convidada: Prof. Me Claudia Inez Borges Mussi Voltani
Nota:

[...] Eu moro com a minha mãe
Mas meu pai vem me visitar
Eu moro na rua
Não tenho ninguém
Eu moro em qualquer lugar...
Já morei em tanta casa
Que nem me lembro mais
Eu moro com os meus pais [...]

Pais e Filhos
Legião Urbana

Composição: Dado Villa-Lobos / Renato Russo / Marcelo Bonfá

Dedico este trabalho primeiramente à Deus, que me deu forças e abrigo durante a caminhada, a minha família, meu alicerce diante as dificuldades enfrentadas durante o curso, em especial aos meus pais e padrinhos, meus grandes apoiadores e incentivadores a não desistir dos meus sonhos.

SUMÁRIO

RESUMO.....	6
INTRODUÇÃO.....	7
CAPÍTULO I –	
DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	8
1.1 Conceito de alienação parental.....	8
1.2 Conflitos da Separação e a disputa pela Guarda.....	9
1.3 Poder Familiar e os meios de sua destituição.....	12
1.4 Garantias Protetivas da Criança e Adolescente e a Síndrome de Alienação Parental.....	14
CAPITULO II –	
DAS CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS MEIOS PROBATÓRIOS DA LEI	
12.318/10.....	17
2.1 Dos procedimentos.....	17
2.2 Medidas de Proteção e Efetividade.....	19
2.3 Meios probatórios da prática de Alienação.....	20
CAPÍTULO III –	
DO DESVIRTUAMENTO DO PROPÓSITO PROTETIVO.....	23
3.1 Da falsa denúncia e perda da Guarda.....	23
3.2 Discussão acerca da revogação da Lei de Alienação Parental	27
3.3 A Necessidade de salas especiais na oitiva de crianças e adolescentes.	30
CONCLUSÃO.....	34
REFERÊNCIAS.....	38

RESUMO

O propósito da Lei de Alienação Parental tem recebido grandes questionamentos devido às controvérsias existentes na sua aplicação, destacando-se as garantias protetivas das crianças e adolescentes, direitos fundamentais que muitas vezes estão sendo violados pelos seus guardiões. O trabalho apontará as polêmicas e divergências existentes quanto a revogação da lei, a possibilidade de alteração em sua redação e a opinião de balizados doutrinadores sobre o assunto, abordando em que circunstâncias a prática de Alienação Parental se manifesta, esclarecendo também, sobre a existência da síndrome. O presente trabalho tem como objetivo discutir sobre os possíveis destinos da alienação parental no Brasil.

Palavras-chave: alienação parental, meios probatórios, revogação da lei de alienação parental.

INTRODUÇÃO

Inicialmente, o presente trabalho terá como objetivo principal o estudo da Lei nº12.318/2010 (Lei de Alienação Parental), analisando os aspectos processuais e jurídicos de sua aplicação.

Trará considerações acerca dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes que são garantias essenciais que devem ser respeitadas no nosso ordenamento jurídico, Além de abordar um assunto que, atualmente, está tendo bastante relevância jurídica e social, pela grande quantidade de casos nas Varas de Família, gerando uma grande problemática no direito civil.

Por isso, é importante analisar como esse comportamento surge nos lares brasileiros, atacando a fonte do problema. Tal prática se manifesta principalmente na quebra de responsabilidade do poder familiar, onde os genitores se separam e acabam entrando em conflitos que influenciam diretamente nas relações sociais de seus filhos.

Para tanto, é necessário analisar os meios probatórios que são utilizados dentro dos processos judiciais, bem como quais argumentos são levados para o convencimento do juízo. Também serão abordados os modelos de guarda e quais seriam mais favoráveis e adequados para lidar com o processo de alienação parental. Tal ponto é levado em consideração, visto que, a separação dos genitores gera uma série de conflitos e a manipulação psicológica é um deles.

Da mesma forma, será discorrido sobre os meios probatórios da alienação dentro de uma denúncia, outro fator que interfere diretamente na quantidade de casos dentro das Varas de Família. Existem várias divergências sobre o assunto; há juristas que acreditam que muitos guardiões utilizam de denúncias falsas para se “vingar” do outro, além dos que defendem que os meios probatórios, e a própria lei é muito frágil e quem denuncia precisa provar a alienação. Caso não o faça, pode perder a guarda do filho. Ademais, pretende-

se discutir como a doutrina e a jurisprudência vêm analisando a situação da lei de alienação parental no Brasil.

Por fim, será utilizada a opinião de juristas e doutrinadores, pesquisas bibliográficas e documentais, levando em consideração os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente, os maiores prejudicados. Abordando as possibilidades do destino da alienação parental no Brasil, diante projetos de lei em tramitação que abordam a revogação ou alteração da lei de alienação parental.

1 DA ALIENAÇÃO PARENTAL

1.1 Conceito de alienação parental

Dispõe sobre a definição de alienação parental a Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010, caracterizando-a como 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 sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este”.

A lei elenca e configura em seu texto diversas formas de prática de alienação parental, como a desclassificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade, dificultar o contato com a criança ou adolescente, apresentar falsa denúncia contra o genitor e até a mudança de domicílio para local distante sem justificativa prévia dificultando a convivência com o outro genitor e seus familiares. E ainda, prevê sanções caso seja identificado o comportamento, como detenção ou multa.

A lei 12.318/10 foi criada diante a necessidade de intervenção jurídica a fim de garantir à criança e ao adolescente a o bom convívio familiar e a socialização com ambos os genitores de forma justa e equilibrada. Cumprindo assim, um direito fundamental e constitucional de absoluta prioridade à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Assim Maria Berenice Dias esclarece sobre alienação parental (2010, p.455) “como nada mais do que uma lavagem cerebral feita pelo guardião, de modo a comprometer a imagem do outro genitor, narrando maliciosamente fatos que não ocorreram ou que não aconteceram conforme a descrição dada pelo alienador.” A isso se dá o nome de implantação de falsas memórias, termo utilizado por Maria Berenice Dias.

Dessa forma, temos a alienação parental como uma prática antijurídica, prevista por lei, de manipulação frente aos filhos para rejeitarem a figura do outro genitor por meio de desqualificação, mentiras e atitudes que o afastam do convívio familiar. Por isso a preocupação dos operadores do direito diante este tema tão importante e em pauta.

1.2 Conflitos da Separação e a disputa pela Guarda

Tal definição sobre a Alienação Parental surge a partir de um tipo de comportamento ligado à disputa pelos filhos, seja ela durante a relação conjugal ou após o término. Essas relações quando chegam ao fim acabam por deixar cicatrizes, histórias, sentimentos de raiva, rejeição e até vingança. A partir desse momento começa-se a manifestar os elementos básicos da alienação parental.

Seria interessante associar com o milenar Mito de Medéia, uma feiticeira que se casou com Jasão, homem bastante ambicioso e que usava os poderes de sua esposa como escada para alcançar seus objetivos. Medéia, porém, foi abandonada e trocada por Gláucia, filha do Rei de Torino. Tomada pelo sentimento de rejeição, matou os dois filhos que tivera com Jasão, como forma de vingança.

Medéia não enxergou outra escolha como forma de manipular e manter o controle da situação a não ser pelos seus filhos, o que mostra um comportamento de frustração e vingança perante ao rompimento conjugal, comportamento este que acaba por causar danos irreversíveis.

Diante disso, por muitas vezes, os filhos acabam por serem expostos a todo esse conflito. Mas a separação conjugal é apenas o começo. Embora a alienação parental possa ocorrer durante o casamento, não só pelos genitores, mas também pelos tutores, tios, avós ou aqueles que detiverem a guarda, o mais comum é que se manifeste em casais que recém findaram o relacionamento.

Isso acontece principalmente por conta da disputa pela guarda, que acontece muitas vezes por determinação judicial, e pode não ser satisfatória para ambos os lados. Há sempre aquele que anseia ser o detentor do poder familiar, e ficar integralmente com a guarda criança ou adolescente e passam a d

Desqualificar a imagem do outro genitor fazendo com que o filho tenha uma preferência ou até aversão ao pai ou a mãe, dependendo de quem cometer a alienação.

Contudo, a dissolução conjugal não deve ser necessariamente associada a dissolução parental, isso quer dizer que, mesmo com a separação do casal não deve haver distanciamento entre pais e filhos. Até mesmo porque apesar de toda frustração ocasionada por esses conflitos não há nenhuma responsabilidade da criança ou adolescente, pelo contrário, são decisões tomadas por pessoas adultas e com grandes responsabilidades perante seus filhos.

Ambos os genitores ou guardiões devem manter o seu papel perante a ruptura do matrimônio, resguardando direitos fundamentais de seus filhos. Isso acontece porque nessas situações, a tendência é que os filhos também sofram com as brigas recorrentes, a saída abrupta de um dos membros da família de casa, e mesmo que por um curto período de tempo, a perda do convívio um dos seus genitores.

Dessa forma, os detentores do poder familiar devem resolver suas questões com neutralidade e continuar fazendo parte do convívio e da rotina dos filhos, criando possibilidades de não desenvolverem traumas psicológicos, e crescerem mais felizes e saudáveis e tendo seus pais como referência. Nesse

sentido, temos várias opiniões doutrinárias indicando que a solução para esse problema seria a implantação da guarda compartilhada.

A guarda compartilhada está prevista no § 2º do Art. 1.583 do Código Civil Brasileiro:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos.

Neste mesmo sentido, se manifesta o doutrinador Silvio de Salvo Venosa: “Não resta dúvida que a guarda compartilhada representa um meio de manter os laços entre pais e filhos, tão importantes no desenvolvimento e formação de crianças e adolescentes. Essa forma de guarda traduz também outra faceta do direito de visita, que poderá ficar elástico quando acordada a guarda conjunta ou compartilhada”. (Venosa, 2010, p.185).

Por esse motivo, podemos analisar que o instituto da guarda compartilhada é utilizada para preservar principalmente os interesses da criança e adolescente. E mesmo quando não é chegado a um consenso por ambos os genitores sobre a guarda, é preferível que se faça o uso desse instrumento, é o mostra o artigo 1.584 inciso II, parágrafo §2º do Código Civil:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

Sob esta ótica, os operadores do direito devem optar e preservar sempre pelos interesses e melhores condições para os filhos, e para eles, o melhor é o convívio saudável e bom relacionamento com ambos os pais.

1.3 Poder Familiar e os meios de sua destituição

O poder familiar À luz do Código Civil de 1916 era chamado de “pátrio poder” em alusão ao direito romano em que fora baseado. Essa terminologia era utilizada na época em que o poder era exercido exclusivamente pelo pai, um direito ilimitado e absoluto conferido ao chefe da família, sendo possível cometer atos extremos como vender ou até matar seus filhos.

Até então, a mulher não possuía nenhuma espécie de poder sobre seus filhos, muito menos em casa, ela pertencia a uma posição inferior ao seu marido, e caso ele morresse ela jamais iria assumir o papel de responsabilidade e de chefe familiar como de seu ex esposo. Por isso, era claro que somente o homem possuía esse poder, porém nos dias atuais já não é adequada a utilização dessa terminologia.

A isonomia entre homem e mulher veio prevista na Constituição Federal de 1988 em seus artigos 5º e 226, e trouxe grandes mudanças para o instituto familiar:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

Com tais mudanças trazidas pela nossa Constituição Federal de 1988, ficou claro que a responsabilidade do poder familiar passou a ser um dever conjunto dos pais, e sendo o Estado quem fixa as normas para seu exercício, é um dever que não pode ser alienado,

nem renunciado, delegado ou substabelecido. Qualquer convenção, em que o pai ou a mãe abdicarem desse poder será nula.

Sendo assim, o Código Civil, devido as novas transições sociais e constitucionais alterou o termo “pátrio poder” para “poder familiar” e estabeleceu obrigações para seu exercício, no artigo 1630:

Art. 1.630. Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores.

E ainda no mesmo Código, em seu artigo 1634 aborda quais são as competências dos pais em pleno exercício do poder familiar quanto aos filhos, qualquer que seja a sua situação, que consiste em dirigir-lhes a criação e a educação, exercer a guarda unilateral ou compartilhada, conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para se casarem, viajarem ao exterior ou mudarem de residência para outro Município, representa-los judicialmente e extrajudicialmente até os 16 anos (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade e exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Assim temos demonstrada a responsabilidade civil comum entre os pais detentores do poder familiar. Ainda, o referido Código estabelece que o exercício desse instituto perdura mesmo com a separação judicial, o divórcio ou a dissolução da união estável. Isso porque a relação conjugal não altera as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.

Além de dispor sobre a competência e a forma do exercício de tal poder, o Código Civil também teve a preocupação de estabelecer consequências judiciais aplicáveis ao titular caso não o cumpra, acarretando sua perda ou até extinção. Em seu artigo 1.638 prevê que perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que castigar imoderadamente o filho, deixa-lo em abandono, praticar atos contrários a moral e bons costumes, além de entrega-lo de forma irregular a terceiros para fins de adoção.

Em seu parágrafo único, aquele que praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher, ou ainda estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão poderá perder, também, o poder familiar.

Por isso a perda e a extinção do poder familiar são as consequências mais graves impostas aos pais que faltam com seus deveres perante aos filhos. Além disso, objetivo desta produção científica, é necessário atentar para a prática de alienação parental, que além dos exemplos dispostos na Lei 12.318/10, o juiz pode declarar outros atos como alienação parental, se entender que é necessário.

Os pais que praticarem a alienação parental serão submetidos a diversas sanções cabíveis, como por exemplo: advertência, ampliação da convivência familiar em favor do outro genitor; multa em favor do outro genitor; inversão da guarda e até a suspensão o poder familiar. Por isso, a gravidade da situação. Aquele que pratica a alienação parental pode também, perder a guarda da criança e até a autoridade do poder familiar.

1.4 Garantias Protetivas da Criança e Adolescente e a Síndrome de Alienação Parental

Diante de todas as exposições feitas anteriormente, é inquestionável que a prática da alienação parental acaba por quebrar princípios constitucionais. Inclusive, é o que demonstra o artigo 3º da própria Lei 12.318/2010 em que diz que “A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.”

Para entender melhor os direitos fundamentais que estão sendo colocados em risco pela prática dos próprios genitores é importante considerar o disposto da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, que dispõe que é dever da família, da sociedade e do Estado efetivar os direitos fundamentais previstos às crianças e aos adolescentes.

Assim, pode-se considerar e pressupor do extraído da própria legislação infraconstitucional e da Constituição que os detentores do poder familiar, diante a prática da alienação, não foi capaz de proporcionar uma convivência familiar saudável principalmente em relação a seus filhos. Daí a necessidade do Estado em intervir para garantir os direitos fundamentais previstos.

Diante disso, temos que as crianças e adolescentes são os sujeitos mais prejudicados dentro desse processo, por serem aqueles que mais têm seus direitos violados, levando em consideração que deve-se sempre observar o melhor interesse do menor.

O advogado Armstrong Oliveira no Documentário “A morte Inventada” entende que chega a infringir até alguns direitos à personalidade, previstos no Código Civil como o direito ao nome, o direito a família, o direito ao sangue, direitos estes que são irrenunciáveis, e genitor algum pode tirar.

Sendo então as crianças e adolescentes os maiores prejudicados, é necessário observar a que consequências elas serão submetidas quando alienados, partindo do pressuposto de que na maioria das vezes eles estão em processo de formação mental o que pode acarretar sequelas até para a vida adulta.

Como a maioria dos conceitos sobre alienação parental diz, a primeira coisa a ser afetada é o psicológico da criança, seja pela implantação de falsas memórias ou pela lavagem cerebral à qual foram condicionados. Por isso, mesmo que cada criança ou adolescente reaja de uma forma quando submetida à alienação parental, as consequências são quase inevitáveis, já que podem desenvolver sintomas relacionados a ansiedade e depressão, apresentar

agressividade, medo, mágoa, angústia, e ainda dificuldades de aprendizagem entre outros sentimentos que poderá carregar para a vida toda.

Além disso, pode encontrar uma certa dificuldade em se relacionar com pessoas a sua volta, até porque dentro de casa já não há um bom relacionamento com os pais, apenas o clima de brigas e disputa, comprometendo diretamente no desenvolvimento e futuro daquela criança.

Como consequência o filho alienado começa a ter comportamentos refletidos na atitude do alienador, ele passa realmente a acreditar na desqualificação feita pelo genitor, a falsa memória implantada no psicológico dele se torna uma verdade absoluta, e está relacionado ao fato do medo de ser abandonado, do desamparo, uma vez que acredita que o pai ou a mãe não o quer visita-lo, que não o ama, que já tem outra família.

Pensando nisso, foi definida por Richard Gardner em 1985, a Síndrome de Alienação Parental (SAP) como “uma disfunção que surge primeiro no contexto das disputas de guarda. Sua primeira manifestação é a campanha que se faz para denegrir um dos pais, uma campanha sem nenhuma justificativa. É resultante da combinação de doutrinações programadas de um dos pais (lavagem cerebral) e as próprias contribuições da criança para a vilificação do pai alvo. “

Nesse sentido, Trindade define “Síndrome, portanto, é o conjunto de sintomas que caracteriza a existência de uma doença, seja na esfera orgânica (física), seja no plano psicológico (mental).” (TRINDADE, 2010).

Atualmente a SAP não é reconhecida como uma doença, mas é uma expectativa, presente nas anotações de Gardner de que ela seja incluída no Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-V) com isso ela seria somada no rol de categorias diagnósticas e transtornos mentais infantis.

Embora isso não tenha acontecido de fato, é feita uma grande divulgação da SAP entre a classe de profissionais da psicologia, que evitam usar o termo Síndrome por ainda não constar no Manual, e preferem utilizar o termo Alienação Parental.

Ainda sim, é de extrema importância que os operadores do direito estejam atentos a estas consequências e ao diagnóstico, para que sejam detectadas o quanto antes, pois, quanto mais rápido ocorrerem intervenções jurídicas e tratamento psicológicos, menor as consequências causadas.

Em face disso, podemos concluir que a Síndrome de Alienação Parental nada mais é do que uma consequência da prática de alienação que atinge diretamente a saúde mental dos filhos, podendo deixar traumas para uma vida inteira.

2 DAS CONSIDERAÇÕES A CERCA DOS MEIOS PROBATÓRIOS DA LEI 12.138/2010

2.1 Dos Procedimentos

A lista de atos caracterizadores da alienação parental prevista pelo legislador, indica as circunstâncias nas quais deve-se recorrer ao judiciário, apresentando uma denúncia contra o genitor alienador. Ainda Assim, existem outras ações que não estão descritas expressamente no texto da lei, em que o juiz pode considerar como prática de alienação parental.

Nesse sentido, o legislador não se esqueceu de como trazer todos esses fatos ao conhecimento do juiz, e abordou no artigo 4º da LAP:

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.

Com isso, podemos resumir que a denúncia da prática de alienação parental pode acontecer de forma autônoma ou incidental em um processo, segundo o próprio artigo 4º da referida lei. Na maioria dos casos é apresentada incidentalmente em processos que já estão em tramitação, especialmente nas

ações de divórcio, guarda, regulamentação de visitas entre outras ações que coloquem em jogo os interesses de seus filhos. Por isso pode ser feita a qualquer momento, sem a necessidade de procedimentos especiais, e de maneira prioritária, como visto anteriormente.

Nesse contexto, e partindo do pressuposto que nesses processos em andamento as partes estão discutindo a guarda e ou convívio com os filhos, havendo a existência do incidente de alienação, o processo será suspenso, até o julgamento da causa prioritária, o indício de atos de alienação parental. Com uma sentença declaratória o juiz normalmente a levará em conta para a decisão do processo principal.

Isso acontece pela demora na tramitação dos processos judiciais, que já é esperada naturalmente, em razão disso consequências seríssimas acontecem no transcorrer do processo, inclusive o suicídio e crianças, fuga, uso de drogas e entorpecentes e sendo o caso de suspeita de alienação parental é necessário maior celeridade para preservar o convívio familiar da criança ou adolescente e evitar uma possível rejeição por um dos genitores. Mesmo que os prazos sejam curtos a burocracia faz com que esse processo ocorra mais lentamente, o que pode levar anos, e a relação entre pais e filhos, principalmente na infância não é resgatada tão facilmente e pode se perder para sempre.

Partindo desse princípio, em sendo de maneira incidental ou autônoma, o juízo deverá determinar, caso haja necessidade, perícia psicológica e biopsicossocial, de acordo com o disposto no artigo 5º da lei 12.318/2010. E ainda discrimina de que maneira devem ser feitos em seu parágrafo §1º alertando que o laudo pericial terá que compreender entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, avaliação da personalidade dos envolvidos, exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor, entre outros.

E ainda corrobora em seus parágrafos §2º e §3º

§ 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.

No mesmo sentido, o juízo deve se atentar quando a ação se tratar, também, de abuso sexual e levar em consideração o disposto no artigo 699 do Código de Processo Civil: “Quando o processo envolver discussão sobre fato relacionado a abuso ou a alienação parental, o juiz, ao tomar o depoimento do incapaz, deverá estar acompanhado por especialista.”

Por isso a extrema necessidade de os procedimentos serem acompanhados por especialista durante a audiência ou realização de perícia, para que sejam observados todos os detalhes sobre o comportamento da criança alienada, sem a interferência do adulto alienador.

2.2 Medidas de Proteção e Efetividade

Antes de demonstrar as medidas de proteção e efetividade que são garantidas pela Lei da Alienação Parental e a Constituição Federal deve-se lembrar do princípio do melhor interesse da criança, que tem sido levado em conta nas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e demais tribunais brasileiros. Tal princípio leva em consideração primordialmente os interesses da criança e adolescente, haja visto que ainda são considerados incapazes civilmente, e necessitam de preocupação para assegurar seus direitos constitucionais.

Essa preocupação é essencial para zelar da boa formação social, moral e psicológica daqueles que se encontram em situação vulnerável por ainda estarem em desenvolvimento. Em suma, a aplicação desse princípio tem como base o artigo 4º do Estatuto da Criança e Adolescente: “É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à

educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.”, além do artigo 227 da Constituição Federal de 1988.

Segundo a opinião de Lôbo (2009, p. 53) o princípio do melhor interesse da criança significa que:

“A criança incluindo o adolescente, segundo a Convenção Internacional dos Direitos da Criança deve ter seus interesses tratados com prioridade, pelo Estado, pela sociedade e pela família, tanto na elaboração quanto na aplicação dos direitos que lhe digam respeito, notadamente nas relações familiares, como pessoa em desenvolvimento e dotada de dignidade”.

Partindo desse pressuposto entende-se a necessidade de se tomar medidas de proteção efetivas contra a prática de alienação parental frente a indivíduos tão vulneráveis. Por isso o legislador declarou explícito em texto de lei, a utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso, no artigo 6º da própria lei, como por exemplo a advertência ou multa ao alienador, acompanhamento psicológico, alteração para a guarda compartilhada, declarar a suspensão da autoridade parental, entre outros.

Além desses instrumentos processuais descritos em lei, há a possibilidade de se impetrar medidas de urgências, com natureza cautelar, para preservar a integridade da criança e adolescente, de acordo com o artigo 300 do Código de Processo Civil que prevê: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

Mesmo com todas essas medidas de proteção é importante lembrar que o objetivo da lei é coibir os atos de alienação e logo prontamente tentar diminuir seus efeitos, com o reestabelecimento do convívio familiar. Tais medidas cautelares podem interferir, diretamente, em quem detém a guarda da criança e adolescente, podendo afastar de imediato algum dos genitores do convívio social dos filhos, O que acaba por gerar uma série de problemas, pois

até que se prove o contrário, o juízo pode entender que caso haja risco, o melhor seja afastar. E é nesse sentido que os operadores do direito devem estar atentos, visto que, algumas alegações podem ser falsas.

2.3 Os meios probatórios da Alienação Parental

Evidenciado a gravidade da situação, temos que a análise probatória dos fatos e das provas devem ser feitos de maneira extremamente cuidadosa, de modo a comprovar uma prática que muitas vezes pode acontecer de maneira silenciosa. O que é interessante observar, porque, apesar de culminar na desmoralização do outro genitor e como diria Maria Berenice Dias, na aplicação de “falsas memórias”, se trata de um comportamento que gera consequências psicológicas gravíssimas na vida da criança alienada.

Dessa forma, a necessidade dos operadores do direito, magistrados e demais responsáveis pelo bom andamento dos tribunais, contarem com o auxílio dos profissionais da área de psicologia, visto que o assunto é bastante discutido entre eles, no sentido de entender como comportamentos dos pais acabam por refletir tão veementemente nas atitudes dos filhos. No caso da alienação parental é necessário realizar avaliação psicológica, testes e métodos que definam resultados assertivos para ajudar na elaboração de decisão judicial.

Em relação aos laudos periciais, Maria Berenice Dias, afirma que:

“Os laudos psicossociais precisam ser realizados de imediato, pois nem sempre a criança consegue discernir que foi induzida em erro e acredita naquilo que lhe é dito de forma insistente. Com o tempo, nem mesmo o guardião 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.” (DIAS, 2011, p. 453).

Nesse sentido, temos um grande problema em relação a esse meio probatório. Muitas vezes o juiz pede a realização da perícia, sem escutar a outra parte, principalmente nas ações em que há denúncias de abuso sexual, em que a preocupação é imediata, e acaba por realizar laudos somente com a existência

de mera denúncia ou indício. É necessário lembrar que, muitas vezes, o psicológico da criança e adolescente pode estar contaminado por versões do próprio genitor alienador, influenciando na identificação da prática de alienação.

O que acontece é que, nesses processos não há hierarquização de provas, mas a prova pericial acaba por ter um peso maior, visto a maneira que é elaborada, por serem feitas por especialistas da área da psicologia ou psiquiatria e assistentes sociais, tenham conhecimento prévio e utilizam-se da aplicação de testes, entrevistas, técnicas, análises comportamentais etc. Por isso, deve ser feito com extrema cautela e observado não só a criança alienada, mas também os genitores envolvidos nesse processo.

Os magistrados, principalmente da área de direito da família, devem se preparar e estarem atentos a essas questões na hora de levar em consideração o afastamento somente pelo laudo pericial. O juiz Gerardo Carnevale, em exposição sobre tais laudos, no documentário “A morte inventada” diz que: “Eu entendo que esses laudos psicológicos, tem essa falha grave, isso deveria ser mudado pelo Conselho Regional. Não deveria ser elaborado qualquer laudo sem ouvir a outra parte, e os juízes deveriam não considerar.” (online, acessado em: 23/03/21).

Nesse caso, o juiz aborda a possibilidade da falsa denúncia, em sendo considerado o afastamento ou perda da guarda imediata, poderá acarretar consequências graves, visto ao rompimento imediato e a demora processual que pode se prolongar por muitos anos.

Ainda sim, o Código de Processo Civil dispõe em seu artigo 369 sobre outros meios de prova alegando que: “As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.”

Nesse mesmo sentido aborda o artigo 434 do mesmo Código:

Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.

Parágrafo único. Quando o documento consistir em **reprodução cinematográfica ou fonográfica**, a parte deverá trazê-lo nos termos do caput, mas sua exposição será realizada em audiência, intimando-se previamente as partes. (grifo nosso)

Tal artigo vem para referenciar as realidades atuais, autorizando documentos eletrônicos como meios de provas, que já vem sido bastante utilizado não só nos processos que versam sobre alienação parental, mas também nas demais ações que tramitam nos tribunais brasileiros. Essa autorização acaba por facilitar a comprovação da alienação parental, que muitas vezes ficam explícitas em conversas por e-mail, histórico do WhatsApp entre outros aplicativos de conversa. Seja na recusa de uma visita, uma negação do filho ao se encontrar com o pai por motivos falsos, na comunicação de mudança de endereço de última hora, entre outros.

Sobre os documentos eletrônicos utilizados no processo de alienação parental, Silva exemplifica alguns meios: “Ação ou incidente de alienação parental: áudios, imagens, vídeos, mensagens ou fotos que contenham tentativas de desqualificação ou ridicularização da conduta de um dos genitores no exercício da paternidade ou maternidade, bem como que revelem indícios de difamação, de falsas denúncias contra o genitor, contra familiares deste – incluído atual namorado(a), companheiro(a) ou cônjuge – ou contra avós, bem como os que busquem denegrir a imagem destes, no intuito de obstar ou dificultar a convivência com criança ou adolescente, tal qual retirar ou esvaziar a autoridade paterna ou materna em relação ao filho comum, podem ser utilizadas para comprovar a prática de atos de alienação parental.” (online, Migalhas, acessado em: 23/03/21)

Dessa forma, tais registros podem ser imprescindíveis no momento de se provar a prática de alienação parental ou até contestar uma denúncia. Por isso, mesmo que o ideal seja a boa relação entre os genitores, caso não ocorra é aconselhável sempre registrar momentos, conversas, deixar que outras pessoas tenham conhecimento da relação com o filho, para que caso queira apresentar uma denúncia ou até mesmo se defender dela, será de grande valia ter esses instrumentos como prova.

3 DO DESVIRTUAMENTO DO PROPÓSITO PROTETIVO

3.1 Da falsa denúncia e perda da guarda

Dentro do processo de alienação parental uma das grandes preocupações se trata da falsa denúncia, em destaque as de abuso sexual, que acabam por acontecer de maneira recorrente nos tribunais. Isso por conta do sentimento de vingança que se instaura durante a separação conjugal, como visto anteriormente, e se transformam em uma forma de poder atingir o ex-companheiro.

A grande quantidade de falsas denúncias, pode ser exemplificada pela teoria das “falsas memórias” criada pela Maria Berenice Dias, que implementa rotineiramente falsas memórias na cabeça da criança ou do adolescente, contando fatos, sugerindo acontecimentos que levam o alienado a acreditar que aquilo realmente aconteceu. Nesse sentido, a citada autora diz que:

“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 ocorrido. A criança nem sempre consegue discernir que está sendo manipulado e acredita naquilo que lhe 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.” (DIAS, 2010, p. 17)

Essa artimanha utilizada pelo genitor alienador se trata de uma forma de afastar o outro genitor da convivência dos filhos, e deve ser tratada de forma muito delicada porque está em jogo, a liberdade de um indivíduo, que seria o possível abusador e também, direitos e garantias fundamentais daquela criança ou adolescente, possivelmente abusada.

Como visto anteriormente, é de conhecimento que algumas decisões judiciais podem determinar o afastamento do acusado e de seus filhos sem sequer ouvi-lo e sem comprovações suficientes para tal, o que acaba

contribuindo para o comportamento do alienador, que com um respaldo judicial acaba por ter mais “força” em seu intuito.

Em face disso, a necessidade de se reavaliar a presunção de culpa nos casos de acusação de abuso sexual para que, diante da determinação precipitada do afastamento entre a criança e o acusado, e devido à demora processual, após a constatação de inocência do mesmo, já se pode ter perdido anos de convivência, gerando uma falta de afinidade e até mesmo aversão a esse genitor, ficando extremamente difícil reconquistar esse laço afetivo.

Em julgados, o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás corrobora a necessidade de “o pai não guardião, em decorrência do poder familiar, ter o direito de avistar-se com a filha, acompanhando-lhe a educação, estabelecendo com ela um vínculo afetivo saudável” e ainda complementa, “A fragilíssima suspeita de abuso sexual não pode impedir o contato entre pai e filha, mormente porque demonstrada a inércia da mãe em submetê-la a exame médico mesmo tendo o próprio pai solicitando a providência.”.

Assim temos que, a falsa acusação do abuso sexual é somente um, dos diversos meios se praticar a alienação parental. E devido a implantação das tais falsas memórias é cada vez mais difícil identifica-las. Pensando nisso, o artigo 12 da Convenção sobre os Direitos da Criança (decreto nº. 99.710, e 21 de novembro de 1990) dispôs:

1. Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança.
2. Com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional.

Nesse caso, o ordenamento jurídico prevê a possibilidade da criança e do adolescente serem ouvidos nos processos judiciais que lhes dizem respeito. Reiterado ainda, pela recente alteração no ECA, pela Lei 12.010/2009,

Art. 28. § 1º Sempre que possível, a criança ou o adolescente será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, e terá sua opinião devidamente considerada.

Diante o exposto é importante salientar que muitas vezes o depoimento daquela criança está contaminado por influência do adulto guardião o que pode interferir diretamente na apuração do laudo pericial, por isso seria de grande aproveitamento, avaliar não só o alienado, mas também os genitores envolvidos no processo de alienação, ficando assim, mais fácil identificar comportamentos padrão e semelhantes identificados em guardiões alienadores.

A própria Lei 12.318/2010 se atentou em dispor sobre as punições cabidas ao alienador, desde advertência até a inversão da guarda e perda do poder familiar. Com isso, a situação se torna mais delicada, onde os pais que se isentam da responsabilidade de zelar pelos direitos e garantias fundamentais da criança e adolescente podem perder a sua guarda.

A perda da guarda ou do poder familiar é a penalidade mais grave na qual pode ser imposta ao genitor, segundo a própria lei da alienação parental, e a punição não só é cabida ao acusado pela falsa denúncia, mas também àquele genitor que não consegue comprovar a alienação parental. O próprio Código Civil estabelece em seu artigo 1637 que: “Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.”

Além disso o Estatuto da Criança e Adolescente, acrescenta em seu artigo 24:

Art. 24. A perda e a suspensão do pátrio poder, poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de

descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22. (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência Seção II Da Família Natura

Nesse sentido, visto que a falsa denúncia é uma forma de atentar contra princípios e garantias fundamentais da criança e adolescente, e ainda colocando em risco a convivência com o outro genitor, a perda da guarda seria possivelmente cabível, seguindo a previsão legal.

É importante salientar que, a perda do poder familiar pode ser cabível não só a quem comete alienação parental, mas também a quem apresenta a falsa denuncia e não a comprova, visto que, o que se entende é que quando se acusa sem a necessidade, com o objetivo de retirar do outro genitor o convívio dos filhos, usando de má fé, está ferindo garantias fundamentais como o direito à família e ao convívio.

3.2 Discussão acerca da revogação da Lei de Alienação Parental

Hoje em dia, mais de 10 anos da publicação da Lei de Alienação Parental, ainda vem sido discutida sua funcionalidade e aplicação. Tal análise se instaurou desde a Comissão Parlamentar de Inquérito sobre Maus tratos a Crianças e Adolescentes, no Senado Federal, que foi criada com o objetivo de investigar as irregularidades e os crimes relacionados aos maus tratos em crianças e adolescentes no País.

Segundo o ex-Senador Magno Malta que na época presidia a CPI de maus tratos, a LAP “desvirtua o propósito de garantir o convívio das crianças ou adolescentes com ambos os pais quando garante o direito a pais abusadores de terem acesso irrestrito aos filhos.” E partindo desse pressuposto foi apresentado um Projeto de Lei de nº 498/2018 que decreta a revogação da Lei 12.318/2010.

Para entender qual motivo levou a essa proposição, é importante mostrar uma parte do relatório final da CPI de maus tratos, que foi autora do projeto que pede a revogação da Lei de Alienação Parental:

“Vimos, ao longo dos trabalhos da CPI, relatos de casos nos quais genitores acusados de cometer abusos ou outras formas de violência contra os próprios filhos teriam induzido ou incitado o outro genitor a formular denúncia falsa ou precária, como subterfúgio para que seja determinada a guarda compartilhada ou a inversão da guarda em seu favor. Seria uma forma ardilosa pela qual um genitor violento manipularia o outro de modo a obter o duplo benefício de acesso à vítima e afastamento do protetor. Não apuramos as denúncias específicas, mas constatamos que há margem legal para aproveitamento dessa hipótese, e indícios de que essa brecha tenha sido explorada sistematicamente. Certamente, não é esse o propósito da Lei nº 12.318, de 2010. Essa norma foi criada para coibir a alienação parental, para preservar o direito da criança e do adolescente a manter os seus vínculos familiares, e não para permitir qualquer forma de artimanha pela qual um genitor ardiloso induza o outro, genuinamente preocupado com o bem-estar do filho, a formular denúncia temerária ou insubstanciada num ato de desespero”.

Nesse sentido, o relatório da CPI de maus tratos faz um alerta sobre as possíveis brechas na lei que podem ser utilizadas, especialmente pelo alienador. Nos casos em que o genitor ou guardião apresenta denúncia, mesmo que munido de boa-fé, e não consiga provar, pode ser determinado a guarda compartilhada ou até mesmo a inversão de guarda, colaborando com o possível alienador em seu intento.

Além disso, colabora com a insegurança em apresentar a denúncia mesmo com indícios, por medo de perder a guarda daquela criança ou adolescente e acabam por ignorar os fatos, contribuindo com a perpetuação do comportamento de negligência ou abuso perante os filhos. Ou seja, a lei iria desvirtuar do seu propósito protetivo, contribuindo para a prática que ela mesmo tem como objetivo colocar um fim.

Tais argumentos foram discutidos em audiências públicas no Senado Federal, com a presença de especialistas, psicólogos, juízes, juristas, a convite da então relatora do projeto, Senadora Leila Barros (PSB-DF), que em seu relatório compartilhou da preocupação em relação as brechas existentes na

lei, e para a resolução propôs uma nova redação ao PLS nº 498/2018, no formato de emenda substitutiva. Sobre a alteração a Senadora dispôs em seu relatório disponível no site do Senado Federal (online, acessado em: 10/04/21):

Nesse sentido, parece-nos mais prudente, e suficiente, apresentar emenda substitutiva, para alterar o inciso VI do parágrafo único do art. 2º, alguns dispositivos dos arts. 4º e 6º e o art. 7º da Lei de Alienação Parental, em lugar de aprovar a sua total revogação, providência que abriria nova margem para que as crianças e adolescentes fossem usados impunemente como peões nas disputas entre os pais.

Dentre as alterações propostas pela Emenda Substitutiva, estão a previsão de realização de audiência antes de se determinar medidas provisórias, que a multa estipulada como advertência ao alienador seja depositada em favor da criança ou adolescente e ainda acrescenta artigo prevendo a falsa denúncia com aplicação de pena de reclusão de 2 a 6 anos e multa, podendo ser acrescidos de aumento de um a dois terços se o crime contra a criança ou adolescente for consumado.

De acordo com o site do Senado Federal, o projeto de lei de que prevê a revogação da Lei de Alienação Parental, juntamente com a Emenda Substitutiva elaborada pela Senadora Leila Barros (PSB-DF) foi aprovada em 18 de fevereiro de 2020 pela Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH) e ainda precisa da aprovação da Comissão de Constituição e Justiça (CCJ), e só então irá ao Plenário do Senado para ser votada.

Essa temática gerou bastante discussão entre especialistas na época em que se realizava as audiências públicas no Senado Federal, no ano de 2020, opiniões divergentes sobre o assunto foram levadas à tona por especialistas. Dentre eles, o advogado Felício Alonso, representante do Movimento Pró-Vida, que afirmou que a LAP é inconstitucional e foi feita “para defender os pedófilos”.

Já em opinião contrária, Tamara Brockhausen, vice-presidente da Associação Brasileira de Psicologia Jurídica (ABPJ), se manifestou contra a

revogação da lei. Segundo ela, “não faz sentido dar fim a uma norma com tamanho impacto na proteção emocional da prole, com a justificativa de mau uso em casos isolados.”

A psicóloga também sugeriu que pequenas modificações na LAP, evitando que denúncias não comprovadas, ou decorrentes de equívoco, levem à presunção automática da prática de alienação parental. De acordo com ela, por exemplo, a inversão da guarda diante de falsa denúncia só poderia acontecer se for interesse da criança e desde que sejam preservadas as condições parentais do outro genitor. (Senado Federal, online, acessado em: 10/04/2021)

Além disso, se tem o conhecimento, através do portal da Câmara dos Deputados, da existência de outro Projeto de Lei apresentado em 01 de agosto de 2018, de autoria do Deputado Flavinho (PSC-SP) com o objetivo também de revogar a Lei 12.318/2010. Segundo o autor da proposta, em sua justificativa, a LAP acaba por ser “prejudicial para as genitoras que precisam denunciar o outro genitor por algum tipo de abuso contra o menor, por medo de ser condenada como genitora alienante”. Atualmente o projeto se encontra arquivado.

Com isso, é importante salientar que apesar de se ter a lei de alienação parental como um meio de proteger crianças e adolescentes, atualmente, a forma como é aplicada vem sido discutida veementemente entre juristas, psicólogos, e governantes que tentam viabilizar da melhor maneira a sua efetividade dentro dos tribunais.

3.3 A Necessidade de salas especiais na oitiva de crianças e adolescentes

A grande quantidade de casos e processos judiciais que colocam crianças e adolescentes como vítimas de alguma violência, seja ela física, sexual ou psicológica, acabam por transformá-las em testemunhas principais desses acontecimentos. Pensando nisso, recentemente foi criada a Lei 13.431, de 4 de abril de 2017, que estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do

adolescente vítima ou testemunha de violência, alterando a lei do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Tal lei tem por objetivo criar “mecanismos para prevenir e coibir a violência nos termos do art. 227 da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos da Criança e seus protocolos adicionais, da Resolução nº 20/2005 do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas e de outros diplomas internacionais, e estabelece medidas de assistência e proteção à criança e ao adolescente em situação de violência.” E ainda prevê em seu artigo 4º que o ato de alienação é caracterizado sim, como uma forma de violência:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, sem prejuízo da tipificação das condutas criminosas, são formas de violência:

b) o ato de alienação parental, assim entendido como a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente, promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou por quem os tenha sob sua autoridade, guarda ou vigilância, que leve ao repúdio de genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculo com este;

Dentro dessa perspectiva, surgiu o Depoimento sem Dano, um projeto de iniciativa da Justiça do Rio Grande do Sul, um instrumento com o objetivo de amenizar os efeitos da inquirição de crianças e adolescentes, assegurando a assistência especial, preservando a sua formação psicológica.

Essa forma de depoimento especial, “assegura à criança e ao adolescente vítima de violência o direito de ser ouvido em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaços físicos que garantam sua privacidade.” (TJRS Imprensa, online, acessado em: 14/04/2021)

Portanto, o método de depoimento sem dano é uma alternativa para não prejudicar a estrutura psicológica da criança, a colocando na frente do seu abusador ou alienador, visto que, a sua presença pode influenciar diretamente no depoimento, atrapalhando a apuração real dos fatos.

Como visto anteriormente, a principal preocupação do presente trabalho são as falhas decorrentes dos meios probatórios utilizados no processo de alienação parental, em especial os laudos psicossociais, previstos em lei. Haja vista a possibilidade do laudo ter interferência do guardião alienador, deve-se analisar com cautela a veracidade das informações dadas pela criança, caso contrário, o intuito da avaliação psicológica perde totalmente a sua eficácia.

A respeito dessa forma de inquirição a advogada Alexandra Ullman explica: “Nessa prática, o jovem é ouvido, uma única vez, por um psicólogo ou assistente social em uma sala separada daquela onde ocorre a audiência. Ainda assim, os participantes: pai, mãe, juiz e advogados assistem ao encontro, pois uma tela transmite a filmagem do outro recinto.” E ainda complementa, com um exemplo prático em que atuou como advogada em que, um menino de seis anos em certo momento olhou para a câmera e disse: “Mãe, já falei tudo o que você pediu. Está bom?”. (Conjur, online, acessado em: 16/04/2021)

Tal atitude representa a mais pura prática da alienação parental, da mentira, da criação de “falsas memórias”, a chantagem emocional aliada a violência psicológica, onde o alienado é obrigado a reproduzir falas e comportamentos do genitor alienador, característica comum da Síndrome de Alienação Parental.

Nesse sentido, a perícia psicológica da criança e do adolescente, bem como das partes envolvidas no processo, é um meio de prova que necessita de um conhecimento prévio específico para identificar esse fenômeno tão complexo e que deve envolver um aspecto geral, seja do histórico familiar, o contexto em que o processo se instaurou, características do genitor ou guardião etc.

Dessa forma, uma solução encontrada tanto para a forma como é feito o depoimento, tanto quanto para a sua efetividade, foi a criação das salas de depoimento especial para crianças, onde no momento da entrevista não se tem contato com as partes envolvidas no processo, é desenvolvido um ambiente infantil com cores, brinquedos e desenhos, para que a sala se torne A mais

acolhedora possível, ficando assim, mais confortável para que a criança ou adolescente conte os fatos de maneira orgânica.

Esses espaços já vêm sendo instalados em vários estados do Brasil inteiro, para evitar que a alienação parental e seus laudos psicológicos não venham a se desvirtuar do propósito protetivo da criança e adolescente. Atualmente, segundo os sites dos próprios Tribunais de Justiça, os estados do Espírito Santo, Ceará, Goiás, entre outros, já possuem a Sala de Depoimento Especial destinada à oitiva de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência. Porém, caso entendam que a instalação desse método de depoimento seja o mais eficaz, ainda existe um longo caminho pela frente.

Essa é a visão de Elisabete Borgianni Doutora em Serviço Social, que afirma:

"desde a aprovação da lei de alienação parental, os juízes e promotores ignoram e não querem mais as avaliações psicológicas, não querem mais estudos sociais, estão fazendo provas pela escuta especial da criança, que dura geralmente 4 horas, e finaliza o processo. Mas isto acontece por depender de muito dinheiro público. Para se ter uma ideia, cada salinha de depoimento especial para criança, dentro de cada fórum, custa em média 35 mil reais, multiplicado por 5 mil comarcas no Brasil, resultando em R\$ 175 milhões, valor que conseguiria contratar no mínimo três cargos de psicólogos por comarca. Mas diante da nossa realidade não é preciso, basta acessar o banco de perito de psicólogos somente para realizar o depoimento pessoal, emitir um laudo e encerrar o processo." (online, acessado em: 21/03/2021)

Por fim, é difícil dizer que as salas especiais para a oitiva de crianças e adolescentes sejam a melhor solução para combater as brechas existentes nos meios probatórios da LAP, porém é nítida a importância de tais laudos psicossociais e os métodos utilizados nesse processo, bem como a

preparação prévia dos profissionais peritos, seja ele o psicólogo, psiquiatra ou assistente social.

CONCLUSÃO

MUITO EMBORA O CONTEXTO QUE CONHECEMOS APONTE PARA ESSA REALIDADE, DADO QUE NA MAIORIA DOS CASOS AS MULHERES SEJAM ALIENADORAS, DURANTE NÃO PERCEBI COMENTARIO ALGUM DE QUE O PAI OU O AVÔ, TIO, ETC POSSAM TAMBEM SER ALIENADORES.

INTERESSANTE PONTUAR ISSO AQUI NA CONCLUSAO.

Diante todo o exposto no presente trabalho, se vê a lamentável realidade de uma prática muito comum nos lares brasileiros, que acontece muitas vezes de maneira silenciosa e por esse motivo merece um olhar especial da sociedade.

A lei 12.318/2010 foi idealizada com o intuito de ser uma intervenção jurídica à prática de alienação parental que vem prejudicando seriamente as relações sociais e equilíbrio psicológico e emocional de milhares de crianças e adolescentes.

É importante lembrar que tanto os genitores enquanto detentores ou não da guarda têm o dever de resguardar os direitos e garantias fundamentais das crianças e adolescentes, que são irrenunciáveis, principalmente por estarem em fase de formação e desenvolvimento, tendo seus direitos defendidos e preservados pela Constituição Federal, Estatuto da Criança e Adolescente entre outras leis, não podendo serem privadas do convívio familiar saudável e expostas à desmoralização e aplicação de “falsas memórias” sobre o genitor alienado.

Ficou demonstrado que a denúncia da alienação parental em muitos casos é feita com má-fé, isso porque diversas vezes vem como forma de vingança pelo término da relação conjugal, atingindo o(a) parceiro(a) que abandonou, que não foi o que era esperado para a relação conjugal, e por isso utilizam esse “instrumento” para demonstrar “poder” sobre o genitor alienado, a fim de expressar toda a frustração e rancor gerado com o fim da relação.

Diante disso, deve-se tratar especialmente do instituto probatório, frente à denúncia de alienação. Temática de extrema complexidade devido as discussões acerca das provas necessárias para se comprovar a alienação, que em vários casos, é apresentada apenas com indícios, que podem ser suficientes para o entendimento do juiz de que houve a alienação parental, podendo inclusive o genitor alienado perder a guarda daquela criança.

Daí a necessidade de um olhar especial do poder judiciário para analisar com cautela a forma como os processos de alienação parental vem sendo tratados. Principalmente por se tratar de caso de análise prioritária, que envolve famílias e influencia diretamente no processo de formação de crianças e adolescentes, que podem ser afetados psicologicamente, acarretando sequelas e traumas para a vida toda. Isso principalmente pela morosidade dos atos judiciais.

Nesse sentido, conforme trazido ao longo do trabalho, temos que o laudo pericial psicológico é o instituto probatório de maior peso dentro do processo, ou por muitas vezes, o único. Um grande erro da justiça que, sem conhecimento técnico específico, leva em consideração, uma avaliação muitas vezes influenciada por comportamentos e falas reproduzidas pelo alienador. Além disso, pode ser analisado por outra perspectiva, a da falsa denúncia. Quando um genitor apresenta denúncia em face do outro, com o intuito de afastar a sua presença, por mera vingança, a justiça fica à mercê de institutos probatórios extremamente frágeis, colocando em risco a vida de crianças e adolescentes.

Isso porque a Lei 12.318/2010 não obriga, mas prevê, a critério do juiz, caso veja necessidade, determinar perícia psicológica ou biopsicossocial. Ora, o magistrado, apenas com formação na área jurídica, não teria capacidade de determinar a inversão de guarda, suspender o poder familiar ou até mesmo retirar o poder familiar do genitor ou guardião, sem o conhecimento prévio específico para analisar as questões psicológicas que podem abranger não só o menor alienado, como também um possível alienador. Não é atoa que se fala

em Síndrome de Alienação Parental, um transtorno provocado pela prática excessiva da alienação, que pode acarretar vários danos emocionais e psicológicos que podem colocar em risco a saúde mental daquele menor alienado.

É preocupante notar que apesar do laudo pericial psicológico ter um peso tão importante dentro do processo, é ao mesmo tempo considerado um instituto probatório extremamente frágil. Isso porque os depoimentos são carregados de traumas anteriores, aliados inclusive à Síndrome de Alienação Parental, que no caso de crianças e adolescentes se manifestam em falas e comportamentos reproduzidos.

E é por conta desses depoimentos contaminados que a equipe pericial não consegue chegar a um laudo conclusivo, sem a interferência do alienador. A partir disso foi possível comprovar a necessidade de atuação de peritos especialistas em alienação parental, para que tenham um olhar técnico sobre o caso, avaliando imparcialmente qual o melhor interesse da criança e qual o diagnóstico comportamental daqueles genitores para auxiliar o juiz.

Não é aceitável que a Justiça deixe de ouvir crianças e adolescentes, os maiores prejudicados pela alienação em um processo embasado por uma lei que tem como maior objetivo protegê-las. O foco diante disso, é cobrar que o Poder Judiciário elabore estratégias efetivas com a colaboração de profissionais de psicologia que devem se manter atualizados sobre as modalidades de alienação, para que consigam realizar a oitiva, preferencialmente em salas especiais, sem o dano psicológico daquela criança.

Tais indagações foram tão pertinentes que levaram a criação de projetos de lei que abordam a possível revogação ou alteração da lei 12.318/2010, com fundamento de que a lei esteja descumprindo o seu propósito protetivo. Argumento real diante tantas brechas e possibilidades existentes de que o alienador consiga negligenciar a vida de seus filhos.

Mudanças são necessárias, seja no poder legislativo, colaborando para que o texto de lei se torne mais adequado para a sua aplicação, seja no Judiciário, elaborando critérios específicos para análise dos meios probatórios afim de sanar todos os equívocos que por ventura possam acontecer, e impedir as denúncias falsas, artifício utilizado por alienadores com o intuito de impedir o convívio da criança com o outro genitor.

Independente de qual será o rumo que a lei de alienação parental tomará no Brasil, é pertinente que o poder legislativo e judiciário estejam atentos à realidade dessa prática que, como vimos, é considerada como uma violência. Já que os genitores ou guardiões não estão cumprindo com seus deveres de resguardar pelos direitos fundamentais das crianças e adolescentes é necessário que o Estado interfira, de acordo com previsão constitucional.

Dessa forma, não é aceitável que crianças e adolescentes considerados vulneráveis, sejam tirados da guarda de pessoas inocentes, ou privados da convivência familiar por meios probatórios extremamente frágeis que não foram identificados pelo instituto que deveria garantir a justiça para aqueles que precisam. Não é permitido erros nesse sentido; o erro pode custar o afastamento total entre um filho e seus familiares e a convivência perdida na infância não pode ser recuperada, o afeto perdido não volta atrás.

REFERÊNCIAS

ANASTACIO, Santo. Princípio do melhor interesse da criança impera nas decisões do STJ. Data da publicação 14/06/2010. Disponível em: <https://www.oabsp.org.br/subs/santoanastacio/institucional/artigos/principio-do-melhor-interesse-da-crianca-impera>. Acesso em: 26 de mar 2021.

ANDRADE, Murillo. Dos Aspectos Processuais na Ação Incidental de Alienação Parental. Data da publicação: 17/12/2016. Disponível em: www.emporiiodireito.com.br/leitura. Acesso em: 26 fev. 2021.

BARONI, Arethusa. Alienação parental é crime?. Data da publicação: 30/11/2016. Disponível em: <https://direitofamiliar.com.br/alienacao-parental-e-crime>. Acesso em: 13 abr. 2021.

BARUFFI, Ana Cristina. Tudo o que os advogados precisam saber sobre alienação parental. Data da publicação: 23/10/2019. Disponível em:

<https://www.aurum.com.br/blog/alienacao-parental/#4>. Acessado em: 13 mar. 2021.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do adolescente. Brasília, DF, 1990.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: senado, 1988.

Brasil Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)

BRASÍLIA. Assembleia Legislativa. Projeto de Lei 6371/19. Dispõe sobre a revogação da Lei de Alienação Parental no. 12.318, de 26 de agosto de 2010.

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maria Berenice. Incesto e Alienação Parental: realidades que a Justiça insiste em não ver. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

GOIÁS. Tribunal de Justiça. Jurisprudência Agravo de Instrumento (CPC) AI 0315060-28.2020.8.09.000. Data da publicação: 23/09/2020. Disponível em: www.tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/938103669. Acesso em: 27 de mar. 2021

GOMES, Alcir de Matos. Alienação parental e suas implicações jurídicas. Data da publicação: 28/01/2013. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/870/Aliena%C3%A7%C3%A3o+parental+e+suas+implica%C3%A7%C3%B5es+jur%C3%ADdicas>. Acessado em: 13 mar. 2021.

LIDI, Aline. Alienação Parental: críticos apontam falhas na lei. Data da publicação: 11 de jul. 2019. Disponível em <https://revistacrescer.globo.com/>. Acesso em: out. 2020.

MINAS, Alan. A Morte Inventada Documentário Brasileiro. Disponível em: www.youtube.com/watch?v=MauAOg4dlco. Acesso em: out.2020.

NUÑES, Carlos Alonso Barreiro. Guarda Compartilhada: Um Caminho para Inibir a Alienação Parental. Data da publicação: 27/03/2013. Disponível em: www.ibdfam.org.br/artigos/877. Acesso em: 13 fev. 2021.

PEREIRA, Vitor Fernando. Alienação Parental no Âmbito Jurídico Brasileiro. Monografia. Curso de Direito. Faculdade de Cachoeiro de Itapemirim. Espírito Santo. 2018.

RODAS, Sérgio. Depoimento especial em alienação parental é ineficaz e gera danos, diz advogada. Data da publicação 18 de julho de 2017. Disponível em: www.conjur.com.br/2017-jul-18. Acesso em: 13 fev. 2021.

SILVA, Fernando Salvzer. O uso das provas eletrônicas nas ações de família. Data da publicação: Novembro 2017. Disponível em: www.migalhas.com.br. Acesso em: 25 jan. 2021.

SENADO. Alteração na Lei de Alienação Parental Avança. Data da publicação: 18/02/2020. Disponível em: www12.senado.leg.br/noticias/matéria. Acesso em: 02 mar. 2021.

VILELA, Sandra Regina. Alienação parental: contextualização e análise da Lei no Brasil. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/>. Acesso em out. 2020