

**FACULDADE EVANGÉLICA DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO
BIANCA HELLEN OLIVEIRA ALMEIDA**

**ALIENAÇÃO PARENTAL E A POSSIBILIDADE DE PRISÃO DO GENITOR
ALIENADOR APÓS A EDIÇÃO DA LEI 13.431/2017**

**RUBIATABA/GO
2018**

BIANCA HELLEN OLIVEIRA ALMEIDA

**ALIENAÇÃO PARENTAL E A POSSIBILIDADE DE PRISÃO DO GENITOR
ALIENADOR APÓS A EDIÇÃO DA LEI 13.431/2017**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do Professor Especialista Edilson Rodrigues.

**RUBIATABA/GO
2018**

BIANCA HELLEN OLIVEIRA ALMEIDA

**ALIENAÇÃO PARENTAL E A POSSIBILIDADE DE PRISÃO DO GENITOR
ALIENADOR APÓS A EDIÇÃO DA LEI 13.431/2017**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do Professor Especialista Edilson Rodrigues.

MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM ___ / ___ / ___

**Especialista Edilson Rodrigues
Orientador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Nome do(a) Examinador(a)
Examinador(a)
Professor(a) da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Nome do(a) Examinador(a)
Examinador(a)
Professor(a) da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

Dedico este trabalho a Deus, meu amparo nos momentos difíceis e meu consolo quando os travesseiros já não podiam mais enxugar minhas lágrimas.

E a minha avó Maria, que sempre está presente em todos os momentos que preciso, é quem me socorre nos momentos turbulentos, quem me dá seu colo materno e quem eu amo incondicionalmente.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela infinita bondade, sabedoria e oportunidade.

Aos meus pais e minha irmã, pelo amor incondicional.

Ao meu namorado e amigos pelo apoio e fé na minha capacidade.

Aos meus colegas de curso e professores, pela companhia e doutrina.

Por fim, ao meu orientador, pelos ensinamentos e confiança.

EPÍGRAFE

“A força da alienação vem dessa fragilidade dos indivíduos, quando apenas conseguem identificar o que os separa e não o que os une” (Milton Santos).

RESUMO

Este estudo aborda o tema “Alienação parental e a possibilidade de prisão do genitor alienador após a edição da Lei 13.431/2017”, cuja problemática e objetivo geral centralizam-se em compreender se a entrada em vigor da mencionada lei permite que o genitor alienador possa ter sua liberdade segregada. Como objetivos específicos tem-se a apresentação dos aspectos jurídicos e gerais da família brasileira e do divórcio, bem como a análise da Lei 12.318/2010 e da Lei 13.431/2017, e, por fim, discorrer sobre a possível prisão do genitor alienador após a vigência da Lei 13.431/17. Justifica-se este estudo em se compreender se é executável a prisão do genitor alienador como meio de tutelar o infante vítima de violência doméstica e familiar depois da entrada em vigor da Lei 13.431/2017, principalmente porque a proteção constitucional e estatutária não encontram respaldo na área criminal para aplicar qualquer medida de proteção aos menores de idade que, se descumpridas, desaguaria na prisão do abusador. Logo, justificável este trabalho, sobretudo, na compreensão da amplitude da proteção legal da criança e do adolescente. Por fim, a metodologia utilizada será de compilação de dados bibliográficos, com a adoção de pesquisa indireta nas formas bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Alienação Parental; Criança e Adolescente; Lei 13.431/2017; Prisão.

ABSTRACT

This study deals with the theme "Parental alienation and the possibility of arrest of the alienating parent after the enactment of Law 13.431/2017," whose problematic and general objective centered on understanding if the entry into force of the law allows the alienating parent to have their freedom segregated. The specific objectives are to present the legal and general aspects of the Brazilian family and divorce, as well as the analysis of Law 12.318/2010 and Law 13.431/2017, and finally, to discuss the possible arrest of the alienating parent after the validity of Law 13.431/17. This study is justified in understanding whether the arrest of the alienator parent is enforceable as a means of protecting the infant victim of domestic and family violence after the entry into force of Law 13.431/2017, mainly because constitutional and statutory protection are not supported by to apply any measure of protection to minors who, if unaccounted for, will discharge into the abuser's prison. Therefore, this work is especially justifiable in understanding the extent of legal protection of children and adolescents. Finally, the methodology used will be to compile bibliographical data, with the adoption of indirect research in bibliographical and documentary forms.

Keywords: Parental Alienation; Child and Teenager; Law 13.431/2017; Prison.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CF – Constituição Federal

CC – Código Civil

CP – Código Penal

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

LMP – Lei Maria da Penha

n. – Número

p. – página

pp. – páginas

Vide – Veja

LISTA DE SÍMBOLOS

§ – Parágrafo

§§ – Parágrafos

SUMÁRIO

| | | |
|-----|--|----|
| 1 | INTRODUÇÃO..... | 11 |
| 2 | ASPECTOS GERAIS DA FAMÍLIA BRASILEIRA | 12 |
| 2.1 | CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A FAMÍLIA..... | 12 |
| 2.2 | ATUAIS MODELOS DE FAMÍLIA | 14 |
| 2.3 | PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA..... | 16 |
| 2.4 | CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIVÓRCIO | 19 |
| 2.5 | PODER FAMILIAR | 21 |
| 3 | ALIENAÇÃO PARENTAL E O SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS DO INFANTE VÍTIMA OU TESTEMUNHA DE VIOLÊNCIA..... | 23 |
| 3.1 | ALIENAÇÃO PARENTAL – LEI 12.318/2010 | 23 |
| 3.2 | SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS DO INFANTE VÍTIMA OU TESTEMUNHA DE VIOLÊNCIA – LEI 13.431/2017 | 26 |
| 4 | POSSIBILIDADE DE PRISÃO DO GENITOR ALIENADOR APÓS A EDIÇÃO DA LEI 13.431/2017 | 32 |
| 5 | CONSIDERAÇÕES FINAIS | 40 |

1 INTRODUÇÃO

A monografia em epígrafe tem como tema “Alienação parental e a possibilidade de prisão do genitor alienador após a edição da Lei 13.431/2017”, cuja problemática centraliza-se em compreender se, a entrada em vigor da mencionada lei, permite que o genitor alienador possa ter sua liberdade segregada.

Como objetivo geral, pretende-se estudar a possibilidade de prisão do genitor alienador após a entrada em vigor da Lei 13.431/2017, enquanto como objetivos específicos tem-se a apresentação dos aspectos jurídicos e gerais da família brasileira e do divórcio, bem como a análise da Lei 12.318/2010 e da Lei 13.431/2017, e, por fim, discorrer sobre a possível prisão do genitor alienador após a vigência da Lei 13.431/2017.

Justifica-se este estudo em se compreender se é executável a prisão do genitor alienador como meio de tutelar o infante vítima de violência doméstica e familiar, depois da entrada em vigor da Lei 13.431/2017, principalmente porque a proteção constitucional e estatutária não encontram respaldo na área criminal para aplicar qualquer medida de proteção aos menores de idade que, se descumpridas, desaguaria na prisão do abusador. Logo, justificável este trabalho, sobretudo, na compreensão da amplitude da proteção legal da criança e do adolescente.

Tratando-se da metodologia de pesquisa, será a de compilação de dados bibliográficos, consistente na reunião do pensamento de diversos autores que entendem do tema sob a ótica científica, da qual utilizará, ainda, da pesquisa indireta em livros, doutrinas, legislação específica, revistas e artigos jurídicos eletrônicos com a finalidade de encontrar ideias que corroborem a ideia defendida neste estudo.

No mais, anota-se que este trabalho está estruturado em três capítulos. O capítulo inicial apresentará os aspectos jurídicos e gerais da família brasileira e do divórcio, enquanto o capítulo de desenvolvimento analisará a Lei 12.318/2010 e a Lei 13.431/2017, e o capítulo de fechamento discorrerá sobre a possível prisão do genitor alienador após a vigência da Lei 13.431/2017. Por fim, serão apresentadas as considerações finais acerca do estudo e, na sequência, as referências bibliográficas dos autores utilizados para a confecção deste estudo.

2 ASPECTOS GERAIS DA FAMÍLIA BRASILEIRA

Utilizando-se da metodologia de pesquisa de compilação de dados bibliográficos de diversos autores e juristas que atuam na área do direito de família, além do estado da legislação correspondente ao tema em testilha, este capítulo tem como objetivo apresentar os aspectos gerais da família, justificando seu estudo na importância da compreensão do caminho trilhado até os dias modernos que, conseqüentemente, desaguaram na tutela dos componentes familiares, principalmente daqueles vulneráveis, como a criança e o adolescente.

2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A FAMÍLIA

Nos tempos remotos, apenas a figura do pai era o responsável por toda criação e punição dos filhos. A mulher era totalmente submissa ao seu esposo, tinha a obrigação de cuidar dos afazeres da casa, de seu marido e filhos, não podendo interferir ou influenciar na educação de seus filhos, como se vê:

A família sofreu, ao longo dos anos, muitas mudanças em sua forma de composição. Antes, a família era basicamente patriarcal, ou seja, era formada pelo matrimônio, que era indissolúvel, e pelos filhos, sendo que a mulher e os filhos estavam completamente subordinados ao pai, pois este tinha o maior poder e influência sobre estes. [...] Na família patriarcal, o poder estava totalmente concentrado nas mãos do marido e esse modelo de família era também marcado pela poligamia, ou seja, o homem poderia ter mais de uma mulher. Hoje, a poligamia ainda existe em algumas culturas como, por exemplo, na muçulmana, onde o homem pode se casar com mais de uma mulher (NADER, 2011, pp. 09-10).

Como se vê, o modelo de família patriarcal colocava nas mãos do pai o poder de tomar decisões e de prover sua família, podendo, inclusive, casar-se com mais de uma mulher, caso tivesse condições de sustentá-las. De fato, a poligamia hoje não é aceita no ordenamento jurídico brasileiro, sendo considerado crime sujeito às sanções penais cabíveis.

De outro lado, merece endosso o questionamento acerca da existência de modelo de família antes da patriarcal, como, por exemplo, uma caracterizada pelo poder matriarcal:

Em tal regime, o governo familiar teria sido exercido pela mulher. Por ela se registrava a descendência e a sucessão. A ideia prevalente entre os antropólogos e sociólogos, ao final do segundo milênio, era que o matriarcado como fenômeno social generalizado não chegou a se institucionalizar. Dentro do matriarcado teria havido tanto a poliandria (vários homens para uma mulher) como a monogamia, fase em que a mulher se unia apenas a um homem. O fato de o homem ser guerreiro, caçador, deslocando-se no espaço como nômade, enquanto a mulher cuidava da sobrevivência dos filhos, cultivando a terra muito contribuiu para a caracterização do pretendido tipo familiar (NADER, 2011, p. 09).

De qualquer modo, é de se notar que a família não é termo fácil de ser conceituado, principalmente diante das várias estruturas adquiridas ao longo dos tempos, como assevera:

Família não é um conceito unívoco. Pode-se até afirmar, radicalizando, que a família não é uma expressão passível de conceituação, mas tão somente de descrições; ou seja, é possível descrever as várias estruturas ou modalidades assumidas pela família através dos tempos, mas não como defini-la ou encontrar algum elemento a todas as formas com que se apresenta este agrupamento humano (OSÓRIO, 1996, p. 14).

Igualmente:

O conceito de família é muito subjetivo, fazendo com que sua definição se torne algo quase impossível, pois sua definição depende do conceito de cada pessoa e de cada doutrinador. Nem mesmo o Código Civil conseguiu dar apenas uma definição para “família”, pois ora menciona a família em sentido amplo, relacionando os parentes em linha reta e colateral, ora refere-se à família em sentido estrito, compreendendo apenas os pais e filhos em tal relação (NADER, 2011, p. 04).

Logo, pode-se descrever a família como o conjunto de pessoas unidas por laços consanguíneos e/ou jurídicos, ou de forma mais restrita, a família é conjunto compreendido apenas pelos pais e filhos que compartilham o mesmo pátrio poder.

Aliás, a “família em sentido genérico e biológico é o conjunto de pessoas que descendem de tronco ancestral comum; em senso estrito, a família se restringe ao grupo formado pelos pais e filhos; e em sentido universal é considerada a célula social por excelência” (PEREIRA, 2007, p. 19).

De mais a mais, ressalta-se que após o advento da Constituição de 1988 e do Código Civil de 2002, algumas mudanças ocorreram no direito de família, trazendo a proteção ao ser humano como um valor central e norteando princípios dentro do direito de família, dentre os quais destaca-se o princípio da afetividade.

Assim, nos dias atuais as famílias devem se formar diante do sentimento do amor e do afeto, não somente dos laços sanguíneos, inovando, assim, com o instituto da adoção. Além disso, surge o reconhecimento da família monoparental, do qual o pai cria os filhos ou a mãe cria os filhos, não sendo necessária, portanto, a constituição de um casamento, sem olvidar, ainda, a isonomia dos filhos que foram concebidos fora do casamento, o que caracteriza outra premissa familiar, a da igualdade dos cônjuges e dos filhos.

Dito isso, cumpre trazer à baila os atuais modelos de família existentes no ordenamento jurídico nacional e, por conseguinte, os princípios norteadores que os compõe.

2.2 ATUAIS MODELOS DE FAMÍLIA

Até a promulgação da Constituição Federal em 1988, a composição de família possuía um rol taxativo, pois somente era considerada família aquela que tinha se formado por meio do casamento, como descreve:

[...] contrato solene, pelo qual duas pessoas de sexo diferente e capazes, conforme a lei, se unem com o intuito de conviver toda a existência, legalizando por ele, a título de indissolubilidade do vínculo, as suas relações sexuais, estabelecendo para seus bens, a sua escolha ou por imposição legal, um dos regimes regulados pelo Código Civil, e comprometendo-se a educar a prole que de ambos nascer. Por tratar da capacidade dos nubentes e dos efeitos do casamento este conceito tornou-se muito extenso, assegurado pelo próprio autor, o qual simplificou dizendo que casamento é o contrato de direito de família que regula a união entre marido e mulher (PONTES DE MIRANDA, 1947, p. 93).

Efetivamente, verifica-se o primeiro tipo de família que é o constituído pelo casamento ou matrimônio. De certo, após a promulgação da Carta Magna de 1988, a lei começou a tratar de forma igualitária os nubentes, entendendo a evolução da sociedade como, à guisa de exemplo, as alterações dos regimes de casamento, não existindo mais apenas o regime de comunhão universal, mas sim o parcial, a separação obrigatória, entre outros, bem como a alteração dos nomes, que passa ser opcional no momento do casamento, consoante expõe:

Diante da quantidade de exigências à celebração do casamento, de pouco ou quase nada vale a vontade dos nubentes. Os direitos e deveres são impostos

para vigorarem durante sua vigência e até depois de sua dissolução, pelo divórcio e até pela morte. Assim, quase se poderia chamar o casamento de verdadeiro contrato de adesão. O alcance da expressão “sim” significa a concordância de ambos os nubentes com o que o Estado estabelece, de forma rígida, como deveres dos cônjuges (SILVA, 2002, p. 354).

A propósito, determina o art. 226, § 3º, da Constituição Federal de 1988, que, para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. Sobre o tema, destaca-se:

Ninguém duvida que há quase uma simetria entre casamento e união estável. Ambas são estruturas de convívio que têm origem em elo afetivo. A divergência diz só com o modo de constituição. Enquanto o casamento tem seu início marcado pela celebração do matrimônio, a união estável não tem termo inicial estabelecido. Nasce da consolidação do vínculo de convivência, do comprometimento mútuo, do entrelaçamento de vidas e do embaralhar de patrimônios. (DIAS, 2011, p. 171).

Do mesmo modo, o Código Civil de 2002, em seu art. 1.723, trata a união estável, como a entidade familiar, a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Adiante, denota-se a existência de outros tipos de família, como a monoparental, que é aquela formada por um dos genitores e seus descendentes e é equiparada pelo artigo 266, § 4º da Constituição Federal; bem como a família uniparental, que é aquela constituída por uma única pessoa que vive sozinha e está fundada no projeto de Lei n. 895/1999 de autoria do ex-deputado Augusto Nardes, que visa dar garantia legal para esses casos, foi aprovado em 19 de maio de 2009 por unanimidade na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, e aguarda aprovação no Senado Federal; e, a família homoafetiva, que é a união entre pessoas do mesmo sexo.

Em verdade, as uniões entre pessoas do mesmo sexo sempre existiram. Contudo, a herança deixada pela formação cristã do Brasil tornou as relações homossexuais alvo de repúdio e preconceito. A ideia de família formada por homem e mulher está tão arraigada na cultura brasileira que o legislador não se preocupou em torná-la requisito para a formação de grupos familiares (DIAS, 2011).

Como um dos mais inovadores modelos de família, pode-se citar a eudemonista, que é aquela que tem como requisito o afeto e a busca da felicidade de

seus participantes. São pessoas que não possuem laços sanguíneos, mas se juntam pelo amor, como por exemplo uma família constituída apenas por amigos.

A família eudemonista, dos novos vértices sociais é o mais inovador. Ela busca a felicidade individual em um processo de emancipação de cada um dos membros da entidade familiar. Esta modalidade de família identifica-se pela comunhão de vida, de amor e afeto, em um plano de igualdade de cada um dos membros (DINIZ, 2005).

Finalmente, tem-se o modelo de família anaparental, termo que decorre do prefixo “ana”, de origem grega, indicativo de “falta”, “privação”, ou seja, caracterizado pela família sem a presença dos pais. Ela se constitui basicamente pela convivência entre parentes ou pessoas em um mesmo lar e “dentro de uma estruturação com identidade de propósito” (DIAS, 2009).

2.3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA

Devido à mudança da Constituição Federal em 1988, que outorgou direitos à mulher na participação familiar e criou direitos e deveres para a criança e o adolescente, o Código Civil de 2002 teve que adequar a tais mudanças e trouxe consigo princípios norteadores para o direito de família, para se adequar a mudanças familiares na sociedade atual.

É difícil elencar todos os princípios norteadores do direito de família, pois se trata de uma área de vastos doutrinadores, com qual cada um possui um posicionamento. Entretanto, podem-se citar alguns princípios que são adotados pelos doutrinadores do direito de família e que são indispensáveis para o estudo do presente tema.

Assim, o primeiro princípio é do bem estar do menor ou do melhor interesse da criança, o qual não está explícito na legislação, mas pode ser verificado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, o qual descreve que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Tal princípio também encontra previsão no art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispõe que os infantes gozem de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Realmente, o princípio do melhor interesse da criança vem para garantir os direitos inerentes aos infantes, assegurando-lhes uma formação saudável e cidadã, coibindo abusos pelas partes mais fortes das relações que os envolvem. Isto porque as crianças e os adolescentes são considerados hipossuficientes, e por isso devem ter proteção jurídica maximizada, já que estão passivos de serem facilmente alienados se mantidos em ambientes não saudáveis à sua formação:

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente representa importante mudança de eixo nas relações paterno-materno-filiais, em que um filho deixa de ser considerado objeto para ser alçado a sujeito de direito, ou seja, a pessoa humana merecedora de tutela do ordenamento jurídico, mas com absoluta prioridade comparativamente aos demais integrantes da família de que ele participa. Cuida-se, assim, de reparar grave equívoco na história da civilização humana em que o menor era relegado a plano inferior ao não titularizar ou exercer qualquer função na família e na sociedade, ao menos para o direito (GAMA, 2008, p. 80).

O segundo princípio diz respeito à dignidade da pessoa humana, o qual visa a proteção dos vários tipos de família existentes, uma vez que impõe respeito a todos esses modelos de família, sem qualquer discriminação entre filhos e sem imposição de culpa entre os nubentes pela dissolução do vínculo matrimonial:

Referido princípio propõe o respeito às formas de família que não são constituídas através do casamento, igualdade dos direitos entre homens e mulheres, a possibilidade da dissolução do casamento sem a imputação de culpa, o planejamento familiar, e a possibilidade de interferência do Estado para proteger os direitos aos integrantes da família, como por exemplo, coibir atos de violência (GONÇALVES, 2011, p. 21).

A propósito, o princípio do respeito da dignidade da pessoa humana “é considerado a base da família e visa proteger o direito de todos os membros da família, principalmente, os direitos das crianças e adolescentes” (DINIZ, 2002, p. 22). Aliás, o mencionado princípio é considerado premissa geral no direito de família, significando, ainda, relevante conquista para o direito brasileiro, pois:

[...] significa uma proteção maior às relações familiares e a todas as pessoas que compõem o núcleo familiar. Mais do que garantir a simples sobrevivência, esse princípio assegura direito de se viver plenamente, sem quaisquer intervenções espúrias – estatais ou particulares – na realização dessa finalidade (GAGLIANO; FILHO, 2013, p. 76).

O terceiro princípio é o da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros, do qual impõe aos cônjuges e companheiros deveres e direitos isonômicos, tanto em relação à vida matrimonial quanto em relação à responsabilidade do cuidado e criação dos filhos:

A Constituição Federal de 1988, no art. 226, § 5º, estabeleceu a igualdade no exercício dos direitos e deveres do homem e da mulher na sociedade conjugal, que deverá servir de parâmetro à legislação ordinária, que não poderá ser antinômica a esse princípio. Os cônjuges devem exercer conjuntamente os direitos e deveres relativos à sociedade conjugal, não podendo um cercear o exercício do direito do outro (DINIZ, 2013, p. 35).

Por sua vez, o quarto princípio trata da igualdade jurídica de todos os filhos, segundo o qual nenhum deles pode ser discriminado em razão de “legitimidade” ou “ilegitimidade”, ou por serem adotados:

Tal princípio garante a igualdade dos filhos, sejam aqueles concebidos dentro do casamento ou em relações extraconjugais, e também garante igualdade entre filhos adotivos e consanguíneos. [...] O princípio ora em estudo não admite distinção entre filhos legítimos, naturais e adotivos, quanto ao nome, poder familiar, alimentos e sucessão; permite o reconhecimento, a qualquer tempo, de filhos havidos fora do casamento; proíbe que conste no assento do nascimento qualquer referência à filiação ilegítima; e veda designações discriminatórias relativas à filiação (GONÇALVES, 2011, pp. 23-25).

Vale assinalar que “a única diferenciação permitida na esfera jurídica é em relação ao reconhecimento, podendo falar-se em filho, didaticamente, matrimonial ou não matrimonial reconhecido e não reconhecido” (DINIZ, 2013, p. 36-37).

O último princípio é o da plena proteção das crianças e adolescentes (ou princípio da proteção da prole). Essa premissa tem como função assegurar aos filhos tutela jurídica prioritária quanto aos seus direitos:

Previsto no artigo 227 da Constituição Federal que assegura à criança e ao adolescente a prioridade em seus direitos e sua proteção, garantidos pelo legislador diante da condição das crianças e adolescentes que são consideradas pessoas indefesas e que se encontram em fase de crescimento e formação de sua personalidade (MADALENO, 2013, p. 100).

Acrescenta-se que o sobredito princípio tem íntima ligação com a função social da família, mormente considerando que é dever dos pais proverem o sustento da prole em termos materiais e imateriais com o fito de desenvolverem-se de forma saudável e natural. Caso contrário, “ poderá gerar responsabilização criminal e cível, podendo ainda resultar na destituição do poder familiar” (GAGLIANO; FILHO, 2013, p. 101).

2.4 CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIVÓRCIO

O direito da mulher de participar da vida familiar se tornou um fato controverso após a Constituição Federal de 1988, o mesmo ocorreu com as mudanças e evolução da sociedade quanto ao instituto do divórcio. Como visto, no regime patriarcal, a mulher era totalmente submissa ao marido e, além de não participar da vida familiar, também não participava do mercado de trabalho e da vida na sociedade.

Com as mudanças ocorridas na sociedade e na legislação, a mulher ganhou um grande incentivo e poder para participar de forma igualitária ao homem em todos os ramos da sociedade, como familiar e a entrada no mercado de trabalho. Justamente por esse motivo é que os institutos da separação e do divórcio sofreram mudanças dentro do ordenamento jurídico brasileiro:

Os institutos do casamento e do divórcio estão intimamente ligados. Nas sociedades primitivas e nas civilizações antigas, era comum a situação de inferioridade da mulher. Por essa razão, a forma mais usual de separação do casal era o repúdio da mulher pelo homem, ou seja, o desfazimento da sociedade conjugal pela vontade unilateral do marido, que dava por terminado o enlace, com o abandono ou a expulsão da mulher do lar conjugal (VENOSA, 2011, p. 157).

Como é cediço, o casamento era indissolúvel em razão, principalmente, da grande interferência da religião nas ações do Estado. Com as mudanças sociais e normativas ocorridas, principalmente o advento da Lei 6.515/77 (Lei do Divórcio), o divórcio foi inserido no ordenamento jurídico pátrio, permitindo a dissolução do matrimônio após 03 (três) anos de separação de fato, sendo o citado prazo diminuído para 01 (um) ano com a vigência da CF/1988:

O casamento, antes, era indissolúvel, ou seja, não poderia ser desfeito, pois tinha uma grande influência religiosa. Após, surgiu a Lei 6.515/77, conhecida

como Lei do Divórcio, que foi inserida através da Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977, que substituiu a palavra “desquite” para “separação judicial” (NADER, 2011, p. 203).

Tempos mais tarde, com a publicação da Emenda Constitucional n. 66/2010, o prazo foi retirado da legislação vigente, ou seja, o divórcio poderia ser realizado a qualquer momento, dependendo somente da vontade dos cônjuges:

Ocorre que, em 2010, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 66, conhecida como “PEC do divórcio”, ou “PEC do amor”, que modificou a redação do artigo 226, § 6º da Constituição Federal, sendo que o referido dispositivo não trazia mais nenhum prazo para o divórcio, ou seja, poderia acontecer independentemente do tempo. A separação deixou de ser um pré-requisito para o divórcio, pois, após essa Emenda Constitucional, o divórcio passou a ocorrer de forma direta, sendo, inclusive, editada uma Súmula no Superior tribunal de Justiça, de número 197, que versa sobre o divórcio de forma direta, sem que haja a partilha de bens (GONÇALVES, 2011, p. 283).

Desta feita, vê-se que o divórcio pode ser feito hoje de forma direta, sem que seja exigido qualquer tempo de separação de fato para ocorrê-lo. Aliás, são três os tipos de divórcios existentes: o divórcio judicial litigioso (ou contencioso), o divórcio judicial consensual e o divórcio extrajudicial consensual:

O divórcio contencioso apenas discutirá sobre bens e alimentos e não sobre a vontade ou não do divórcio e nem sobre a culpa ou quem deu causa, já que é um direito potestativo, ou seja, independe da vontade do outro cônjuge. Já o divórcio consensual judicial é para aqueles que possuem filhos menores de idade; caso os filhos sejam maiores de idade e haja concordância sobre bens e alimentos, o divórcio pode ser feito através de procedimento extrajudicial (GONÇALVES, 2011, p. 220).

Acentua-se que divórcio é considerado um “direito potestativo, a atuação judicial do divórcio litigioso servirá para apurar questões como: pensões, divisão de bens, guarda dos filhos, e outros assuntos que não se tenha chegado a um consenso”. (GAGLIANO; FILHO, 2013, p. 581).

No mais, há que mencionar o conhecido “divórcio liminar”, que trata de “pedido de antecipação da tutela na ação de divórcio, que além do divórcio, discute sobre os reflexos do divórcio na vida familiar, como por exemplo, a partilha de bens e pensão” (GAGLIANO, 2014). Nestes casos, pode o juiz antecipar os efeitos da sentença com base no art. 273 do Código de Processo Civil vigente e, na sequência, decretar o divórcio, prosseguindo-se à ação para resolver as outras questões pendentes.

2.5 PODER FAMILIAR

O poder familiar deriva do pátrio poder e nada mais é do que a obrigação que têm os pais de fornecer aos filhos suas necessidades básicas, sejam elas educacionais, alimentares, incluindo-se nesse rol a administração dos bens destes filhos, caso possuam. Acerca de sua definição, tem-se:

O poder familiar pode ser definido como um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho (DINIZ, 2005, p. 512).

No mesmo rumo:

Poder familiar é o instituto de ordem pública que atribui aos pais a função de criar, prover a educação dos filhos menores não emancipados e administrar seus eventuais bens. A expressão poder familiar, consagrada pelo novo Codex, equivale à antiga terminologia pátrio poder, adotada pelo Código Bevilacqua. A alteração não é apenas nominal, mas fundamentalmente principiológica, pois abandonou-se um sistema em que a figura do marido e pai empalmava toda a autoridade do lar, para confiar aos cônjuges ou companheiros na união estável o poder de criar, educar e orientar a prole (NADER, 2011, p. 343).

Como é possível observar, ambos os genitores possuem igualdade de condições e responsabilidades no poder decisório sobre os filhos. O Código Civil de 2002 traz, em seu capítulo V, as disposições gerais do poder familiar, regulamentando a forma como ele deve ser exercido. Além do dever de cuidar, alimentar e educar, os pais também são responsáveis por cuidar dos bens que os filhos porventura venham a adquirir:

Art. 1.634. Compete aos pais, quanto às pessoas dos filhos menores:
I – dirigir-lhes a criação e educação;
II – tê-los em sua companhia e guarda;
III – conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
IV – nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobrevier, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
V – representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
VII – exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios da sua idade e condição (BRASIL, 2002).

Efetivamente, o poder familiar não pode ser extinto pelo divórcio, mas somente em casos específicos previstos em lei, como o abandono material da prole, previsto no art. 244 do Código Penal vigente, consoante descreve:

Nem mesmo a separação ou divórcio extinguem o poder familiar do cônjuge que não possuir a guarda, ambos continuam exercendo o poder familiar. Tal direito é protegido pelo Código Civil, em seu dispositivo 1.632. Caso os pais não proporcionem aos filhos os direitos assegurados pela Constituição Federal e pelo Código Civil, será caracterizado crime de abandono material, previsto no Código Penal, artigo 244, que pode gerar a perda do poder familiar (VENOSA, 2011, p. 310).

Portanto, cabe primordialmente aos pais ou responsáveis pela prole prover-lhes a subsistência material e imaterial, dando educação, saúde, dignidade, respeito e afeto. O judiciário apenas interfere nas relações familiares visando proteger o direito dos infantes quando são feridos e desrespeitados. Hoje, tem-se a visão de um direito de família reformado, onde o afeto também é levado em consideração nas relações familiares, não bastando apenas prover as necessidades materiais.

Desta feita, é dever da família prover as necessidades afetivas dos filhos, sendo o afeto também componente e base das relações familiares, hipóteses em que o Estado tem como função proteger o interesse e a integridade da criança e do adolescente sem interferir nas relações familiares prejudicialmente.

Discorrido sobre a família e o divórcio no Brasil, bem assim apresentado seus conceitos/definições, aspectos jurídicos importantes e princípios norteadores, o próximo capítulo abordará as Leis 12.318/2010 e 13.431/2017, que tratam dos temas da alienação parental e do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, respectivamente.

3 ALIENAÇÃO PARENTAL E O SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS DO INFANTE VÍTIMA OU TESTEMUNHA DE VIOLÊNCIA

Utilizando-se do método compeltivo de dados bibliográficos, e também da técnica de pesquisa indireta documental e bibliográfica, consistente na exploração de livros, artigos jurídicos eletrônicos, revistas jurídicas eletrônicas, teses jurídicas e legislação específica, este capítulo tem como objetivo abordar as Leis 12.318/2010 e 13.431/2017, que tratam dos temas da alienação parental e do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, respectivamente.

3.1 ALIENAÇÃO PARENTAL – LEI 12.318/2010

Conceitualmente, a alienação parental é 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, consoante dispõe o art. 2º da Lei 12.318/10.

As formas de alienação parental encontram previsão no parágrafo único do art. 2º da Lei 12.318/10. Tais formas são exemplificativas, podendo outros atos serem declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros, tais como: realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; dificultar o exercício da autoridade parental; dificultar contato de criança ou adolescente com genitor; dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço; apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente; e 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.

Acrescenta-se que o genitor alienador possui alguns comportamentos típicos ao praticar a alienação parental, tais como:

- a) Recusar a passar as chamadas telefônicas aos filhos;
- b) Organizar várias atividades com os filhos durante o período em que o outro genitor deve exercer o direito de visitas;
- c) Interceptar as cartas e os pacotes enviados aos filhos;
- d) Desvalorizar e insultar o outro genitor na presença dos filhos;
- e) Recusar informações ao outro genitor sobre as atividades em que os filhos estão envolvidos (esportes, atividades escolares, grupos teatrais, escotismo etc.);
- f) Falar de maneira descortês ao novo cônjuge do outro genitor;
- g) Impedir o outro de exercer seu direito de visitas;
- h) "Esquecer" de avisar o outro genitor de compromissos importantes (dentistas, médicos, psicólogos);
- i) Envolver pessoas próximas (sua mãe, seu novo cônjuge etc.) na lavagem cerebral de seus filhos;
- j) Tomar decisões importantes a respeito dos filhos sem consultar o outro genitor (escolha da religião, escolha da escola, etc.);
- k) Trocar (ou tentar trocar) seus nomes e sobrenomes;
- l) Impedir o outro genitor de ter acesso às informações escolares e/ou médicas dos filhos;
- m) Sair de férias sem os filhos e deixá-los com outras pessoas que não o outro genitor, ainda que este esteja disponível e queira ocupar-se dos filhos;
- n) Falar aos filhos que a roupa que o outro genitor comprou é feia e proibi-los de usá-las;
- o) Ameaçar punir os filhos se eles telefonarem, escreverem, ou se comunicarem com o outro genitor de qualquer maneira;
- p) Culpar o outro genitor pelo mau comportamento dos filhos;
- q) Apresentar o novo cônjuge aos filhos como sua nova mãe ou novo pai (MATIAS; LUSTOSA, 2010, p. 43).

Em todos os casos, o que se percebe é que o genitor alienador tenta, de qualquer modo, fazer com que a prole rejeite o outro genitor ou o afaste, não tendo limites para a sua atuação abusiva:

A alienação parental é a rejeição do genitor que „ficou de fora pelos seus próprios filhos, fenômeno este provocado normalmente pelo guardião que detém a exclusividade da guarda sobre eles (a conhecida guarda física monoparental ou exclusiva). Esta guarda única permite ao genitor que detém a guarda com exclusividade, a capacidade de monopolizar o controle sobre a pessoa do filho, como um ditador, de forma que ao exercer este poder extravagante, desequilibra o relacionamento entre os pais em relação ao filho. A situação se caracteriza quando, a qualquer preço, o genitor guardião que quer se vingar do ex-cônjuge, através da condição de superioridade que detém, faz com que o outro progenitor ou se dobre às suas vontades, ou então se afaste dos filhos (SOUSA, 2010, p. 146).

De fato, a prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a

criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda (art. 3º da Lei de Alienação Parental).

Assim, 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 (art. 4º da Lei de Alienação Parental).

Em qualquer caso, será assegurado à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visita 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 (parágrafo único do art. 4º da Lei de Alienação Parental).

Logo, quando houver indício da prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial, cujo laudo terá base em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, conforme o caso, compreendendo, inclusive, entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor (*caput* e § 1º do art. 5º da Lei de Alienação Parental).

Vale assinalar, que a perícia será realizada por profissional ou equipe multidisciplinar habilitados, exigido, em qualquer caso, aptidão comprovada por histórico profissional ou acadêmico para diagnosticar atos de alienação parental. A propósito, o perito ou equipe multidisciplinar designados para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada (§§ 2º e 3º do art. 5º da Lei de Alienação Parental).

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

proceder inúmeras diligências, consoante dispõe o art. 6º da Lei de Alienação Parental.

Tais diligências consistem em declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador, bem como ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado, estipular multa ao alienador, determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial, determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão, determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente ou declarar a suspensão da autoridade parental, como determina os incisos I a VII, do art. 6º da Lei de Alienação Parental.

Acrescenta-se que na hipótese de ocorrer a 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 (parágrafo único do art. 6º da Lei de Alienação Parental).

Acentua-se que a atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, nas hipóteses em que seja inviável a guarda compartilhada. Outrossim, a alteração de domicílio do infante é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os pais ou de decisão judicial, consoante redação dos arts. 7º e 8º, ambos da Lei de Alienação Parental.

3.2 SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS DO INFANTE VÍTIMA OU TESTEMUNHA DE VIOLÊNCIA – LEI 13.431/2017

A Lei 13.431, embora tenha sido promulgada em abril de 2017, entrou em vigor apenas 01 (um) anos após sua publicação, especificamente no dia 04 de abril de 2018, e tem como função normatizar e organizar o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, cria mecanismos para prevenir e coibir a violência, como dispõe o art. 1º da referida lei.

Nessa esteira, a criança e o adolescente gozam dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhes asseguradas a proteção integral e as oportunidades e facilidades para viver sem violência e preservar sua saúde física e

mental e seu desenvolvimento moral, intelectual e social, e gozam de direitos específicos à sua condição de vítima ou testemunha (art. 2º da Lei 13.431/17).

Por oportuno, tal proteção integral encontra respaldo também no art. 227 da Carta Magna vigente¹ e nos arts. 1º e 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente² (Lei 8.069 de 1990).

¹ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;
 II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação.

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;
 II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;
 III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola;
 IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;
 V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;
 VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;
 VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins.

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

§ 8º A lei estabelecerá:

I - o estatuto da juventude, destinado a regular os direitos dos jovens;
 II - o plano nacional de juventude, de duração decenal, visando à articulação das várias esferas do poder público para a execução de políticas públicas. (BRASIL, 1988)

² Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente. [...]

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (BRASIL, 1990)

Com o intuito de efetivar todos os direitos e garantias fundamentais previstos à criança e ao adolescente no âmbito das relações domésticas, familiares e sociais, devem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios desenvolverem políticas integradas e coordenadas para resguardá-los de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, abuso, crueldade e opressão (art. 2º, parágrafo único, da Lei 13.431/17).

A propósito, na aplicação e interpretação desta Lei, serão considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente, as condições peculiares da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento, às quais o Estado, a família e a sociedade devem assegurar a fruição dos direitos fundamentais com absoluta prioridade, sendo ainda tal aplicação facultativa para as vítimas e testemunhas de violência entre 18 (dezoito) e 21 (vinte e um) anos (art. 3º, *caput* e parágrafo único da Lei 13.431/17).

Aliás, são inúmeras as formas de violência contra o infante previstas no art. 4º da Lei 13.431/17, sem prejuízo da tipificação das condutas criminosas, quais sejam:

I - violência física, entendida como a ação infligida à criança ou ao adolescente que ofenda sua integridade ou saúde corporal ou que lhe cause sofrimento físico;

II - violência psicológica:

a) qualquer conduta de discriminação, depreciação ou desrespeito em relação à criança ou ao adolescente mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, agressão verbal e xingamento, ridicularização, indiferença, exploração ou intimidação sistemática (bullying) que possa comprometer seu desenvolvimento psíquico ou emocional;

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

c) qualquer conduta que exponha a criança ou o adolescente, direta ou indiretamente, a crime violento contra membro de sua família ou de sua rede de apoio, independentemente do ambiente em que cometido, particularmente quando isto a torna testemunha;

III - violência sexual, entendida como qualquer conduta que constranja a criança ou o adolescente a praticar ou presenciar conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso, inclusive exposição do corpo em foto ou vídeo por meio eletrônico ou não, que compreenda:

a) abuso sexual, entendido como toda ação que se utiliza da criança ou do adolescente para fins sexuais, seja conjunção carnal ou outro ato libidinoso, realizado de modo presencial ou por meio eletrônico, para estimulação sexual do agente ou de terceiros;

b) exploração sexual comercial, entendida como o uso da criança ou do adolescente em atividade sexual em troca de remuneração ou qualquer outra forma de compensação, de forma independente ou sob patrocínio, apoio ou incentivo de terceiro, seja de modo presencial ou por meio eletrônico;

c) tráfico de pessoas, entendido como o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento da criança ou do adolescente, dentro do território nacional ou para o estrangeiro, com o fim de exploração sexual, mediante ameaça, uso de força ou outra forma de coação, rapto, fraude, engano, abuso de autoridade, aproveitamento de situação de vulnerabilidade ou entrega ou aceitação de pagamento, entre os casos previstos na legislação;

IV - violência institucional, entendida como a praticada por instituição pública ou conveniada, inclusive quando gerar revitalização. (BRASIL, 2017)

Com efeito, a criança e o adolescente serão ouvidos sobre a situação de violência por meio de escuta especializada e depoimento especial, inclusive na hipótese de revelação espontânea da violência sofrida, devendo os órgãos de saúde, assistência social, educação, segurança pública e justiça adotarem os procedimentos necessários por ocasião da revelação espontânea da violência (§§ 1º, 2º e 3º do art. 4º da Lei 13.431/17).

Sobre os direitos e garantias fundamentais, a Lei 13.431/2017 terá como função assegurar à criança e ao adolescente, sem prejuízo de outras premissas legalmente previstas e consoante disposição do art. 5º da referida lei:

I - receber prioridade absoluta e ter considerada a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento;

II - receber tratamento digno e abrangente;

III - ter a intimidade e as condições pessoais protegidas quando vítima ou testemunha de violência;

IV - ser protegido contra qualquer tipo de discriminação, independentemente de classe, sexo, raça, etnia, renda, cultura, nível educacional, idade, religião, nacionalidade, procedência regional, regularidade migratória, deficiência ou qualquer outra condição sua, de seus pais ou de seus representantes legais;

V - receber informação adequada à sua etapa de desenvolvimento sobre direitos, inclusive sociais, serviços disponíveis, representação jurídica, medidas de proteção, reparação de danos e qualquer procedimento a que seja submetido;

VI - ser ouvido e expressar seus desejos e opiniões, assim como permanecer em silêncio;

VII - receber assistência qualificada jurídica e psicossocial especializada, que facilite a sua participação e o resguarde contra comportamento inadequado adotado pelos demais órgãos atuantes no processo;

VIII - ser resguardado e protegido de sofrimento, com direito a apoio, planejamento de sua participação, prioridade na tramitação do processo, celeridade processual, idoneidade do atendimento e limitação das intervenções;

IX - ser ouvido em horário que lhe for mais adequado e conveniente, sempre que possível;

X - ter segurança, com avaliação contínua sobre possibilidades de intimidação, ameaça e outras formas de violência;

XI - ser assistido por profissional capacitado e conhecer os profissionais que participam dos procedimentos de escuta especializada e depoimento especial;

XII - ser reparado quando seus direitos forem violados;

XIII - conviver em família e em comunidade;

XIV - ter as informações prestadas tratadas confidencialmente, sendo vedada a utilização ou o repasse a terceiro das declarações feitas pela criança e pelo adolescente vítima, salvo para os fins de assistência à saúde e de persecução penal;

XV - prestar declarações em formato adaptado à criança e ao adolescente com deficiência ou em idioma diverso do português.

Parágrafo único. O planejamento referido no inciso VIII, no caso de depoimento especial, será realizado entre os profissionais especializados e o juízo.

Art. 6º A criança e o adolescente vítima ou testemunha de violência têm direito a pleitear, por meio de seu representante legal, medidas protetivas contra o autor da violência. (BRASIL, 2017)

A Lei 13.431/17 também trata da escuta especializada e do depoimento especial dos infantes. A primeira refere-se ao procedimento de entrevista sobre situação de violência com criança ou adolescente perante órgão da rede de proteção, limitado o relato estritamente ao necessário para o cumprimento de sua finalidade, enquanto a segunda refere-se ao procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária, como dispõe os arts. 7º e 8º, ambos da sobredita lei.

Em tais casos, a criança ou o adolescente serão resguardados de qualquer contato, ainda que visual, com o suposto autor ou acusado, ou com outra pessoa que represente ameaça, coação ou constrangimento (art. 9º da Lei 13.431/17).

As supracitadas medidas serão realizadas em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência, devendo o depoimento especial reger-se por protocolos e, sempre que possível, será realizado uma única vez.

Em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado e seguindo o rito cautelar de antecipação de prova quando a criança ou o adolescente tiver menos de 07 (sete) anos de idade e em caso de violência sexual, não sendo admitida a tomada de novo depoimento especial nestas hipóteses, exceto quando justificada a sua imprescindibilidade pela autoridade competente e houver a concordância da vítima ou da testemunha, ou de seu representante legal, consoante inteligência dos arts. 10 e 11 da Lei 13.431/17.

Ainda sobre o depoimento especial, merece endosso que ele será colhido por profissionais especializados que esclarecerão a criança ou o adolescente sobre a tomada do depoimento especial, informando-lhe os seus direitos e os procedimentos a serem adotados e planejando sua participação, sendo vedada a leitura da denúncia ou de outras peças processuais, assegurando ao infante a livre narrativa sobre a

situação de violência, podendo o profissional especializado intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos (incisos I e II do art. 12 da Lei 13.431/17)

Outrossim, no curso do processo judicial, o depoimento especial será transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo. Terminado o procedimento, o juiz, após consultar o Ministério Público, o defensor e os assistentes técnicos, avaliará a pertinência de perguntas complementares, organizadas em bloco, podendo o profissional especializado adaptar as perguntas à linguagem de melhor compreensão da criança ou do adolescente. Aliás, o depoimento especial será gravado em áudio e vídeo e tramitará em segredo de justiça (incisos III, IV, V e VI, e § 6º do art. 12 da Lei 13.431/17).

De mais a mais, impende pontuar que os órgãos responsáveis pela organização judiciária poderão criar juizados ou varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente, sendo que, até o presente momento, o julgamento e a execução das causas decorrentes das práticas de violência ficarão, preferencialmente, a cargo dos juizados ou varas especializadas em violência doméstica e temas afins (art. 23, *caput* e parágrafo único da Lei 13.431/17).

Por fim, violar sigilo processual, permitindo que, depoimento de criança ou adolescente seja, assistido por pessoa estranha ao processo, sem autorização judicial e sem o consentimento do depoente ou de seu representante legal é ato criminoso sujeito à pena de reclusão de 01 (um) a 04 (quatro) anos e multa (art. 24 da Lei 13.431/17).

Ante o exposto, é possível observar que a alienação parental é forma de violência psicológica perpetrada por um dos genitores e/ou responsável contra o menor de idade com o intuito de atingir o outro genitor. Por outro lado, a Lei 13.431/2017 foi criada com o intuito de tutelar a criança ou o adolescente contra qualquer forma de violência ou abuso no âmbito doméstico ou familiar, seja como vítima ou testemunha. À vista da íntima ligação entre tais institutos, o próximo capítulo trabalhará a possibilidade de prisão do genitor alienador pelo descumprimento das medidas de proteção previstas à criança e ao adolescente na aludida lei.

4 POSSIBILIDADE DE PRISÃO DO GENITOR ALIENADOR APÓS A EDIÇÃO DA LEI 13.431/2017

Também aderindo à metodologia de compilação de dados bibliográficos, este último capítulo pretende discutir sobre a possibilidade de prisão do genitor alienador, após a entrada em vigor da Lei 13.431/2017, que tutela a criança e o adolescente de qualquer forma de violência no âmbito familiar ou doméstico, seja como vítima ou como testemunha.

De antemão, é relevante dizer que, apesar da regulamentação legal, tanto o descumprimento do regime de convivência como a prática de alienação parental não impõe qualquer sanção a quem assim age. As consequências estabelecidas na lei (por exemplo, redução de prerrogativas, alteração da guarda ou suspensão da autoridade parental), são medidas que vêm em benefício do filho, em razão do agir indevido de um de seus pais (DIAS, 2018).

Nessa vereda, pode-se afirmar que a alienação parental não é crime, pois não existe tipificação legal no Código Penal brasileiro acerca de tal conduta. Logo, indaga-se como poderia o genitor alienador ser preso em razão de sua conduta abusiva após a vigência da Lei 13.431/2017 diante da inexistência de previsão penal-legal?

Efetivamente, a Lei 13.431/2017 reconhece a alienação parental como forma de violência psicológica, mas não a tipifica como crime. Essa lei somente tipifica o crime de violação de sigilo processual (artigo 23). Em suma, continua a não existir tipificação criminal da alienação parental, cuja prática pode receber todas as sanções previstas na Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010, que vão desde a advertência ao alienador, à estipulação de multa ao alienador, à ampliação do regime de convivência com o genitor alienado e à intervenção psicológica monitorada, até a alteração da guarda e à suspensão ou perda do poder familiar. Assim como as medidas de natureza civil previstas na Lei Maria da Penha, mas não as medidas de natureza penal (SILVA; FILHO, 2018).

Como se vê, o genitor alienador não poderá ser segregado preventivamente em razão da violência psicológica perpetrada contra o infante, mas,

a priori, apenas sofrer as sanções previstas no art. 6º da Lei de Alienação Parental³, dentre as quais não se encontra qualquer menção quanto à prisão, consoante exposto em linhas volvidas e no capítulo antecedente.

Lado outro, a Lei 13.431/2017 considera como forma de violência psicológica contra a criança e o adolescente o ato de alienação parental (art. 4º, inciso II, alínea “a”), compreendido como a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente, promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou por quem os tenha sob sua autoridade, guarda ou vigilância, que leve ao repúdio de genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculo com o infante.

Diante disso, a criança e o adolescente vítima, de alienação parental, tem o direito de requisitar medidas protetivas, em desfavor do genitor alienador, com o fito de ver resguardadas suas premissas fundamentais e sua integridade física, psíquica e moral, como prevê os arts. 5º, inciso V⁴, 6º, *caput*⁵, 15, inciso II⁶, 21⁷, todos da Lei 13.431/2017.

³ Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:

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

II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;

III - estipular multa ao alienador;

IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;

V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;

VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;

VII - declarar a suspensão da autoridade parental.

Parágrafo único. Caracterizada 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. (BRASIL, 2010).

⁴ Art. 5º A aplicação desta Lei, sem prejuízo dos princípios estabelecidos nas demais normas nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente, terá como base, entre outros, os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente a: [...]

V - receber informação adequada à sua etapa de desenvolvimento sobre direitos, inclusive sociais, serviços disponíveis, representação jurídica, medidas de proteção, reparação de danos e qualquer procedimento a que seja submetido; [...] (BRASIL, 2017).

⁵ Art. 6º A criança e o adolescente vítima ou testemunha de violência têm direito a pleitear, por meio de seu representante legal, medidas protetivas contra o autor da violência. (BRASIL, 2017)

⁶ Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar serviços de atendimento, de ouvidoria ou de resposta, pelos meios de comunicação disponíveis, integrados às redes de proteção, para receber denúncias de violações de direitos de crianças e adolescentes. [...]

II - ao conselho tutelar, para aplicação de medidas de proteção; (BRASIL, 2017).

⁷ Art. 21. Constatado que a criança ou o adolescente está em risco, a autoridade policial requisitará à autoridade judicial responsável, em qualquer momento dos procedimentos de investigação e responsabilização dos suspeitos, as medidas de proteção pertinentes, entre as quais:

Sobre as medidas de proteção previstas na Lei 13.431/2017, o art. 21 dispõe rol exemplificativo, ou seja, passível de imposição de outras medidas protetivas pelo magistrado competente, que achar pertinente à tutela da criança e do adolescente, entre as quais:

- A. Evitar o contato direto da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência com o suposto autor da violência;
- B. Solicitar o afastamento cautelar do investigado da residência ou local de convivência, em se tratando de pessoa que tenha contato com a criança ou o adolescente;
- C. Requerer a prisão preventiva do investigado, quando houver suficientes indícios de ameaça à criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência;
- D. Solicitar aos órgãos socioassistenciais a inclusão da vítima e de sua família nos atendimentos a que têm direito;
- E. Requerer a inclusão da criança ou do adolescente em programa de proteção a vítimas ou testemunhas ameaçadas;
- F. Representar ao Ministério Público para que proponha ação cautelar de antecipação de prova, resguardados os pressupostos legais e as garantias previstas no art. 5º desta Lei, sempre que a demora possa causar prejuízo ao desenvolvimento da criança ou do adolescente. (BRASIL, 2017)

Com efeito, denota-se que a Lei 13.431/2017, responsável por estabelecer o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente, vítima ou testemunha de violência, reconhece como forma de violência psicológica os ato de alienação parental (art. 4º, II, b), sendo assegurado à vítima o direito de, por meio de seu representante legal, pleitear medidas protetivas contra o autor da violência, à luz do disposto no ECA e na Lei Maria da Penha (art. 6º e parágrafo único⁸) (DIAS, 2018).

Registre-se que, recentemente, houve a promulgação da Lei 13.641/2018, que teve como objetivo alterar a Lei Maria da Penha para tipificar o

I - evitar o contato direto da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência com o suposto autor da violência;

II - solicitar o afastamento cautelar do investigado da residência ou local de convivência, em se tratando de pessoa que tenha contato com a criança ou o adolescente;

III - requerer a prisão preventiva do investigado, quando houver suficientes indícios de ameaça à criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência;

IV - solicitar aos órgãos socioassistenciais a inclusão da vítima e de sua família nos atendimentos a que têm direito;

V - requerer a inclusão da criança ou do adolescente em programa de proteção a vítimas ou testemunhas ameaçadas; e

VI - representar ao Ministério Público para que proponha ação cautelar de antecipação de prova, resguardados os pressupostos legais e as garantias previstas no art. 5º desta Lei, sempre que a demora possa causar prejuízo ao desenvolvimento da criança ou do adolescente. (BRASIL, 2017).

⁸ Art. 6º A criança e o adolescente vítima ou testemunha de violência têm direito a pleitear, por meio de seu representante legal, medidas protetivas contra o autor da violência.

Parágrafo único. Os casos omissos nesta Lei serão interpretados à luz do disposto na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), na Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), e em normas conexas. (BRASIL, 2017).

crime de descumprimento de medidas protetivas de urgência em seu art. 24-A, que assim dispõe:

Art. 24-A. Descumprir decisão judicial que defere medidas protetivas de urgência previstas nesta Lei:
Pena – detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos.
§ 1º A configuração do crime independe da competência civil ou criminal do juiz que deferiu as medidas.
§ 2º Na hipótese de prisão em flagrante, apenas a autoridade judicial poderá conceder fiança.
§ 3º O disposto neste artigo não exclui a aplicação de outras sanções cabíveis. (BRASIL, 2018)

No ponto, compete dizer que a Lei Maria da Penha autoriza o juiz a aplicar, além das medidas protetiva elencadas, medidas outras, sempre que a segurança da vítima ou as circunstâncias o exigirem (LMP, art. 22 e § 1º). Para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência, pode o juiz requisitar o auxílio da força policial (LMP, art. 22, § 3º) e, a qualquer momento, decretar a prisão preventiva do agressor, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial (LMP, art. 20). E, agora, o descumprimento das medidas protetivas de urgência tornou-se infração penal (Lei 13.641/18): pena de detenção de 03 (três) meses a 02 (dois) anos (DIAS, 2018).

Logo, considerando que a Lei 13.431/17 aplica subsidiariamente as normas previstas na Lei Maria da Penha, principalmente quanto às medidas protetivas de urgência, é possível afirmar que a tipificação acima, consistente na prisão do infrator que descumprir as medidas de proteção impostas, é aplicável ao genitor alienador.

Em verdade, há que se reconhecer que nas mesmas penas incorre quem pratica atos de alienação parental, considerados como violência psicológica que afronta os direitos e garantias de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência. Descumprida medida protetiva que assegure, por exemplo, o exercício da guarda compartilhada, além de o juiz decretar a prisão preventiva do infrator – pai, mãe ou responsável – fica ele sujeito a processo criminal. Reconhecida a alienação parental como violência psicológica, pode o juiz aplicar as medidas protetivas da Lei Maria da Penha (Lei 13.431/2017, art. 4º, II, b) e art. 6º). Descumprida a medida imposta, além da prisão preventiva (LMP, art. 20) o alienador comete crime de desobediência (LMP, art. 24-A, acrescentado pela Lei 13.641/18) (DIAS, 2018).

Vale assinalar que, para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência, pode o juiz requisitar o auxílio da força policial, e a qualquer momento, decretar a prisão preventiva do agressor, de ofício, mediante requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial (SILVA, 2018).

O ECA atribui aos pais a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais, e verificado o descumprimento de medida protetiva, pode ensejar a decretação da prisão preventiva do agressor. Com a Lei 13.431/2017, os direitos e garantias de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, se estendem também aos pais que praticam atos de alienação parental, entre eles o descumprimento da guarda compartilhada (SILVA, 2018).

Por oportuno, faz-se um adendo para explicar que a guarda compartilhada consiste na responsabilização conjunta, e no exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns, nos moldes delineados pelo art. 1.583, *caput* e § 1º, do CC/2002⁹.

No mesmo sentido:

Significa que ambos os pais possuem os mesmos direitos e as mesmas obrigações em relação aos filhos menores. Por outro lado, é um tipo de guarda, no qual os filhos do divórcio, recebem dos tribunais o direito de terem ambos os pais, dividindo de forma mais equitativa possível, as responsabilidades de criarem e cuidarem dos filhos (GRISARD FILHO, 2002, p. 79).

Como se vê, na guarda compartilhada há a presença de igualdade de direitos e obrigações dos pais com os filhos, trazendo, assim, novo método de resolver problemas oriundos da dissolução do casamento quanto aos filhos, eis que a culpa foi extinta e a autoridade fazia-se presente mesmo em um lar em que os pais encontravam-se divorciados.

Interessante pontuar que para estabelecer as atribuições dos genitores e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do representante ministerial, poderá basear-se em orientação técnico-

⁹ 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. (BRASIL, 2002).

profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo dos genitores (art. 1.584, § 3º, do CC/2002).

A propósito, quando ocorrer qualquer alteração não autorizada ou o descumprimento injustificado de cláusula de guarda compartilhada, o juiz poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor. Ocorre que, se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade (art. 1.584, §§ 4º e 5º, do CC/2002).

Frente a tais prerrogativas presentes na guarda compartilhada é que o genitor alienador, ao descumprir ordem determinada pelo magistrado e praticar violência psicológica em face da prole, está sujeito à prisão pela prática do delito previsto no art. 24-A da Lei 13.641/2018.

Desse modo, a alienação parental – realidade moderna – passa a ser considerada também um ato de violência psicológica contra a criança e o adolescente, garantindo à criança, por meio de seu representante legal, o direito de exigir o cumprimento de medidas protetivas contra o agressor, como exigir o afastamento do agressor do convívio familiar (do lar). Além disso, é possível, ainda, aplicar as medidas da Lei Maria da Penha, inclusive a prisão preventiva do agressor, quando necessário – inclusa no rol das chamadas “medidas protetivas de urgência”, que, se descumpridas, podem gerar a pena de detenção de 03 (três) meses a 02 (dois) anos (TAVARES; SANTOS, 2018).

Poderá ainda, o agressor, incorrer em possibilidade de prisão preventiva, decretada pelo magistrado, e a sujeição a possível processo criminal, aquele que descumprir medida protetiva que conceda a guarda compartilhada. Isto é, se o pai ou a mãe impedir o outro genitor de ver os filhos, ou de levá-los para sua casa, impedindo o exercício concedido de guarda compartilhada.

Incorrerá nas penas por descumprimento de medida protetiva, sem prejuízo de outras consequências cíveis e criminais, como dano moral por alienação parental, multa por descumprimento de ordem judicial, e possível registro de boletim de ocorrência por impedimento de visitas adequados bem como, registro de boletim de ocorrência e processo criminal por cárcere privado, ao impedir que a criança saia de uma casa e vá para outra, quando o genitor praticante não detenha a guarda exclusiva

da criança, e o outro genitor detenha o direito de visitas ou de guarda compartilhada (TAVARES; SANTOS, 2018).

Destaca-se que a Lei 13.431/2017 criou a possibilidade de prisão de qualquer agressor psicológico que praticar a alienação parental, ou seja, além do pai e da mãe, o avô, a avó, os tios, enfim, o alienador também estará sujeito à pena prevista no art. 24-A da Lei 13.641/2018, sem prejuízo de outras medidas cabíveis.

Tem-se, portanto, que apesar da possibilidade de aplicação das medidas protetivas da Lei Maria da Penha, as penalidades impostas ao agressor psicológico são válidas tanto para mãe, pai ou qualquer responsável pela criança ou adolescente que pratique alienação parental.

Ao contrário do que muitos entenderam (dentre eles, a maioria leigos em termos legais), a possibilidade de aplicação das medidas da Lei Maria da Penha não serão favoráveis somente à mãe da criança, por ser mulher, podendo ser usadas inclusive contra a mãe quando esta for a agressora psicológica, portanto, tais possibilidades de aplicação nada tem a ver com gêneros, e muito menos favorecimento de um sexo em detrimento do outro, e sim, com a proteção das crianças e adolescentes, independentemente de raça, cor, sexo ou classe social (TAVARES; SANTOS, 2018).

Desta feita, poderá o juiz aplicar medidas protetivas da Lei Maria da Penha ao autor dos atos de alienação parental. E, caso haja o descumprimento das medidas impostas, além de responder por crime de desobediência, o agressor poderá ter contra si decretada a sua prisão preventiva. Mais do que uma prioridade, a lei tem por objetivo trazer efetividade às medidas que buscam a segurança do menor, vítima de alienação parental. Violência esta, que muitas vezes é silenciosa e devastadora, requerendo proteção extrema e penalidade de quem afronta contra o melhor interesse dos filhos (SCHLICKMANN, 2018).

De mais a mais, cumpre anotar que, em razão da recente vigência da Lei 13.431/2017, não há ainda qualquer decisão judicial que corrobore a ideia da possibilidade de prisão do alienador. Não obstante isso, tal possibilidade é equiparada e fundamentada nos precedentes doutrinários acima expostos, que são uníssomos em afirmar que é possível, a partir da entrada em vigor da mencionada lei, segregar a liberdade provisória do genitor/responsável praticante da alienação parental.

Repise-se, portanto, que a possibilidade de prisão em casos de alienação parental não se trata de previsão expressa da novel lei, mas deriva da interpretação

conjugada com o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) e com a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06). De fato, embora a Lei 13.431/2017 seja omissa com relação às medidas protetivas a serem aplicadas nos casos de alienação parental, o parágrafo único do art. 6º orienta que diante de omissão deve ser aplicado o disposto no ECA e na Lei Maria da Penha (CHRISTÓFARO, 2018).

Verificando, em razão disso, o que dispõe a Lei Maria da Penha, percebemos que seu art. 22, parágrafo 1º, não deixa dúvidas sobre a possibilidade de o juiz aplicar, além das medidas previstas, outras que sejam necessárias para a segurança da vítima ou as que as circunstâncias exigirem. O ECA, por sua vez, prevê em seu art. 130 que verificada a hipótese de maus-tratos, opressão ou abuso sexual impostos pelos pais ou responsável, a autoridade judiciária poderá determinar, como medida cautelar, o afastamento do agressor da moradia comum, fixando provisoriamente, alimentos de que a criança ou o adolescente dependente do agressor necessite. Para garantir a execução dessas medidas, é possível a decretação da prisão preventiva, desde que presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do CPP, sobretudo quando a conduta do agente configurar, além de descumprimento de uma medida protetiva, a prática também de um crime (CHRISTÓFARO, 2018).

Destarte, tem-se como resultado da problemática deste estudo que, após a entrada em vigor da Lei 13.431/2017, o genitor ou qualquer pessoa responsável pela prole, que praticar alienação parental em face da criança e do adolescente estará sujeito à prisão, nos moldes do que determina o art. 24-A da Lei 13.641/2018, não porque a alienação parental, apesar de ser reconhecida como violência psicológica, tenha restado tipificada como conduta criminosa, mas sim porque o descumprimento das medidas aplicadas à guarda, bem como a violação das medidas protetivas, impõe a segregação do autor alienador como modo de resguardar a vida e integridade física, psíquica, social, moral e intelectual do menor de idade, mormente considerando que, em total incúria com os mandamentos legais, o infrator desobedeceu ordem legal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como estudado, é dever dos pais ou responsáveis pela prole prover-lhe a subsistência material e imaterial, dando educação, saúde, dignidade, respeito e afeto. O judiciário apenas interfere nas relações familiares visando proteger o direito dos infantes, quando são feridos e desrespeitados. Hoje, tem-se a visão de um direito de família reformado, onde o afeto também é levado em consideração, nas relações familiares, não bastando apenas prover as necessidades materiais.

Tal fato decorre da premissa de que cabe à família prover as necessidades afetivas dos filhos, sendo o afeto também componente e base das relações familiares, hipóteses em que o Estado tem como função proteger o interesse e a integridade da criança e do adolescente, sem interferir nas relações familiares prejudicialmente.

Viu-se, ainda no decorrer deste trabalho, que a alienação parental é forma de violência psicológica perpetrada por um dos genitores e/ou responsável contra o menor de idade com o intuito de atingir o outro genitor. Por outro lado, a Lei 13.431/2017 foi criada com o intuito de tutelar a criança ou o adolescente contra qualquer forma de violência ou abuso no âmbito doméstico ou familiar, seja como vítima ou testemunha.

Outrossim, estudou-se que a criança ou o adolescente vítima de alienação parental tem o direito de requisitar medidas protetivas em desfavor do genitor alienador com o fito de ver resguardadas suas premissas fundamentais e sua integridade física, psíquica e moral, como prevê os arts. 5º, inciso V, 6º, *caput*, 15, inciso II, 21, todos da Lei 13.431/2017.

Apesar disso, foi possível concluir que a alienação parental não é crime, pois não existe tipificação legal no Código Penal ou outra legislação específica brasileira acerca de tal conduta. Logo, indaga-se como poderia o genitor alienador ser preso em razão de sua conduta abusiva após a vigência da Lei 13.431/2017 diante na inexistência de previsão penal-legal.

E em resposta à sobredita indagação, tem-se que, após a entrada em vigor da Lei 13.431/2017, o genitor ou qualquer pessoa responsável pela prole, que praticar alienação parental, em face da criança e do adolescente estará sujeito à prisão, nos moldes do que determina o art. 24-A da Lei 13.641/2018, não porque a alienação

parental, apesar de ser reconhecida como violência psicológica, tenha restado tipificada como conduta criminosa, mas sim, porque o descumprimento das medidas aplicadas à guarda, bem como a violação das medidas protetivas, impõe a segregação do autor alienador, como modo de resguardar a vida e integridade física, psíquica, social, moral e intelectual do menor de idade, mormente considerando que, em total incúria com os mandamentos legais, o infrator desobedeceu ordem legal.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília: Senado, 1988.

_____. **Lei n. 8.069/1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Secretaria Especial e Edição e Publicação. Brasília: Senado Federal, 2017.

_____. **Lei n. 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília: Senado Federal, 2017.

_____. Congresso Nacional. **Lei n. 12.318**, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Senado Federal. Brasília: Senado Federal, 2017.

_____. **Lei n. 11.340**, de 07 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Brasília: Senado Federal, 2006.

_____. **Lei n. 13.431**, de 04 de abril de 2017. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Brasília: Senado Federal, 2017.

_____. **Lei n. 13.641**, de 03 de abril de 2018. Altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para tipificar o crime de descumprimento de medidas protetivas de urgência. Brasília: Senado Federal, 2018.

CHRISTÓFARO, Danilo Fernandes. **Lei 13.431/17 entra em vigor hoje e abre margem para a prisão em razão da alienação parental**. In: Meu Jurídico, 05 de abril de 2018. Disponível em: <<http://meusitejuridico.com.br/2018/04/05/lei-13-43117-entra-em-vigor-hoje-e-abre-margem-para-prisao-em-razao-de-alienacao-parental/>> Acesso em mai. 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8º. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 5º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Agora alienação parental dá cadeia**. In: Migalhas, 09 de abril de 2018. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI277944,11049-Agora+alienacao+parental+da+cadeia>> Acesso em mai. 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família**. 5 vol., 18 ed, Saraiva: São Paulo, 2002.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família**. 5 vol., 21 ed, Saraiva: São Paulo, 2005.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família**. 5 vol., 29 ed, Saraiva: São Paulo, 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO. **Novo Curso de Direito Civil – Direito de Família – As famílias em perspectiva constitucional**. 3 Ed.. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Novo Curso de Direito Civil – Direito de Família – As famílias em perspectiva constitucional**. 4 Ed.. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da lei n. 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso**. São Paulo: Atlas, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. vol. 4. 6ª ed. Ed. Saraiva. 2011.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 2º ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista do Tribunais. 2002.

MATIAS, Cláudia Meira; LUSTOSA, Tatiana do Valle Rosa. **Síndrome da Alienação Parental: Um Estudo de Caso**. In: Aplicação da Lei em uma perspectiva interprofissional: Direito, Psicologia, Psiquiatria, Serviço Social e Ciências Sociais na Prática Jurisdicional. Coordenadores Ivânia Ghesti-Galvão e Elisângela Caldas Barroca Roque. Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 2010.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família – Aspectos polêmicos**. Ed Porto Alegre Livraria do Advogado, 2013.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**. Vol 5, Editora Forense, 2011.

OSÓRIO, LC. **Família hoje**. Porto Alegre (RS): Artes Médicas; 1996.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil. Vol. V - Direito de Família**. 16. Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito de família**. Vol. I, 3. Ed. São Paulo: Max Limonad Editor, 1947.

SCHLICKANN, Vanessa Cucomo Galera. **Alienação parental é violência psicológica e pode dar cadeia**. In: Mamis na Madrugada, 01 de maio de 2018. Disponível em: <<http://mamisnamadrugada.com.br/2018/05/alienacao-parental/>> Acesso em mai. 2018.

SILVA, Mayara. **Alienação parental – Lei 13.431/2017**. In: Mayara Silva Advocacia, abril de 2018. Disponível em: <<http://www.mayarasilva.adv.br/alienacao-parental-e-as-medidas-protetivas-lei-13-4312017/>> Acesso em mai. 2018.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. IN FIUZA, Ricardo (coord.). **Novo Código Civil Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, Regina Beatriz; FILHO, Venceslau Tavares Costa. **Alienação parental não passou a ser crime, pois inexistente tipificação**. In: Conjur, 17 de abril de 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-abr-17/opiniao-alienacao-parental-nao-passou-crime>> Acesso em mai. 2018.

SOUSA, Ivone M. Candido Coelho de. **Alienação Parental** (Lupi et al), Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, v. 12, n. 16, p. 30-41, jun/jul. 2010.

TAVARES, Suzy; SANTOS, Paulo. **Alienação parental é crime**. In: Jus Brasil, abril de 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/65399/alienacao-parental-e-crime>> Acesso em mai. 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil – Direito de Família**. Vol. VI. 11 ed. Editora Atlas S. A., 2011.