

ALIENAÇÃO PARENTAL ANALISADA PELA ÓTICA LEGAL

Gabriela Cortez de Barros¹

Nathália Thomazette Pierre²

Resumo: O presente artigo busca analisar o conceito de alienação parental, abordando sua ocorrência e trabalhando suas possíveis causas e consequências. É feita uma análise dentro do ordenamento jurídico brasileiro, verificando os princípios constitucionais e os direitos fundamentais que a prática da alienação parental fere. São abordadas as formas como são constatados os casos de alienação parental, bem como quem pode ingressar com uma ação para o reconhecimento da existência desta prática e qual o tipo de ação para estes casos. Trata-se da punição destinada e aplicada ao alienante, trazendo jurisprudência atual acerca do tema, a fim de demonstrar a aplicação prática ademais de abordar todo o ordenamento jurídico e parte teórica.

Palavras-chave: Alienação; Afetivo; Direito; Parental; Vínculo.

Abstract: This article seeks to analyze the concept of parental alienation, addressing its occurrence and working out its possible causes and consequences. An analysis is made within the Brazilian legal system, verifying the constitutional principles and fundamental rights that the practice of parental alienation injures. It deals with the ways in which cases of parental alienation are verified, as well as who can join with an action to recognize the existence of this practice and what type of action for this cases. It is the punishment intended and applied to the alienant, bringing current jurisprudence on the subject, in order to demonstrate the practical application in addition to addressing all the legal order and theoretical part.

Keywords: Alienation; Affective; Law; Parental; Bond.

INTRODUÇÃO

O conceito de alienação parental está previsto no artigo 2º da Lei nº 12.318/2010, e, resumidamente, ocorre quando o genitor de uma criança, ou qualquer responsável por ela, colabora para que o vínculo afetivo entre esta e seu genitor ou sua genitora seja rompido. Esta colaboração, de acordo com o médico e professor de psiquiatria infantil da Universidade de Colúmbia, Richard Gardner, em seu manuscrito “O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?” (GARDNER, 2002), é feita através de manipulação psicológica e emocional

¹ Acadêmica do Curso de Direito na Universidade Norte do Paraná- UNOPAR. gabrielacbarros@outlook.com.

² Acadêmica do Curso de Direito na Universidade Norte do Paraná- UNOPAR. nathaliapierre@hotmail.com.

fazendo com que a criança comece a visualizar o seu genitor ou sua genitora de forma negativa.

É sabido que uma criança está em período de formação, e por isto possui o emocional mais frágil e, portanto, mais vulnerável a sofrer influências, aumentando esta vulnerabilidade quando se trata de influência de uma pessoa que possui grande papel na vida e criação da criança.

É o que ocorre quando há alienação parental. A pessoa responsável pela criação da criança faz com que ela sinta repulsa por seu genitor ou sua genitora, estimulando o ódio e fazendo com que a criança crie certa repulsa por seus genitores.

Esta pessoa que age gerando a alienação parental é chamada de alienante, sendo a criança chamada de alienada.

Em grande parte dos casos o alienante é o próprio genitor da criança, que a coloca contra sua genitora, ou vice e versa, muitas vezes motivado pelo término do relacionamento amoroso.

É comum que relacionamentos quando terminados deixem mágoas e rancores entre o casal, no entanto, quando se envolve filhos o judiciário precisa intervir a fim de não permitir que uma briga de casal afete a criação da criança e a relação paternal.

Devido a isto, a Constituição Federal assegura o princípio da paternidade responsável, bem como a Lei nº 12.318/2010 regulamenta a alienação parental e suas consequências.

Importante ressaltar que a alienação parental representa, principalmente, uma violação aos direitos da criança, e por isto deve ser combatida e punida.

1. CONCEITO DE ALIENAÇÃO PARENTAL

De acordo com o Dicionário Aurélio, “alienação” significa “tornar alheio”, “alucinar”, “malquistar”. Na visão filosófica, com base na obra *Philosophische Propädeutik* (HEGEL, 1927), alienação representa o momento em que a consciência perde sua primeira essência, torna-se desconhecida para si própria.

Ainda de acordo com o manuscrito O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)? (GARDNER, 2002), a alienação parental, logo, nada mais é do que o desfazimento dos sentimentos e relações paternas, devido à implantação de um outro sentimento de repulsa na mente da criança vítima.

A pessoa que comete a alienação parental é chamada de alienante, enquanto a criança vítima da alienação parental é chamada de alienado.

A Lei nº 12.318/2010, em seu artigo 2º, dispõe o conceito de alienação parental, vejamos:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. (BRASIL, 2010)

Conclui-se que a alienação parental é a interferência psicológica e emocional do responsável pela criança a fim de posicionar esta contra seu genitor ou sua genitora, implantando ideias falsas e negativas em relação àquele visando gerar sentimento de repulsa, causando o afastamento e o rompimento dos vínculos afetivos.

Entre as ações que tipificam a alienação parental, conforme estabelecido no artigo 2º da Lei nº 12.318/2010, está:

- I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;
- II - dificultar o exercício da autoridade parental;
- III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;
- IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;
- V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;
- VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;
- VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós. (BRASIL, 2010)

A alienação parental, quando realizada, é punível proporcionalmente à sua prática, de acordo com o artigo 6º da Lei nº 12.318/2010, sendo a punição variável desde advertência até pagamento de multa e suspensão da autoridade parental, conforme prevê os incisos do referido texto legal. Vejamos:

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com

genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:
I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;
II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;
III - estipular multa ao alienador;
IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;
V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;
VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;
VII - declarar a suspensão da autoridade parental. (BRASIL, 2010)

2. ALIENAÇÃO PARENTAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A prática da alienação parental é algo que sempre foi visto com muita seriedade pelo ordenamento jurídico brasileiro, pois se trata da exposição de uma criança, vulnerável, e que necessita de proteção.

Não à toa que a lei assegura às crianças uma série de direitos que devem ser respeitados, tanto que a Constituição Federal do Brasil de 1988, como uma forma de garantir a proteção da criança, já previa em seu texto legal o princípio da paternidade responsável.

Com a prática da alienação parental, o legislador viu a necessidade de se criar uma lei específica para dispor sobre o tema, sendo que no dia 26 de agosto de 2010 foi publicada a Lei nº 12.318/2010 para este fim.

Assim, percebe-se a relevância do reconhecimento da prática da alienação parental, para efetuar seu combate, e impedir que os vínculos afetivos paternos de uma criança para com seus genitores sejam quebrados.

A seguir vejamos a disposição da legislação brasileira sobre o tema.

2.1 CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A ALIENAÇÃO PARENTAL

A Constituição Federal tratou de estabelecer direitos e garantias essenciais às crianças, os quais devem ser respeitados. No artigo 227 da Constituição Brasileira há a previsão legal destes direitos, vejamos:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

A escritora Machado (2003) entende que os direitos assegurados às crianças nada mais são do que os direitos fundamentais também assegurados a todo indivíduo pelo artigo 5º da Constituição Federal, no entanto, o artigo 227 ressalta que, tratando-se de crianças, adolescentes e jovens, o dever de respeitar os direitos fundamentais deve ser tido como “absoluta prioridade”.

Os direitos fundamentais previstos no artigo 227 da Constituição Federal são inerentes a um grupo de pessoas vulneráveis, em período de formação, tais quais as crianças, os adolescentes e os jovens.

A era do direito (BOBBIO, 2002, p.35) define que criança é conhecida principalmente “*por causa de sua imaturidade física e intelectual, necessita de uma proteção particular e de cuidados especiais*”.

Ora, partindo-se disto, e em análise ao artigo 227 da Constituição Federal, há a previsão legal como direito da criança “a convivência familiar”, sendo que a alienação parental fere a convivência familiar na medida em que rompe os laços afetivos com um dos genitores da criança, infringindo um direito fundamental garantido a todas as crianças.

Gueiros e Oliveira aprofundam a análise do artigo 227, estendendo ainda o direito à convivência familiar aos pais:

É fundamental defender o princípio de que o lugar da criança é na família, mas é necessário pensar que essa é uma via de mão dupla – direito dos filhos, mas também de seus pais- e, assim, sendo, deve ser assegurado à criança o direito de convivência familiar, preferencialmente na família na qual nasceu, e aos pais o direito de poder criar e educar os filhos que tiveram do casamento ou de vivências amorosas que não chegaram a se constituir como parcerias conjugais. (GUEIROS, 2005, p. 118)

Assim, a alienação parental fere não apenas o direito da criança alienada, mas também o direito do genitor alvo da alienação, o qual vê rompido o vínculo com seu

filho devido à manipulação de um terceiro. É assegurado a todos os pais o convívio com os filhos e o direito à sua criação.

Todo o exposto acima segue ainda o princípio da paternidade responsável, assegurado pela Constituição Federal, em seu artigo 226, § 7º:

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

(...)

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. (BRASIL, 1988)

A Constituição Federal demonstrou preocupação com a criança, de modo que previu expressamente que as consequências da alienação parental violam os direitos e princípios fundamentais, de modo a possibilitar e abrir caminho para a criação da Lei nº 12.318/2010, a fim de versar especificamente sobre o tema.

2.2. LEI Nº 12.318/2010 E A ALIENAÇÃO PARENTAL

A Lei nº 12.318, publicada na data de 26 de agosto de 2010, dispõe sobre a alienação parental. Esta lei surgiu mediante um contexto de extrema necessidade de proteção à criança, sendo crescente o índice de divórcio e, portanto, aumentando a demanda de disputa pela guarda dos filhos frente ao judicial, sendo notado a presença da prática da alienação parental.

Esta Lei dispõe em seu artigo 2º o conceito de alienação parental, sendo:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. (BRASIL, 2010)

A lei ainda, neste mesmo artigo, em seu parágrafo único, exemplifica as formas de alienação parental, ressaltando que se trata de um rol meramente exemplificativo, e não taxativo. Vejamos:

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

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

II - dificultar o exercício da autoridade parental;

III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

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

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

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

VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós. (BRASIL, 2010)

De acordo com a referida lei, e ainda com a Constituição Federal, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente, a alienação parental fere o direito da criança ao convívio familiar saudável, ademais de se caracterizar como abuso moral à criança, ferindo também o direito dos pais de exercerem a paternidade e o pátrio poder, e de convivência com seus filhos, gerando o rompimento dos vínculos afetivos.

Havendo indícios da prática da alienação parental, a Lei nº 12.318/2010 prevê em seu artigo 4º que a parte poderá entrar com uma ação autônoma pedindo o reconhecimento, e eventual extinção, ou poderá entrar com pedido de forma incidental em uma outra ação, como por exemplo, em uma ação onde há como objeto a guarda da criança alienada.

Não sendo reconhecida a prática da alienação parental entre as partes, mas percebendo durante o curso do processo e de realização das audiências que a criança está sendo vítima da alienação, o juiz poderá investigar de ofício, de acordo com entendimento da obra *A prática de alienação Parental é crime?* (ORTEGA, 2018) acerca do artigo 6º, caput, da Lei nº 12.318/2010.

A investigação, de acordo com o artigo 5º da Lei da Alienação Parental, poderá se dar por meio de perícia psicológica ou biopsicossocial, realizada por equipe multidisciplinar devidamente qualificada, sendo feito análise aos autos, análise à relação pessoal entre os genitores da criança envolvida, entrevista com a criança, entrevista com

as partes envolvidas, tudo isto para se chegar à conclusão de existência ou não de alienação parental, e em caso positivo, localizar o alienante.

O alienante será punido, e por mais que não seja considerado crime, a punição será proporcional ao dano gerado à criança, variando entre advertência, aplicação de multas, perda da guarda, chegando até mesmo a ser declarada a suspensão da autoridade parental, conforme prevê o artigo 6º da Lei nº 12.318/2010, em seus incisos.

Em determinados casos, o artigo 6º, caput, da Lei nº 12.318/2010 dispõe que o juiz também poderá optar por aplicar as punições previstas na Lei de Alienação Parental de forma cumulativa.

3. JURISPRUDÊNCIA ATUAL ACERCA DO ENTENDIMENTO PRÁTICO DO JUDICIÁRIO EM CASOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL

Para grande parte da doutrina, o Poder Judiciário teria de ser a última instância para se discutir a alienação parental, sendo o entendimento entre os pais e o acompanhamento psicoterapêutico outros meios para sua resolução.

Alienação parental pode ser alegada em autos autônomos ou incidentalmente. Da decisão interlocutória que resolver incidentalmente a matéria da alienação parental, caberá agravo de instrumento, conforme Informativo de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO CONTRA DECISÃO QUE RESOLVE INCIDENTE DE ALIENAÇÃO PARENTAL.

O agravo do art. 522 do CPC é o meio adequado para impugnar decisão que resolva incidentalmente a questão da alienação parental. A Lei 12.318/2010 prevê que o reconhecimento da alienação parental pode se dar em ação autônoma ou incidentalmente, sem especificar, no entanto, o recurso cabível, impondo, neste aspecto, a aplicação das regras do CPC. A decisão que, de maneira incidente, enfrenta e resolve a existência de alienação parental antes de decidir sobre o mérito da principal não encerra a etapa cognitiva do processo na primeira instância. Portanto, esse ato judicial tem natureza de decisão interlocutória (art. 162, §2º, do CPC) e, por consequência, o recurso cabível, nessa hipótese, é o agravo (art. 522 do CPC). Cabe ressaltar que seria diferente se a questão fosse resolvida na própria sentença, ou se fosse objeto de ação autônoma, como prevê a Lei 12.318/2010, hipóteses em que o meio de impugnação idôneo seria a apelação, porque, nesses casos, a decisão poria fim à etapa cognitiva do processo em primeiro grau. REsp 1.330.172-MS, Rel. Min. Nancy Andriighi, julgado em 11/3/2014.

Ainda neste sentido, o STJ decidiu que é inaceitável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal quando da decisão interlocutória que resolve a questão da alienação parental, o recorrente interponha apelação e não agravo de instrumento.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

É inviável o conhecimento de apelação interposta contra decisão que resolva incidentalmente a questão da alienação parental. O referido equívoco, na hipótese, impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, o qual se norteia pela ausência de erro grosseiro e de má-fé do recorrente, desde que respeitada a tempestividade do recurso cabível. Por sua vez, pode-se dizer que haverá erro grosseiro sempre que não houver dúvida objetiva, ou, em outras palavras, quando (i) a lei for expressa ou suficientemente clara quanto ao cabimento de determinado recurso e (ii) inexisterem dúvidas ou posições divergentes na doutrina e na jurisprudência sobre qual o recurso cabível para impugnar determinada decisão. Assim, não se admite a interposição de um recurso por outro se a dúvida decorre única e exclusivamente da interpretação feita pelo próprio recorrente do texto legal, ou seja, se se tratar de uma dúvida de caráter subjetivo. Nesse contexto, não obstante o fato de a Lei 12.318/2010 não indicar, expressamente, o recurso cabível contra a decisão proferida em incidente de alienação parental, os arts. 162, § 2º, e 522, do CPC o fazem, revelando-se, por todo o exposto, subjetiva - e não objetiva - eventual dúvida do recorrente. Por fim, no caso de fundada dúvida - até mesmo para afastar qualquer indício de má-fé - a opção deverá ser pelo agravo, cujo prazo para interposição é menor que o da apelação, e que não tem, em regra, efeito suspensivo. REsp 1.330.172-MS, **Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 11/3/2014.**

A alienação parental é deveras lastimável para a criança, sendo que este instituto influencia na decisão do magistrado ao conceder a guarda do menor. O Tribunal de Justiça do estado de Santa Catarina, assim decidiu, recentemente:

SEPARAÇÃO DE CORPOS, AFASTAMENTO DO LAR CONJUGAL E GUARDA DE MENOR. GUARDA DEFERIDA À GENITORA. INSURGÊNCIA DO PAI. IMPOSSIBILIDADE DE REVERSÃO DA GUARDA. MEDIDA QUE ATENDE AO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, DO ECA. ALIENAÇÃO PARENTAL EVIDENCIADA. GENITOR QUE, EM TODO O TRÂMITE PROCESSUAL, NÃO MEDIU ESFORÇOS PARA AFASTAR O FILHO DO CONVÍVIO DA MÃE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PRÁTICA DE ATOS INÚTEIS E DESNECESSÁRIOS À DECLARAÇÃO DO SEU DIREITO. GENITOR QUE AGIU DE MODO TEMERÁRIO NOS AUTOS. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 77, III, C/C ARTS. 80, V, E

81, CAPUT, DO CPC). SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Cível n. 0034034-69.2012.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Maria do Rocio Luz Santa Ritta, Terceira Câmara de Direito Civil, j. 17-04-2018).

É cristalino que a jurisprudência caminha para o benefício da criança que está a mercê da alienação parental, a maioria dos casos em sigilo devido ao menor, sendo de suma importância os amplos debates sobre o assunto em sede do Poder Judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verifica-se a alienação parental quando o genitor ou responsável se empenha em desfazer o laço familiar paternal, ou seja, o alienante possui intenção. É toda intervenção emocional e psicológica que o alienante exerce sobre a criança a fim de separá-la do outro lado da família.

A própria Constituição Federal assegura a “convivência familiar” dos menores como garantia fundamental, sendo de absoluta primazia.

Em 2010 foi criada a Lei de Alienação Parental (lei nº12.318) com o intuito de ampliar a proteção ao menor, devido ao aumento do número de divórcios e discussões sobre a guarda destes.

A alienação parental poderá ser discutida por meio de ação autônoma ou incidentalmente, como em um processo de guarda. Findo o processo, o alienante poderá ser punido proporcionalmente ao dano causado à criança, podendo ser advertência chegando até a suspensão da autoridade parental.

Há jurisprudências em relação ao procedimento da ação e do incidente de alienação parental, em que decidiram que é cabível o agravo de instrumento contra decisão interlocutória proferida no incidente.

Conclui-se que o instituto da alienação parental está cada vez mais presente na sociedade, e o advento da Lei de Alienação Parental fora de suma importância para garantir o bem-estar e a convivência familiar da criança.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.** DOU.

BRASIL. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010.** Dispõe sobre alienação parental. DOU, Brasília, 13 jul. 1984.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 2002.

GUEIROS, Dalva Azevedo; OLIVEIRA, Rita de Cássia Silva. **Direito à convivência familiar.** In: Revista Serviço Social e Sociedade. São Paulo: Cortez Editora. Ano XXVI, n.81, p.117-134, mar. 2005.

HEGEL, G. W. F. **Philosophische Propädeutik.** Stuttgart: Ed. Glockner, 1927.

MACHADO, Martha de Toledo. **A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos.** São Paulo: Manole, 2003.

ORTEGA, Flávia Teixeira. **A prática de alienação parental é crime?.** JUSBRASIL, 2018. Disponível em: <<https://draflaviaortega.jusbrasil.com.br/noticias/535070875/a-pratica-de-alienacao-parental-e-crime>>, acessado em 21 de junho de 2018.

GARDNER, Richard. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?.** Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>, acessado em 19 de junho de 2018.

JURISPRUDÊNCIA CATARINENSE. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/buscaForm.do#resultado_ancora>, acessado em 25 de junho de 2018.