



FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

JULIANA BARBOSA DA SILVA

**ALIENAÇÃO PARENTAL: O INSTITUTO DA MEDIAÇÃO COMO POSSIBILIDADE
DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS**

BACHARELANDO EM DIREITO

CARATINGA – MG

2019

JULIANA BARBOSA DA SILVA

**ALIENAÇÃO PARENTAL: O INSTITUTO DA MEDIAÇÃO COMO POSSIBILIDADE
DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS**

Monografia apresentada à banca examinadora do Curso de Direito da Rede de Ensino Doctum de Caratinga, como requisito na disciplina Monografia Jurídica II, requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, orientado pelo Professor, Anderson Alves

CARATINGA – MG

2019

Dedico esse trabalho aos meus pais, Maria e Gerson, que sempre foram o meu alicerce, me apoiaram desde o início, vocês têm um papel muito importante nessa conquista, grata por tudo, amo muito vocês, não tenho palavras para expressar. Obrigada

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a DEUS, sem ele nada disso estaria acontecendo, tu és a razão e o sentido de tudo.

A minha família que sempre me apoiou e torceram, lutaram comigo de forma muito significativa, obrigada aos meus irmãos, tios (a) sobrinhos (a) primos e primas, enfim aqueles que de alguma forma me ajudou.

À rede de ensino DOCTUM, obrigada por disponibilizar mestres tão competentes e dedicados para nos ajudar na realização desse sonho.

Aos amados e queridos professores, como descrever a dedicação de cada um de vocês, sabemos que não é fácil aguentar alunos, principalmente no início em que perguntamos tudo rsrsr e muitas das vezes perguntas bobas, ah, mas vocês têm uma forma muito carinhosa e paciência para nos ensinar. Só agradecer a todos pelo carinho e aprendizado, que DEUS os abençoe sempre, e saibam que vocês são o espelho a se olhar e os passos a seguir. Gratidão imensa a todos.

Ao meu orientador, como expressar a gratidão por me ajudar a desenvolver um trabalho que no início era apenas um rascunho e que aos poucos foram criando páginas, cores e sentido. Você é muito especial saiba que tenho um carinho enorme, sem dúvida levarei para sempre, afinal desde o início você esteve presente e foi quem me ajudou a perder um pouquinho do medo de falar em público, trago suas falas sempre comigo. Gratidão.

RESUMO

O presente projeto de pesquisa tem como tema Alienação parental; O Instituto da Mediação como Possibilidade de Resolução de Conflitos. Aborda a mediação familiar como uma das formas de resolução de conflitos em casos de alienação parental. A síndrome da alienação parental ocorre muitas vezes em processos de divórcio dos pais e até mesmo dentro do casamento. Geralmente, aquele genitor que fica com a guarda ou que convive mais com os filhos, impede o outro de ver, conviver e até mesmo deturpa a imagem deste para com o próprio filho. Assim, a criança/adolescente acaba criando uma falsa imagem do pai ou da mãe que não detém a guarda ou com quem pouco convive. O tema visa buscar o modelo e uma possível resolução de Conflitos entre as partes.

Palavras-chave: Mediação Familiar; Alienação Parental; Famílias. Síndrome da alienação parental.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	9
CAPITULO 1. DIREITO DE FAMÍLIA E ALIENAÇÃO PARENTAL	12
1.1 Exercício do poder familiar	12
1.2 Direito de família e alienação parental	17
CAPÍTULO 2. ALIENAÇÃO PARENTAL E SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL: ESTUDO DA LEI 12. 318/2010	24
CAPITULO 3. MEDIAÇÃO: LEI 13.140/2015	28
3.1 Mediação: considerações gerais	28
3.2 Análise da Lei 13.140/2015	30
3.3 Aplicação da mediação nos conflitos familiares	32
CAPITULO 4. APLICAÇÃO DA MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS QUE ENVOLVEM ALIENAÇÃO PARENTAL.....	35
4.1 Mediação e a alienação parental solução de conflitos	35
CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
REFERÊNCIAS.....	42

INTRODUÇÃO

A pesquisa tem por objetivo principal analisar a eficácia de aplicação do instituto da mediação familiar naqueles casos em que haja a prática do ato de alienação parental.

O presente tema é de grande relevância, pois seu estudo aborda a alienação parental, que, apesar de existente há muitas décadas, foi positivado somente em 2010, através da Lei nº 12.318, que, importante se faz referir, apresentou em seu texto, veto presidencial nos artigos 9º, no tocante à possibilidade de aplicação da mediação familiar para a resolução e/ou amenização dos conflitos advindos do ato de alienação parental, situação que mudou conforme veremos no decorrer.

Além disso, é fundamental que desde a separação dos pais, que é o principal ponto de ruptura para o filho, estejam envolvidos fatores como a harmonização da convivência familiar o que é de suma importância no desenvolvimento da criança e do adolescente envolvidos.

Diante do exposto, questiona-se: os conflitos decorrentes da prática do ato de alienação parental podem ser resolvidos através da mediação familiar?

O uso da mediação nos casos de alienação parental é importante como aliada na solução de conflitos, não devendo o ordenamento jurídico considerá-la como entrave diante do direito à convivência familiar dada à criança e adolescente. É possível afirmar que dentro da nova perspectiva processual que envolve o direito de família cada vez mais é usada a mediação nos conflitos familiares, permitindo que as partes estejam envolvidas no sentido de dirimir as diferenças, participando conjuntamente na busca de um acordo e com isso restabelecendo o diálogo.

Defendendo a hipótese aqui levantada, têm-se os dizeres do marco teórico da pesquisa, Bárbara Kunde, em sua obra, *Mediação Familiar um caminho para a solução da alienação parental nos conflitos familiares*:

Os conflitos familiares acabam se transformando em lides processuais, que tão somente o Poder Judiciário pode resolver, porém neste meio surgiram meios alternativos de solução dos litígios processuais, e nesta área específica que é a do Direito de Família, a mediação familiar está conquistando seu espaço para diminuir pacificamente os desacordos familiares. Este método alternativo visa possibilitar o envolvimento das partes de forma que, juntas, possam encontrar uma solução que seja menos traumática tanto para o casal, quanto para os filhos, especificamente

nessa questão de alienação parental, restabelecendo assim o diálogo entre eles.¹

Assim, importante se faz o presente debate monográfico, pois é necessário delimitar qual a utilidade de aplicação do instituto da mediação como “um meio facilitador” de entendimento entre os pais, bem como a possibilidade de promover a humanização no Direito de Família, notadamente, naqueles casos decorrentes da prática de alienação parental.

Os ganhos apresentados com a pesquisa se dão em esferas diferentes, quais sejam: pessoal, visto que o pesquisador terá seu conhecimento ampliado sobre o tema; social, por se tratar de um problema que atinge grande parcela social e desse modo, poder esclarecer os principais pontos de dúvida e, por fim, o ganho jurídico, com a possibilidade de discutir opiniões de juristas e afins.

O trabalho será realizado obedecendo criteriosamente à legislação em vigor, bem como à opinião de grandes doutrinadores. A presente pesquisa será concentrada na área de conhecimento do Direito Civil e Direito de Família e será organizada em quatro capítulos, que compreendem da seguinte forma: o primeiro capítulo foi dedicado ao estudo do direito de família e a alienação parental, trazendo à tona critérios de proteção à criança e adolescente e a importância da guarda compartilhada. O segundo capítulo mereceu destaque a síndrome da alienação parental que é uma das consequências maléficas, decorrente da alienação parental, e o estudo da Lei Federal 12.318/2010. O terceiro capítulo faz-se um estudo sobre a Lei 13.140 de 26 de junho de 2015, a qual relata em seu art. 2º os princípios pelos quais a mediação deve ser orientada.

Por fim, no quarto capítulo dedicou-se ao estudo da aplicação da mediação nos conflitos familiares, dando ênfase ao que já ocorre quando se tem a guarda compartilhada, especificando o afeto como base das relações familiares e explanando sobre a necessidade de se ter a segurança jurídica também no desfazimento dos laços que unem os pais, dando proteção integral à criança e o adolescente envolvidos.

¹ KUNDE, Bárbara Michele Moraes; CAVALHEIRO, Rubia Aparecida Antunes. **Mediação Familiar um caminho para a solução da alienação parental nos conflitos familiares**. XIII Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na sociedade contemporânea. ISSN 2358-3010, 2016

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Tendo em vista o tema proposto sobre mediação e conflitos familiares que envolvem a alienação parental faz-se necessário o estudo de alguns conceitos essenciais para a compreensão deste trabalho. São eles: Família; Alienação Parental; e Síndrome da Alienação parental e mediação.

Segundo Viana e Rodrigues sobre as famílias dizem que: “A família surgiu a partir do momento em que os seres humanos viram a necessidade de proteger seus interesses de qualquer adversidade”.²

Quanto à natureza jurídica das famílias importantes são as considerações de Carlos Roberto Gonçalves ao dizer em quais regras estão fundamentadas:

A natureza jurídica das famílias é fundada em regras que independem das vontades das partes, essas normas foram criadas pela Constituição Federal com o intuito de proteger a família já que ela é o suporte para a organização social.³

Trazendo o conceito de família em si e a proteção do direito de família, Venosa diz que:

No direito de família, a ordem pública prepondera dispondo sobre as relações pessoais dos cônjuges, relações entre pais e filhos, regimes matrimoniais, celebração e dissolução do casamento etc. Tal se deve ao interesse permanente do Estado no direcionamento da família como sua célula básica (...). Por outro lado, esse ramo também possui normas supletivas que permitem, por exemplo, acordos entre cônjuges no divórcio a respeito de seu patrimônio, visita e guarda dos filhos etc.⁴

Rodrigo da Cunha Pereira conceitua família binuclear dizendo: quando o casal se separa, a família nuclear se torna dois núcleos dessa mesma família, ou seja, binuclear, pai/filhos e mãe/filhos. Para ele, entender isso nos ajuda a acabar com o preconceito de que quando o casal se divorcia a família está acabando, pois

²VIANA, Fernando Antônio Campos; RODRIGUES, Lúcia Karyne de L. **O Pluriparentalismo Das “Famílias Mosaico” À Luz Do Direito Brasileiro: Perspectivas Para O Poder Familiar**: Ceará, 20 páginas, dez 2010. (PDF) Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/39328>>. Acesso em: 13 de maio 2019

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, volume 6: direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 30.

⁴VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil, Direito de Família**. 11^o Ed. Editora Atlas SA. São Paulo, 2011, p.10/11.

segundo ele a família não acaba nunca, apenas o casamento acaba, sendo que a família apenas se transforma em família binuclear.

O especialista em Direito de Família e das Sucessões destaca que o conceito de família binuclear é importante ao ajudar a acabar com a ideia e preconceito de que divórcio, ou dissolução de união estável, é o fim da família. “A família é indissolúvel. Ela foi, é, e continuará sendo o núcleo básico e essencial da formação e estruturação dos sujeitos e, conseqüentemente, do Estado. O que se dissolve é a conjugalidade e não propriamente a família que se transforma ou se transmuta em família binuclear”, diz Rodrigo da Cunha Pereira.⁵

A alienação parental, nesse contexto, consiste num conjunto de ações ou omissões causadas por um dos genitores ou parente próximo, com o intuito de denegrir a imagem do genitor alienado e desfavorecer sua convivência com o filho. A própria legislação e a doutrina especializada aduzem diversos modos de prática desses atos.⁶

Maria Berenice Dias entende que a alienação parental causa grande confusão na mente da criança ou adolescente envolvido no caso concreto:

A Alienação “nada mais do que uma ‘lavagem cerebral’ feita pelo guardião, de modo a comprometer a imagem do outro genitor, narrando maliciosamente fatos que não ocorreram ou que não aconteceram conforme a descrição dada pelo alienador”.⁷

Para Ana Maria Frota Velly, a consequência mais severa é a denominada síndrome da alienação parental que se revela como um transtorno psicológico demandando tratamento de uma equipe multidisciplinar, composta por médicos, psicólogos, assistentes sociais e afins na busca de uma melhora das condições psíquicas desse menor:

A síndrome de alienação parental é um transtorno psicológico que se caracteriza por um conjunto de sintomas pelos quais um genitor, denominado cônjuge alienador, transforma a consciência de seus filhos, mediante diferentes estratégias de atuação, com o objetivo de impedir, obstaculizar ou destruir seus vínculos com o outro genitor, denominado

⁵PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Família Binuclear é o tema do Diálogos do Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.rodrigodacunha.adv.br/familia-binuclear-e-o-tema-dialogos-direito-de-familia/>>, acesso em 08/Nov/2019

⁶DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 455.

⁷DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 455.

cônjuge alienado, sem que existam motivos reais que justifiquem essa condição”.⁸

Sobre o conceito de mediação, Carlos Roberto Gonçalves, expressa o que se segue:

A mediação é um dos instrumentos de pacificação de natureza autocompositiva e voluntária, no qual um terceiro, imparcial, atua, de forma ativa ou passiva, como facilitador do processo de retomada do diálogo entre as partes, antes ou depois de instaurado o conflito⁹

Ainda sobre a mediação e sua importância dentro do ordenamento jurídico considera-se o descrito por Lia Regina Sampaio:

A mediação não procura simplesmente obter um acordo, mas incitar o diálogo entre as partes, a fim de aproximá-las, para que elas alcancem a solução do conflito de modo satisfatório para ambas. Assim, “o acordo passa a ser a consequência lógica, resultante de um bom trabalho de cooperação realizado ao longo de todo o procedimento, e não sua premissa básica¹⁰

A mediação é uma forma de solucionar conflitos. Nesses moldes pode-se entendê-la como uma forma técnica. Vejamos:

mediação é a técnica privada de solução de conflitos que vem demonstrando, no mundo, sua grande eficiência nos conflitos interpessoais, pois com ela, são as próprias partes que acham as soluções. O mediador somente as ajuda a procurá-las, introduzindo, com suas técnicas, os critérios e os raciocínios que lhes permitirão um entendimento melhor¹¹

Diante dos conceitos abordados nestas considerações, cada capítulo desta monografia abordou sua relevância para a construção dos argumentos que compõem a hipótese e a estrutura desenvolvida pelo marco teórico desta pesquisa.

⁸VELLY, Ana Maria Frota. **Alienação Parental: uma visão jurídica e psicológica**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=666>>. Acesso em: 18 abril 2019

⁹GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, volume 6: direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 30

¹⁰SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O Que É Mediação de Conflitos**. São Paulo: Brasiliense, 2012, p. 20.

¹¹ NASCIMENTO, Joelma Gomes **A mediação na solução de conflitos**. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8921. Acesso em 15 maio 2019

CAPITULO 1. DIREITO DE FAMÍLIA E ALIENAÇÃO PARENTAL

A alienação parental merece atenção especial visto que contradiz todo o amparo dado pelo ordenamento jurídico às famílias quando volta-se aos valores mencionados como os deveres de manutenção da moral, afetividade, reciprocidade, dever de sustento e sobretudo a preservação dos laços familiares que devem perdurar por toda a vida.

1.1 Exercício do Poder Familiar

A família é parte indispensável no desenvolvimento da criança e do adolescente. A conservação destes num ambiente familiar saudável e tranquilo, com o envolvimento constante dos pais nas decisões referente ao menor propicia seu melhor desenvolvimento.

A relação dos pais no que tange as tomadas de decisões referentes aos seus filhos sofreu grandes mudanças durante a trajetória do tempo até chegar aos padrões atuais.

Tais transformações surgiram de modo a favorecer os filhos durante o seu processo de formação moral, concedendo-lhes maiores mecanismos para seu desenvolvimento sadio, como a proteção integral dada que deve ser desenvolvida por todos os que compõem o núcleo familiar, sobretudo seus genitores ou aqueles que detêm sua guarda.

O Poder Familiar pode ser entendido como [...] “poderes conferidos aos pais, sempre com a finalidade de proteger a criança ou adolescente quanto aos perigos que possam vir a existir, bem como para a preparação da vida.¹²

O direito a convivência familiar, se tornou um dos maiores direitos concedidos às crianças e adolescentes. Nesse ponto Geraldo Claret expõe que:

E um dos direitos mais importantes de crianças e adultos, recepcionados pela Constituição Brasileira, em seu artigo 227, é o da convivência familiar, originário da Doutrina da Proteção Integral construída sob a égide da Organização das Nações Unidas. Outros direitos incluídos entre os mais

¹² TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. **O poder familiar na legislação brasileira. Disponível em:** <http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/poder_familiar.pdf>, acesso em 13/Nov/2019

relevantes, são os da filiação e os da maternidade e paternidade, irrevogáveis, imprescritíveis e sobretudo, vitalícios.¹³

A Constituição da República FB 88, em seu artigo 227 dispõe, sobre direitos da criança e do adolescente, colocando dentre esses o direito à convivência familiar, cominando como dever da família, da sociedade e do Estado.

É de suma importância atentar para o fato de tratarem esses dispositivos de dever da família e não somente de dever dos pais. Essa advertência é importante, uma vez que, hoje em dia admite-se diferentes formas de entidades familiares, como, por exemplo, a formada por irmãos. Desse modo, as obrigações disciplinadas nesses artigos também são impostas a esses membros.

A convivência familiar garantida é aquela natural, baseada no afeto, saudável para os seus componentes, especialmente para as crianças. Ao colocar a convivência familiar como dever da família, não almejou o legislador estabelecer uma relação que não existe.

Não se pode aqui esquecer que a família atual é aquela edificada a partir da afetividade, sendo a convivência familiar basilar para a formação da criança.

No que diz respeito à relação paterno-filial, é um grande equívoco relacionar esse dever de convivência ao vínculo genuinamente biológico. Adquire deveres paternais quem desempenha o papel de pai ou de mãe, seja por origem genética ou afetividade.

Nesse sentido discorre Maria Berenice Dias: "O direito à convivência familiar não está ligado à origem biológica da família. Não é um dado, é uma relação construída no afeto, não derivando dos laços de sangue." 2016 p 2

Ora, torna-se manifesto que o conceito atual de família é estabelecido a partir da afetividade, não podendo ser fixada e nesse contexto o poder familiar deve ser exercido.

Quando se fala no exercício do poder familiar no contexto da família, estabelece-se o afeto como principal eixo de quem é detentor de tal poder.

Como veremos adiante, no próximo tópico, quando as relações são pautadas no afeto, o exercício do poder familiar se dá dentro dos parâmetros desejados, ou seja, exercido com responsabilidade e dedicação, que é que se espera daqueles que cuidam.

¹³ CLARET, Geraldo. **A Criança e do adolescente e o direito à convivência familiar**. Disponível em <http://www.pailegal.net/chicus.asp?rvTextold=1133004124>. Acesso em 19 maio 2019

Falar em poder familiar é relacionar deveres voltados aos pais em favor dos filhos que vão desde os deveres de guarda, sustento e cuidados com saúde e educação com os filhos menores até mesmo com a necessidade de acompanhamento de crescimento dos filhos, nos moldes de afeto o qual embasa as famílias na visão do ordenamento jurídico atual.¹⁴

Assim, o poder familiar vai englobar direitos e deveres dos pais sobre os filhos menores de idade.

Desse modo tanto a legislação civil, quanto o Estatuto da Criança e do Adolescente são enfáticos em afirmar que o poder familiar deve ser exercido em condições de igualdade pelos pais do menor, ou seja, o pai e a mãe são responsáveis de modo igualitários pelos filhos

Quando se fala em poder familiar, logo nos remetemos ao poder inerente à família no comando dos seus. O poder familiar, segundo Washington de Barros Monteiro, pode ser considerado “como o conjunto de obrigações, a cargo dos pais, no tocante à pessoa e bens dos filhos menores”¹⁵,

O Poder Familiar encontra previsão legal não apenas na Lei civil, mas também no Estatuto da Criança e do Adolescente, da Lei 8.069/1990

O Código Civil de 2002 trouxe uma inovação no que diz respeito ao Poder Familiar, antes denominado Pátrio Poder.

Além do nome, o poder familiar mudou no que diz respeito a titularidade que cabe aos pais, ou seja, os deveres e responsabilidades com os filhos e seus bens, são conferidos tanto ao pai quanto a mãe.

Nesse intento, tem-se o artigo 21 do Estatuto da Criança e Adolescente, que estabelece:

O pátrio poder deve ser exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma 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.¹⁶

¹⁴MONTEIRO, Washinton de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 40.ed., rev.atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 329.

¹⁵ MONTEIRO, Washinton de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 40.ed., rev.atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 329.

¹⁶ BRASIL, ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE *Vade Mecum*. São Paulo. Saraiva, 2018. p.1022.

O poder familiar impõe aos pais o dever de zelar e proteger a pessoa de seus filhos e os bens destes. Daí surge uma duplicidade de relações atinentes a tal instituto. A primeira relativa à pessoa e a segunda relativa ao patrimônio do menor.¹⁷

O Código Civil, em seu artigo 1689, estabelece que, enquanto forem menores, os filhos terão seus bens administrados pelos seus pais, sendo que tal prerrogativa não autoriza os genitores a disporem dos bens de sua prole. Trata-se da denominada, proteção patrimonial.

O poder familiar é concedido aos pais, que, na realidade, exercem um dever social, qual seja de educação, sustento, orientação, etc. quando da criação dos filhos. Assim, o Estado, não apenas tem a faculdade, mas também o dever de intervir nessa relação, estabelecendo limites legais a tal desempenho.

Dessa maneira, percebemos que, a lei prevê, inicialmente, casos em que pode ocorrer a extinção do poder familiar. É o que dispõe o artigo 1.635 do Código Civil, vejamos:

Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:
 I - Pela morte dos pais ou do filho;
 II - Pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;
 III - pela maioridade;
 IV - Pela adoção;
 V - Por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.¹⁸

Comentando o artigo citado, Carlos Roberto Gonçalves preleciona:

A perda ou destituição constitui espécie de extinção do poder familiar, decretada por decisão judicial (arts1635, V e 1638). Assim como a suspensão, constitui uma sanção aplicada aos pais pela infração ao dever genérico de exercer a *patriapotestas* em consonância com as normas regulamentadoras que visam atender ao melhor interesse do menor.¹⁹

Salienta-se que, no caso de morte de apenas um dos pais, cabe ao outro, exclusivamente, o exercício do poder familiar.

A emancipação confere ao filho total capacidade para gerir sua vida, sendo certo que, dessa forma, ele não precisa mais do auxílio dos pais. Em relação à adoção, o poder familiar é atribuído aos pais adotivos, extinguindo-se, por completo, em relação aos pais biológicos.

¹⁷ BRASIL, ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE *Vade Mecum*. São Paulo. Saraiva, 2018. p.1022.

¹⁸ BRASIL, CÓDIGO CIVIL. *Vade mecum*. 3 ed., São Pulo: Saraiva, 2018, p. 296.

¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. v 6. 5ed., São Paulo: Saraiva. 2009, p.472.

Como dito o artigo 1635 trata da extinção do poder familiar. Mas a decisão judicial tratada no artigo 1.638, referenciando aos atos graves, que não combinam com o exercício do pátrio poder, e levam os pais à perda de tais direito, vejamos:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
 I - Castigar imoderadamente o filho;
 II - Deixar o filho em abandono;
 III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
 IV - Incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.²⁰

Comentando o inciso I no que diz respeito ao castigo imoderado, Maria Berenice Dias preleciona:

A vedação ao castigo imoderado (1.638 I) revela, no mínimo, tolerância para com castigo moderado, o que não deixa de consistir em violência à integridade física dos filhos. Tal permissividade afronta um punhado de normas protetoras a crianças e adolescentes. Desfrutam eles do direito fundamental à inviolabilidade da pessoa humana, que também é oponível aos pais. É dever da família colocar criança e adolescente (ou seja, os filhos) a salvo de toda violência (CF 227). O castigo físico, ainda que moderado, por certo a configura prática de violência. Até a integridade física dos presos é assegurada (CF 5.º XLIX). Se assim é com o adulto, com maior razão o deve ser com relação à criança ou ao adolescente, ainda que de castigo moderado se trate.²¹

Importante ressaltar que o inciso II se refere ao fato de abandonar o filho. Portanto, ante o contido não resta dúvidas que o pai que não proporciona assistência ao filho, seja moral ou material, deve perder o exercício do poder parental.

Desse modo, essa é a sanção imposta pelo legislador ao pai omissivo, sendo certo que, em nenhum momento, ele determinou a reparação de eventual dano decorrente de tal abandono.

Noutra banda, pode ocorrer também a suspensão do poder familiar, que, como na extinção, decorre de fatos graves, incompatíveis com tal exercício.

Sobre o assunto Silvio Venosa afirma:

A suspensão do poder familiar é decretada pela autoridade judiciária, após a apuração de conduta grave. Nesse sentido, o artigo 1.637 refere que podem os pais ser suspensos do poder familiar quando agirem com abuso, faltarem com os deveres inerentes ou arruinarem os bens dos filhos.²²

²⁰ BRASIL, CÓDIGO CIVIL. *VadeMecum*. São Paulo. Saraiva, 2018. , p.296.

²¹DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**.6 ed. ev. Atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais,2014, p.389.

²² VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**.ed., São Paulo: Atlas, 2011, p. 380.

Nesta mesma direção aponta Maria Berenice Dias:

O poder familiar é um dever dos pais a ser exercido no interesse dos filhos. O Estado moderno sente-se legitimado a entrar no recesso da família, a fim de defender os menores que aí vivem. Assim, reserva-se o direito de fiscalizar o adimplemento de tal encargo, podendo suspender e até excluir o poder familiar. Quando um ou ambos os genitores deixam de cumprir com os deveres dele decorrentes, mantendo comportamento que possa vir em prejuízo do filho, o Estado deve intervir. E prioritário preservar a integridade física e psíquica de crianças e adolescentes, nem que para isso tenha o Poder Público de afastá-los do convívio de seus pais. A suspensão e a destituição constituem sanções aplicadas aos genitores pela infração dos deveres inerentes ao poder familiar, ainda que não sirvam como pena ao pai faltoso. O intuito não é punitivo, visa muito mais a preservar o interesse dos filhos, afastando-os de influências nocivas.²³

No entanto, a suspensão é menos grave que a destituição, trata-se de uma medida mais severa, haja vista que, uma vez acabados os motivos que lhes deram causa, o poder familiar é restituído aos pais, hipótese que não é cabível na destituição, por se tratar de medida definitiva.

Vale ainda destacar que tanto a suspensão quanto a destituição do poder familiar, sempre decorrem de decisão judicial.

1.2 Direito de família e Alienação Parental

A família é uma realidade que constitui a base do estado, o núcleo fundamental em que se repousa toda a organização do Estado; uma instituição necessária e sagrada que merece a mais ampla proteção do Estado.

O Direito de Família é o conjunto de regras aplicáveis às relações entre pessoas ligadas pelo casamento, pelo parentesco, pela afinidade e pela adoção.²⁴

Sendo núcleo indispensável e efetivo da formação e estruturação dos sujeitos e, por conseguinte, do Estado. Desta forma, é uma construção que está estruturada no afeto, no amor, na compreensão, nas maneiras solidárias e no reconhecimento. É também, o reflexo das mutações da sociedade, dos grandes progressos e das conquistas de longos anos, que hoje são celebradas por todos os operadores do Direito.

Nesse sentido são as considerações de Maria Helena Diniz

²³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6 ed. ev. Atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.386.

²⁴ GOMES, Orlando. **Direito de Família**, 14. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2011.

O Direito de Família é o ramo do direito civil concernente às relações entre pessoas unidas pelo matrimônio, pela união estável ou pelo parentesco e aos institutos complementares de direito protetivo ou assistenciais, pois, embora, a tutela e a curatela não advenham de relações familiares, têm, devido à sua finalidade, conexão com o direito de família.²⁵

Confirmando esse entendimento considerando o conceito de família e sua amplitude é importante reconhecê-las em todos os seus sentidos e formações, como segue da citação abaixo colacionada.

A aludida Carta Magna alargou o conceito de família, passando a integrá-lo as relações monoparentais, de um pai com seus filhos. Esse redimensionamento, "calçado na realidade que se impôs, acabou afastando da ideia de família o pressuposto de casamento. Para sua configuração, deixou-se de exigir a necessidade de existência de um par, o que, conseqüentemente, subtraiu de sua finalidade a proliferação ²⁶

As leis em geral referem-se à família como um núcleo mais restrito, conforme constituído pelos pais e sua prole, embora esta não seja essencial à sua configuração. É a denominada *pequena família*, porque o grupo é reduzido ao seu núcleo essencial: pai, mãe e filhos. ²⁷

Correspondendo ao que os romanos denominavam *domus*. Trata-se de instituição jurídica e social, resultante de casamento ou união estável, formada por duas pessoas de sexo diferente com a intenção de estabelecerem uma comunhão de vidas e, via de regra, de terem filhos a quem possam transmitir o seu nome e seu patrimônio.

Identificam-se na sociedade conjugal estabelecida pelo casamento três ordens de vínculos: o *conjugal*, existente entre os cônjuges; o de *parentesco*, que reúne os seus integrantes em torno de um tronco comum, descendendo uns dos outros ou não; e o de afinidade, estabelecido entre um cônjuge e os parentes do outro. O direito de família regula exatamente as relações entre os seus diversos membros e as conseqüências que delas resultam para as pessoas e bens. O objeto do direito de família é, pois, o complexo de disposições, pessoais e patrimoniais, que se origina do entrelaçamento das múltiplas relações estabelecidas entre os componentes da entidade familiar.²⁸

²⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. São Paulo, Saraiva, 2004, p4

²⁶ GONÇALVES. Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro- Direito de família**, vol 6, 8ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p.65.

²⁷ BRITO, Laura Souza Lima e ,**o parentesco e família: Direito e antropologia**. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332007000200002. Acesso em 10 maio 20197

²⁸ GONÇALVES. Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro- Direito de família**, vol 6, 8ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p.67

A família é a peça principal a ser considerada quando se fala em harmonia social dentro de um todo, pois estando as famílias em harmonização o direito pouco interfere nesses casos.

Assim como o direito das famílias vem evoluindo, o instituto da guarda o segue dentro da concepção de dinamismo que reveste o direito brasileiro.

Nesse contexto é de suma importância considerar o exercício do poder familiar adequando-o aos critérios de melhor interesse do menor e todas as ações voltadas a ele com a finalidade de consagrar a dignidade da pessoa humana.

O menor fazendo parte do rol da preservação e resguardo dos direitos fundamentais tem no direito de igualdade seu aliado sobretudo no que se refere à igualdade material no sentido de tratamento, adequando às suas condições de sobrevivência.

Com a Constituição Federal as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à invisibilidade.

A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, aumentou o espectro da família.

O princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares.

A Constituição Federal, ao garantir especial proteção à família, estabelece as diretrizes do direito das famílias em grandes eixos, a saber:

- (a) a igualdade entre homens e mulheres na convivência familiar;
- (b) o pluralismo das entidades familiares merecedoras de proteção; e
- (c) o tratamento igualitário entre todos os filhos. Como são normas de direito subjetivo com garantia constitucional, servem de obstáculo a que se operem retrocessos sociais, o que configuraria verdadeiro desrespeito às regras constitucionais.²⁹

A consagração constitucional da igualdade, tanto entre homens e mulheres, como entre filhos, e entre as próprias entidades familiares, constitui simultaneamente garantia constitucional e direito subjetivo.

²⁹ MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 21 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p.232.

Dentro desse contexto o Instituto da guarda volta-se para esses novos critérios de família.

A guarda alternada não é reconhecida no direito brasileiro exatamente por não ser considerada como benéfica para o menor. Nesta modalidade de guarda o menor passa períodos alternativos na morada do pai e da mãe, seja uma semana, uma quinzena, um mês e por aí vai.

Não é um tipo de guarda adequada, pois a criança não tem um referencial domiciliar, tendo em vista que passa curtos períodos de tempo em cada residência. Não possui, assim, uma rotina, não terá uma convivência contínua com vizinhos, amigos, entre outros, o que pode vir a prejudicar imensamente o seu desenvolvimento.

A guarda unilateral como o próprio nome diz é aquela exercida por apenas um dos genitores ou mesmo por uma pessoa que detém o poder familiar.

Será outorgada a guarda àquele que possuir as melhores qualidades de exercê-la, nos moldes do artigo 1583 do Código Civil:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada
 § 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.³⁰

Ressalte-se que a guarda unilateral é exceção e somente deve ser aplicada quando não houver possibilidade de exercício da guarda compartilhada

A Guarda Unilateral somente é fixada quando não é possível a guarda compartilhada. Sua previsão legal está no art. 1.583 do Código Civil, é aquela “atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua”, cabendo ao juiz atribuir a guarda ao genitor que possuir melhores condições de proteger os direitos da criança e do adolescente, o que nem sempre é fácil de determinar.³¹

Importante dizer que isso não significa que exclusivamente o genitor que tenha a melhor condição financeira conseguirá obter a guarda.

³⁰ BRASIL, CÓDIGO CIVIL- Vade Mecum/ obra coletiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto. São Paulo: Saraiva.2016. p.983.

³¹ FILHO, Carlos dos Santos. **Os Diferentes tipos de guarda.** Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-midia/12623/Guarda+dos+filhos+%E2%80%93+alternada+%2C+compartilhada+ou+unilateral%3F>. Acesso em 30 mai 2019

A guarda unilateral será ela concedida àquele que apresentar condições de prestar assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, o que vai muito longe do quesito financeiro.

A guarda compartilhada tem sido o melhor modelo aplicado no país, entendeu-se que aqueles que possuem responsabilidade sobre os filhos devem realizá-las conjuntamente, sem que onere um ou outro.

Trata-se de um instituto moderno que tem no afeto e deveres de cuidado seu principal ponto de apoio.

A guarda compartilhada encontra respaldo jurídico no artigo 1583 do Código Civil, assim dispondo:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

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

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos.³²

Nessa perspectiva é possível entender a guarda compartilhada regulamentada pela Lei 11.698/08 como a melhor opção para a criação dos filhos.

A Guarda Compartilhada foi instituída pela Lei 11.698/08. Nesta modalidade, os pais detêm a guarda jurídica do filho conjuntamente, podendo a guarda física ser ou não alternada. Nela os pais tomam juntos as decisões referentes ao filho (como qual escola estudar, atividades complementares, etc), evitando disputas e otimizando a continuidade da relação entre os pais e o filho.³³

A guarda compartilhada aprova aos pais uma maior convivência com os filhos, que permanecerão em condições de igualdade, tendo os mesmos direitos e os mesmos deveres para com seus filhos. Este tipo de guarda divide a responsabilidade legal pela tomada de todas as decisões importantes que afetam a vida dos filhos menores.

³² BRASIL, CÓDIGO CIVIL- Vade Mecum/ obra coletiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto. São Paulo: Saraiva.2016. p.983.

³³ FILHO, Carlos dos Santos. **Os Diferentes tipos de guarda.** Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-midia/12623/Guarda+dos+filhos+%E2%80%93+alternada+%2C+compartilhada+ou+unilateral%3F>. Acesso em 30 mai 2019

Aqui não se questiona os quereres dos pais ou dos responsáveis, a guarda é determinada de forma compartilhada para que o menor cresça em desenvolvimento sadio, pleno e completo.

Nesse sentido são as considerações de Maria Berenice Dias a qual salienta que a guarda compartilhada impede uma conduta repulsiva que é a barganha ou mesmo vingança entre os detentores da guarda.

Não importa a discordância de um ou de ambos os pais, ou eventual estado de beligerância entre eles. Encontrando-se ambos aptos ao exercício do poder familiar, a guarda é sempre compartilhada (CC, artigo 1.584, parágrafo 2º). Ou é assim, ou simplesmente a guarda será definida a favor de quem não deseja o compartilhamento. Basta manter-se em estado de beligerância com o outro. A solução legal é das mais louváveis, pois visa a impedir que o exercício do direito de convivência seja usado como instrumento de vingança ou de barganha.³⁴

Frise-se que para que este tipo de guarda funcione, é efetivo que tenha um bom diálogo entre os pais. É indispensável, assim sendo, primar pelo bem-estar e saudável desenvolvimento da criança.

Dessa forma, entende-se que mesmo não tendo o relacionamento de seus pais mais condições de continuar, o menor ainda terá a oportunidade de ter consigo ambos os genitores a maior parte do tempo, tomando as decisões importantes de sua vida, o que torna a separação menos danosa para a criança e garantirão seu desenvolvimento pleno.

Em outras palavras, o pai que não possuir a guarda do filho menor ainda assim participará ativamente e efetivamente na sua vida, acompanhando de perto seu crescimento.³⁵

O melhor interesse do menor prevalece com a guarda compartilhada que tem a oportunidade de ter ao seu lado seus genitores, tomando decisões a seu favor, compartilhando as questões do dia a dia o que é extremamente benéfico ao pleno desenvolvimento da criança e adolescente.

A guarda compartilhada como o próprio nome diz faz menção ao compartilhamento, desse modo o dispositivo legal não atribui a fixação da residência do filho a um lar exclusivo. Ainda não diz que o alicerce de moradia necessita ser cominada a apenas um dos genitores. Tão somente estabelece que a cidade

³⁴ DIAS, Maria Berenice **Guarda Compartilhada flexibiliza a convivência em favor do filho.** Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-mar-17/maria-berenice-dias-guarda-compartilhada-beneficia-pais-filhos>. Acesso em 01 jun 2019

³⁵ COIS, José Eduardo. **Os tipos de guarda no Brasil.** Disponível em <https://jus.com.br/artigos/55683/os-tipos-de-guarda-no-brasil>. Acesso em 02 jun 2019

considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor acolhe aos seus interesses.

CAPITULO 2. Alienação parental e síndrome da Alienação parental: Estudo da Lei 12. 318/2010

A interpretação da lei é uma forma de clarificar ou esclarecer em outras palavras, o sentido real do conteúdo da lei ou doutrina, não se criando uma nova norma, mas apenas esclarecendo a norma que deixa dúvidas ou até mesmo conteúdo de difícil compreensão,

Segundo Paulo Nader a interpretação da lei tem por finalidade, “entender os valores que o legislador quis proteger, e o alcance é a demarcação do campo de incidência da norma, ou seja, entender em que fatos sociais a norma irá incidir.”³⁶

Nesse propósito de entendimento veio a lume a Lei 12.318/2010 que tem por objetivo regulamentar as questões referente à alienação parental e suas implicações familiares, numa perspectiva de guarda e proteção de filhos e afetividade.

Falar em alienação parental é voltar-se para um tema delicado dentro do direito de família, principalmente quanto atentar as implicações que ocasiona em toda família, estremecendo relações familiares.

A alienação parental se concretiza como uma campanha de desprestígio de um dos genitores em desfavor do outro. Assim, “os casais empreendem uma campanha de desprestígio de um contra o outro ascendente, causando os transtornos da Síndrome de Alienação Parental (SAP).”³⁷

Os efeitos psicológicos e emocionais ocasionados podem ser gravíssimos a ponto de ocasionar prejuízos pelo resto da vida da criança, tendo em vista que a finalidade da conduta, na maior parte dos casos, é lesar o vínculo da criança ou do adolescente com o parente. A alienação parental fere, assim sendo, o direito fundamental da criança à coexistência familiar saudável, significando, também, um inadimplemento dos deveres pertinentes à autoridade dos pais ou decorrentes de tutela ou guarda.³⁸

³⁶NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. 24ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/40111/a-aplicacao-do-direito-e-as-lacunas-da-lei>>. Acesso em: 04 junh 2019

³⁷ GLAGLIANO, Pablo Stolze e PANPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**, volume Único. – São Paulo: Saraiva, 2017

³⁸ GLAGLIANO, Pablo Stolze e PANPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**, volume Único. – São Paulo: Saraiva, 2017

No artigo 2º da Lei 12.318/2010 estabelece sobre a alienação parental, sendo que o parágrafo único do dispositivo menciona algumas formas exemplificativas de cometimento da conduta.

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; [...]³⁹

Prossegue o dispositivo com a demonstração de formas exemplificativas de como ocorre a alienação parental.

[...]

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.⁴⁰

Nota-se que o dispositivo mencionado demonstram evidente situação de desequilíbrio emocional, capaz de comprometer a deliberação da guarda dos filhos que são abalados.

Para Rolf Madaleno essas relações são altamente nocivas para a criança e o adolescente.

Relações de chantagens e excesso de liberdade, disponibilizados por genitores em atrito, são prejudiciais ao desenvolvimento dos filhos, e são concessões desenvolvidas apenas para cativarem o agrado da prole, sem conectarem com o altíssimo risco de essas licenciosidades criarem uma incontornável crise de autoridade, e de adaptação dos filhos, que devem ser conduzidos para sua estável inserção na sociedade.⁴¹

³⁹ BRASIL, **Lei Leideal 13.218/2010**. *Alienação Parental*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 01 jun 2019

⁴⁰ BRASIL, **Lei Leideal 13.218/2010**. *Alienação Parental*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 01 jun 2019

⁴¹ MADALENO, Rolf. **Direito de família**– 9.ª ed.– Rio de Janeiro:Editora Forense, 2018, p.582.

Prossegue o autor no sentido de afirmar que os quadros de acontecimentos de alienação parental têm relação direta de modo negativo com a preservação da saúde física e psíquica da criança e do adolescente em questão.

É seguro aduzir que nesse quadro dos acontecimentos a cena reverteria para o acirramento dos ânimos, e para a perpetuação dos conflitos, repercutindo esse ambiente hostil de modo negativo, a causar severos danos à saúde psicológica dos filhos, e comprometer sua estrutura emocional, em ambiente muito propício para a disseminação da Alienação Parental, causando a Síndrome da Alienação Parental em que se destaca pela falta de limites daqueles pais que pretendem compensar sua ausência para ganhar o carinho e atenção dos filhos e por conta disso lhes dão tudo que pedem e fazem tudo que querem.⁴²

As consequências da alienação parental são de grande gravidade, por isso o legislador inseriu no artigo 4º da Lei 13.218/2010 o direito à visitação mínima assistida, sem riscos à saúde mental ou física do menor. Ainda, determinando urgência na tramitação da ação que contenha indícios de alienação parental.

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.⁴³

A total proteção à criança e ao adolescente deve prevalecer em todas as situações que os envolvem, por isso o legislador foi cuidadoso nesse sentido. E nos moldes do artigo 5º havendo indícios o juiz determinará a comprovação pericial de existência da alienação parental através de perícias psicológica ou biopsicossocial.⁴⁴

A Lei 13.218/2010 traz em seu bojo no artigo 6º como proceder caso haja constatado atos típicos de alienação parental.

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,

⁴² MADALENO, Rolf. **Direito de família**– 9.ª ed.– Rio de Janeiro:Editora Forense, 2018, p.582.

⁴³ BRASIL, **Lei Federal 13.218/2010**. *Alienação Parental*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 01 jun 2019

⁴⁴ BRASIL, **Lei Federal 13.218/2010**. *Alienação Parental*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 01 jun 2019

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; [...]⁴⁵

Dando prosseguimento ao contido no artigo 6º da Lei 13.218/2010

[...]

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.⁴⁶

Comentado o dispositivo mencionado, Rolf Madaleno expressa o que se segue:

Qualquer obstáculo infundado e inconsistente ao sagrado dever de visitas deve ser obrigatoriamente arreadado, notadamente quando a separação dos pais desperta reações hostis e agressivas passadas para os filhos sob a sutil e insidiosa forma da alienação parental noção de posse dos filhos acirra o ânimo dos pais que se utilizam de diversas estratégias para provar sua superioridade e passam a destruir a imagem do outro em esforço que busca subtrair o contato com a prole pelo ascendente não guardião. Não é difícil avaliar os danos psíquicos sofridos pela criança envolvida criminosamente pela Síndrome da Alienação Parental (SAP), cuja violência não tem fronteiras, podendo enveredar e com muita frequência, para a chamada *falsa memória*, por cujo agir criminoso a criança é levada a reportar falsas ocorrências de abuso físico ou sexual, supostamente causado pelo outro genitor que não tem sua custódia física.⁴⁷

Tão logo seja identificada, a prática deve ser coibida e precisam ser seguidas as medidas para a preservação da integridade psicológica da criança, sendo importante o acompanhamento psicológico de todos os envolvidos, podendo a questão ser tratada no âmbito judicial. O objetivo consiste em preservar o direito capital da convivência familiar saudável, preservando-se o afeto devido nas relações entre filhos e genitores no seio do grupo familiar.

⁴⁵ BRASIL, **Lei Federal 13.218/2010**. *Alienação Parental*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 01 jun 2019

⁴⁶ BRASIL, **Lei Federal 13.218/2010**. *Alienação Parental*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 01 jun 2019

⁴⁷ MADALENO, Rolf. **Direito de família**– 9.ª ed.– Rio de Janeiro:Editora Forense, 2018, p.582.

CAPITULO 3. MEDIAÇÃO: LEI 13.140/2015

Em 26 de junho de 2015 foi instituída a Lei Federal voltada para mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a auto composição de conflitos no âmbito da administração pública.

Notadamente trata-se de uma legislação que reconhece as formas mais simples de composição da lide, principalmente quando se tem a existência de conflitos que envolvem famílias, pois nesse âmbito o afeto e outros sentimentos devem preponderar e nem sempre deverá haver uma decisão jurídica para a correta composição.

A mediação em nosso ordenamento jurídico tem grande relevância no sentido de simplificar e solucionar os conflitos mais próximos da realidade dos envolvidos. Nesse aspecto esse capítulo é destinado as questões que envolvem a mediação de forma geral e nos conflitos familiares..

3.1 Mediação: Considerações gerais

A mediação como forma extrajudicial de solução de conflitos, no qual as partes em litígio nomeiam ou aceitam a intervenção de um terceiro, denominado de mediador, para que as auxiliem a resolver o conflito através da melhora da qualidade da comunicação.

O mediador é um técnico da comunicação, e faz com que as próprias parte cheguem à solução do problema, assim o mediador não impõe soluções e não interfere no mérito do litígio.⁴⁸

As diferenças entre os institutos da mediação, arbitragem e conciliação são bem expostos por Carlos Alberto Carmona, que assim preleciona:

A arbitragem – meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial. Trata-se de mecanismo privado de solução de litígios, por meio do qual um terceiro, escolhido pelos litigantes, impõe sua decisão, que deverá ser cumprida pelas partes. Esta característica impositiva da solução arbitral

⁴⁸ NASCIMENTO, Joelma Gomes **A mediação na solução de conflitos**. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8921. Acesso em 15 maio 2019

(meio heterocompositivo de solução de controvérsia) a distância da mediação e da conciliação, que são meios autocompositivos de solução, de sorte que não existirá decisão a ser impostas às partes pelo mediador ou pelo conciliador, que sempre estarão limitados à mera sugestão (que não vincula as partes)⁴⁹

A mediação também não deve ser confundida com a conciliação, na medida em que esta é sempre:

Judicial, e em alguns casos extrajudicial, enquanto a mediação é extrajudicial. Logo, se o acordo é em juízo, o nome é conciliação (...) Na mediação, o mediador é via de regra escolhido pelas partes, embora em alguns casos isso possa não ocorrer, como na mediação da Delegacia Regional do Trabalho, no Brasil; na conciliação nem sempre é assim, pois o conciliador pode ser até mesmo o juiz. Na conciliação geralmente atua um órgão permanente destinado a esse fim, enquanto na mediação pode surgir a figura do mediador para cada caso concreto⁵⁰

Segue a evolução da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015 Marco Civil da Mediação, dispõe expressamente que pode ser objeto da mediação o conflito para isso é que o consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis.

Há de se considerar o contido no Covo Código de Processo Civil, que ve na mediação uma forma favorável e simplificada na solução de conflitos, como afirma o artigo 165 do NCPC, *in verbis*:

Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

§ 1º A composição e a organização dos centros serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça.

§ 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.⁵¹

O dispositivo processual civil citado, no parágrafo 3º enfatiza que o mediador deve atuar, de forma preferencial quando já existe um vínculo anterior entre as partes envolvidas, como ocorre no caso da alienação parental.

⁴⁹CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**. 3º ed., ver., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 31 e 32.

⁵⁰ NASCIMENTO, Joelma Gomes **A mediação na solução de conflitos**. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8921. Acesso em 15 maio 2019

⁵¹BRASIL, **Código de Processo Civil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 16 junho 2019

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.⁵²

Nota-se, assim, a importância da mediação nos conflitos para que a solução seja abreviada e mais simplificada, como expressa

A valorização do papel da mediação e da conciliação dentro da atividade jurisdicional se faz presente de maneira mais expressiva no Novo Código de Processo Civil, que, além de prevê-las como instrumentos de pacificação do litígio, cuida de incluir nos quadros dos órgãos auxiliares da justiça servidores especializados para o desempenho dessa função especial e até mesmo de disciplinar a forma de sua atuação em juízo⁵³

Realizadas as considerações sobre a mediação, é possível reconhecer a importância na composição da lide existente, como alternativa menos dispendiosa e mais acertada.

3.2 Análise da lei 13.140/2015

A legislação que se refere a mediação é clara no sentido de afirmar que busca dirimir conflitos de forma rápida e eficiente. Assim, alguns princípios revestem a aplicação da lei nos termos do seu artigo 2º:

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.

§ 1º Na hipótese de existir previsão contratual de cláusula de mediação, as partes deverão comparecer à primeira reunião de mediação.

§ 2º Ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação.⁵⁴

⁵²BRASIL, **Código de Processo Civil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 16 junho 2019

⁵³THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil - Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum** - vol. I. 56ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. n.p. Disponível em: <http://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/978-85-309-6069-8/epubcfi/6/2>. Acesso em: 16 junho 2019

⁵⁴ BRASIL, **LEI FEDERAL 13.140/2015**. *Lei de Mediação*. Disponível e http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso e 01 maio de 2019

Quando se fala em igualdade ou generalidade, entende-se que a mediação deve atender ao maior número de pessoas de modo igualitário, sem que haja quaisquer distinções nesse sentido.

Em relação a garantia do direito à igualdade e seu exercício de forma plena, tem-se então arraigada a ideia da liberdade, sobretudo, a liberdade de escolha do indivíduo em seus atos.

José Afonso da Silva auxilia o nosso entendimento com a seguinte definição acerca de tal direito: “[...] é a possibilidade jurídica que se reconhece a todas as pessoas de serem senhoras de sua própria vontade [...]”.⁵⁵

Falar em isonomia ou igualdade não significa dar tratamento igual a todos, mas tratamentos iguais aos iguais. Percebe-se que o princípio da isonomia orienta o agir que conduz a igualdade, e como norma, autoriza o Estado a determinadas condutas e confere poder aos particulares para exigir igual tratamento

Princípio da autonomia da vontade pode ser entendido como o mais importante princípio no que concerne aos contratos, já que através dele é facultado às partes a agir com total liberdade para realizar e concluir seus contratos.

É fundamentado na vontade livre, na liberdade de contratar, a partir desse princípio o contrato é visto como acontecimento da vontade e não como fato econômico-social.

A boa-fé deve reger as mediações de um modo geral. De acordo com Eduardo Lyra Júnior:

[...] os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”; de acordo com o segundo, os contratantes, "são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé."⁵⁶

É imprescindível para o operador jurídico absorver-se sobre esse preceito, de que a boa-fé é o núcleo da lei de mediação , de modo que exista releitura de toda a estrutura legal disponível com essa nova lente.

Miguel Reale preceitua ainda:

⁵⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 29 ed. rev. e atual. - São Paulo: Malheiros, 2010. p.240

⁵⁶ LYRA JÚNIOR, Eduardo Messias Gonçalves de. **Os princípios do direito contratual**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3759>>. Acesso em: 02 junho 2019

Como se vê, a boa-fé não constitui um imperativo ético abstrato, mas sim uma norma que condiciona e legitima toda a experiência jurídica, desde a interpretação dos mandamentos legais e das cláusulas contratuais até as suas últimas consequências.⁵⁷

Dentro dos preceitos da boa-fé tem-se a chamada boa-fé objetiva que pode ser assim entendida:

A seu turno, a boa-fé objetiva, ou simplesmente, boa-fé lealdade, relaciona-se com a honestidade, lealdade e probidade com a qual a pessoa condiciona o seu comportamento. Trata-se de uma regra ética, um dever de guardar fidelidade à palavra dada ou ao comportamento praticado, na idéia de não fraudar ou abusar da confiança alheia. Não se opõe à má-fé nem tampouco guarda qualquer relação no fato da ciência que o sujeito possui da realidade.⁵⁸

A boa fé objetiva tem ainda a característica de criar novos deveres jurídicos inerentes aos contratos:

A boa-fé possui essa importante função criadora de deveres anexos ou de proteção. Sem querer esgotar tais deveres, somente a título de exemplificação, vale mencionar os deveres mais conhecidos: Lealdade e confiança recíprocas; Assistência; Informação; Sigilo ou confidencialidade.⁵⁹

Nota-se que a boa-fé objetiva não se confunde com a boa-fé subjetiva, ou seja, aquela intrínseca ao ser humano. Essa é decorrente de lei.

O princípio boa-fé objetiva se coloca em uma regra ética, em um amplo dever de conservar fidelidade à palavra dada ou ao procedimento perpetrado, na ideia de não fraudar ou achincalhar da confiança alheia, o respeito e a obrigação.

3.3 Aplicação da mediação nos conflitos familiares

O direito ao afeto está muito ligado ao direito fundamental à felicidade. Também há a necessidade de o Estado atuar de modo a ajudar as pessoas a realizarem seus projetos de realização de preferências ou desejos legítimos. Não basta a ausência de interferências estatais.

⁵⁷ REALE, Miguel. **A boa-fé no Código Civil.** Disponível em <http://www.miguelreale.com.br/artigos/boafe.htm>. Acesso em 02 junho 2019

⁵⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Contrato: estrutura milenar de fundação do direito privado.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4194>>. Acesso em: 02 julho 2011.

⁵⁹ AMARAL, Diego Martins S. do. **As diferenças da boa fé objetiva e subjetiva.** Disponível em http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1781. acesso em 03 julho 2011.

O Estado precisa criar instrumentos – políticas públicas - que contribuam para as aspirações de felicidade das pessoas, municiado por elementos informacionais a respeito do que é importante para a comunidade e para o indivíduo. A afetividade é o princípio que fundamenta o direito das famílias na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia em face de considerações de caráter patrimonial ou biológico.⁶⁰

O afeto faz parte da formação das famílias como elemento basilar, fundamental. Não há como conceber a ideia de criação de núcleos familiares, como convivência mútua e duradoura sem que haja o afeto como cerne dessas entidades familiares.

Na mesma esteira, quanto ao princípio da afetividade, Paulo Luiz Netto Lôbo, leciona que:

[...] o princípio da afetividade tem fundamento constitucional; não é petição de princípio, nem fato exclusivamente sociológico ou psicológico. No que respeita aos filhos, a evolução dos valores da civilização ocidental levou à progressiva superação dos fatores de discriminação, entre eles. Projetou-se, no campo jurídico-constitucional, a afirmação da natureza da família como grupo social fundado essencialmente nos laços de afetividade.⁶¹

Em se tratando de paternidade responsável, o dever dos pais em conviver com os filhos não está relacionado, apenas, com as questões afetivas, embora estas sejam extremamente importantes nas definições acerca da convivência.

Tal dever está também relacionado com a paternidade/maternidade responsáveis, previstas no art. 226 da CF, assim como, está por que não acrescentar, ao direito fundamental da criança e do adolescente.⁶²

Não existe a possibilidade de desconsiderar o princípio da paternidade responsável quando se fala de cuidado e reciprocidade em âmbito familiar. A responsabilidade dos que compõem a família é antes de tudo dos seus genitores e familiares e deve ser assim entendida.

Vivemos em um Estado Democrático de Direito, em que os direitos individuais são reconhecidos, que tem no Estado o garantidor dessa proteção.

⁶⁰ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **A personalização das relações de família**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5201>>. Acesso em 31 maio 2019

⁶¹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Princípio jurídico da afetividade na filiação**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 41, maio 2000. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=527>>. Acesso em 20 maio 2019

⁶² LIRA, Wlademir Paes de. **Direito da Criança e do adolescente à convivência familiar e uma perspectiva de afetividade no Direito Brasileiro**. In: Família e Responsabilidade: Teoria e Prática do Direito de Família. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010, p. 550.

O Estado em consideração segue a linha do direito, se autolimitando, protegendo as liberdades individuais, contrapondo-se ao estado de poder, ou totalitário, sendo constitucionalmente organizado. Os dois fundamentos do Estado de Direito são a *segurança* e a certeza jurídica. A segurança e a certeza do direito são indispensáveis para que haja justiça, porque é óbvio que na desordem não é possível reconhecer direitos ou exigir o cumprimento de obrigações.⁶³

Logo esse tipo de Estado pressupõe a existência de segurança jurídica para todos os cidadãos que nele vivem, visto que os conceitos de segurança jurídica e justiça encontram-se intimamente ligados. Logo, “Segurança e Justiça, portanto não se contrapõem, mas enquanto esta é um poder moral, desarmado, sua garantia de efetivação no direito repousa na materialidade objetiva da segurança jurídica.”⁶⁴

Sobre a segurança jurídica, Luís Roberto Barroso expressa que:

A segurança encerra valores e bens jurídicos que não se esgotam na mera preservação da integridade física do Estado e das pessoas: açambarca em seu conteúdo conceitos fundamentais para a vida civilizada, como a continuidade das normas jurídicas, a estabilidade das situações constituídas e a certeza jurídica que se estabelece sobre situações anteriormente controvertidas.⁶⁵

A segurança vai de encontro aos anseios da população a qual espera que o Estado a propicie, extrapolando os limites da vida, da incolumidade física ou do patrimônio, mas também, e especialmente, a segurança jurídica.

Não se pode afirmar que a submissão dos conflitos a mediação importará em renúncia ao direito da criança e do adolescente à convivência familiar, é possível que com um mediador preparado possa construir uma solução satisfatória para o problema vivenciado sem que seja necessária a intervenção do poder judiciário.

Um ponto que sempre tem que ter em mente é que a submissão do litígio ao procedimento da mediação, tal qual novamente se propõe, ocorrerá sempre por vontades das partes, mesmo havendo sugestão do Juiz, do Ministério Público ou do conselho tutelar.

⁶³ JUNIOR, Mauro Nicolau, **Segurança jurídica e certeza do direito. Realidade ou Utopia num Estado democrático de Direito?** Disponível em http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/3Fn_Ink%3Drevista_artigos_leitura%26artigo_id%3D12559%26revista_caderno%3D28?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=677&revista_caderno=9. Acesso em 10 junho 2019

⁶⁴ MARTINS, Eliezer Pereira. **Segurança jurídica e a certeza do direito em matéria disciplinar.** Disponível em <http://jus.uol.com.br/revista/texto/3852/seguranca-juridica-e-certeza-do-direito-em-materia-disciplinar>. Acesso em 25 maio 2019

⁶⁵ BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional.** 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002. p.49.

CAPITULO 4. APLICAÇÃO DA MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS QUE ENVOLVEM ALIENAÇÃO PARENTAL

Esse capítulo será dedicado ao estudo do instituto da mediação como solução aos conflitos existentes da alienação parental.

Conforme os dizeres extraídos do marco teórico da pesquisa, Barbara Kunde, a possibilidade de mediação nesses casos não afirma que o direito à criança e ao adolescente à convivência familiar será desconsiderado. Para ela, os conflitos nos lares se transformam em ações processuais em que só o Poder Judiciário pode resolver, e dentre os meios alternativos de solução que surgiram, a mediação familiar vem adquirindo espaço para diminuir os desacordos familiares de uma forma pacífica. É uma alternativa que procura tornar possível envolver as partes facilitando encontrar soluções menos prejudiciais ao casal e aos filhos, principalmente na questão de alienação parental.

4.1 Mediação e a alienação parental solução de conflitos

A família e seus novos modelos de formação compõem nossa sociedade em todas as suas formações, sendo constituídas ou reconstituídas de várias formas, visto que além daqueles que ficam viúvos e tem filhos existem aqueles que voltam a reconstituir família após uma separação ou divórcio.

O divórcio é um instituto jurídico que coloca fim as relações matrimoniais, mas mantendo os laços familiares, sendo que o ordenamento jurídico por meio do divórcio extrajudicial facilitou sua aplicação exatamente com o intuito de manter as relações familiares.

Nesse contexto novas famílias foram se reconstituindo sendo um cenário comum em tempos sociais atuais, como expressa Elaine Capelari, vejamos:

Diante de tal fenômeno social, deixa-se o cenário comumente aceito de família no seu sentido tradicional, pai, mãe e filhos, e se insere em um contexto complexo onde se tem pai, mãe, filhos, padrasto, madrasta, meio irmãos, etc...., gerando diversas questões ainda não reguladas pelo Direito de Família⁶⁶

⁶⁶ CAPELARI, Elaine Cristina de Moraes. **A guarda compartilhada no âmbito das famílias reconstituídas.** Revista de Direito de Família e Sucessão | e-ISSN: 2526 – 0227| Maranhão | v. 3 | n. 2 | p. 99 – 120 | ul/Dez. 2017. 102

Desse modo, a família reconstituída, bem como os demais modelos da sociedade atual, está regularizada na afetividade e nos laços de solidariedade entre pais e filhos e não somente na conexão sanguínea ou jurídica existente entre seus integrantes.

As relações estabelecidas entre padrasto e madrasta e seus enteados pode ser entendida como uma relação de parentesco por afinidade pode ser desenvolvida uma relação socioafetiva, muito mais intensa, muito mais prazerosa, pela qual padrastos e madrastas, enteados e enteadas, se auxiliam mutuamente, criando efetivo vínculo de filiação, emergindo daí uma filiação socioafetiva, pela qual padrasto e madrasta assumem papel de pai e mãe, respectivamente, e enteados e enteadas.⁶⁷

O artigo 1636 do Código Civil não deixa margem para dúvidas quando expressa que o pai ou a mãe que se casa novamente ou constitui união estável, não perde quanto aos filhos do relacionamento anterior, os direitos do poder familiar, desempenhando-o sem qualquer influência do novo cônjuge ou companheiro.

A alienação parental como já demonstrado ocasiona diversos prejuízos a criança ou adolescente que fazem parte desse tipo de situação, afrontando diretamente o contido na dignidade da pessoa humana e na proteção total e integral que deve ser direcionada à criança e adolescente.

Para Maria Berenice Dias:

Em muitas das vezes, quando da ruptura da vida conjugal, se um dos cônjuges não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, com o sentimento de rejeição, ou a raiva pela traição, surge o desejo de vingança que desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-parceiro. Sentir-se vencido, rejeitado, preterido, desqualificado como objeto de amor pode fazer emergir impulsos destrutivos que ensejam desejo de vingança, dinâmica que fará com que muitos pais se utilizem de seus filhos para o acerto de conflitos do débito conjugal.⁶⁸

Diante do exposto, questiona-se: conflitos decorrentes da prática do ato de alienação parental podem ser resolvidos através da mediação familiar?

Entende-se que a possibilidade de mediação nos casos de alienação parental como importante aliada na solução de conflitos não devendo o ordenamento jurídico

⁶⁷ CAPELARI, Elaine Cristina de Moraes. **A guarda compartilhada no âmbito das famílias reconstituídas**. Revista de Direito de Família e Sucessão | e-ISSN: 2526 – 0227| Maranhão | v. 3 | n. 2 | p. 99 – 120 | ul/Dez. 2017. 102

⁶⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 545.

considerá-la como entrave diante do direito à convivência familiar dada à criança e adolescente.

É possível afirmar, que dentro da nova perspectiva processual que envolve o direito de família cada vez mais é usada a mediação nos conflitos familiares permitindo que as partes estejam envolvidas no sentido de dirimir as diferenças, participando conjuntamente na busca de um acordo e com isso restabelecendo o diálogo entre as partes.

Confirmando a hipótese aqui levantada, tem-se o dizeres do marco teórico da pesquisa que é Bárbara Kunde em sua obra *Mediação Familiar um caminho para a solução da alienação parental nos conflitos familiares*:

Os conflitos familiares acabam se transformando em lides processuais, que tão somente o Poder Judiciário pode resolver, porém neste meio surgiram meios alternativos de solução dos litígios processuais, e nesta área específica que é a do Direito de Família, a mediação familiar está conquistando seu espaço para diminuir pacificamente os desacordos familiares. Este método alternativo visa possibilitar o envolvimento das partes de forma que, juntas, possam encontrar uma solução que seja menos traumática tanto para o casal, quanto para os filhos, especificamente nessa questão de alienação parental, restabelecendo assim o diálogo entre eles.⁶⁹

Neste mesmo sentido relata André Gomma de Azevedo:

A mediação, além de auxiliar as partes a resolverem suas disputas com elevado grau de satisfação, proporciona a elas um aprendizado quanto a formas apropriadas de resolução de disputas e promove, ainda, uma oportunidade de exercício de empatia até então não encontrado no processo civil ou penal. Os resultados colhidos em alguns projetos-piloto de mediação no Brasil demonstram que, após serem submetidas a esse processo auto compositivo, a maioria das partes acredita que a mediação as auxiliará a melhor dirimir outros conflitos futuros e a compreender melhor aqueles com quem o usuário se relaciona com frequência. A experiência brasileira na mediação tem reproduzido resultados também encontrados em outros sistemas jurídicos e tem corroborado o pensamento de que o que torna um procedimento efetivo depende das necessidades das partes em conflito, dos valores sociais ligados às questões em debate e, principalmente, da qualidade do programa de formação dos mediadores.⁷⁰

⁶⁹ KUNDE, Bárbara Michele Moraes; CAVALHEIRO, Rubia Aparecida Antunes. **Mediação Familiar um caminho para a solução da alienação parental nos conflitos familiares**. XIII Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na sociedade contemporânea. ISSN 2358-3010, 2016

⁷⁰ BRASIL. **CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**. Azevedo, André Gomma de (Org.). *Manual de Mediação Judicial*, 6ª Edição (Brasília/DF:CNJ), 2016

Desse modo, a consideração com a pessoa humana é o principal objetivo de todo ordenamento jurídico. Nesse contexto, não há que se falar em nenhum outro elemento que sobreponha o valor do ser humano que se dá desde a concepção e estende até mesmo após a morte, cabendo a mediação dar o resguardo devido a vida humana como é pretendida.

Nesse aspecto diz Anderson Schreiber:

A centralidade da pessoa humana, elevada a valor máximo do ordenamento, decorre do acolhimento pela Constituição Federal da filosofia personalista. O fenômeno da constitucionalização do direito civil, ao impor a releitura dos seus institutos à luz dos valores do ordenamento teve como um dos principais efeitos a despatrimonialização do direito civil, diante da hierarquia axiológica estabelecida pela Constituição Federal.⁷¹

A constitucionalização do direito civil advém do entendimento filosófico dos valores constitucionais que permeiam a matéria que notadamente, permitiu a alteração do entendimento de pontos importantes da matéria achegando-se ao mais próximo dos anseios sociais.

Sobre este assunto, o site da Agência CNJ de Notícias relata as medidas judiciais atualmente, dizendo que

A equipe multidisciplinar tem o prazo de 90 dias para apresentar um laudo em relação à ocorrência de alienação. Se constatada a prática, o processo passa a ter tramitação prioritária e o juiz determinará com urgência as medidas provisórias visando a preservação da integridade psicológica da criança, inclusive para assegurar a sua convivência com o genitor e efetivar a reaproximação de ambos.⁷²

Apesar das prioridades apresentadas acima, deve-se ressaltar que, como já dito, o aumento de casos de alienação parental levados à justiça após a publicação da Lei n 12.318 tem aumentado, também, a demora no retorno de soluções às famílias envolvidas. Só no estado de Minas Gerais as ações sobre alienação parental cresceram 85% em 2017.⁷³

A alienação parental é um mal que deve ser contido, atento aos efeitos e causas que por diversas situações é advinda de uma disputa familiar o ordenamento

⁷¹ SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 153

⁷² Agência CNJ de Notícias. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/alienacao-parental-o-que-a-justica-pode-fazer/>>, acesso em 17/out/2019

⁷³ **Alienação parental: Ações crescem 85% na Justiça mineira em 2017**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/alienacao-parental-acoes-crescem-85-na-justica-mineira-em-2017/>>, acesso em 17/out/2019

jurídico cada vez mais tem utilizado do instituto da mediação para a composição desses casos, principalmente, por ter menores envolvidos diretamente.

Enquanto a família é constituída embasada nas questões de afetividade percebe-se que os problemas são solucionados longe da esfera jurídica, entretanto, quando não há mais laços afetivos, como ocorre nos casos de alienação parental é de suma importância que o ordenamento jurídico como um todo esteja atuando para diminuir os males ocasionados.

independentemente da estrutura familiar (convencional ou não), o que se observa é a predominância de uniões baseadas nos compromissos afetivos. Enquanto a família permanece unida elo afeto, os conflitos podem ser entendidos e solucionados longe da esfera jurídica. Mas, uma vez rompidos os laços de algum dos envolvidos – pai e mãe –, há consequências legais e afetivas para eles mesmos e seus filhos. Ocorre que, na maioria das vezes, as pessoas, por vergonha, medo ou outro sentimento, relutam em buscar auxílio psicológico ou psiquiátrico, “preferindo” que o Judiciário “solucione”, e esse Judiciário deve ser capaz de atender à demanda de acesso rápido e eficiente de reconciliação ou, no mínimo, de estabelecimento de respeito mútuo entre os ex-cônjuge sem uma circunstância crucial de rompimento – e todo rompimento provoca cicatrizes.⁷⁴

A busca de resolução de conflitos por meio de recursos que beneficiem o diálogo e o entendimento entre as partes, dado o estrago físico, emocional e financeiro que a papelada e as barreiras judiciais causam nas pessoas. Assim, a mediação vem surgindo como uma das formas mais evoluídas e exitosas de condução, elaboração e transformação de conflitos.

Mas a mediação vem sido usada no ordenamento jurídico, principalmente quando se tem como objeto da ação a guarda compartilhada apresentando resultados importantes no que tange a solução de eventuais problemas que poderiam ser acarretados por uma briga familiar nesse sentido.⁷⁵

Assim como na guarda compartilhada a mediação deve estar presente nos casos de alienação parental, mesmo havendo problemas de ordem afetiva fazendo com que a ideia de um acordo seja capaz de preservar a convivência entre as partes.

Maria Berenice Dias nesse sentido assevera que:

⁷⁴ SILVA, Denise Maria Perissini. **Mediação familiar em casos de alienação parental**. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10856. Acesso em 10 junho de 2019

⁷⁵ SILVA, Denise Maria Perissini. **Mediação familiar em casos de alienação parental**. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10856. Acesso em 10 junho de 2019

Por ser técnica alternativa para levar as partes a encontrar solução consensual, é na seara da família que a mediação desempenha seu papel mais importante: torna possível a identificação das necessidades específicas de cada integrante da família, distinguindo funções, papéis e atribuições de cada um.⁷⁶

O objetivo da mediação nos casos de alienação parental é o da reaproximação das partes envolvidas, é restabelecer um relacionamento enfraquecido por questões de afetividade e que ocasiona diversos prejuízos a todos os envolvidos, mas de forma especial na criança envolvida.⁷⁷

O Instituto da mediação sobreposto ao direito de família faz-se relevante, dentro de uma perspectiva em que este se correlaciona não apenas com bens e garantia patrimonial, e sim com o diálogo familiar e com o lado emocional, desse modo, a mediação procurará, além de concordar a lide, e aperfeiçoar a convivência social, com a finalidade aproximar as partes.

A síndrome da alienação parental consequência da alienação parental é altamente nociva para o desenvolvimento da criança e do adolescente, sendo considerada com doença psicológica que demanda tratamento por profissionais especializados.

Além disso, é fundamental que desde a separação dos pais, que é o principal ponto de ruptura para o filho, proporcionar as visitas ao cônjuge que não detém a guarda, como já acontece com a guarda compartilhada permitindo que a segurança jurídica seja reconhecida, pois mesmo com a dissolução da situação conjugal a família seja preservada em todos os critérios de afetividade que permeiam o direito de família.

⁷⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p.49.

⁷⁷ SILVA, Denise Maria Perissini **Mediação familiar em casos de alienação parental**. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10856. Acesso em 10 junho de 2019

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da necessidade de corroborar a importância do uso da mediação nos casos em que há a alienação parental, percebe-se que o objetivo principal da pesquisa foi alcançado, diante das demonstrações aqui exibidas.

Viu-se que na relação do direito de família com a mediação, o exercício do poder familiar ganha contornos especiais, pois ele é o primeiro passo para que aconteça a alienação parental, ou seja, a disputa pela guarda pode gerar essa alienação prejudicial à vida da criança.

A Lei 13.218 de 2010 determina as causas da denominada Síndrome da Alienação Parental, revelando o mais profundo dano que a alienação parental pode ocasionar, sendo reconhecida, ante a gravidade da ação, como problema de ordem psicológica demandando tratamento médico e de outros profissionais da área da saúde, tais como psicólogos, terapeutas, dentre outros. É fato que com o advento desta lei, aumentaram-se os números de ações relacionadas à alienação parental e conseqüentemente passou-se a demorar, ainda mais, que as soluções das causas cheguem até aos familiares, causando mais transtornos não somente às crianças, mas a todos os envolvidos no caso concreto. Dessa forma percebe-se a importância da utilização do Instituto da Mediação nos casos de alienação parental, para reduzir o acúmulo deste tipo de ações no judiciário e acelerar o processo de soluções de conflitos entre os familiares.

Ao se referir ao instituto da mediação propriamente dito, nos ditames da Lei 13.140 de 2015 buscou criar mecanismo que desse o devido tratamento legal aos casos de alienação parental através da mediação, como medida eficaz que dê possibilidade à reaproximação dos envolvidos e a solução da lide através do diálogo.

Assim, a possibilidade de mediação como já ocorre na solução de outros conflitos familiares, que é o caso da guarda compartilhada, passa a assumir papel proeminente nos casos de alienação parental.

REFERÊNCIAS

Agência CNJ de Notícias. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/alienacao-parental-o-que-a-justica-pode-fazer/>>, acesso em 17/out/2019

Alienação parental: **Ações crescem 85% na Justiça mineira em 2017**. Disponível em:<<https://www.cnj.jus.br/alienacao-parental-acoes-crescem-85-na-justica-mineira-em-2017/>>, acesso em 17/out/2019

AMARAL, Diego Martins S. do. **As diferenças da boa fé objetiva e subjetiva**. Disponível em: < http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1781>. acesso em 03 junho 2019

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002.

BRASIL, **CÓDIGO CIVIL**- *VadeMecum/ obra coletiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto*. São Paulo: Saraiva.2018.

BRASIL, **CÓDIGO CIVIL**. *VadeMecum*. São Paulo. Saraiva, 2018.

BRASIL, **CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 16/ jun/ 2019

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Azevedo, André Gomma de (Org.). Manual de Mediação Judicial, 6ª Edição (Brasília/DF:CNJ), 2016

BRASIL, **LEI FEDEAL 13.218/2010**. *ALIENAÇÃO PARENTAL*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 01 jun 2019

BRASIL, **LEI FEDERAL 13.140/2015**. *Lei de Mediação*. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm>. Acesso em 01 /mai/ 2019

BRASIL, **ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE** *VadeMecum*. São Paulo. Saraiva, 2018. p.1022.

BRITO, Laura Souza Lima e ,**o parentesco e família: Direito e antropologia**. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-8332007000200002>. Acesso em 10/mai/ 2019.

CAPELARI, Elaine Cristina de Moraes **A guarda compartilhada no âmbito das famílias reconstituídas** Revista de Direito de Família e Sucessão | e-ISSN: 2526 – 0227 | Maranhão | v. 3 | n. 2 | p. 99 – 120 | ul/Dez. 2017. 102

CLARET, Geraldo. **A Criança e do adolescente e o direito à convivência familiar.** Disponível em:< <http://www.pailegal.net/chicus.asp?rvTextold=1133004124>>. Acesso em 19 maio 2019.

COIS, José Eduardo. **Os tipos de guarda no Brasil.** Disponível em:< <https://jus.com.br/artigos/55683/os-tipos-de-guarda-no-brasil>>. Acesso em 02/jun/2019

DIAS, Maria Berenice **Guarda Compartilhada flexibiliza a convivência em favor do filho.** Disponível em:< <https://www.conjur.com.br/2018-mar-17/maria-berenice-dias-guarda-compartilhada-beneficia-pais-filhos>>. Acesso em 01/jun/2019.

DIAS, Maria Berenice **Manual de Direito das Famílias.** 8 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 6 ed. ev. Atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

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

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** São Paulo, Saraiva, 2004

FILHO, Carlos dos Santos. **Os Diferentes tipos de guarda.** Disponível em:< <http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-midia/12623/Guarda+dos+filhos+%E2%80%93+alternada+%2C+compartilhada+ou+unilateral%3F>>. Acesso em 30 mai 2019

GLAGLIANO, Pablo Stolze e PANPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil,** volume Único. – São Paulo: Saraiva, 2017

GOMES, Orlando. **Direito de Família,** 14. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** v 6. 5ed., São Paulo: Saraiva. 2009.

GONÇALVES. Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro- Direito de família,** vol 6, 8ed. São Paulo : Saraiva, 2012.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Contrato: estrutura milenar de fundação do direito privado..** Disponível em:< <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4194>>. Acesso em: 02 junho 2019,

JUNIOR, Mauro Nicolau , **Segurança jurídica e certeza do direito. Realidade ou Utopia num Estado democrático de Direito?** Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/3Fn_Ink%3Drevista_artigos_leitura%26artigo_id%3D12559%26revista_caderno%3D28?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=677&revista_caderno=9>. Acesso em 10 junho 2019

KUNDE, Barbara Michele Moraes; CARVALHO, Rubia Aparecida Antunes. **Mediação Familiar Um caminho para a solução da alienação parental nos conflitos familiares.** Disponível em: <<http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/16135/4028>>, acesso em 04/10/2019

LIRA, Wlademir Paes de. **Direito da Criança e do adolescente à convivência familiar e uma perspectiva de afetividade no Direito Brasileiro.** In: Família e Responsabilidade: Teoria e Prática do Direito de Família. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **A personalização das relações de família.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5201>>. Acesso em 31 maio 2019

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Princípio jurídico da afetividade na filiação.** Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 41, maio 2000. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=527>>. Acesso em 20 maio 2019

LYRA JÚNIOR, Eduardo Messias Gonçalves de. **Os princípios do direito contratual** Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3759>>. Acesso em: 02 junho 2019

MADALENO, Rolf. **Direito de família**– 9.^a ed.– Rio de Janeiro:Editora Forense, 2018, p.582.

MARTINS, Eliezer Pereira. **Segurança jurídica e a certeza do direito em matéria disciplinar.** Disponível em <http://jus.uol.com.br/revista/texto/3852/seguranca-juridica-e-certeza-do-direito-em-materia-disciplinar>. Acesso em 25 maio 2019

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2010

MONTEIRO, Washinton de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** 40.ed., rev.atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional.** 21 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito.** 24^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/40111/a-aplicacao-do-direito-e-as-lacunadas-lei>>. Acesso em: 04 junh 2019

NASCIMENTO, Joelma Gomes **A mediação na solução de conflitos.** Disponível em: <

juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8921>.
Acesso em 15 maio 2019

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Família Binuclear é o tema do Diálogos do Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.rodrigodacunha.adv.br/familia-binuclear-e-o-tema-dialogos-direito-de-familia/>>, acesso em 08/Nov/2019

REALE, Miguel. **A boa-fé no Código Civil**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/boafe.htm>>. Acesso em 02 junho 2019

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O Que É Mediação de Conflitos**. São Paulo: Brasiliense, 2012

SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2016.

SILVA, Denise Maria Perissini **Mediação familiar em casos de alienação parental**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10856>. Acesso em 10 junho de 2019

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 29 ed. rev. e atual. - São Paulo: Malheiros, 2010.

TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. **O poder familiar na legislação brasileira**. Disponível em: <http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/poder_familiar.pdf>, acesso em 13/Nov/2019

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil - Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum** - vol. I. 56ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. n.p. Disponível em: <<http://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/978-85-309-6069-8/epubcfi/6/2>>. Acesso em: 16 junho 2019

VELLY, Ana Maria Frota. **Alienação Parental: uma visão jurídica e psicológica**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=666>>. Acesso em: 18 abril 2019

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**.ed., São Paulo: Atlas, 2011.

VIANA, Fernando Antônio Campos; RODRIGUES, Lúcia Karyne de L. **O Pluriparentalismo Das “Famílias Mosaico” À Luz Do Direito Brasileiro: Perspectivas Para O Poder Familiar**: Ceará, 20 páginas, dez 2010. (PDF) Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/39328>>. Acesso em: 13 de maio 2019