



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE**

CRISTIANA MENDES DE SOUZA

**A MEDIAÇÃO COMO MEIO EFICAZ NO TRATAMENTO DA ALIENAÇÃO
PARENTAL**

**RECIFE
2017**

CRISTIANA MENDES DE SOUZA

**A MEDIAÇÃO COMO MEIO EFICAZ NO TRATAMENTO DA ALIENAÇÃO
PARENTAL**

**Monografia apresentada como
requisito para obtenção do título de
Bacharelado em Direito pelo
CCJ/UFPE.**

**Professor orientador: Daniel e
Silva Meira**

**RECIFE
2017**

CRISTIANA MENDES DE SOUZA

A MEDIAÇÃO COMO MEIO EFICAZ NO TRATAMENTO DA ALIENAÇÃO
PARENTAL

BANCA EXAMINADORA

Monografia entregue à Faculdade de Direito do Recife, como pré-requisito para conclusão do Curso de Bacharelado em Direito, Universidade Federal de Pernambuco – UFPE.

Aluna aprovada em ____ de _____ de 2017.

Prof. Orientador: Daniel e Silva Meira

Prof. (a) Examinador 1

Prof. (a) Examinador 2

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por ter concluído este projeto e passado mais uma etapa nessa longa estrada da vida sempre debaixo dos Seus cuidados e proteção. Tudo posso naquele que me fortalece!

Agradeço ao meu pai Yuri e à minha mãe Deide pelo amor incondicional e incentivo, de perto ou de longe, sempre acreditando em mim. Meu pai, o meu maior exemplo de vida, de força de vontade, de superação, caráter e fé. Minha mãe, sempre bondosa, me ensinando a ser paciente, caridosa e amorosa, me ajudando em todos os momentos. Essa conquista, sem dúvidas, é fruto de todo o esforço que vocês fizeram durante anos e serei eternamente grata.

Aos meus irmãos, Yure e Daniel, que também me incentivaram e sempre acreditaram em mim. Ter irmãos é uma dádiva de Deus e vocês são muito importantes para o meu sucesso.

Ao meu orientador, professor Daniel Meira, que, de pronto, acolheu minhas ideias e me ajudou a concretiza-las na forma deste trabalho, também vai minha gratidão. Um exemplo de humildade, se preocupando sempre em servir ao próximo, jamais ambicionando qualquer retorno.

Aos meus amigos, familiares e mestres que me acompanharam nesses cinco longos anos, também registro toda minha gratidão. Destaco com muito carinho o nome de Henrique, que me deu muita força e suporte dia após dia, que me incentivou em todos os momentos e sempre acreditou que eu trilharia um caminho de sucesso.

Aos amigos que fiz na faculdade, que evoluíram junto comigo e tornaram esse caminho mais suave e feliz. Agradecimento especial aos “inimputáveis”, grupo que se formou durante essa trajetória e que acabou construindo laços fortes que levarei comigo para o resto da minha vida. Obrigada por me ensinarem o que é amizade e companheirismo. A minha caminhada jamais seria a mesma sem cada um de vocês. A Faculdade de Direito do Recife certamente marcou a minha vida juntamente com todos os que ali estiveram ao meu lado.

“A ciência moderna ainda não produziu um medicamento tranquilizador tão eficaz como o são umas poucas palavras boas”. (Freud)

RESUMO

O presente trabalho tem a pretensão de trazer à discussão os possíveis benefícios advindos do emprego da mediação no tratamento da alienação parental, que tem a possibilidade não somente de solucionar superficialmente os conflitos, mas sim de efetivamente garantir à criança e ao adolescente que um dia sofrera com a alienação, de viver em ambientes harmônicos, bem como ter uma convivência familiar saudável. A alienação parental hoje é regulamentada pela Lei 12.318/2010 que, em seu projeto de lei, previa a possibilidade de as partes utilizarem-se da mediação para a solução do litígio, contudo o artigo foi vetado de forma descabida. O trabalho realizado na mediação vai além da solução material do conflito. Em casos como este, que envolvem pessoas, sentimentos, ressentimentos, mágoas, as razões verdadeiras dos conflitos muitas vezes ficam escondidas e disfarçadas em forma de anseios materiais, de modo que verdadeira solução deve tratar estas razões ocultas. Através da escuta ativa, da empatia, da atitude de acolhimento, da reciprocidade escuta-fala e demais técnicas, a mediação vem dando abertura para efetivas soluções dos mais diversos tipos conflitos, de modo que deveria estar incluso nesse leque o tratamento de tão *sui generis* conflito, como o advindo da alienação parental, tema delicado e que requer especial tratamento.

SUMÁRIO

1.	CONSIDERAÇÕES INICIAIS	7
2.	DAS TRANSFORMAÇÕES NA SOCIEDADE E NA FAMÍLIA. DO DIREITO DE FAMÍLIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	9
2.1	Do conceito de direito de família.....	9
2.2	O Direito de família, a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002	11
2.3	Do poder pátrio ao poder familiar	13
3.	DA ALIENAÇÃO PARENTAL	17
3.1	Noções introdutórias.....	17
3.2	Da Síndrome da Alienação Parental.....	21
3.3	Da Lei nº 12.318/10	23
4.	DA MEDIAÇÃO	27
4.1	Arbitragem, Conciliação e Mediação	27
4.2	Noções introdutórias sobre a mediação – Lei 13.140/2015.....	30
4.3	Das práticas restaurativas na mediação.....	37
4.4	Dos vetos na Lei 12.318/10	42
5.	CONSIDERAÇÕES FINAIS	46
	REFERÊNCIAS	50
	ANEXO I	54

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A sociedade é dinâmica e, com isto, dezenas de modificações ocorrem dia após dia nos mais variados ramos sociais, desencadeando uma série de consequências, umas positivas, outras, nem tanto. Não se pode negar a importância que o instituto familiar possui dentro da organização social, de modo que as mudanças que nela ocorrem tem o poder de afetar e envolver muito mais que o núcleo familiar. A ideia de composição familiar, historicamente patriarcal, passou por grandes transformações, mudando, também, a dinâmica da vida familiar e o papel das pessoas dentro desse arranjo.

A Alienação Parental é um fenômeno relativamente novo que se potencializou a partir da quebra da dinâmica na qual ambos os genitores vivam juntos em uma mesma casa “até que a morte os separasse”, cuidando dos filhos e mantendo sua estrutura nos moldes patriarcais. Em apertada síntese, a Alienação Parental se dá, predominantemente, quando um dos ex cônjuges resta insatisfeito, magoado, ressentido após a dissolução conjugal. Como meio de atingir a outra parte genitora com quem não mais convive, acaba por achar em seu filho um modo de prejudicá-la e irritá-la. Trata-se aqui verdadeiramente de uma abusividade do direito de guarda, quando o intuito de prejudicar o outro se sobressai à busca de garantir ao filho vida digna e feliz.

A alienação decorre de uma disputa cuja ação parte, em geral, de um dos genitores, também podendo ser realizada por avós, tios e outros familiares, que passa a denegrir, através de falsas memórias, a imagem do outro genitor com o intuito de gerar no filho menor uma atitude de aversão, sem existir justificativas reais para tal postura, acarretando o afastamento da criança, que vem a desenvolver sentimentos de desprezo e repúdio como sintomas devastadores e, aos poucos, vai abandonando o genitor vítima.

Diante disso, mesmo já existindo o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) a fim de resguardar os direitos do menor, estabelecendo os deveres dos pais e guardiões, fez-se necessária a criação da lei 12.318 de agosto de 2010. Esta dispõe sobre a Alienação Parental, elencando em seu texto elementos de

caracterização desse fenômeno, suas sanções e demais normas sobre o tema. A referida lei possui base no Art. 227 da CF/88, que versa sobre o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar todos os interesses inerentes à criança e ao adolescente.

Atualmente a resolução dos conflitos causados pela Alienação Parental se dá por meio judicial, onde as consequências para quem pratica variam de acordo com a intensidade e o grau em que a alienação ocorreu. Contudo, haja vista a complexidade do assunto, nem sempre a esfera judicial é eficiente e suficiente a ponto de sanar efetivamente o problema e garantir à criança/adolescente uma convivência familiar saudável.

Em verdade, esses conflitos não versam somente sobre a convivência de cada genitor com seu filho, ante o conflito emocional que permeia a questão. Nesse ponto, insere-se a mediação, que, através de um trabalho delicado, voltado para as partes e para o ambiente de conversação, visa à promoção da dissolução do conflito advinda das próprias partes, como um consenso sobre o caso que venha, pacífica e efetivamente, pôr fim ao conflito.

Nesse cenário, o presente trabalho visa debater os possíveis benefícios advindos do tratamento da Alienação Parental através da mediação. Tema que requer tão delicado trato necessita de um meio que trabalhe as particularidades de cada caso, de modo que o conflito seja efetivamente sanado e o menor, o maior beneficiado com o fim do jogo psicológico de que é alvo, possa ter, então, boa convivência familiar.

Para os procedimentos metodológicos fez-se a utilização de pesquisa exploratória e técnica de observação bibliográfica, onde, para Gil (2007), proporciona maior familiarização com o problema, com vistas a torná-lo explícito a construir hipóteses, com o objetivo principal no aprimoramento de ideias. Assim, foram utilizadas pesquisas em doutrinas, legislação, jurisprudência, e artigos científicos com disponibilização eletrônica.

2. DAS TRANSFORMAÇÕES NA SOCIEDADE E NA FAMÍLIA. DO DIREITO DE FAMÍLIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 Do conceito de direito de família

A entidade familiar carrega em si grande importância frente à sociedade, refletindo nos mais variados âmbitos da vida social. Mesmo com as transformações que vão pouco a pouco ocorrendo, a família não perde sua importância, apenas se transforma. Assim, já há muito, Washington de Barros Monteiro definia a família como *o núcleo fundamental, a base mais sólida em que repousa toda a organização social*¹, de modo que, segundo Gonçalves² o direito de família, se comparado a todos os outros ramos do direito, é o que se encontra mais intimamente ligado à própria vida, afinal, os indivíduos no geral são providos de um organismo familiar.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, por sua vez, relata que “família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado”³. Nesse contexto, estabelece que a maior função do Estado é a preservação da família. Assim, a família possui tanto caráter público, como privado, ante a observação do indivíduo como integrante da organização familiar, bem como inserido no contexto social (Dias, 2015).

No que tange ao Direito das Famílias, nomenclatura que considera mais apropriada, Maria Berenice Dias aduz que seu conceito é seu próprio objeto, é o ramo que disciplina a própria organização familiar, de modo que sua conceituação acaba por ser a própria enumeração dos vários institutos que regulam as relações entre as pessoas ligadas por um vínculo de consanguinidade, afinidade ou afetividade, como pais e filhos, cônjuges e conviventes⁴.

¹ MONTEIRO, Washington de Barros. Apud CAMPOS. Alyson Rodrigo Correia; LOBO. Fabíola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. Direito das Famílias das Sucessões. Ed. Nossa Livraria – Recife: 2014. P. 20.

² GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, volume 6: Direito de Família- 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.

³ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS HOMENS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm. Acesso em: 13/01/2017.

⁴ DIAS, Maria Berenice Manual de direito das famílias I Maria Berenice Dias. -- 10. ecl. rev., atual. e ampl. -- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

De maneira diversa, assim conceitua o Direito de Família a doutrinadora Maria Helena Diniz:

É o complexo de normas que regulam a celebração do casamento, sua validade e os efeitos que dele resultam, as relações pessoais e econômicas da sociedade conjugal, a dissolução desta, a união estável, as relações entre pais e filhos, o vínculo do parentesco e os institutos complementares da tutela e curatela.⁵

Maria Helena Diniz sintetiza o vocábulo *família* em três acepções, que são o sentido amplíssimo, o sentido lato e a acepção restrita. Na primeira acepção, família abrange os indivíduos ligados pelo vínculo afinidade. Por outro lado, a acepção *lato sensu* do vocábulo refere-se àquela formada além dos cônjuges ou companheiros, que também abrange seus filhos, os parentes da linha reta ou colateral, bem como os afins (art. 1.595/CC e parágrafos). Por fim, o sentido restrito delimita a família à comunidade formada pelas pessoas unidas por laços de filiação e matrimônio.

Assim, ante a amplitude de conceitos e definições que possuem a família e seu direito, percebe-se a dificuldade, quiçá impossibilidade, de elaborar uma única definição para tão amplo ramo, tendo em vista a complexidade de relações socioafetivas nele inclusas. E é exatamente neste sentido que Stolze aduz que este conceito é, *sem dúvida, a mais personalizada forma de agregação intersubjetiva, não podendo, por conseguinte, ser aprioristicamente encerrada em um único standard doutrinário*⁶.

Com o advento do Código Civil de 2002, foram regulamentados aspectos essenciais do direito de família ao tratar dos seus princípios e normas constitucionais. São os princípios Fundamentais, que abrangem o da Dignidade da Pessoa Humana e o da Solidariedade; e os Princípios Gerais, que abrangem Igualdade, Liberdade, Afetividade, Convivência Familiar e Melhor Interesse da Criança. Esses princípios são fundamentais norteadores do entendimento Jurídico e servem para discernir e esclarecer a sua importância.

⁵ DINIZ, Maria Helena. Apud CAMPOS. Alyson Rodrigo Correia; LOBO. Fabíola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. Direito das Famílias das Sucessões. Ed. Nossa Livraria – Recife: 2014. P. 20.

⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze. Apud CAMPOS. Alyson Rodrigo Correia; LOBO. Fabíola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. Direito das Famílias das Sucessões. Ed. Nossa Livraria – Recife: 2014. P. 20.

2.2 O Direito de família, a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002

O modelo familiar inicialmente instalado no Brasil adveio dos moldes portugueses que aqui chegaram com a colonização. Nessa época, enquanto colônia, era aqui vigente o direito normativo do colonizador, o qual era influenciado pelas culturas romana, canônica e germânica. No direito romano a família não se restringia à consaguinidade, e o homem, nos moldes patriarcalistas, possuía autoridade sobre todos os descendentes, como filhos, esposa, parentes, padrinhos, afilhados, etc.

O direito canônico, por sua vez, muito valorizava a família, tendo em vista que viam o casamento como um sacramento, por meio do qual ocorria a união entre homem e mulher, não podendo os homens dissolver o que Deus une. A Igreja comandava o casamento e a instituição da família. Assim, durante o período colonial o casamento possuía os moldes canônicos e havia a hierarquização dentro da família, com o poder centrado no patriarca.

O Código Civil de 1916, resultante de discussões e projetos iniciados desde 1899, tinha cunho patrimonialista, onde ser sujeito de direito representava ser “sujeito de patrimônio”. A família ainda era estritamente patriarcal, sendo o marido o único chefe, razão pela qual à esposa era atribuída a função de colaboradora nos encargos familiares. As relações familiares eram formadas unicamente por laços sanguíneos, não considerando as relações afetivas para constituição de laços familiares. Havia distinção, inclusive, entre os “filhos legítimos e os ilegítimos”, naturais e adotivos, ressaltando-se que os adotados não participavam da sucessão hereditária.

A Constituição de 1988, a dita Constituição cidadã, consagrou princípios que trouxeram significativa importância no ordenamento jurídico brasileiro no que tange ao direito de família. O princípio da igualdade consagrado no art. 5º reflete as mudanças sociais que têm ocorrido, acentuando aqui que não se limita à igualdade perante a lei em direitos e obrigações. Um dos maiores reflexos desse alto degrau que foi galgado é a priorização da guarda compartilhada entre o pai e a mãe, tendo em vista que ambos tem igual poder familiar. A mulher e o homem encontram-se, então, no mesmo patamar de direitos e responsabilidades, inclusive dentro do

próprio seio familiar, na qualidade de genitores.

O conjunto de princípios regidos nessa Constituição trouxe clareza para o bom convívio em meio à sociedade. A Magna Carta coloca a família como a base da sociedade, garantindo-lhe especial proteção do Estado, consoante o art. 226. Nesta senda, expressam Stolze e Pamplona Filho (2011), que a família, assim como outros institutos do Direito Privado, experimentou um verdadeiro processo de funcionalização, sendo dotada de uma função social.

Importa neste estudo destacar a instituição, por meio do art. 227, CF/88, do direito à convivência familiar e comunitária da criança ao lado de garantias como o direito à vida, à saúde, alimentação, entre outros, conferindo-lhe a qualidade de direito fundamental.

Dentro do Código Civil, o livro IV da parte especial trata do direito de família, também enfatizando a igualdade entre os cônjuges, que, para Gonçalves (2013), materializa a paridade no exercício da sociedade conjugal, redundando no poder familiar e proibindo as interferências das pessoas jurídicas de direito público na comunhão de vida instituída pelo casamento. Nesse contexto, ainda relata:

As alterações pertinentes ao direito de família demonstram e ressaltam a função social da família no direito brasileiro, a partir especialmente da proclamação da igualdade absoluta dos cônjuges e dos filhos; da disciplina concernente à guarda, manutenção e educação da prole, com atribuição de poder ao juiz para decidir sempre no interesse desta e determinar a guarda a quem revelar melhores condições para exercê-la, bem como suspender ou destituir os pais do poder familiar, quando faltarem aos deveres a eles inerentes; do reconhecimento do direito e alimentos inclusive aos companheiros e da observância das circunstâncias socioeconômicas em que se encontrarem os interessados; da obrigação imposta a ambos os cônjuges, separados judicialmente, de contribuírem, na proporção de seus recursos, para a manutenção dos filhos...⁷

Outras grandes inovações trazidas pela Constituição/88 que refletiram no Código Civil de 2002, foram a consideração de união estável como entidade familiar, bem como o reconhecimento da família monoparental, estendendo a esta, também, a sua tutela.

⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Vol. VI. 4. ed., São Paulo : Saraiva, 2007, p. 35.

Assim, a Constituição Federal e o Código Civil são fundamentais para as garantias do direito de família, que hoje vê de forma diferente a função de cada indivíduo dentro do núcleo familiar. Frente a estas transformações quanto à responsabilidade dos genitores, a proteção ao menor (filho) também se desenvolveu no texto Constitucional. Independentemente do titular da guarda da criança, importa garantir seus direitos.

2.3 Do poder pátrio ao poder familiar

De acordo com as modificações históricas e culturais, a sociedade tem se transformado, bem como as organizações familiares e os papéis do genitor e da genitora frente aos filhos, gerando grandes alterações no arranjo familiar.

Inicialmente, como retro destacado, o modelo de família baseava-se no patriarcalismo. O poder familiar era concentrado na figura do pai, o qual exercia seu poderio sobre sua esposa e filhos. A mãe não detinha poder sobre os filhos, sendo vista apenas como colaboradora do pai. Neste sentido, discorre Carlos Roberto Gonçalves:

“O *pater* exercia a autoridade sobre todos os seus descendentes não emancipados, sobre a sua esposa e as mulheres casadas com manus com os seus descendentes. A família era, então, simultaneamente, uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional. O ascendente comum vivo mais velho era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz.”⁸

Durante a Idade Média, a Igreja Católica tinha o controle dos mais variados setores sociais, inclusive no que tange à formação familiar, de modo que somente o matrimônio religioso era aceito, o qual era regido pelo direito canônico, mas também eram observadas diversas regras de origem germânica. O papel de chefe familiar ainda era depositado na figura paterna, sendo todos os entes da família a ele submissos.

Com a mudança do panorama religioso, econômico e educacional, no final do século XX começaram a ocorrer modificações substanciais no papel feminino perante a sociedade, bem como no seio familiar, gerando o recuo do patriarcalismo

⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Direito de Família, Vol. VI. 5 ed., São Paulo: Saraiva, 2008. P. 15.

do protagonismo socio-familiar. A mulher, cada vez mais imponente, autossuficiente, irresignada com a submissão e inferioridade a que lhe eram impostas, foi gradativamente assumindo papel mais sólido e importante na família, não somente dentro, mas também fora de casa, quando passou a ser também provedora do lar.

As mudanças iniciadas com a “emancipação” da mulher casada, não mais submissa ao seu marido, foram se expandindo e abarcando as divorciadas e as mães solteiras, que há pouco eram marginalizadas.

As transformações da época abrangeram ainda mais, entrando no cenário o Estado Social, agora intervencionista, que visa garantir o bem-estar social através de técnicas de controle, razão pela qual passou não mais a visualizar as relações familiares puramente como matéria restrita ao interesse privado. A tutela do hipossuficiente, menor vulnerável, passou a vigorar também no seio familiar, à vista disso, potencializou-se a equidade dos genitores em deveres e obrigações frente aos filhos.

Houve, em verdade, a conversão do pátrio poder no agora chamado poder familiar. Muito mais abrangente e igualitário, o poder familiar traduz as responsabilidades de ambos os genitores para com os filhos. Essa proteção ganhou relevância legal e destaque social, tendo ambos os pais igual poder sobre os filhos, de modo que passou a ser competência de ambos, na mesma medida, a garantia da manutenção material, cuidado, afeto, educação, acompanhamento no desenvolvimento educacional e social, bem como atendimento das demais necessidades.

Ressalta-se que não ocorreu apenas a distribuição do centro poder, antes concentrado na figura do *pater* e que ambos os genitores igualmente passaram a ter. Houve, efetivamente, o direcionamento do poder familiar ao melhor interesse dos filhos.

Por poder familiar não mais se entende como a equivalência unicamente ao provimento material e alimentar dos filhos. Paulo Lôbo⁹ ressalta que a vigente

⁹ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias. De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 274.

Constituição consagrada um conjunto mínimo de deveres imputados à família em benefício do filho, enquanto criança e adolescente. Assim dispõe:

“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.” Constituição Federal, 1988.

O poder familiar abrange, então, o dever de assegurar aos filhos o direito à vida, à profissionalização, à dignidade, ao respeito, à convivência familiar e comunitária(...). Trata-se, portanto, também de deveres de cunho existencial, visando a possibilitar o pleno desenvolvimento humano dessas pessoas em formação, consumando-se o princípio da dignidade da pessoa humana (Cabral, Camila Buarque . 2014, P. 16).

Nesse sentido, as transformações sociais vão gradativamente sendo incorporadas às normas, fato que é facilmente observado na Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), por exemplo, na qual inicialmente seu art. 21 apresentava o termo “pátrio poder”, tendo sido a expressão substituída por “poder familiar” através de alteração gerada pela Lei nº 12.010/2009, consoante abaixo colacionado:

Art. 21. O ~~pátrio poder~~ poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência. (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009)

O princípio da Parentalidade Responsável vem, então, sintetizar o papel dos genitores frente aos filhos, de modo a se fazer cumprir o papel social da família. São definidos os contornos das responsabilidades dos genitores, de modo a proporcionar aos menores o desenvolvimento calcado no cuidado, na afetividade, atenção às necessidades peculiares de cada criança ou adolescente, bem como nos elementos basilares dispostos na Constituição, aqui já abordados.

A parentalidade responsável está diretamente relacionada ao melhor interesse do menor no que se refere aos seus direitos fundamentais, buscando proporcionar-lhe desenvolvimento completo, não somente físico, provendo-lhe bens materiais, mas, sim, desenvolvimento como pessoa, acompanhando sua personalidade, suas aptidões, dificuldades, progresso, intelecto, seu comportamento.

Ora, a criança e o adolescente são sujeitos de direito, pessoas em desenvolvimento. Sabe-se que o mero provimento material a qualquer ser humano não lhe é suficiente, não podendo deixar de lado o aspecto sentimental, afetivo. Assim também é com a criança.

A nova realidade nas organizações familiares por vezes tem gerado grandes impactos na relação genitor(a)-filho(a). Inegável a ocorrência de transformações que vem ocorrendo no núcleo familiar, não sendo sinônimo de “pai, mãe e filhos”. A difusão no meio social das famílias monoparentais (em sua grande parte como consequência do divórcio), homoparentais, anaparentais, do tipo mosaico, bem como as múltiplas outras formas que vem surgido, têm gerado cada vez mais diferenciados modelos de organização familiar.

Para o estudo em tela, destaca-se a família após a ruptura da conjugalidade, a dita coparentalidade conflitante, na qual cada genitor busca educar seu(s) filho(s) à sua maneira, praticamente inexistindo contato entre os genitores, agravando-se o fato de um deles buscar denegrir a imagem do outro.

Mesmo após a quebra do arranjo conjugal, o elo entre o genitor e aquele por ele gerado permanece, tanto quanto o dever de provimento material e afetivo, este principalmente. Ocorre que a comunicação entre os genitores após o divórcio reflete diretamente na criação dos filhos, bem como na relação dos próprios filhos com o outro genitor. Em grande número de casos, por conta de uma separação traumática, um dos genitores acaba utilizando-se do menor para atingir negativamente e tentar prejudicar o ex-conjuge.

Mesmo quando a estrutura familiar é fragmentada pelo divórcio, as obrigações de cada genitor para com seu(s) filho(s) permanecem as mesmas. O

distanciamento físico gerado pelo fato de o menor residir predominantemente com um ou outro genitor não retira de qualquer dos dois a intensidade da responsabilidade parental.

É exatamente em meio a este cenário cada vez mais presente no meio social, de filhos de pais divorciados, que se pode observar a tênue linha que permeia o poder familiar, bem como o princípio da parentalidade responsável. Quando um dos genitores confunde a relação paterno-filial com a relação conjugal e busca afastar o filho da convivência do outro genitor, enraíza-se nesse meio a Alienação Parental.

3. DA ALIENAÇÃO PARENTAL

3.1 Noções introdutórias

Após uma separação traumática, por vezes, uma das partes não consegue elaborar adequadamente este acontecimento, o que pode levar a sentimentos como o de desprezo, abandono, traição, podendo despertar, inclusive, anseio por vingança. Assim, nos casos de alienação parental, esse genitor busca, através do seu filho, prejudicar o outro genitor (seu ex-cônjuge).

Esse ânimo em prejudicar o ex-consorte pode advir de várias causas, como, por exemplo, quando a separação é decorrente de traição, mas também pode se dar quando o ex-conjuge, após o divórcio, contrai novo(a) parceiro(a). Não raro, a alienação também é motivada pela insatisfação com a situação financeira em que restou o genitor após a separação. O ex-conjuge alienante visa, às custas do afastamento da criança, obter benefícios financeiros e materiais.

Diante desta situação, um genitor, tomado pelo rancor ou por mera inveja, vê na criança o único elo restante entre ambos, instrumento perfeito para vingança. Assim discorre Priscila M. Fonseca:

São situações que se repetem na prática, muito embora os motivos que as ditam se mostrem de natureza diversa: às vezes é a solidão a que se vê relegado o ex-cônjuge, especialmente quando não tem familiares próximos - , isolamento esse que o leva a não prescindir da companhia dos filhos; outras vezes é a falta de confiança – fundada ou infundada -, que o ex-cônjuge titular da guarda nutre pelo ex-consorte para cuidar dos filhos. Em determinadas situações, a alienação representa mera consequência do desejo de o alienante deter, apenas para si, o amor do filho; algumas outras vezes, resulta do ódio que o genitor alienante nutre pelo alienado ou mesmo do simples fato de julgar o alienante não ser o outro genitor digno do amor da criança.¹⁰

Nesta campanha denegritória, o alienante se vale de todos os artifícios possíveis para distanciar a criança do ex cônjuge, ocorrendo muitas vezes através implantação de falsas memórias na criança, almejando unicamente denegrir a imagem do outro genitor. Trata-se verdadeiramente de uma campanha para desmoralizar o progenitor.

Voltando-se, então, para o conceito, a Alienação Parental, conforme o psiquiatra Richard Gardner, consiste em programar uma criança para que ela odeie um dos seus genitores sem qualquer justificativa para tal ato, por influência do outro genitor com quem a criança mantém um vínculo de dependência afetiva e estabelece um pacto de lealdade inconsciente. É quando um dos genitores cria memórias falsas no(s) filho(s) visando dificultar ou mesmo extinguir o contato entre a criança/adolescente e o outro genitor.

Cuida-se, na verdade, de um sentimento de rejeição a um dos genitores, via de regra inculcado pelo outro genitor no infante, o qual, em um primeiro momento, leva o petiz a externar – sem justificativas e explicações plausíveis – apenas conceitos negativos sobre o progenitor do qual se intenta alienar e que evolui, com o tempo, para um completo e, via de regra, irreversível afastamento, não apenas do genitor alienado, como também de seus familiares e amigos.¹¹

Ao genitor que pratica os atos alienatórios contra o outro intitula-se alienante. Aquele que é vítima, aquele sobre quem o alienante faz acusações falsas e campanha negativa, denomina-se alienado.

¹⁰ FONSECA, Priscila Maria P. C da. Síndrome da Alienação Parental. Revista do Centro de Apoio Operacional Cível / Ministério Público do Estado do Pará, Centro de Apoio Operacional Cível. Ano 11, N.15, (2009-dez.). Belém: M. M. M. Santos Editora E.P.P., 2009. Annual. P. 53

¹¹ FONSECA, Priscila Maria P. C da. 2009, P. 51. Apud Cf. STAN HAYWARD FNF Research Officer *in* A Guide to the Parental Alienation Syndrome. Disponível em: www.coeffic.demon.co.UK/pas.htm. Acesso em 20/04/2017.

A estrutura social brasileira, embora venha sendo modificada frente à atual priorização constitucional da guarda compartilhada, ainda mantém em sua cultura, como regra geral, atribuir à mãe a guarda dos filhos, o que, conseqüentemente, gera o padrão “mãe alienadora e pai alienado”.

Não obstante, ainda que a maior parte dos casos aponte como alienantes as mães que tem a guarda dos filhos, a alienação pode ser realizada pelo pai, por avós, tios ou outras pessoas da convivência da criança. A Alienação Parental, seja induzida pela mãe ou pelo pai, independentemente do que lhe tenha motivado, produz os mesmos sintomas na criança, afetando-a de igual modo.

Nesse jogo de manipulações, todas as armas possíveis são usadas. Ocorre que, dentre os caminhos que levam à alienação mental de crianças e adolescentes, aquele que majoritariamente é um caminho sem volta, tendo em vista que causa prejuízos dos mais variados tipos e intensidade aos filhos, refletindo, também, no genitor alienado, é o que se dá através de falsa acusação de abuso sexual. A delicadeza do assunto é tamanha que mesmo o juiz, diante de uma denúncia tal, sentirá dificuldade em julgar a demanda que, de maneira nenhuma, será resolvida rapidamente, o que vai, pouco a pouco, acarretando à criança mais e mais danos. Assim discorre Maria Berenice Dias:

Essa notícia gera um dilema. O juiz não tem como identificar a existência ou não dos episódios denunciados para reconhecer se está diante da síndrome da alienação parental e que a denúncia do abuso foi levada a efeito por mero espírito de vingança. Com o intuito de proteger a criança muitas vezes reverte a guarda ou suspende as visitas, enquanto são realizados estudos sociais e psicológicos. Como esses procedimentos são demorados, durante todo este período cessa a convivência entre ambos. O mais doloroso é que o resultado da série de avaliações, testes e entrevistas que se sucedem, às vezes durante anos, acaba não sendo conclusivo. Mais uma vez depara-se o juiz com novo desafio: manter ou não as visitas, autorizar somente visitas acompanhadas ou extinguir o poder familiar. Enfim, deve manter o vínculo de filiação ou condenar o filho à condição de órfão de pai vivo?¹²

Após a denúncia, até a convicção por parte do juiz de que o caso se trata de Alienação Parental (ou sua síndrome), longos e dolorosos anos já terão sido

¹² DIAS, Maria Berenice. Alienação Parental: uma nova lei para um velho problema! p. 1. Disponível em : http://www.mariaberenice.com.br/uploads/aliena%E7%E3o_parental_-uma_nova_lei_para_um_velho_problema.pdf. Acesso em 24/12/2016.

percorridos, uma vez que o trabalho para averiguação dos fatos por meio de peritos, psicólogos e psiquiatras, é difícil e moroso.

A sentença de absolvição do genitor alienado, em geral determinando a reaproximação que fora impedida ante a denúncia de abuso sexual, não é suficiente para devolver à criança o elo que existira entre ele e o genitor alienado, bem como jamais conseguirá retirar-lhe os danos psicológicos que sofreu ao passar por esta situação. Agrava-se quando não se trata mais somente de Alienação Parental, mas sim da Síndrome da Alienação Parental, em resumo, a “evolução” daquela primeira. Se dá quando a criança já absorveu as falaciosas acusações e sequer consegue perceber que tudo não passou de uma programação mental tendenciosa. Os danos são irreparáveis.

De acordo com a intensidade da campanha, os artifícios usados, bem como sua duração sem intervenção, a criança acaba absorvendo os falsos acontecimentos e incorporando-os, de modo que se torna plenamente convicta de que tal fato é verídico, não conseguindo discernir o que de veras aconteceu daquilo que lhe foi mentalmente manipulado.

A criança/adolescente é convencida da existência dos fatos e passa a repetir como se verdadeiramente houvesse vivenciado aquilo. A partir de então, a própria criança, além de simplesmente absorver o que lhe é dito, passa a também participar da campanha contra o seu outro genitor, ultrapassando o marco da Alienação Parental e atingindo a então denominada Síndrome da Alienação Parental, que está logo a seguir disposta.

Importa ressaltar que o termo “Alienação Parental”, em geral, significa todo distanciamento que se vislumbra entre genitor e prole, de maneira que este afastamento pode ser justificado ou não. O filho pode buscar afastar-se de um dos genitores de forma natural, sem que haja campanha denegritória, fazendo-o por suas próprias convicções, seja pela personalidade do genitor, seja por hábitos que o filho não compactue, pelo modo de conduzir sua criação, pelo local onde vive, por rebeldia adolescente, entre outros. Vê-se que não houve interferência de genitor na escolha do filho, razão pela qual estes acontecimentos não se enquadram na Lei 12.318/2010. Assim, nem todo ato de afastamento de um filho em relação a seu pai

ou sua mãe é um fato jurídico, somente quando é provocado em virtude de manipulação de familiar sobre a criança/adolescente (WAQUIM, 2016).

3.2 Da Síndrome da Alienação Parental

Por definição, síndrome, segundo o dicionário¹³ define, significa conjunto de sintomas que caracterizam uma doença. Richard Gardner, renomado psiquiatra estudioso da área, defende que, para além da Alienação Parental, existe a Síndrome da Alienação Parental (SAP), introduzida retro.

Trata-se de muito mais do que a busca de um genitor em denegrir a imagem do progenitor perante seu filho. Nesta, após o trabalho cerebral denegritório empregado pelo genitor alienante, passam a surgir contribuições criadas pelo próprio filho. A SAP ultrapassa, então, a campanha de lavagem e controle mental. Aqui o filho, já (re)programado, passa a reproduzir todo o arsenal denegritório que recebeu, por vezes até criando ele também supostos acontecimentos em desfavor do genitor alienado. Richard Gardner assim a define:

A Síndrome de Alienação Parental (SAP) é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificação. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programação, doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estão presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicação de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança não é aplicável.¹⁴

A SAP, consoante o citado psiquiatra, como qualquer outra síndrome, possui uma série de sintomas que se manifestam, podendo variar a quantidade/intensidade de acordo com o caso, mas tendo todos, em regra, origem em comum. Os sintomas demonstrados pelas crianças, geralmente juntos, são:

1. Uma campanha denegritória contra o genitor alienado.

¹³ Priberam dicionário. Disponível em: <https://www.priberam.pt/dlpo/s%C3%ADndrome>. Acesso em 29/06/2017.

¹⁴ Gardner, R. A. O DSM – IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental?. Disponível em: <http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>.

2. Racionalizações fracas, absurdas ou frívolas para a depreciação.
3. Falta de ambivalência.
4. O fenômeno do “pensador independente”.
5. Apoio automático ao genitor alienador no conflito parental.
6. Ausência de culpa sobre a crueldade a e/ou a exploração contra o genitor alienado.
7. A presença de encenações ‘encomendadas’.
8. Propagação da animosidade aos amigos e/ou à família extensa do genitor alienado¹⁵.

Os sintomas manifestados podem ser vistos em conjuntos variados, a depender do caso. Esta síndrome possui, também, estágios, de modo que, quanto mais se agrava, maiores e mais salientes os sintomas, assim como se torna mais visível a semelhança entre as crianças que a possuem. A alienação parental, que é a base para a SAP, pode gerar um leque muito mais variado de distúrbios nas crianças, em geral não tão graves, motivo pelo qual é imensamente mais dificultoso identificar sintomas em comum entre as crianças que lhe são vítimas.

Assim, a SAP não se confunde coma a Alienação Parental. A primeira é decorrente da segunda, é um degrau acima na escada para destruição da imagem e do vínculo do genitor vítima e sua prole. Assim discursa Priscila Fonseca:

A síndrome da alienação parental não se confunde, portanto, com a mera alienação parental. Aquela geralmente é decorrente desta, ou seja, a alienação parental é o afastamento do filho de um dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia. A síndrome, por seu turno, diz respeito às seqüelas emocionais e comportamentais de que vem a padecer a criança vítima daquele alijamento. Assim, enquanto a síndrome refere-se à conduta do filho que se recusa terminante e obstinadamente a ter contato com um dos progenitores e que já sofre as mazelas oriundas daquele rompimento, a alienação parental relaciona-se com o processo desencadeado pelo progenitor que intenta arredar o outro genitor da vida do filho.¹⁶

A Alienação Parental, enquanto ainda não instalada sua síndrome, é reversível, sendo ainda possível, através do tratamento adequado, o restabelecimento pleno das relações com o genitor alienado. Não obstante, quando

¹⁵ Gardner, R. A. O DSM – IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental?. Disponível em: <http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>.

¹⁶ FONSECA, Priscila Maria P. C da. Síndrome da Alienação Parental. Revista do Centro de Apoio Operacional Cível / Ministério Público do Estado do Pará, Centro de Apoio Operacional Cível. Ano 11, N.15, (2009-dez.). Belém: M. M. M. Santos Editora E.P.P., 2009. Annual.

o quadro clínico é da síndrome, cai drasticamente a possibilidade de reversão e de reestabelecimento do contato entre a criança e o genitor que lhe fora afastado.

Trazendo para solo brasileiro, a atual lei que dispõe sobre a Alienação Parental não engloba distinção entre essa e a Síndrome da Alienação Parental. Waquim explana que o legislador ordinário optou por tipificar a prática em si da Alienação Parental, tornando juridicamente relevantes as condutas alienantes. Elisio Perez (2011), autor do anteprojeto da Lei de Alienação Parental, elucida:

[...] uma questão importante que tem sido ignorada é o fato de que a lei brasileira estabelece um conceito jurídico autônomo para os atos de alienação parental, que está no art. 2º da lei, e que não se confunde com a síndrome da alienação parental, embora possamos indicar pontos de contato. O conceito jurídico dos atos de alienação parental viabiliza que se reconheça, com clareza, essa modalidade de abuso, em si, independente de consequências outras. Vale dizer: não é necessário aguardar para saber se a criança responde ou não ao processo abusivo, se há patologia ou não.¹⁷

Assim, ainda que a lei brasileira tenha optado por explicitar somente a Alienação Parental, visando reprimir desde as condutas iniciais da alienação, é fácil verificar que, ainda mais, o julgador tem base para coibir a SAP.

3.3 Da Lei nº 12.318/10

A trajetória das civilizações é marcada por conflitos causados pelos mais diversos motivos, e é perfeitamente comum a ocorrência de divergências no meio social, que dirá no meio familiar, em que o contato é expressivamente maior e as probabilidades de discordância, ainda mais. Ocorre que, desde a lei do divórcio, tem aumentado cada vez mais o número de separações, conseqüentemente, o número de famílias desfeitas. Não que esse crescimento seja culpa da letra da lei, em um mundo onde tudo é tratado como descartável, as pessoas tem tornado “descartáveis” até mesmo os laços familiares e afetivos.

¹⁷ PEREZ, Elisio. Entrevista sobre a lei da alienação parental, Dr. Elisio Perez. Entrevistador: Coordenadoria de Defesa dos Direitos das Famílias. [S. l.], 2011. Disponível em: <<http://www-antigo.mpmg.mp.br/portal/public/interno/id/22563>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

A partir de então, tem ocorrido grandes transformações nas relações familiares, tanto nas disposições, com as famílias monoparentais, conforme já citado, bem como as famílias recompostas. Nesse contexto, situações que aconteciam no plano da realidade, especialmente em ações de separação ou divórcio litigioso ou de disputa de guarda de crianças, que prejudicavam as relações entre genitores e filhos, deixaram de ser invisíveis e passaram a ser discutidas¹⁸.

Aqui se destaca o tema em apreço. O abuso emocional praticado através da tática de fazer com que o filho odeie o outro genitor tende a causar distúrbios psicológicos para o resto da vida.

No confronto entre ex cônjuges, onde um busca atingir o outro, a principal arma tem sido os filhos, o que acaba se tornando uma verdadeira guerra privada. Os instrumentos dessa guerra, quase sempre, são a prática de mostrar os erros e as falhas do outro, de denegrir-lhe a imagem, com finalidade de afastá-lo do convívio com a prole, transparecendo o sentimento de posse que os pais têm pelos filhos¹⁹.

Antes da Lei 12.318/2010, a chamada Lei da Alienação Parental, esse tipo de situação desfavorecia a efetiva proteção infanto-juvenil, tendo em vista que, embora os operadores do direito identificassem essa conduta como maléfica à criança e ao seu convívio familiar, não dispunham de instrumentos para coibi-la. O âmbito jurídico não abarcava a situação, concentrando o foco no campo psíquico-emocional, e não no jurídico.

Em 2008 foi elaborado o Projeto de Lei nº 4.053/2008, de autoria do Dep. Régis de Oliveira, que posteriormente resultou na Lei 12.318/2010 (anexo I). Assim o PL dispunha:

(...) a alienação parental merece reprimenda estatal porquanto é forma de abuso no exercício do poder familiar, de desrespeito aos direitos de personalidade da criança em formação; que envolve claramente questão de interesse público, ante a necessidade de exigir uma paternidade ou maternidade responsável, compromissada com as imposições

¹⁸ VIEIRA, Marcelo de Mello. Alienação Parental: análise crítica da Lei n. 12.318/2010 e reflexões sobre as decisões do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Revista de Direito de Família e Sucessão. V.2, n. 1. Minas Gerais. Jul/Dez 2015. P. 195

¹⁹ Revista do Centro de Apoio Operacional Cível / Ministério Público do Estado do Pará, Centro de Apoio Operacional Cível. Ano 11, N.15, (2009-dez.). Belém: M. M. M. Santos Editora E.P.P., 2009.

constitucionais, bem como de salvaguardar a higidez mental das crianças e adolescentes.²⁰

O conceito de Alienação Parental antes era trazido pelos doutrinadores que já visualizavam a importância do problema, também pelos estudiosos de psicologia, que já percebiam os efeitos colaterais das condutas. Atualmente, ao prever a matéria, a Lei 12.318/2010, em seu art. 2º, assim conceitua:

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.

O parágrafo único do citado artigo traz um rol meramente exemplificativo de condutas alienatórias. O legislador não teve pretensão de exaurir as formas de prática de tão complexa conduta, o que se evidencia através do trecho “além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia”, após, listando as condutas mais comumente vistas:

Art. 2º [...]

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. (grifo nosso)

²⁰ BRASIL. Projeto de Lei nº 4.053/2008. Dispõe sobre a Alienação Parental. Disponível em: . Acesso em 17/07/2017.

A lei da alienação parental destaca, em seu artigo 3º, que este ato fere direito fundamental da criança/adolescente de convivência familiar saudável, trazendo uma série de consequências negativas, como o prejuízo do afeto com o genitor e com o grupo familiar, além de configurar abuso moral contra a criança/adolescente e descumprimento dos deveres decorrentes da autoridade parental.

Ocorrendo indícios de atos alienatórios, o processo terá tramitação prioritária. Além, o magistrado, de ofício ou a requerimento das partes, ouvido o Ministério Público, determinará medidas provisórias para proteção do menor (art. 4º), sendo assegurado, salvo nos casos de iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica, garantia mínima de visitação assistida.

Haverá, também, determinação de perícia psicológica ou biopsicossocial para apuração dos fatos (art. 5º), devendo essa perícia ser realizada por profissional ou equipe multidisciplinar, de pessoal também habilitado (§ 2º). O laudo pericial, que deve ser apresentado no prazo de 90 (noventa) dias, prazo excepcionalmente prorrogável (§ 3º), deverá ter embasamento em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, de acordo com cada caso, o que abrange, inclusive, entrevista pessoal com as partes (os genitores), exame de documentos, histórico do relacionamento do ex casal, a cronologia dos fatos, avaliação de personalidade dos envolvidos, bem como exame da reação do menor quando de eventual acusação contra o genitor (§ 1º).

Se comprovada a conduta do(a) genitor(a) como ato típico de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência do filho com o outro genitor, o juiz poderá, cumulativamente ou não, proporcionalmente à gravidade do caso, estabelecer medidas processuais inibitórias, consoante exposto na norma:

Art. 6º [...]

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.

O art. 7º da Lei 12.318 dispõe quanto à atribuição ou alteração de guarda, que, quando inviável a guarda compartilhada, esta deve preferencialmente ser concedida “ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou do adolescente com o outro genitor”.

Quanto ao juízo competente para as ações relativas ao direito de convivência familiar, o art. 8º aduz que a alteração do domicílio do menor é irrelevante para determinação da competência, salvo na hipótese de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

Os arts. 9º e 10 da lei, embora o primeiro tivesse a possibilidade de garantir melhor tratamento aos casos de alienação parental, e o segundo, maior coercitividade e prevenção a denúncias falsas, ambos foram vetados sob argumentos frágeis e que, nem de longe, estão ao nível do fruto que esses artigos poderiam proporcionar.

4. DA MEDIAÇÃO

4.1 Arbitragem, Conciliação e Mediação

Um dos objetivos visados pela Constituição Cidadã é garantir aos brasileiros acesso ao judiciário na busca pela efetividade da justiça. Assim, a sociedade, tomada pelo anseio do exercício da cidadania, passou a buscar através desse meio a solução para os mais diversos tipos de problemas enfrentados, o que resultou no empoderamento da sociedade pela democratização do acesso judicial, consoante o mestre Daniel e Silva Meira.

Todavia, essa elevada visibilidade e utilização resultaram em sobrecarga de demanda, que, juntamente com toda a burocratização que o rito jurídico requer, findou em um sistema deveras moroso. A existência de uma cultura adversarial no meio social brasileiro dificulta ainda mais o cenário.

Ocorre que há outras modalidades de composição de litígio que vão além da jurisdição estatal. A resolução de conflitos pode ocorrer através da via heterocompositiva, assim como pela via autocompositiva, como bem denomina Daniel Meira, doutrinador e professor da Faculdade de Direito do Recife. A heterocomposição é a forma de resolução de conflitos onde um terceiro, ao qual lhe foi investida atribuição e, conseqüentemente, poder para tal, impõe, através de sentença, a resolução do conflito em função da norma que verifica aplicável ao caso. Neste segmento a solução é imposta por terceiro alheio ao conflito ao qual as partes depositaram o poder decisório. Assim se dão a via da jurisdição estatal e a via da jurisdição arbitral.

Na via da jurisdição estatal os conflitos são solucionados tendo em vista a atribuição sistemática que o Estado tem ante a tripartite divisão de poderes (executivo, legislativo e judiciário). Já a via da jurisdição arbitral é um meio privado e alternativo ao judicial, podendo ser utilizado nos casos que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis. A instituição da arbitragem é vinculada a prévia convenção entre as partes, seja por cláusula compromissória ou por compromisso arbitral, de modo que, ao fim, é proferida sentença arbitral, obrigatória entre as partes nos termos da Lei 9.307/1996, a chamada lei da arbitragem.

Em que pese ambos os meios de resolução da via heterocompositiva tenham sentença obrigatória às partes, importa ressaltar que o árbitro, ainda que juiz de fato e de direito, não possui poder coercitivo. A coerção é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário (Scavone, 2016, p. 9). Nesta senda, ante a sentença arbitral, havendo descumprimento, pode-se impô-la por meio estatal, como cumprimento de sentença no âmbito judiciário, tendo em vista que a sentença arbitral é equiparada à prolatada pelo magistrado, conforme norma exposta na citada Lei 9.307/96:

Art. 31. A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, **os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário** e, sendo condenatória, constitui título executivo²¹. (grifado)

Por outro lado, há a possibilidade de resolução de conflitos por meio da via autocompositiva, na qual as partes transacionam entre si a resolução da divergência

²¹ BRASIL. Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm. Acesso em: 18/06/2017.

existente, que é o caso da via autocompositiva da conciliação e da via autocompositiva da mediação, por exemplo. Na primeira, o conciliador possui a importante atribuição de conduzir a sessão de modo a garantir um ambiente agradável de conversação entre as partes a fim de que consigam chegar à resolução do conflito da melhor maneira possível para ambas. Ao conciliador é possibilitado sugerir uma solução para o conflito, sem, contudo, impô-la. A resolução deve ocorrer livremente pelas partes.

De modo diverso, a via autocompositiva da mediação propõe auxílio às partes de maneira ainda mais sutil que na via conciliatória. O mediador deve ser neutro e imparcial, de modo que sequer pode sugerir soluções ou mesmo interferir nos termos do acordo. Assim discorre Scavone Jr (2016):

O conciliador tenta demover as partes a solucionar o conflito acatando suas ponderações e alternativas para a resolução do conflito que, entretanto, depende da anuência das partes. A mediação, sempre voluntária, é definida nos termos da justificativa do projeto que resultou na Lei 13.140/2015, como “o processo por meio do qual os litigantes buscam o auxílio de um terceiro imparcial que irá contribuir na busca pela solução do conflito”. Esse terceiro não tem a missão de decidir, mas apenas auxiliar as partes na obtenção da solução consensual.²²

O mediador tem a função de buscar neutralizar os ânimos e emoções das partes em conflito, de modo a possibilitar que cheguem sozinhas a um consenso. Diversas vezes os conflitos que aparentemente versam sobre discussões financeiras, são meros pretextos para disputas que envolvem, na realidade, ressentimentos emocionais. Ao mediador cumpre auxiliar às partes no sentido de promover a identificação e articulação das questões essenciais que devem ser resolvidas durante o procedimento.

Ressalta-se que a mediação sempre se dá de forma voluntária, à diferença da conciliação que pode ocorrer de forma compulsória, tomando como exemplo a ocorrência da conciliação judicial, nos termos do art. 334 do CPC/2015, ressaltando-se a possibilidade de sanção em caso de falta injustificada, considerando o ato atentatório à dignidade da justiça, conforme parágrafo 8º do citado artigo:

²² Scavone Junior, Luiz Antônio, 1966. Manual de Arbitragem: mediação e conciliação/Luiz Antonio Scavone Junior. – 7. Ed. Re., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 273.

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

[...]

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.²³

Do procedimento de autocomposição mediatório e do conciliatório resulta a transação que, nas palavras do já citado doutrinador Scavone²⁴, é o próprio acordo entre as partes que, igualmente, podem transacionar sem o auxílio de conciliador ou mediador.

4.2 Noções introdutórias sobre a mediação – Lei 13.140/2015

A palavra mediação é etimologicamente originária do termo latim *mediatio onis*, que significa intercessão, intervenção, interposição. Por outro lado, o verbo mediar designa a divisão em duas partes e significa “estar no meio de”²⁵.

No ordenamento jurídico brasileiro a mediação é regida através de lei específica de nº 13.140, de 26 de junho de 2015, bem como pelo Código de Processo Civil, no que lhe couber. A primeira dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

O parágrafo único do art. 1º da Lei 13.140/2015 define a mediação como:

Art. 1º [...]

Parágrafo único. **Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.**²⁶

²³ BRASIL, Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 13/02/2017.

²⁴ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio, 1966. Manual de Arbitragem: mediação e conciliação/Luiz Antonio Scavone Junior. – 7. Ed. Re., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 10.

²⁵ HOUAISS, Antônio ; VILAR, Mauro de Salles. Dicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009. P. 1262.

²⁶ BRASIL, Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em 17/03/2017.

Como já disposto retro, o mediador visa neutralizar as emoções das partes de modo a possibilitar a solução da controvérsia existente sem interferir na estrutura da decisão das partes envolvidas.

O artigo 166 do Código de Processo Civil/2015 elenca alguns princípios que devem servir como base para a mediação e para a conciliação, sendo eles: o princípio da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade e o princípio da decisão informada.

A Lei 13.140/2015 expõe, ainda, as características básicas que devem existir nos procedimentos de mediação, enumerando em seu art. 2º os princípios norteadores da mediação, abaixo dispostos:

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

- I - imparcialidade do mediador;
- II - isonomia entre as partes;
- III - oralidade;
- IV - informalidade;
- V - autonomia da vontade das partes;
- VI - busca do consenso;
- VII - confidencialidade;
- VIII - boa-fé.

O princípio da imparcialidade implica, basicamente, no impedimento de qualquer vínculo ou interesse do mediador com as partes. Este princípio é reforçado dentro da mesma lei através do parágrafo único do art. 5º, segundo o qual o mediador “tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas”.

Quanto à isonomia entre as partes, em apertada síntese, o princípio prega que o mediador deve possuir igual tratamento para com ambas as partes, dando-lhes as mesmas oportunidades durante o curso do procedimento.

A oralidade, por sua vez, sugere a não utilização de registro ou gravação dos atos durante o procedimento de mediação, inclusive em função do princípio da confidencialidade, também listado retro e ressaltado por meio do art. 30 da lei em epígrafe, no qual:

Art. 30 Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação **será confidencial** em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação. (grifado)

Acrescenta o vigente CPC que a confidencialidade, no termos do § 1º, art. 166, “estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes”. Dada sua importância, o mediador, no início da primeira reunião de mediação e sempre que julgar necessário, tem a obrigação de alertar às partes acerca da confidencialidade do procedimento (art. 14, Lei 13.140/2015).

O dever de confidencialidade aplica-se às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e demais pessoas que tenham participado do procedimento. A lei da mediação descreve, ainda, o alcance da confidencialidade, listando:

Art. 30. [...]

§ 1º [...]

I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito;

II - reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação;

III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador;

IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação.

Há somente duas exceções ao princípio da confidencialidade que são concernentes às informações relativas à ocorrência de crime de ação pública e àquelas que devem ser prestadas à administração tributária, o que somente se dará após o termo final da mediação.

A celeridade que o procedimento da mediatório pode ofertar ante a burocratização do processo judicial se dá, em grande parte, em função da

informalidade, que ambiciona, basicamente, possibilitar o melhor resultado útil do procedimento, inclusive pela diversidade de meios pelos quais a lide pode ser solucionada.

A mediação é um procedimento não-adversarial e voluntário, que visa proporcionar soluções consensuais, não impositivas. Somente se inicia o procedimento de mediação ante a vontade das partes, as quais, frise-se, não são obrigadas a permanecer no procedimento, em consonância com o princípio da autonomia da vontade das partes. Ressalta-se que a mediação somente será bem sucedida se for, de fato, bem-quista pelas partes conflitantes, vez que somente assim chegarão ao consenso.

A boa fé é um princípio geral, aplicando-se a qualquer ramo, bem como a quaisquer das formas de solução de lides, seja por autocomposição ou por heterocomposição, devendo ser observada em todas as fases de qualquer procedimento. Este princípio rege não somente os atos das partes, mas também do terceiro mediador. O art. 113 do Código Civil dispõe que os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa fé, enquanto o art. 187 do mesmo livro considera ato ilícito o exercício de um direito quando manifestamente se excede os limites impostos pela boa fé.

Os conflitos que são passíveis de serem tratados pela mediação são aqueles que versam sobre direitos disponíveis ou direitos indisponíveis que admitam transação (art. 3º). A mediação pode ocorrer judicial ou extrajudicialmente, havendo em lei algumas peculiaridades que particularizam o rito de andamento em cada uma delas.

A Lei 13.140/2015 aborda, em seu capítulo I, quem pode atuar como mediador e os requisitos para tal ofício. O mediador extrajudicial pode ser qualquer pessoa capaz que goze da confiança das partes, não havendo exigência de qualquer formação específica e “independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se”, nos termos do art. 9º da citada lei. Quanto ao mediador judicial, além de plenamente capaz, deve ser graduado em curso de ensino superior há pelo menos dois anos. Ademais, exige-se capacitação em escola ou instituição de formação de mediadores,

reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM ou pelos tribunais (art. 11).

Os mediadores não-judiciais são escolhidos pelas partes ante a existência de confiança, de maneira que não pode haver início do procedimento se ambas as partes não concordarem na escolha do mediador, tendo em vista seu caráter voluntário e consensual. O mediador judicial é designado pelo tribunal, conforme lista de mediadores habilitados e autorizados para esta atuação. Quando recomendável em razão da natureza e complexidade do conflito, a requerimento do mediador ou das partes e sua anuência, pode haver a atuação de mais de um mediador no mesmo procedimento (art. 15, L. 13.140/2015).

Na mediação extrajudicial, qualquer das partes pode fazer convite à outra através de qualquer meio de comunicação. Este convite deve estipular o escopo proposto para a negociação, a data e o local da primeira reunião (art. 21, L. 13.140/2015). Trata-se verdadeiramente de uma parte convidar a outra ao procedimento, tendo em vista que a mediação somente ocorre mediante a expressa vontade das partes, conforme o já citado princípio da autonomia da vontade, bem como a não obrigatoriedade de permanecer no procedimento de mediação.

Os art. 14 a 20 da Lei 13.140/2015 abordam as disposições comuns à mediação extrajudicial e à judicial. Importa ressaltar que, ainda na mediação judicial, essas disposições são subsidiárias às determinadas pelas partes, tendo em vista a possibilidade de resolução dos conflitos de forma flexível, conforme o próprio CPC autoriza, nos termos do § 4º do art. 166, CPC/2015, qual seja: “A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais”.

Quando da criação de um contrato, as partes podem convencionar que, em caso de controvérsias, se submeterão a mediação ou a conciliação antes de buscarem a esfera judicial ou arbitral, acrescentando-se ao contrato a chamada cláusula escalonada ou cláusula de mediação. Não havendo tal previsão contratual ou caso esta se dê de forma incompleta, deverão ser observados os critérios apontados no § 2º art. 22 da Lei 13.140.

O procedimento de mediação pode ser iniciado ainda que haja em curso processo judicial ou arbitral. Nesses casos, ao se submeterem a mediação, as partes deverão requerer ao juiz ou árbitro a suspensão do processo por prazo suficiente para a solução consensual do litígio, nos termos do art. 16 da Lei da mediação. Importa ressaltar aqui que, mesmo durante a suspensão do processo judicial ou arbitral, podem ser concedidas medidas de urgência pelo juiz ou árbitro, quando cumpridos os requisitos do art. 300 e seguintes do CPC.

O art. 17 da Lei 13.140 demarca a instituição da mediação na data para a qual for marcada a primeira reunião do procedimento, contudo, Scavone aborda a dificuldade de conceber como pode ser considerado iniciado o procedimento com base na data marcada para a audiência, de modo que relata:

“O início da mediação depende da efetiva presença do mediador/conciliador no dia e local designados, mesmo que as partes não compareçam à reunião marcada, acarretando as consequências daí advindas na mediação/conciliação judicial (CPC, § 8º do art. 334).”²⁷

A assinatura do termo inicial do procedimento importa para fins de suspensão do prazo prescricional, conforme parágrafo único do art. 17, o qual ocorrerá durante todo o transcurso do procedimento de mediação. Não havendo acordo entre as partes e, assim, a resolução da lide, o prazo remanescente voltará a correr, tendo em vista tratar-se apenas de suspensão, não de interrupção da prescrição.

O Código de Processo Civil/2015 traz, em seu art. 149, o rol de auxiliares da justiça, do qual faz parte o mediador. Isto posto, em consonância com o art. 148 do mesmo código, as causas de impedimento e suspeição que se aplicam aos mediadores são as mesmas aplicadas aos juízes, aquelas descritas nos arts. 144 e 145/CPC. Assim, como já referido, o mediador tem o dever de revelar às partes, antes de aceitação para atuação no caso, qualquer fato ou circunstância que ponha em risco uma atuação imparcial, oportunidade em que poderá haver recusa por qualquer das partes.

A Lei 13.140 prevê, ainda, em seu art. 6º, pelo prazo de um ano contado do término da última audiência em que atuou, o impedimento de assessorar,

²⁷ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio, 1966. Manual de Arbitragem: mediação e conciliação/Luiz Antonio Scavone Junior. – 7. Ed. Re., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 286.

representar ou patrocinar qualquer das partes. O art. 7º, por sua vez, retrata o impedimento ao mediador de atuar como árbitro e como testemunha em processos judiciais ou arbitrais relacionados aos conflitos em que tenha atuado em procedimento de mediação.

Quanto à necessidade de acompanhamento das partes ou não por advogado ou defensor público, a Lei da mediação, quando esta for extrajudicial, torna facultativo o acompanhamento, nos termos do caput do art. 10. Todavia, quando uma das partes se apresentar acompanhada, o procedimento somente poderá transcorrer quando todas as demais partes assim também possuírem assistência.

Quando da modalidade judicial, o § 9º do art. 334 do CPC, bem como o art. 26 da Lei 13.140, impõem o acompanhamento das partes por advogado ou defensor público, ressalvadas as hipóteses previstas nas Leis 9.099/1995 e 10.259/2001. Esta obrigatoriedade é resultado da imprescindibilidade da capacidade postulatória, o que também assegura às partes apoio técnico durante um procedimento que tem caráter judicial.

O encerramento da mediação pode se dar com ou sem a resolução do conflito, demarcado pela lavratura do termo final, consoante art. 20 da Lei 13.140, seja pela celebração de acordo (transação), seja pelo exaurimento dos esforços para obtenção de consenso.

Havendo acordo entre as partes e celebrada a transação, o termo final da mediação constitui título executivo extrajudicial, o qual pode ser homologado judicialmente, convertendo-se, a partir de então, em título executivo judicial (art. 20, parágrafo único, Lei 13.140/2015).

Não ocorrendo acordo, o termo final da mediação determina o fim da suspensão do prazo prescricional, de modo que retoma o curso de onde parou quando da instituição do procedimento.

4.3 Das práticas restaurativas na mediação

A mediação possui uma abordagem diferente das demais formas de solução de conflitos. Embora tenha mais semelhanças com a conciliação, ainda assim, em muito, se difere desta. Quando aquele a quem foi conferida a incumbência de mediar um conflito entre duas pessoas que possivelmente já foram muito próximas não pode sequer opinar na solução, sua função se torna, basicamente, trabalhar as pessoas e o ambiente de forma que as próprias partes em conflito consigam, sozinhas, construir uma solução para o problema que enfrentam.

Claramente esta não é uma tarefa fácil, tendo em vista a diversidade de conflitos, bem como suas causas, os ângulos de visão das partes conflitantes, entre outros muitos fatores que influenciam esse panorama. Justamente por conta desta gama enorme de variantes envolvidas, que a mediação requer flexibilidade. O bom mediador vai, aos poucos, percebendo as necessidades das partes, as questões principais, bem como o objetivo de cada um envolvido.

Ocorre que muitos conflitos que superficialmente aparentam versar sobre questões materiais e financeiras, na realidade mascaram questões afetivas, de modo que, ao invés de buscar a resolução dos reais problemas, consciente ou inconscientemente, as partes findam em processos judiciais buscando, através deste meio, vingança, provocar mágoas, causar infelicidade e demais sentimentos prejudiciais ao agora “adversário”.

Nesse contexto insere-se a mediação que, trabalhando construtivamente nos conflitos, consegue proporcionar às partes um diálogo favorável ao ambiente de pacificação e a solução dos problemas advinda das próprias partes, sem interferência de terceiros. Assim Vasconcelos discorre:

Na mediação de conflitos, em que pessoas iniciam em posições excludentes, revelando os seus conflitos supostamente destrutivos, baseados em desejo de julgamento e castigo, procuramos facilitar o encontro de procedimentos inspirados na compreensão das questões, sentimentos e necessidades comuns. Para tanto são desenvolvidas as habilidades de uma comunicação construtiva, que também poderia ser

chamada de comunicação não violenta, pacifista, apreciativa, positiva, conciliatória etc.²⁸

Por comunicação construtiva, conforme o citado doutrinador Vasconcelos, entende-se o “conjunto de habilidades que contribui para gerar confiança, empatia e colaboração no trato dos inevitáveis conflitos da convivência humana”, o que se dá através da validação de sentimentos a partir do reconhecimento afetivo da essencialidade e legitimidade do outro. Assim, não há que se falar em comunicação construtiva sem compreensão e empatia.

A mediação, então, busca estabelecer um clima de confiança e respeito entre os conflitantes, de modo a minimizar os danos psicológicos, propiciando ganho mútuo, o que se dá pelo estímulo ao diálogo participativo. O instituto da mediação acredita muito no poder do diálogo, tendo em vista que “pelo diálogo, até os conflitos mais difíceis se resolvem e todos ganham com isso. O processo não envolve litígio nem desgaste emocional”²⁹. A prioridade da mediação é a restauração da harmonia.

Para tanto, a mediação deve ser multidisciplinar e interdisciplinar, tendo em vista que nesse processo, para além da averiguação do caso real e aplicação de norma compatível, consoante o Direito, a mediação requer, ainda, contribuição da Psicologia, Sociologia, Comunicação, Economia e mais, a depender do caso.

Alguns dos elementos construtivos que devem caracterizar a conduta dos mediadores são a atitude de acolhimento, escuta ativa, perguntas sem julgamento, reciprocidade escuta-fala, mensagem do ponto de vista pessoal, dar prioridade à questão relacional, validação dos sentimentos com empatia e reformulação de mensagens ofensivas.

Atitude de acolhimento deve fazer parte do modo de ser do mediador, tendo em vista que é o fundamento comunicativo da mediação. O ambiente acolhedor proporciona às partes uma situação de normalidade, o que diminui o desconforto e o constrangimento que a situação de conflito pode trazer. A atitude de acolhimento

²⁸ VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. Mediação de conflitos e práticas restaurativas/ Carlos Eduardo de Vasconcelos. – 4ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. P. 150.

²⁹ Bill Brown *apud* Cátedra Luis Alberto Warat [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS; Coordenadores: Leonel Severo Rocha, Cecilia Caballero Lois, Marcelino Meleu – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

engloba muitos elementos aos quais o mediador deve estar atento, que vão desde a preparação do ambiente, com mensagem de boas-vindas, auto-apresentação, local com cadeiras confortáveis, abordagem rápida sobre as vantagens da mediação, até as características comportamentais do mediador, como gestos de bom humor, sorrisos, linguagem apreciativa, positiva, entre outros.

A atitude de acolhimento é o exercício da colaboração, sendo a base da atuação facilitadora do mediador e, ao lado da escuta ativa e das perguntas sem julgamento, constitui a base triangular dos elementos de comunicação construtiva (ECC). Nesse ambiente há elevação da empatia e estímulo às partes para que reflitam sobre os reais sentimentos, interesses e necessidades diante da situação em que se encontram.

A boa comunicação também requer boa escuta. Quando a parte se sente verdadeiramente escutada, também está disposta a escutar. A técnica de escuta ativa significa deixar a outra pessoa saber que você está prestando atenção e se interessando pelos pensamentos e opiniões dela. Nesse meio as duas pessoas se mostram comprometidas no processo de ouvir ativamente e trocar informações.

Grande quantidade dos procedimentos de mediação possui como partes pessoas que eram amigas, colegas ou que conviviam de alguma maneira, voluntária ou involuntariamente, e nesses casos o elemento emocional dentro do conflito é deveras relevante. Principalmente nesses casos, o maior anseio das partes em conflito é ser ouvida pela outra. O diálogo é essencial nas relações interpessoais e sua ausência ou debilidade gera conflitos que, por vezes, se revestem com capas que demonstram causas completamente diferentes das reais.

Proporcionar um ambiente em que as partes possam confortavelmente dialogar, ouvindo e sendo ouvidas, motivadas por um mediador que também se mostre disposto a ouvir, é fundamental para que surja desse meio a solução do conflito que se impõe. Neste ponto, João Roberto da Silva afirma que “na mediação a escuta atenta dos clientes é a chave que abrirá as portas para conhecer e

reconhecer os reais interesses e os meios de chegar a acordos onde esses interesses sejam respeitados. Este é o caminho para superar o conflito”³⁰.

A atividade da mediação, com já relatado retro, requer empatia e escuta. Ainda mais, requer escuta sem prévio juízo, ou seja, perguntas sem julgamento. As perguntas apropriadas feitas pelo mediador apoiam e completam o processo de escuta e reconhecimento, esclarecem sem ofender. Mesmo através de perguntas, ele ajuda as partes a narrarem melhor, bem como a interpretarem o próprio comportamento de forma mais acertada.

As perguntas devem ser de esclarecimento ou de reflexão. Os questionamentos esclarecedores servem para que a parte apresente melhor detalhamento dos fatos, não permitindo que quaisquer fatos resem obscuros ou dúbios. Quanto à reflexão, as perguntas reforçam a responsabilidade e o poder de reelaboração das posições das partes.

Recomenda-se que as perguntas tenham caráter circular, em outras palavras, tenham vínculo com as respostas e narrativas anteriores. Essa circularidade promove à parte perguntada a sensação de reconhecimento, sentir-se ouvida, bem como motivada a dar continuidade ao exercício de empatia e reflexão. Por outro lado, quando a pergunta está vinculada à fala da outra parte, esta tende a perceber mais confiável aquele que pergunta, tendo em vista que está efetivamente colaborando na identificação das questões, sentimentos e necessidades a serem atendidos.

Ao início da reunião de mediação é importante que o mediador informe às partes que cada um terá o seu momento de narrar os fatos, assim como o momento de escutar, de modo que não podem ser aceitas interferências na fala do outro. A reciprocidade escuta-fala permite um processo de negociação direta. Quando uma parte escuta ativamente o que a outra tem a dizer, é estabelecida na mediação uma comunicação em que todos respeitem o direito do outro de se expressar.

³⁰ SILVA, João Roberto da. A mediação e o processo de mediação. São Paulo: Paulistanajur, 2004. P 97.

Importa ressaltar que deve ser assegurada a igualdade do direito de expressão a ambas as partes. Essa igualdade, proporcionalidade do direito de expressão, contribui para o equilíbrio do poder.

Quando as partes se põem a falar sobre o impasse e os fatos que ocorreram, o mediador deve, também, ressaltar a importância da linguagem empregada, solicitando que falem na primeira pessoa, como mensagem de opinião pessoal e quando fizerem observações sobre a conduta da outra parte não utilizarem linguagem condenatória, invasiva, como “você não deveria ter feito aquilo”, mas sim relatando sua opinião de como percebe outro, como “eu penso que isto poderia ter sido feito de outra forma...”.

A mensagem do ponto de vista pessoal expressa sentimentos e ideias, de modo que, ao ser utilizada substituindo mensagens negativas, denegatórias, ameaçadoras, pode alcançar resultados sensivelmente melhores e efetivos.

Como já citado, por vezes a desavença existente entre duas pessoas, mesmo com relevante caráter material, esconde razões puramente emocionais de problemas relacionais por ventura surgidos. Assim, na mediação, aquele que a conduz deve buscar separar a questão afetiva (relacional) daquela material, buscando resolver primeiramente a relacional. Verdade é que, findando o impasse emocional, em geral, a questão material é facilmente resolvida, tendo em vista que, conforme Vasconcelos (2015):

Quando o conflito for pessoal e, ao mesmo tempo, material, tenha em conta que a necessidade primeira das pessoas envolvidas é a de expressarem sua mágoa, sua raiva, enfim, seus sentimentos e suas razões. Somente depois disso bem compreendido e transformado, as pessoas em conflito estarão em condições de cuidar do problema material (bens e direitos).

É possível compreender, então, que a mediação requer atenção para as particularidades de cada caso, buscando encontrar o problema-base do conflito e, então, o solucionar. Esse olhar individual para cada caso dificilmente é obtido na esfera judicial, o que resulta em sentenças que, por vezes, não agradam a nenhuma das partes, além da continuidade do problema principal, que impede ou dificulta a efetividade da decisão, podendo, inclusive, agravar o problema.

Outro exercício a ser praticado nas reuniões é a empatia, buscar que cada uma das partes tente se colocar no lugar da outra de modo a visualizar o outro lado do conflito, buscando compreender as razões, sentimentos, desejos, necessidades e valores do outro. Em geral, a empatia é sensivelmente contributiva para a obtenção de resultados positivos e eficazes.

4.4 Dos vetos na Lei 12.318/10

A atual Lei 12.318/2010 não foi sancionada com inteiro teor do Projeto de Lei nº 4.053 que lhe deu origem. Dele, os arts. 9º e 10 foram vetados, abaixo exposto seu teor:

Art. 9º As partes, por iniciativa própria ou sugestão do juiz, do Ministério Público ou do Conselho Tutelar, poderão utilizar-se do procedimento da mediação para a solução do litígio, antes ou no curso do processo judicial.

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

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

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

Art. 10. O art. 236 da Seção II do Capítulo I do Título VII da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

Art. 236.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem apresenta relato falso ao agente indicado no caput ou à autoridade policial cujo teor possa ensejar restrição à convivência de criança ou adolescente com genitor.³¹

A Mensagem nº 513, de 26 de agosto de 2010, expôs as razões dos vetos, *in verbis*:

Art. 9º [..]

³¹ Mensagem n. 513, de 26 de agosto de 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Msg/VEP-513-10.htm. Acesso em: 23/05/2017.

Razões do veto

“O direito da criança e do adolescente à convivência familiar é indisponível, nos termos do art. 227 da Constituição Federal, não cabendo sua apreciação por mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos. Ademais, o dispositivo contraria a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que prevê a aplicação do princípio da intervenção mínima, segundo o qual eventual medida para a proteção da criança e do adolescente deve ser exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável.”

Art. 10

[...]

Razões do veto “O Estatuto da Criança e do Adolescente já contempla mecanismos de punição suficientes para inibir os efeitos da alienação parental, como a inversão da guarda, multa e até mesmo a suspensão da autoridade parental. Assim, não se mostra necessária a inclusão de sanção de natureza penal, cujos efeitos poderão ser prejudiciais à criança ou ao adolescente, detentores dos direitos que se pretende assegurar com o projeto.” Essas, Senhor Presidente, as razões que me levaram a vetar os dispositivos acima mencionados do projeto em causa, as quais ora submeto à elevada apreciação dos Senhores Membros do Congresso Nacional.³² (grifado)

Assim, o dispositivo que permitia às partes a mediação como alternativa para solução de conflitos em caso de alienação parental foi vetado sob a fundamentação de que o direito da criança e do adolescente representa direito indisponível, razão pela qual não caberia a resolução extrajudicial.

A mediação como método extrajudicial, possui o mesmo objetivo do processo judicial, qual seja, solucionar um conflito. Observe-se que o fato de a resolução do conflito ser advinda das próprias partes, com mero auxílio do mediador, que sequer pode opinar na solução, não retira o caráter de indisponibilidade do direito à convivência familiar da criança e do adolescente, mas somente corrobora com uma convivência harmoniosa, onde o conflito esteja plenamente sanado e a criança não sofra em meio a uma guerra psicológica entre seus genitores.

Ao analisar os direitos indisponíveis, percebemos, de pronto, que não há no texto constitucional exata definição. Doutrinariamente, ainda que não haja unicidade, o termo "indisponível" prevalece como aquilo que não é passível de abdicação, considerando as diversas formas jurídicas que "abdicar" pode assumir. Na

³² Mensagem n. 513, de 26 de agosto de 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Msg/VEP-513-10.htm. Acesso em: 23/05/2017.

jurisprudência também não há conceito uniforme para a citada palavra dentro do conceito amplo de indisponibilidade do direito, de modo que alguns julgados tratam como não suscetível de abdicação total ou parcial, transação, acordo ou renúncia, desencadeada por manifestação popular. Em outros casos, trata-se de direito que contenha interesse público ou coletivo, mas não implica, necessariamente, na impossibilidade de sua abdicação³³.

Assim, dentre a gama de sentidos e significados que o termo pode ter nos âmbitos doutrinário, legislativo e jurisprudencial, prevalece a conexão de "indisponibilidade" do direito com a impossibilidade de seu titular dele abdicar, assim, embora não haja definição unívoca, há esta tendência.

Através do estudo da mediação aqui apresentado, fácil é observar que o princípio da convivência familiar da criança e do adolescente, disposto no art. 227 da CF/88, não é violado, prejudicado, reduzido ou sofre qualquer risco quando a alienação parental é tratada pela mediação. Ao revés, busca-se sanar quaisquer violações a uma convivência familiar saudável que, na quase totalidade dos casos, a alienação parental provoca.

Ademais, justamente em casos como este, que envolvem conflitos emocionais, pessoas que possuíam uma relação de afetividade, confiança, conflitos que ultrapassam a esfera material, é que a mediação pode ser o diferencial na vida das pessoas envolvidas. É exatamente aí que a mediação tem potencial para ser, dentre todos os meios de resolução, aquele que proporcionará o melhor resultado prático, vez que é fruto das próprias partes. É bem verdade que podem surgir 'acordos' relacionados à guarda do menor em razão do processo mediatório, mas nada obsta que estes sejam analisados pelo juízo.

Em razão disso, é espantoso o legislativo definir que os próprios genitores não podem dialogar e chegar a um consenso quanto ao melhor interesse da criança. O direito a convivência familiar é apenas ratificado mediante uma solução consensual, tendo em vista que, resolvidas as diferenças entre os genitores, a possibilidade de cooperação entre eles em prol da criança é infinitamente maior. A

³³ MARTEL, Letícia de Campos Velho. Indisponibilidade de Direitos Fundamentais: Conceito lacônico, consequências duvidosas. Joaçaba, v.11, n. 2, p. 334-373./ dez. 2010.

mediação visa à melhora da comunicação entre os envolvidos, de modo que busca, então, trabalhar a raiz do problema.

Quanto ao princípio da intervenção mínima, também alegado nas razões do voto, neste tipo de caso, sua importância pode ser mitigada frente ao princípio da prioridade absoluta, previsto no art. 227 da Constituição/88, vez que é direito da criança e do adolescente a uma convivência harmoniosa tanto com o pai quanto com a mãe, ainda que separados. Assim, como é dever da família trabalhar em prol do melhor interesse do menor, parece mais lógico optar pela convivência em ambiente sadio, advinda de uma resolução consensual do conflito, ao invés de mascarar o problema com a imposição de obrigações aos genitores, que, por vezes, persiste o ambiente de ataques mútuos, diretos ou não, que continua envolvendo a criança/adolescente e causando-lhe prejuízos cada vez maiores e irreversíveis.

Frisa-se que no texto do art. 9º, o § 3º previa a necessidade de apreciação do termo resultante da mediação pelo Ministério Público, bem como a homologação judicial, o que envolveria, também, a atuação do judiciário, refutando qualquer argumento de falta de segurança jurídica.

Acertadamente, há críticas quanto aos textos retirados, tendo em vista sua importância e as consequências que geraria caso houvessem sido aprovados. Assim, a doutrinadora Maria Berenice Dias (2010) comenta:

De forma para lá de desarrazoada foram vetados dois procedimentos dos mais salutareos: a utilização da mediação e a penalização de quem apresenta relato falso que possa restringir a convivência do filho com o genitor. Assim a lei que vem com absoluto vanguardismo deixa de incorporar prática que tem demonstrado ser a mais adequada para resolver conflitos familiares.³⁴

Analisando de perto os conflitos que envolvem alienação parental, pudemos perceber que não são puramente conflitos de direito, mas conflitos afetivos e psicológicos, de modo que, para uma solução eficiente e eficaz, importa observar os aspectos emocionais e relacionais através do diálogo. Consoante o estudo realizado acerca dos meios de resolução de conflito, a mediação se mostra a maneira mais compatível tendo em vista a filosofia nela empregada. A mediação

³⁴ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 2010, On-line. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/pt/home.dept>. Acessado em: 17 de maio de 2017.

não é apenas um meio de aparente resolução de conflitos, mas é um instrumento de transformação de condutas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os estudos apresentados durante todo o presente trabalho demonstram o caminhar da sociedade e os desdobramentos que vão pouco a pouco surgindo diante das novas dinâmicas nos lares. A ideia de família, assim como a sociedade, têm se transformado. As relações familiares, antes advindas unicamente de laços sanguíneos, com sua nova roupagem, abarcam agora laços afetivos e desenvolvem novos arranjos. O Código Civil de 1916 não considerava o afeto como gerador de relações familiares, o que foi se modificando e refletiu no atual Código Civil/2002.

A alienação parental é fruto dessas modificações, ocorrendo principalmente após separações de casais que possuem filhos, quando um genitor busca prejudicar a imagem do outro através de falsos relatos e toda sorte de ações denegatórias à imagem do outro visando ao mesmo tempo afastar seu filho do ex cônjuge e se vingar por algum assunto mal resolvido. Visíveis são os prejuízos causados ao genitor alienado, mas são alarmantes as consequências às crianças e adolescentes vítimas desse bombardeio psicológico.

A alienação parental é, antes de tudo, uma tortura ao menor e também um desrespeito não só ao direito fundamental de convivência familiar saudável, mas também viola muitos dos direitos da personalidade da criança e do adolescente.

Apesar de ser possível depreender que o sistema jurídico nacional implicitamente já protegia a população infantojuvenil da alienação parental, a promulgação de uma lei específica, em 2010, foi de grande importância para efetivamente evidenciar o tema e trata-lo com a importância devida frente às consequências que tem gerado. Nesse sentido, é inegável que ela trouxe debate às mesas e confirmou ao judiciário que deve agir frente a esses casos, em oposição às indagações antes existentes quanto à atuação nessa esfera tão delicada do direito privado.

No entanto, a mera edição da lei não garante a solução para o problema, sendo, na verdade, muito mais o ponto de partida para se discutir possíveis respostas a essa situação. O poder judiciário, em geral, não consegue efetivamente extinguir a alienação parental com a mera regulamentação da guarda, de visitação ou qualquer outra conduta imposta aos genitores.

O tratamento da alienação parental requer o trabalhar no lado emocional do genitor alienante. A lei, por mais que possa penalizar esse genitor, não possui o poder transformador que a mediação pode gerar nesses casos. A atividade da mediação não se limita à subsunção dos fatos às normas, estando muito mais afeta à comunicação das partes visando conduzi-las a uma reflexão sobre seus papéis na relação conflituosa e sua responsabilização quanto à sua reorganização.

Por mais que a alguns possa parecer que nessas situações está sendo possibilitado ao Estado, em expressão popular, “meter a colher” na relação familiar, o que se objetiva por trás disso é resguardar a criança/adolescente, fazendo cumprir a proteção prioritária que lhe é constitucionalmente assegurada.

Perceba que a mediação não procura extorquir o papel decisório do juízo, mas a função do mediador é apenas conduzir o bom andamento do procedimento, bem como estabelecer o ambiente adequado, no qual as partes sintam-se seguras e confortáveis para que, sozinhas, consigam elaborar a solução para o problema.

Não é função do mediador exercer um juízo de julgamento, tampouco impor soluções práticas ou decidir disputas. Ele deve sempre atuar através de uma posição de imparcialidade, sendo papel das partes disporem sobre a solução que entendam mais adequada ao seu caso.

Nesse contexto, importa destacar a relevância das habilidades que o mediador deve possuir, as quais são indispensáveis para o exercício da função, destacando-se, além da imparcialidade e da paciência, a capacidade de saber escutar, a habilidade para se expressar, proporcionar um ambiente confortável às partes, possuir sensibilidade, bem como conseguir visualizar a real causa do problema que se impõe e trabalha-la.

Assim, a mediação busca estimular o alienador e o alienado ao diálogo, de modo a proporcionar à criança e ao adolescente um crescimento saudável. A mera punição ao alienador não garante uma boa convivência familiar, mas é necessário que ele seja trabalhado para que possa ser, também, um agente promotor dessa esperada convivência com toda a família. Através do diálogo idealiza-se gerar uma cooperação mútua entre os genitores em prol do menor.

Evidentemente que a mediação não é sempre a melhor solução para qualquer disputa. Em verdade, sequer existe uma solução infalível que possa ser aplicada em todos os casos de modo a substituir o comando coercitivo jurisdicional do Estado. Entretanto, as desavenças familiares em geral aparentam se encaixar perfeitamente nas intenções da mediação, tendo em vista a obrigatória manutenção futura e perpétua dos relacionamentos por ela formados. Nesse sentido, assevera Paulo Lôbo:

O uso da mediação é valioso para o bom resultado da guarda compartilhada, como tem demonstrado sua aplicação no Brasil e no estrangeiro. Na mediação familiar exitosa, os pais, em sessões sucessivas com o mediador, alcançam um grau satisfatório de consenso acerca do modo como exercitarão em conjunto a guarda. O mediador nada decide, pois não lhe compete julgar nem definir os direitos de cada um, o que contribui para a solidez da transação concluída pelos pais, com sua contribuição.³⁵

Contudo, rompendo com o caminho de grandes evoluções que vinha sendo gerado pela Lei nº 12.318/2010, foram vetados os dois procedimentos dos mais salutares, consoante já exposto retro. Assim, a parte legal que tendenciaria os casos já existentes para a efetiva solução, bem como, mesmo que coercitivamente, teria a possibilidade de coibir casos futuros, simplesmente foi retirada.

Não é difícil visualizar os prováveis resultados positivos advindo dos métodos complementares de solução de conflitos nos casos de alienação parental ante a utilização de uma metodologia baseada no diálogo, na qual uma parte pode mostrar para a outra as implicações de cada ato, além de possibilitar a efetiva participação da criança e do adolescente, tudo isso com o intuito de se construir

³⁵ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Guarda e convivência dos filhos após a lei nº 11.698/2008. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. Porto Alegre: Magister, n. 6, out./nov., 2008. P.23-35.

compartilhadamente uma decisão que seja efetiva e atenda aos interesses dos envolvidos.

Quando da possibilidade deste tratamento para a alienação parental, novas estratégias surgirão de modo a potencializar cada vez mais o trabalho empregado pelo mediador especificamente nos casos de alienação parental. A atuação de dois mediadores oriundos de áreas do conhecimento distintas, por exemplo, talvez possa representar um ótimo modelo de mediação, se é que se pode aponta-lo, já que permitiria uma análise técnica mais abrangente do caso e o trabalho mais aprofundado em cada agente.

A abertura para o trabalho da mediação obviamente não retiraria a possibilidade de as partes buscarem a via jurisdicional, inclusive ante a previsão constitucional presente no inciso XXXV, do art. 5º da Constituição Federal, o que novamente salienta que a prática da mediação não implica em violação ou descumprimento do referido comando constitucional.

O tratamento da alienação parental através da mediação corrobora com o direito do menor à convivência familiar saudável, de modo que deve, o quanto antes, ser apreciado de forma mais aprofundada e sensível pelo legislativo. A dinamicidade inerente à sociedade requer adaptação das normas. Mesmo ante a incerteza dos resultados dessa abertura legal, em razão dos dados e estudos realizados e aqui expostos, é importante que seja dado esse passo tendo em vista as muitas crianças e adolescentes que são vítimas desse jogo psicológico e que não tem sequer possibilidade de reagir. A evolução requer ousadia para inovar, criatividade para vislumbrar novos caminhos e a atitude de dar o primeiro passo.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Fabiola Santos, CABRAL, Camila Buarque, et all. TEMAS ATUAIS E POLÊMICOS DE DIREITO DE FAMILIA. Ana Carolina Carneiro de Albuquerque Nunes Pereira, Camila Buarque Cabral, Domingos Gustavo Xavier de Albuquerque, Fabiano Morais de Medeiros, Fabíola Santos Albuquerque, Karine Karla e Silva, Luis Henrique Galdino de Morais, Paulo Lôbo, Roberto Paulino de Albuquerque Júnior, Ticiania Benevides Xavier Correia - Editora Nossa Livraria – Recife, 2011.

Bill Brown *apud* Cátedra Luis Alberto Warat [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS; Coordenadores: Leonel Severo Rocha, Cecilia Caballero Lois, Marcelino Meleu – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

BOECHAT CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco. Afetividade como fundamento na parentalidade responsável. Disponível em: http://www.mp.ce.gov.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/artigos/10_afetividade.como.fundamento.na.parentalidade.responsavel.pdf

BRASIL, Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 13/02/2017.

BRASIL, Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em 17/03/2017.

BRASIL. Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm. Acesso em: 18/06/2017.

BRASIL. Projeto de Lei nº 4.053/2008. Dispõe sobre a Alienação Parental. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/657661.pdf>. Acesso em 17/07/2017.

CABRAL, Camila Buarque . Alienação parental: a necessária interlocução entre as medidas judiciais e extrajudiciais para uma efetiva proteção no ambiente familiar. – Recife: O Autor, 2014.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS HOMENS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm. Acesso em: 13/01/2017.

Cátedra Luis Alberto Warat [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS; Coordenadores: Leonel Severo Rocha, Cecilia Caballero Lois, Marcelino Meleu – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

DIAS, Maria Berenice Manual de direito das famílias I Maria Berenice Dias. -- 10. ecl. rev., atual. e ampl. -- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. Alienação Parental: uma nova lei para um velho problema! Disponível em: <www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=669>. Acesso em: 29 jun. 2017.

_____, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 2010, On-line. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/pt/home.dept>. Acessado em: 17 de maio de 2017.

_____, Maria Berenice. Síndrome da alienação parental, o que é isso? Disponível em: <www.ibdfam.org.br/?artigos>. Acesso em: 29 jun. 2017.

DINIZ, Maria Helena. Apud CAMPOS. Alyson Rodrigo Correia; LOBO. Fabíola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. Direito das Famílias das Sucessões. Ed. Nossa Livraria – Recife: 2014.

FONSECA, Priscila Maria P. C da. 2009, P. 51. Apud Cf. STAN HAYWARD FNF Research Officer *in* A Guide to the Parental Alienation Syndrome. Disponível em: www.coeffic.demon.co.UK/pas.htm. Acesso em 20/04/2017.

_____, Priscila Maria P. C da. Síndrome da Alienação Parental. Revista do Centro de Apoio Operacional Cível / Ministério Público do Estado do Pará, Centro de Apoio Operacional Cível. Ano 11, N.15, (2009-dez.). Belém: M. M. M. Santos Editora E.P.P., 2009. Annual.

GAGLIANO, Pablo Stolze. Apud CAMPOS. Alyson Rodrigo Correia; LOBO. Fabíola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. Direito das Famílias das Sucessões. Ed. Nossa Livraria – Recife: 2014. P. 20.

GARDNER, Richard A. O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)? Tradução para o português: Rita Rafaeli. Disponível em: <www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>. Acesso em: 19 jul. 2010.

GIL, Antônio Carlos. Como Elaborar Projetos de Pesquisa. 4. ed. São Paulo: 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Direito de Família, Vol. VI. 5 ed., São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, volume 6: Direito de Família- 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Guarda e convivência dos filhos após a lei nº 11.698/2008. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. Porto Alegre: Magister, n. 6, out./nov., 2008.

_____. Paulo Luiz Netto. Famílias. De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. Indisponibilidade de Direitos Fundamentais: Conceito lacônico, consequências duvidosas. Joaçaba, v.11, n. 2, p. 334-373./ dez. 2010.

MONTEIRO, Washington de Barros. Apud CAMPOS. Alyson Rodrigo Correia; LOBO. Fabíola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. Direito das Famílias das Sucessões. Ed. Nossa Livraria – Recife: 2014.

PEREZ, Elizio. Entrevista sobre a lei da alienação parental, Dr. Elizio Perez. Entrevistador: Coordenadoria de Defesa dos Direitos das Famílias. [S. l.], 2011. Disponível em: <<http://www-antigo.mpmg.mp.br/portal/public/interno/id/22563>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

Priberam dicionário. Disponível em: <https://www.priberam.pt/dlpo/s%C3%ADndrome>. Acesso em 29/06/2017.

Revista do Centro de Apoio Operacional Cível / Ministério Público do Estado do Pará, Centro de Apoio Operacional Cível. Ano 11, N.15, (2009-dez.). Belém: M. M. Santos Editora E.P.P., 2009.

ROSA, Felipe Niemezewski. A síndrome de alienação parental nos casos de separações judiciais no direito civil brasileiro. Monografia. Curso de Direito. PUCRS, Porto Alegre, 2008.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio, 1966. Manual de Arbitragem: mediação e conciliação/Luiz Antonio Scavone Junior. – 7. Ed. Re., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SILVA, Denise Maria Perissini da. Mediação familiar em casos de alienação parental. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 95, dez 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10856>. Acesso em ago 2017.

SOUZA, Nayane Valente. Poder Familiar: Os limites no castigo dos filhos: pesquisa sócio-jurídica / Nayane Valente de Souza. – Brasília: O autor, 2011.

STRÜCKER, Bianca. Alienação parental. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVIII, n. 141, out 2015. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15557&revista_caderno=12>. Acesso em jul 2017.

VIEIRA, Marcelo de Mello. Alienação Parental: análise crítica da Lei n. 12.318/2010 e reflexões sobre as decisões do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Revista de Direito de Família e Sucessão. V.2, n. 1, p.194-219. Minas Gerais. Jul/Dez 2015.

WAQUIM, Bruna Barbieri. A alienação parental é um problema público? Reflexões sobre a alienação parental como uma situação de risco a ser objeto de políticas públicas. V Encontro Internacional CONPEDI Montevideu- Uruguai. Direitos sociais e políticas públicas I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/URI/UFSM /Univali/UPF/FURG; Coordenadores: Anderson Orestes Cavalcante Lobato, Juan Ceretta – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

ANEXO I**LEI Nº 12.318, DE 26 DE AGOSTO DE 2010.**

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

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

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

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

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

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

II - dificultar o exercício da autoridade parental;

III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

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

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

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

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

Art. 3º A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.

Art. 4º Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.

Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.

Art. 5º Havendo indício da prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial.

§ 1º O laudo pericial terá base em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, conforme o caso, compreendendo, inclusive, entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor.

§ 2º A perícia será realizada por profissional ou equipe multidisciplinar habilitados, exigido, em qualquer caso, aptidão comprovada por histórico profissional ou acadêmico para diagnosticar atos de alienação parental.

§ 3º O perito ou equipe multidisciplinar designada para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada.

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:

I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;

- II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;
- III - estipular multa ao alienador;
- IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;
- V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;
- VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;
- VII - declarar a suspensão da autoridade parental.

Parágrafo único. Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar.

Art. 7º A atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou adolescente com o outro genitor nas hipóteses em que seja inviável a guarda compartilhada.

Art. 8º A alteração de domicílio da criança ou adolescente é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

Art. 9º (VETADO)

Art. 10. (VETADO)

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

Brasília, 26 de agosto de 2010; 189º da Independência e 122º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto

Paulo de Tarso Vannuchi

José Gomes Temporão