

FACULDADE LEGALE

SILVIO ROGERIO APARECIDO DA SILVA

ALIENAÇÃO PARENTAL

**A Diferença entre Ato, Síndrome e a Patologia, sob a
perspectiva do Direito e da Psicologia.**

São Paulo

2016

SILVIO ROGERIO APARECIDO DA SILVA

ALIENAÇÃO PARENTAL

A DIFERENÇA ENTRE ATO, SÍNDROME E A PATOLOGIA, SOB A
PERSPECTIVA DO DIREITO E DA PSICOLOGIA.

Artigo científico apresentado a Faculdade Legale como requisito parcial para a obtenção de título de pós-graduação em Direito de Família e sucessões, sob a orientação do Prof. Nelson Sussumu Shikicima.

DEDICATÓRIA

Dedico o fruto deste trabalho a minha querida e amada filha *Julia Souza Silva*, fonte inesgotável de força e inspiração, bem como a minha família e amigos que sempre acreditaram neste propósito, sobretudo a Deus, por ter dado saúde, sabedoria e paciência para a conclusão deste trabalho. FILHA, PAPAÍ TE AMA!



Submetidos à servidão de genitoras alienadoras que ignora a si mesma com o único propósito de vingança, o judiciário torna-se laçao desta e escravo de sua própria consciência, reduzindo sem motivos a condição de um pai amoroso em conviver com seu filho, que ainda assim demonstra boa fé sendo resistente a padronização cultural em sua luta constante pelo amor. Silvio Rogério.

ALIENAÇÃO PARENTAL

Ato, síndrome ou patologia? Uma breve análise sob a perspectiva do Direito e da Psicologia.

Silvio Rogério Aparecido da Silva ¹
Orientador: Nelson Sussumu Shikicima ²

RESUMO

O Direito de família teve grandes mudanças nos últimos anos, sobretudo no que diz respeito a guarda dos filhos após o fim da relação conjugal, nesse sentido, uma das ferramentas utilizadas pelo judiciário para a tomada de decisão é a avaliação psicológica, decisão que pode agravar a situação em razão da demora para a conclusão, ainda mais nos casos de Alienação Parental. O presente artigo científico tem por finalidade elucidar questões sob a perspectiva do Judiciário e da Psicologia em virtude das diversas interpretações sobre Alienação Parental, no tocante aos Atos, Síndrome e a Patologia. Em vista disso, desenvolvemos a Escala da Alienação Parental por meio de uma pirâmide para identificar o estágio correto e promover a medida mais eficaz para cada situação.

Palavras-chave: Direito de Família. Psicologia Forense. Alienação Parental. Síndrome de Alienação Parental. Pirâmide da Alienação Parental. Criança e Adolescente. Prioridade Absoluta.

¹ Possui graduação em Marketing pela Universidade Nove de Julho – Uninove (2013), especialização em Direito de Família e Sucessões pela Faculdade Legale (2015), pós-graduando em Direito Civil e Processo Civil pela Faculdade Legale e Bacharelado na graduação em Direito pela Universidade Nove de Julho – Uninove. Possui curso em Psicologia Forense pelo grupo Portal Educação (2014), Psicopatologia Forense – Renova Cursos (2016). sillvio.rogerio@gmail.com.

² Dr. Nelson Sussumu Shikicima, Pós Doutor em Direito, Doutorado pela Universidad Del Museo Social Argentino, coordenador e professor da Faculdade Legale, Centro Universitário Salesiano São Paulo, Escola Superior de Advocacia da OAB/SP e Damásio de Jesus.

ABSTRACT

Family law has undergone major changes in recent years, especially regarding child custody after the end of the marital relationship. In this sense, one of the tools used by the judiciary to make decisions is psychological evaluation, a decision that can aggravate the situation by reason of the delay to the conclusion, even more in cases of Parental Alienation. This article aims to elucidate issues from the perspective of the Judiciary and Psychology due to the different interpretations on Parental Alienation, regarding the Acts, Syndrome and Pathology. In view of this, we developed the Parental Alienation Scale by means of a pyramid to identify the correct stage and to promote the most effective measure for each situation.

Keywords: Family Law. Forensic Psychology. Parental Alienation. Parental Alienation Syndrome. Pyramid of Parental Alienation. Child and teenager. Absolute Priority.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. A LEI DO DIVÓRCIO.....	9
3. A INSERÇÃO DA PSICOLOGIA.....	10
3.1. A PERÍCIA PSICOLÓGICA.....	11
3.2. O PSICÓLOGO FORENSE	12
4. LEI DA GUARDA COMPARTILHADA.....	12
5. A LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL	14
5.1. CONCEITO DE SÍNDROME	15
5.2. CONCEITO DE ATOS.....	16
5.3. CONCEITO DE PATOLOGIA	17
5.4. DANO PSICOLÓGICO.....	18
5.5. RESPONSABILIDADE DO JUIZ.....	19
6. A ESCALA DA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	19
7. RECOMENDAÇÕES	21
8. CONCLUSÃO	23
REFERENCIA.....	25

1. INTRODUÇÃO

A Síndrome da Alienação Parental foi descoberta na década de 80 pelo psiquiatra norte-americano Richard Gardner. Trata-se de um processo que consiste em programar uma criança para que odeie um de seus progenitores sem justificativa. Quando a Síndrome está presente, a criança da sua própria contribuição para desmoralizar o genitor alienado (GARDNER² y GARDNER³, §1).

No Brasil a Alienação Parental teve a aprovação legislativa no ano de 2010 por meio da lei 12.318. O Juiz responsável pela redação da lei, Dr. Elizio Luiz Perez nos esclarece em entrevista, que “à época estava tramitando no congresso o projeto de lei da Guarda Compartilhada, contudo, não previa a hipótese de Alienação Parental, e somente a lei de Guarda Compartilhada não dava conta de todo o problema, sobretudo na redação original, pois quando não houvesse consenso não se aplicava a guarda compartilhada, ou seja, bastaria criar uma controvérsia ainda que insincera para impedir a Guarda Compartilhada”.

Tendo em vista as várias possibilidades de identificar a Alienação Parental, ainda é comum entre os operadores do Direito e da Psicologia divergir sobre o tema, dessa forma, o presente artigo detalha os conceitos, atuações e destaca a importância da breve conclusão dos casos que envolvem a Alienação Parental. Contudo, foi possível diferenciar os três estágios: Os Atos que estão exemplificados na lei, a Síndrome que está relacionado com a Psicologia e o nível mais grave, a Patologia, que ocorre quando existe exposição prolongada ao estresse, desencadeada pela vivência de uma situação traumática, a mente passa por um processo inconsciente de dissociação. Na maioria das vezes essa situação é causada por conta da morosidade do judiciário.

2. A LEI DO DIVÓRCIO

Para chegarmos a uma conclusão é necessário entender a origem do problema, ora, não se toma o remédio sem conhecer a doença. Algumas circunstâncias no Direito de família têm sido utilizadas como forma de desestabilizar as famílias após o fim da relação conjugal, dessa forma garantir os altos rendimentos por meio do litígio, afinal havendo filhos, com quem fica a criança? No sistema jurídico atual caso não haja entendimento entre as partes a situação é encaminhada para o poder judiciário, do mesmo modo ao Ministério Público, sendo assim, o Estado mantém o poder para deliberar sobre o futuro das famílias após o fim da relação conjugal, tornando a questão dos filhos um grande dilema, afinal de contas, toda a criança tem direito à convivência igualitária independente do formato familiar. (227 CF/88)³.

Mas nem sempre foi assim, um dos primeiros posicionamentos no que se refere aos cuidados dos filhos após o fim da relação conjugal foi trazido pela lei do divórcio nº 6.515/1977. Consta na Seção II, que trata da proteção da Pessoa dos Filhos, no artigo 9º, no caso de dissolução da sociedade conjugal pela separação judicial consensual, os cônjuges devem acordar sobre a guarda dos filhos. O artigo 10 determina que os filhos ficarão com o cônjuge que não houver dado causa ao fim do matrimônio, não obstante, §1º se pela separação judicial forem responsáveis ambos os cônjuges, os filhos menores ficarão em poder da mãe.

Como se vê, à época não existia previsão legal para o pai conviver com seus filhos após o fim da relação conjugal, salvo em razão de acordo na separação consensual, restando sucumbir a mero visitante (artigo 15). Usualmente o estabelecimento de visitas era deferido em finais de semana alternados, disposição que ao longo do tempo se percebeu que contribuía com

³ 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. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010).

a acentuada redução no relacionamento dos filhos com um dos genitores e com a família extensa deste, ou seja, à época a guarda dos filhos era utilizada como forma de destituição do poder familiar. Pesquisas realizadas com filhos de pais separados mostram que, com frequência, filhos reconhecem que após o desenlace conjugal dos pais ocorre acentuado distanciamento daquele que não permaneceu com a guarda (WALLERSTEIN, LEWIS e BALKESLEE, 2002; BRITO, 2008).

3. A INSERÇÃO DA PSICOLOGIA

Como naquela época a primazia da guarda era dada à mulher, em casos de solicitação do pai em permanecer com a guarda dos filhos, o Judiciário optou por incluir os Psicólogos para avaliar estas questões, sendo assim, criou-se a necessidade de comprovar que a guarda materna seria prejudicial às crianças, muitas vezes atribuindo-se às mães problemas psíquicos. Nessas circunstâncias, era comum o pedido de realização de perícia, para que se avaliasse a situação, havendo, por vezes, pedido para que o perito indicasse qual dos pais possuía melhores condições emocionais para permanecer com a guarda dos filhos. Os cargos de psicólogos no Poder Judiciário no Brasil foram criados nos anos 80, sendo São Paulo um dos primeiros estados a realizar concurso público para preenchimento das vagas, como menciona Bernardi (1999).

Em 1985, ocorreu o primeiro concurso público para a capital de São Paulo, com a criação de 65 cargos efetivos e 16 cargos de chefia. Ele refletiu a busca de uma implantação definitiva da profissão na área judiciária. O provimento de lei CCXXXVI, do Conselho Superior de Magistratura, regulamentou a atuação dos psicólogos do Tribunal de Justiça, disciplinando as funções nas Varas de Menores e nas Varas de Família e Sucessões cumulativamente (BERNARDI, 1999. P. 107).

A disputa pela guarda fomentada pela legislação contribuía por aumentar o enfrentamento entre os genitores que buscavam, avidamente, provas que desqualificassem o outro. Os filhos eram alçados ao lugar de pombos da discórdia, por vezes solicitando-se que descrevessem e avaliassem o comportamento dos pais. Instalava-se uma encenação sobre habilidades e

depreciações de comportamentos, procurando-se atestados e provas de incompetência de ambos os pais. Esse duelo de virtudes, que se fazia necessário para responder ao disposto na legislação, resultava no aumento de hostilidade e agressividade entre as partes, com repercussões nos filhos. Como observado por Ramos e Shine (1994, p.12). Como podemos notar criou-se um óbice por meio do estudo psicossocial para manter os pais afastados dos filhos, obrigando-os a fomentar litígio para conquistar a guarda, tornando os genitores ávidos rivais.

3.1. A PERÍCIA PSICOLÓGICA

A Perícia é um exame de situações ou fatos relacionados a coisas e pessoas praticada por um especialista na matéria que lhe é submetida. O trabalho de peritagem tem como objetivo elucidar determinados aspectos técnicos que, em geral são especificados por meio de quesitos. Os resultados da perícia são apresentados por meio de um parecer sucinto, apenas com respostas aos quesitos formulados, ou via laudo técnico com exposição detalhada dos elementos investigados, sua análise e fundamentação das conclusões, além de resposta aos quesitos formulados. (BRANDIMILLER, 1996).

É função do juiz determinar ou não a realização de uma perícia, sendo ou não provocado pelas partes, uma das características da perícia é ocorrer via “requisição formal”, e seu objetivo é esclarecer uma situação ou fato polêmico que vem de um conflito de interesses. Nesse sentido, o Código de Processo Civil - CPC, expressa as situações em que o juiz pode indeferir a prova pericial, especificamente na Seção X, (artigo 464)⁴. A Psicologia Forense por sua vez, é uma das atividades do psicólogo, que é relativa à descrição dos processos mentais e comportamentais, conforme o uso de técnicas psicológicas reconhecidas, respondendo estritamente à demanda judicial, sem emitir juízo de valor. (SILVA, E. L. 2009). Nesse sentido, vale a lembrança de que o

⁴ Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

psicólogo responde judicialmente pelos efeitos e resultados da medida judicial pautada pelo seu trabalho (SHINE, 2008).

Vale ressaltar que a indicação do magistrado não legitima o psicólogo para atuar em questões que tratam de tema específico, tal como Alienação Parental (Lei 12.318/10, Art. 5º, §2º)⁵, dessa forma o psicólogo tem um prazo de 10 dias para mencionar a falta de aptidão, caso não faça e ainda assim confeccione laudo pericial sobre matéria que não é habilitado está sujeito as sanções administrativas, civis e criminais dependendo do dolo. Na área judicial, a perícia é tida como um meio de prova, que permite incluir dentro do processo dados técnicos que, não raro, o juiz desconhece por ir além dos seus conhecimentos técnico-jurídicos. (ROVINSKI, 2007).

3.2. O PSICÓLOGO FORENSE

O psicólogo forense é um sujeito graduado em Psicologia, com registro junto ao seu Conselho Regional de Psicologia (CRP), e que apresenta competência para exercer atividades que aproximam o mundo da Psicologia ao do Direito. Em 1962 houve a regulamentação da profissão de psicólogo no Brasil (Lei Federal nº 4.119/62), as atividades de perícia e criação de laudos passaram a ter base legal, inclusive apontando que determinadas atividades são de competência exclusiva do psicólogo (atos privativos), elencados no artigo 13, §1º, Diagnóstico Psicológico, Orientação e Seleção Profissional, Orientação Psicopedagogia e Solução de problemas de ajustamento.

4. LEI DA GUARDA COMPARTILHADA

Em 13 de junho de 2008 foi promulgada a lei 11.698 que trata da Guarda Compartilhada, a partir daí não existia mais a necessidade de alegar que a outra parte não tem condições psicológicas para cuidar dos filhos, tampouco a necessidade de um estudo psicossocial, bastava demonstrar que possuía

⁵ 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.

melhores condições de exerce-la (artigo 1583, § 2º)⁶. No entanto existia vício sobre a real intenção da lei para o deferimento da guarda compartilhada dado a redação no artigo 1584, §2º, “quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada”. Por mais que houvesse entendimento sobre as condições psicológicas no que se refere ao termo “sempre que possível”, a doutrina conceituou entendimento presente na ultrapassada lei do divórcio (artigo 9º, lei 6.515/77 - já mencionado neste artigo). “Para a efetivação da guarda compartilhada, recomenda-se a medida interdisciplinar, uma vez que ela pressupõe certa harmonia mínima entre os genitores, muitas vezes distante na prática, o que parece não ter sido considerado pela (Lei 13.058/2014)”⁷, divergente a real intenção do legislador.

Tanto é verdade que houve grande pressão social majoritariamente de pais que desejavam conviver com seus filhos mesmo após o fim da relação conjugal e não tinham seus direitos reconhecidos, vez que ocorriam reiterados descumprimentos por parte do poder judiciário para o deferimento da guarda compartilhada, mesmo não havendo razões para afastar os pais da convivência dos filhos, ou seja, a guarda compartilhada continuava sendo utilizada como artifício para o afastamento parental, logo, a perda do poder familiar.

Diante da necessidade de corrigir esta irregularidade legislativa, e para eliminar qualquer interpretação divergente sobre a real intenção da lei, foi promulgada a lei 13.058/14 conhecida como “a nova lei de guarda compartilhada” certificando o convívio com os filhos de forma equilibrada com a mãe e com o pai após o fim da relação conjugal, independentemente de haver acordo quanto à guarda do filho, basta apenas estar apto a exercer o poder familiar (art. 1.583 §2º)⁸, (art. 1.584 §2º)⁹, dessa forma a criança tem garantido o direito de conviver com seus pais mesmo após o fim da relação conjugal.

⁶ A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores.

⁷ Tartuce, Flávio. Direito Civil, v. 5: direito de família, p. 22.

⁸ Na guarda compartilhada, o tempo de convívio dos filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai (...).

⁹ 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 (...).

5. A LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL

Mas o que as informações trazidas até o momento têm a ver com Alienação Parental? Tudo! Ao passo que as medidas acima resultam no afastamento de um dos pais promovida ou induzida pelo Estado praticados diretamente ou com auxílio de terceiros por meio de sentenças judiciais, esta situação possibilita a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente, logo, torna-se aparente o prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos (Art. 2º, lei 12.318/10), contudo, fica evidente a responsabilidade do ainda mais com a vigência da lei que garante este direito a ambos os pais, o não cumprimento configura nítido abuso de poder. Por outro lado, vale lembrar que o principal responsável por coibir a prática, instalação da síndrome ou da patologia por conta da duração processual a partir do protocolo em ação incidental ou autônoma é a figura do juiz de Direito, em razão das medidas que podem ser tomadas por meio dos poderes atribuídos. (Lei complementar nº 35 de 14 de março de 1979)¹⁰, Título III que trata da Disciplina Judiciária, em seu Capítulo I trata dos Deveres do Magistrado (art. 35). Vale ressaltar que o tempo é fator decisivo, dado que a morosidade torna o judiciário “parceiro” do alienador, favorecendo o desenvolvimento da síndrome, podendo chegar a patologia, inserindo a criança em situação de risco.

Em entrevista concedida com exclusividade para este artigo, o Excelentíssimo Juiz de Direito Doutor Elízio Luiz Perez nos informa que enquanto tramitava a primeira lei de Guarda Compartilhada percebeu que o projeto não previa a hipótese de alienação parental e somente a lei não daria conta de todo o problema, sobretudo na redação original, visto que não havendo consenso, da mesma forma não haveria a guarda compartilhada, logo, bastaria criar uma controvérsia ainda que insincera para impedir a guarda compartilhada. Dessa forma surgiu a necessidade de criar a lei de Alienação Parental com o objetivo de evitar os danos psíquicos as crianças no momento em que está estruturando sua personalidade.

¹⁰ Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN).

Dentre os objetivos desta lei, está o estímulo a Guarda Compartilhada, supondo que o pai ou a mãe queira a guarda unilateral, deve propor uma convivência tão ampla com o outro genitor que se equivale a guarda compartilhada a fim de garantir a convivência ampla da criança com o outro, ou seja, até mesmo as exceções seriam muito parecidas com a guarda compartilhada, dessa forma induz as partes a uma estratégia de cooperação, inverte a lógica do processo, sendo este um instrumento poderoso na mão do juiz. (Artigo 7º)¹¹.

Talvez hoje já haja maturidade suficiente para termos a guarda compartilhada independentemente de lei, ou seja, se o casal está separado, presume-se em exercício a guarda compartilhada, ou seja, se ninguém procurar o judiciário com uma acusação muito grave, não precisa que o juiz diga que é guarda compartilhada, esta já seria automática, dessa forma a gente trataria exceção como exceção¹².

5.1. CONCEITO DE SÍNDROME

A terminologia Síndrome ainda é discutida no campo da psicologia e da psiquiatria no que se refere a classificação diagnóstica, todavia, os estudos do Psiquiatra Dr. Richard A. Gardner M.D. Departamento de Psiquiatria Infantil da Faculdade de Medicina e Cirurgia da Universidade de Columbia, New York, New York, EUA comprovam a consequência de natureza psíquica, em regra, ocorre quando a criança já responde ativamente a campanha de alienação parental. Dr. Richard Gardner conceitua a Síndrome de Alienação Parental (SAP) como um DISTÚRBIO da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificção. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programação,

¹¹ A atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou adolescente com o outro genitor nas hipóteses em que seja inviável a guarda compartilhada.

¹² Elizio Luiz Perez, a real intenção da lei <<https://www.youtube.com/watch?v=-yj7yofxoBA>>.

doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Em alguns casos, então, pode ser mesmo pior do que outras formas de abuso, por exemplo: abusos físicos, abusos sexuais e negligência. A criança é levada a odiar e a rejeitar um progenitor que a ama e do qual necessita (FAMILYCOURTS, §3).

Em relação a nomenclatura, nas situações em que o psicólogo conclui que não é síndrome, mas qualquer outro problema grave, pode tomar as mesmas medidas em proteção à criança, destacando os aspectos emocionais, dessa forma, o laudo permite ao juiz reconhecer os atos e a síndrome independentemente possibilitando aplicar uma medida para cada situação. Dessa forma, podemos entender que Síndrome é consequência dos atos de Alienação Parental que atinge a criança, de modo que começa a responder de forma positiva a alienação, em regra, desenvolve um conflito de lealdade na medida em que repudia um dos genitores para agradar o genitor alienante, são práticas que necessitam de medidas de urgência a fim de preservar a personalidade psicológica e emocional da criança. Algumas das soluções encontram-se no (artigo 6º)¹³, podendo chegar nos casos mais graves a inversão da guarda.

5.2. CONCEITO DE ATOS

Diante da falta da aceitação da psicologia no que se refere a Síndrome, a alternativa elaborada na estruturação da lei desde a primeira versão até a última (existiram 27 versões) foi criar uma categoria de atos de Alienação Parental diferentemente da síndrome, sendo assim, o conceito em nosso ordenamento jurídico fez-se ainda mais cuidadoso no que se refere ao cuidado às crianças, uma vez que se antecipou a necessidade da instalação da síndrome para a intervenção jurídica. Dessa forma o redator da lei, Juiz Dr. Elizio Luiz Perez conceitua a prática de Alienação Parental como atos que por

¹³ 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

si só caracterizam Alienação Parental sem que necessariamente haja uma consequência. Pode-se comparar com agressão de natureza física, o fato de agredir fisicamente não significa necessariamente que haverá uma consequência nociva para a criança, o que não se discute é que deve ser repreendida a agressão, portanto o mesmo paralelo serve para os atos de Alienação Parental, desse modo é incontestável a necessidade da intervenção do juiz para evitar situações mais graves, podendo atuar diretamente sem a necessidade de laudo psicológico.

Por essa razão a lei exemplifica atos Alienação Parental, abordando desde os mais simples em dificultar a convivência das crianças com os pais até os mais graves no que se refere a campanha de desqualificação, (artigo 2º)¹⁴. Situações que são facilmente comprovadas por meio de documentos, tais como e-mail, vídeo, áudio, entre outros. Apesar disso é comum aos juízes se abster desta avaliação, transferindo a responsabilidade para o departamento de psicologia, neste caso, o psicólogo deve confeccionar laudo objetivo com as informações que colher em seu atendimento no que se refere aos atos, entretanto não pode abdicar de mencionar a ocorrência da síndrome ou qualquer outra descrição dos processos mentais e comportamentais, respondendo estritamente à demanda judicial, sem emitir juízo de valor. Nesse sentido, vale a lembrança de que o psicólogo responde judicialmente pelos efeitos e resultados da medida judicial pautada pelo seu trabalho. (SHINE, 2008).

5.3. CONCEITO DE PATOLOGIA

A Patologia é um termo relativamente novo relacionado a Alienação Parental uma vez que encontra espaço quando a Síndrome não é tratada de forma apropriada, acarretando danos irreparáveis aos envolvidos. Em algumas situações pode-se identificar por meio de atentados cometidos contra os filhos

¹⁴ 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.

com o propósito de vingança, infelizmente situações cada vez mais correntes. Nesta fase manifesta-se a sociopatia dado que o ódio supera o amor ao próprio filho e o único objetivo é causar dor a parte contrária, no entanto existem as ocasiões em que a dor do afastamento é tamanha ao ponto de ser impossível dar continuidade da própria vida, trata-se de um adoecimento mental do ser humano, fenômeno conhecido como despersonalização. O progenitor alienador é, às vezes, um sociopata e sem consciência moral. É incapaz de ver a situação de outro ângulo que não o seu. Não distingue a diferença entre dizer a verdade e mentir (MAJOR, §41). O progenitor alienador não respeita regras e não tem o costume de obedecer às sentenças dos tribunais. Presume que tudo lhe é devido e que as regras são para os outros (MAJOR, §38 Y 40).

5.4. DANO PSICOLÓGICO

O dano psicológico é distinto do dano moral, apesar de alguns autores, equivocadamente, tentarem afirmar o contrário. Configura patologia, diferente do dano moral, que não implica presença de doença. (GOMES, 1998). O dano moral é arbitrado pelos agentes jurídicos e o dano psicológico está no campo dos profissionais da saúde mental. O dano psicológico é uma deterioração, disfunção, distúrbio, transtorno ou desenvolvimento psicogênico ou psicorgânico que afeta e/ou volitiva, limita a capacidade de prazer individual, familiar, laboral, social e/ou recreativa. O dano psíquico, por também habitar o discurso jurídico, implica presença de: 1) agente que causa o dano; 2) sujeito que sofre o dano; 3) nexos causal entre ambos; 4) demanda judicial de reparação de danos psicológicos. (CASTEX, 1997). Neste sentido vale lembrar que a prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável em razão de prejudicar a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, por conseguinte constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente (lei 12.318/10, art. 3º)¹⁵.

¹⁵ 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.

5.5. RESPONSABILIDADE DO JUIZ

No momento em que o juiz solicita estudo psicossocial sem definir a guarda compartilhada de plano conforme expresso no artigo 1584, § 2º do Código Civil – redação dada pela lei 13.058/14 - nova lei da guarda compartilhada, deve justificar seu convencimento pois diferente da lei do divórcio, a guarda compartilhada é dever, dessa forma, o juiz deve evitar basear-se na mera presunção de que um dos pais não tem condições de cuidar dos filhos, atribuindo a psicologia “desvendar” quem em tese não tem essa condição, dando a entender que por conta do fim da relação conjugal as crianças perdem o direito a relação familiar. Por outro lado, nas situações em que é necessário o estudo psicossocial o juiz não está adstrito às sugestões da perícia, isto é, não tem obrigação de acatar, podendo ou não acolhe-las. Nas palavras de Theodoro Júnior (2002, p. 434):

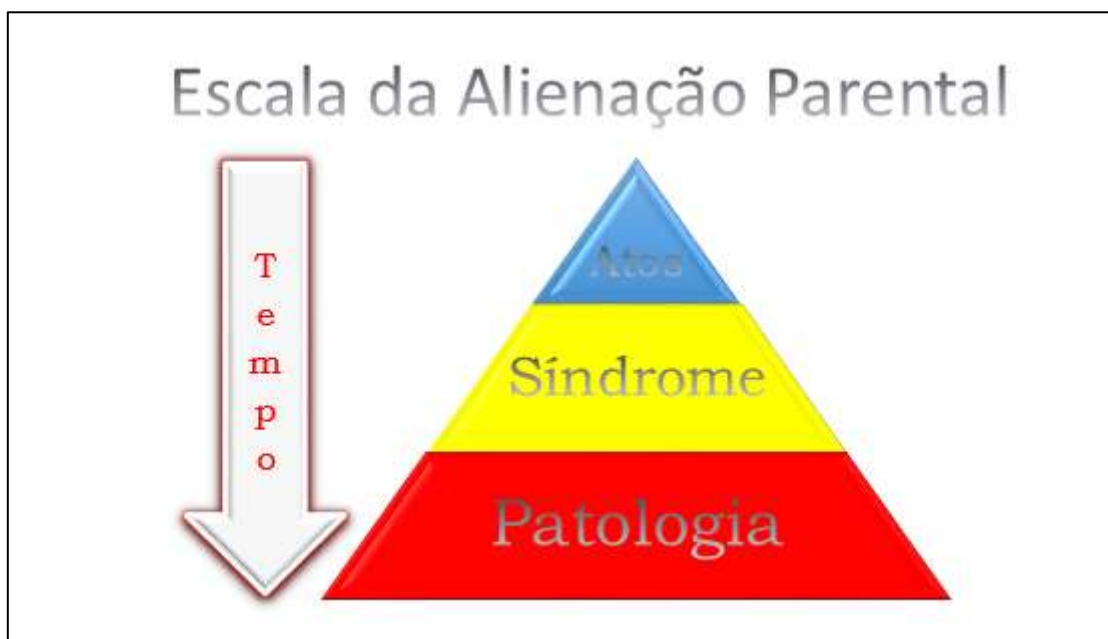
Seu parecer não é uma sentença, mas apenas fonte de informação para o juiz, que não fica adstrito ao laudo e pode formar sua convicção de modo contrário à base de outros elementos ou fatos provados no processo.

Mas quais seriam as condições para o juiz não acatar o parecer psicológico? Em uma amostra da análise de alguns processos, “podemos citar para exemplificar, que se o psicólogo sugeriu que a guarda de determinada criança ficasse com a mãe e, na sentença, o juiz assim o decide, concluímos que o laudo contribuiu para a decisão judicial. Se, ao contrário, o juiz optou pela guarda paterna, houve discordância, logo não contribuição” (SHINE, 2008), de outro modo, com base no estudo apresentado, podemos concluir que o parecer psicológico é apreciado pelo juiz quando esse é favorável a guarda materna, no entanto o mesmo não ocorre quando a avaliação recomenda a guarda paterna.

6. A ESCALA DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Como podemos notar, os casos de Alienação Parental necessitam de profissionais especialistas e contemporâneos para que as medidas de proteção

à criança sejam tomadas de maneira eficaz ao mero indício de atos, caso contrário torna-se um dano irreparável capaz de ocasionar sequelas por toda a vida. Para evitar que a situação chegue neste ponto, o primeiro passo é identificar qual o nível da situação, para em seguida aplicar a melhor medida. Foi pensando nisso que criamos a Pirâmide da Alienação Parental.



A Escala acima demonstra como a letargia para a conclusão da ação pode ser prejudicial às famílias, uma vez que a incidência do tempo é ruínosa. Os envolvidos são incluídos em uma espiral emocional que os levam a um sofrimento intenso culminando prejuízos a criança, tanto é verdade, que dependendo do dolo pode ser considerado como crime de tortura.

“Sempre fui defensor, em julgados ou em obras de doutrina, da aplicação da pena de acordo com a gravidade do delito praticado e não resta dúvida que a alienação parental dependendo do grau de dolo é, tipicamente, um crime de tortura”. Desembargador Aposentado. Dr. Caetano Lagrasta Neto.

O “nexo causal”, relação entre o dano traumático e as sequelas psicológicas, deve ser avaliado, mesmo sendo uma questão delicada e

complexa. (FRANÇA, 2001). Para exemplificar esta situação na prática produzimos um vídeo que aborda casos reais¹⁶.

7. RECOMENDAÇÕES

Atualmente com a vigência da lei de Guarda Compartilhada, os pais têm garantido a convivência com os filhos mesmo após o fim da relação conjugal, por incrível que pareça, a dúvida de quem ingressa no judiciário é se o juiz irá cumprir lei conforme a real intenção. Esta situação chegou em tão alto grau que foram necessárias diversas manifestações para a intervenção do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) por meio da recomendação nº 32, de 5 de abril de 2016.

Dispõe sobre a uniformização e atuação do Ministério Público Brasileiro, através de políticas e diretrizes administrativas que fomentem o combate à síndrome de Alienação Parental que compromete o direito à convivência familiar da criança, adolescente, pessoas com deficiência e incapazes de exprimir a sua vontade.

Considerando a necessidade de ser preservado o direito fundamental das crianças e adolescentes e o princípio da proteção integral e da prioridade absoluta, e por força dos artigos 226 e 227 da Constituição Federal, do artigo 236 do ECA, bem como do artigo 1.637 do Código Civil, a problemática da alienação parental deve ser tema habitual nos cursos de formação dos membros dos Ministérios Públicos Estaduais, bem como deve ser priorizada a temática no planejamento estratégico das unidades.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) por meio da Ministra Nancy Andrighi seguiu o mesmo entendimento e publicou a recomendação nº 25, de 24 de agosto de 2016.

Recomenda aos Juízes que atuam nas Varas de Família que observem o disposto na Lei nº 13.058/2014, nos termos que especifica.

Art. 1º. Recomendar aos Juízes das Varas de Família que, ao decidirem sobre a guarda dos filhos, nas ações de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar,

¹⁶ Alienação Parental, Atos, Síndrome e Patologia.
<<https://www.youtube.com/watch?v=LYIvSd4opk>>

quando não houver acordo entre os ascendentes, considerem a guarda compartilhada como regra, segundo prevê o § 2º do art. 1.584 do Código Civil.

§ 1º Ao decretar a guarda unilateral, o juiz deverá justificar a impossibilidade de aplicação da guarda compartilhada, no caso concreto, levando em consideração os critérios estabelecidos no § 2º do art. 1.584 do Código Civil.

Art. 2º. As Corregedorias Gerais da Justiça dos Estados e do Distrito Federal deverão dar ciência desta Recomendação a todos os Juízes que, na forma da organização local, forem competentes para decidir o requerimento de guarda ou para decretá-la, nas ações de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar.

Com o objetivo de eliminar qualquer interpretação contrário à convivência igualitária, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já se posicionou, determinando a guarda compartilhada independente do entendimento entre os pais, por mais que já houvesse posicionamento anterior.

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIVÓRCIO. GUARDA COMPARTILHADA. POSSIBILIDADE.

Diploma legal incidente: Código Civil de 2002 (art. 1.584, com a redação dada pela Lei 13.058/2014).

Controvérsia: dizer se a animosidade latente entre os ascendentes, tem o condão de impedir a guarda compartilhada, à luz da nova redação do art. 1.584 do Código Civil.

A nova redação do art. 1.584 do Código Civil irradia, com força vinculante, a peremptoriedade da guarda compartilhada. O termo "será" não deixa margem a debates periféricos, fixando a presunção - jure tantum - de que se houver interesse na guarda compartilhada por um dos ascendentes, será esse o sistema eleito, salvo se um dos genitores [ascendentes] declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor (art. 1.584, § 2º, in fine, do CC).

Recurso conhecido e provido.

(REsp 1626495/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 30/09/2016)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. CONSENSO. NECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DO MENOR. POSSIBILIDADE.

1. A guarda compartilhada busca a plena proteção do melhor interesse dos filhos, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais.

2. A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do

Poder Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial.

3. Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem com o ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidenciação das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso.

4. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole.

5. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta.

6. A guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta - sempre que possível - como sua efetiva expressão.

7. Recurso especial provido.

(REsp 1428596/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 25/06/2014).

Diante de estudos, esclarecimentos, posicionamentos, jurisprudências e recomendações, ainda assim, passados 2 anos da promulgação da lei que determina a Guarda Compartilhada como regra após o fim da relação conjugal, ainda lamentamos o inacreditável número de 12,9% de Guarda Compartilhada conforme dados do (IBGE) elaborado pelo Observatório Brasileiro da Guarda Compartilhada (OBGCIBGE)¹⁷.

8. CONCLUSÃO

Podemos demonstrar por meio deste artigo que a Alienação Parental foi por muito tempo promovido pelo poder judiciário, mais especificamente a partir da lei do divórcio, por não haver previsão legal para que os pais convivam com seus filhos após o fim da relação conjugal, situação em que o Estado é responsável pelo afastamento sem que haja justo motivo, todavia ainda existe resistência de alguns juízes em entender que o afastamento é uma prática prejudicial a criança, ou pior, continua por manter esta postura, tanto é verdade

¹⁷ Portal scielo. Pesquisa Registro Civil, 2015, IBGE. Elaboração, preparação: Fernando Valentin – OBGC Brasil, 2016.

que em plena vigência da lei que determina como regra a convivência igualitária temos apenas 12,9% de guarda compartilhada, imagino o que os pais enfrentavam à época nas salas de audiência enquanto não existia este direito. Talvez a maior de todas as implantações de falsas memórias é a informação de que os pais abandonam seus filhos, afirmação feita por quem convive com a criança sem que haja a confirmação da parte contrária, mesmo sabendo que na falta do acordo o direito aos filhos era suprimido. Ora, se não fosse pelo interesse em conviver com os filhos, como justificar o elevado número de pais que lutam diuturnamente por este direito? A questão é: porque a convivência paterna ainda é um tabu?

Nas ocasiões em que haja resistência de uma das partes, pode ser motivo de punição em razão de prejudicar o interesse do filho uma vez que independente de acordo ou entendimento do casal a criança deve ter seus direitos fundamentais respeitados. A impressão que se tem é que existe a necessidade da guarda para garantir o exercício do poder familiar, ora, se assim fosse, até mesmo os casais que convivem juntos seriam obrigados a definir a guarda do filho, dessa forma, cabe esclarecer que o poder familiar não se perde com o fim da relação conjugal, aliás, é motivo de desassossego a obrigação da guarda para garantir o poder familiar, quando deveriam apenas regulamentar a convivência, afinal é o que se busca com ação de guarda promovida por pais naturais e não fazer disso uma disputa.

Este assunto ainda é tratado como tabu por alguns juízes mais antigos, em razão de interpretar com naturalidade o afastamento parental sem importar com a construção do afeto e a formação psicológica da criança, porém, diante dos diversos estudos foi possível notar as graves consequências do afastamento, não se admitindo esta postura dos envolvidos, tampouco do judiciário. Nesse sentido surge a necessidade da atuação de profissionais especialistas para investigar até que ponto a divergência é ruim para a criança, pois o judiciário não tem a tarefa de eliminar todos os conflitos.

Concluimos portanto que a guarda compartilhada é a maior proteção que a criança pode ter contra a alienação parental, de modo que a convivência

com ambos os pais torna mais difícil uma possível programação da criança e anula a instalação da síndrome eliminando a ocorrência de uma situação patológica e caso ocorra, o profissional que irá atuar deve saber identificar unicamente cada situação. Acredita-se que em um futuro próximo não será mais necessário a ação de guarda em famílias naturais, tornando necessário apenas a regulamentação da convivência por meio da mediação, empoderando os pais a cuidar dos seus filhos sem a interferência do Estado. Dessa forma, encerra um círculo vicioso de afastamento parental, para dar início a um círculo virtuoso como forma equilibrada do convívio com pai e mãe.

REFERENCIAS

PEREZ, Elizio Luiz. **Entrevista. Alienação Parental – A Real Intenção da Lei.** Exclusiva para o desenvolvimento deste artigo. São Paulo 17/05/2016. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=-yj7yofxoBA>>.

BRASIL. **Lei 6.515, 26 de dezembro de 1977.** Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento. , seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6515.htm>. Acesso em: 04 abr. 2016.

BRASIL. **Lei 10.406, 10 de janeiro de 2002.** Institui o código civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 10 abr. 2016.

BRASIL. **Lei 11.698, de 13 de junho de 2008.** Altera os arts. 1.583 e 1.584 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm>. Acesso em: 14 abr. 2016.

BRASIL. **Lei 12.318, 26 de agosto de 2010.** Dispõe sobre a alienação parental. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 15 de set. de 2014.

BRASIL. **Lei 13.058, 22 de dezembro de 2014**. Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm> Acesso em: 22 mai. 2016.

BRASIL. **Lei 13.105, 16 de março de 2015**. Institui o código de processo civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 10 abr. 2016.

BRASIL. **Lei Complementar nº 35, de março de 1979**. Dispõe sobre lei orgânica da magistratura nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm>. Acesso em: 20 abr. 2016.>. Acesso em: 12 de mai. 2016.

Brasil. **Decreto lei nº 53.464 de 21 de janeiro de 1964**. Regulamenta a lei nº 4.119 de agosto de 1962, que dispõe sobre a profissão de Psicólogo. Disponível em: http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2008/08/decreto_1964_53464.pdf. Acesso em 20 de jun. 2016.

NETO, Caetano Lagrasta: **Alienação Parental dependendo do grau do dolo é tortura**. Migalhas, São Paulo, nº. 4.010, 26 de ago de 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI225898,101048-Caetano+Lagrasta+Neto+Alienacao+parental+dependendo+do+grau+de+dolo+e>>. Acesso em: 20 mai. 2016.

GARDNER. Richard A. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?** Departamento de Psiquiatria Infantil da Faculdade de Medicina e Cirurgia da Universidade de Columbia, New York, New York, EUA. Tradução para o português por Rita Rafaeli. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>>. Acesso em 23 mai. 2016.

BRASIL. **Resolução nº 008, de 30 de junho de 2010**. Brasília, DF: Conselho Federal de Psicologia, 2010. Dispõe sobre a atuação do psicólogo como perito e assistente técnico no Poder Judiciário. Disponível em <http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2010/07/resolucao2010_008.pdf> Acesso em 05/10/2014.

Caderno Temático vol. 10 – **Psicólogo Judiciário nas Questões de Família**. A ética própria da psicologia: mudanças na relação assistente técnico e perito. / Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região – São Paulo: CRPSP, 2010.

Conselho Federal de Psicologia. **Referências técnicas para atuação do psicólogo em Varas de Família** / Conselho Federal de Psicologia. Brasília: CFP, 2010.

Conselho Federal de Psicologia. **Cartilha avaliação psicológica** / Conselho Federal de Psicologia. 1º ed. Brasília: CFP, 2013.

Portal Educação. **Psicologia Forense** / Portal Educação. Campo Grande: Portal Educação, 2013.

SHINE, Sidney. **Avaliação Psicológica e lei: Adoção, Vitimização, Separação Conjugal, Dano Psíquico e outros temas**. São Paulo. Casa do Psicólogo, 2005.

BARROSO, Sabrina Martins. **Psicopatologia Forense**. Material institucional integrante do curso de Psicopatologia Forense vinculado à Renova Cursos. São Paulo. Renova Cursos, 2016.

JUNIOR, Milton Córdova. **Alienação parental judicial**. Disponível em: <<http://www.pailegal.net/guarda-compartilhada/artigos/878-alienacao-parental-judicial>> Acesso em: 22 de jun. de 2016.

RAEBURN, Paul. **O novo papel do pai: A ciência desvenda o impacto da paternidade no desenvolvimento dos filhos** / Paul Raeburn; tradução Douglas Santos Hugentobler. 1. ed. Rio de Janeiro: ago, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**, v. 5: direito de família / Flávio Tartuce. – 10. ed. Ver., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.