



CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

EVELLYN AURIEME

**O PAPEL DA PERÍCIA MULTIDISCIPLINAR NOS CASOS DE
ALIENAÇÃO PARENTAL**

Apucarana
2021

EVELLYN AURIEME

**O PAPEL DA PERÍCIA MULTIDISCIPLINAR NOS CASOS DE
ALIENAÇÃO PARENTAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Apucarana – FAP, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^a. Ms. Fabíola Cristina Carrero.

Apucarana

2021

EVELLYN AURIEME

O PAPEL DA PERÍCIA MULTIDISCIPLINAR NOS CASOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Apucarana – FAP, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, com nota final igual a _____, conferida pela Banca Examinadora formada pelos professores:

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof.^a
Faculdade de Apucarana

Prof.^a
Faculdade de Apucarana

Prof.^a
Faculdade de Apucarana

Apucarana, ____ de _____ de 2021.

Dedico este trabalho aos meus pais, Magali Rodrigues Alves e José Marcos Aurieme que sempre me apoiaram ao decorrer do curso, e a Deus pela oportunidade.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, que proporcionou a mim sabedoria durante todo o curso de Direito.

Agradeço a toda minha família, principalmente aos meus pais e irmãos Leonardo Aurieme e Julia Aurieme, sem eles não teria tido a força e coragem de chegar aonde cheguei, de mudar o quanto mudei.

Agradeço a Heloíse Resqueti Almeida, que começou como colega de classe e no fim se tornou uma grande amiga, sem a sua ajuda não teria passado pelos momentos difíceis com a força necessária.

Agradeço aos professores que sempre estiveram dispostos a ajudar e contribuir para um melhor aprendizado, em especial ao professor e coordenador Paulo Henrique Pavolak.

Agradeço à instituição pela competência na formação da futura jurista.

Agradeço também, por último, mas não menos importante, à minha orientadora Fabíola Cristina Carrero, pelo auxílio durante todo este ano e durante todo este trabalho, que me orientou da melhor forma possível, sem ela este trabalho não seria possível.

*“Pais brilhantes mostram que as mais belas
flores surgem após o mais rigoroso inverno.”*

Augusto Cury

AURIEME, Evellyn. **O papel da perícia multidisciplinar nos casos de alienação parental.** 55p. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia). Graduação em Direito da Faculdade de Apucarana – FAP. Apucarana-Pr. 2021

RESUMO

O direito sofre alterações todos os dias, com novas leis, reformas, novos conceitos, e com o ramo direito de família não poderia ser diferente, o conceito de família vêm sofrendo várias mudanças ao longo do tempo, não existindo um conceito congelado sobre o assunto, vemos hoje em dia vários tipos de família, que atualmente são respeitados pela legislação. Mudanças não ocorrem somente na legislação, ocorrem também dentro das próprias famílias, e algumas dessas mudanças podem acarretar certos problemas, como a alienação parental, geralmente causada por conta de separações ou divórcios, a alienação vêm sendo cada vez mais vista dentro da sociedade, como uma forma de vingança de um genitor contra o outro. A alienação deve ser constatada, punida e tratada, o que muitas vezes não acontece, é aí que entra a perícia psicossocial e o poder judiciário, como uma forma de detectar a alienação, a perícia vem sendo cada vez mais importante dentro do judiciário, como uma forma de auxílio. A perícia detecta, o judiciário pune o alienante, e após isso a alienação deve ser devidamente tratada, não só quem sofreu, mas também quem cometeu o ato de praticar tal agressão psicológica.

Palavras-chave: Alienação Parental. Perícia Psicossocial. Poder Judiciário.

AURIEME, EVELLYN. **The role of multidisciplinary expertise in cases of parental alienation.** 55p. Course Conclusion Work (Monograph). Law degree from Apucarana College - FAP. Apucarana-Pr. 2021.

ABSTRACT

The law undergoes changes every day, with new laws, reforms, new concepts, and with the family law branch it could not be different, the concept of family has undergone several changes over time, with no frozen concept on the subject, we see today several types of family, which are currently respected by legislation. Changes do not only occur in legislation, they also occur within families themselves, and some of these changes can lead to certain problems, such as parental alienation, usually caused by separations or divorces, alienation has been increasingly seen within society, such as a form of revenge by one parent against the other. Alienation must be verified, punished and treated, which often does not happen, this is where psychosocial expertise and the judiciary come in, as a way of detecting alienation, expertise has been increasingly important within the judiciary, such as a form of help. The expertise detects, the judiciary punishes the alienator, and after that the alienation must be properly dealt with, not only who suffered, but also who committed the act of practicing such psychological aggression.

Keywords: Parental Alienation. Psychosocial Expertise. Judicial Power.

LISTA DE SIGLAS

CFB	Constituição Federal do Brasil
CC	Código Civil
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
TJ	Tribunal de Justiça
SUS	Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 CONCEITO DE FAMÍLIA	13
3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA.....	15
3.1 Princípio do Matrimônio e da União Estável	15
3.2 Princípio da Igualdade Jurídica Entre os Cônjuges ou Companheiros.....	16
3.3 Princípio da Igualdade Jurídica de Todos os Filhos	18
3.4 Princípio do Pluralismo Familiar	18
3.5 Princípio da Liberdade.....	19
3.6 Princípio do Respeito da Dignidade da Pessoa Humana	20
3.7 Princípio do Superior Interesse da Criança e do Adolescente.....	21
3.8 Princípio da Afetividade.....	21
3.9 Princípio da Paternidade Responsável e Planejamento Familiar.....	22
3.10 Princípio da Comunhão Plena de Vida	23
3.11 Princípio da Paternidade Responsável	23
4 FILIAÇÃO E PODER FAMILIAR	25
4.1 Matrimonial	26
4.2 Não Matrimonial.....	27
4.3 Poder Familiar	28
5 MEDIDAS DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA)	33
5.1 Socioeducação	34
5.2 Proteção Social da Criança e do Adolescente.....	35
5.3 Proteção à Vida e à Saúde.....	36

5.4 Proteção à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade.....	36
5.5 Proteção à Convivência Familiar	37
6 ALIENAÇÃO PARENTAL E PERÍCIA PSICOSSOCIAL.....	40
6.1 Da Alienação Parental.....	40
6.2 Características e Requisitos	42
6.3 Da Perícia Psicossocial	43
6.4 Serviço Social e Poder Judiciário	45
7 CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS.....	52

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objeto de estudo a perícia feita com crianças e adolescentes quando em seu relacionamento familiar sofrem alienação parental e qual a resposta estatal quando comprovada alienação.

Buscando assim demonstrar e analisar o sofrimento e dano psicológico causado em crianças e adolescentes quando sofrem esse tipo de comportamento dos pais/responsáveis, tendo como principal objeto de pesquisa a Lei 8.069/1990, mais conhecida com Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que traz conteúdo sobre a proteção integral da criança e adolescente.

Outrossim, o trabalho visa discutir, qual o papel do Estado e da Justiça quando comprovada a alienação, qual a punição para o alienante, onde o Estado entra para proteger essa criança ou adolescente, qual a resposta jurídica dada?

A alienação parental vem sendo cada vez mais vista dentro das famílias, principalmente em situações de separação. Para entender todo esse papel de perícia precisamos primeiro entender os conceitos de família.

Infelizmente, a alienação parental está cada vez mais presente dentro das famílias, principalmente devido a divórcios e separações, o rancor guardado dos genitores, uns pelos outros acaba sendo descontado nos filhos, o que muitas vezes gera uma ira desnecessária da criança ou adolescente por um de seus pais.

O presente trabalho será elaborado durante este ano para trazer a todos o papel fundamental do psicólogo jurídico e o peso que seu diagnóstico pode representar junto ao Poder Judiciário, já que é o seu dever punir de acordo com o delito cometido, no caso, a alienação parental.

A importância do tema se dá pelo fato de o direito ter como um dos seus princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana, e na alienação parental onde fica esse direito? Não somente a dignidade da criança ou adolescente que está sofrendo esse tipo de perturbação, mas também o pai/mãe do qual o outro está falando, denegrindo sua imagem perante o próprio filho. Essa criança crescerá vendo o mundo com bons olhos depois de ouvir dos pais coisas aborrecedoras um do outro?

Sendo assim, o tema será abordado no trabalho a fim de responder as perguntas acima e clarear a quem está lendo quanto o Direito de Família, que apesar de parecer simples é um ramo complexo do Direito.

2 CONCEITO DE FAMÍLIA

É um conceito que sofreu muitas alterações no decorrer dos anos e ainda vem sofrendo. É a união de pessoas, seja de forma conjugal ou por relação de parentesco, como retrata Silvio de Salvo Venosa:

“Como regra geral, porém, o Direito Civil moderno apresenta uma definição mais restrita, considerando membros da família as pessoas unidas por relação conjugal ou de parentesco. As várias legislações definem por sua vez, o âmbito do parentesco. O Direito de Família estuda, em síntese, as relações das pessoas unidas pelo matrimônio, bem como daqueles que convivem em uniões sem casamento; dos filhos e das relações destes com os pais, da sua proteção por meio da tutela e da proteção dos incapazes, por meio da curatela.”¹

Maria Helena Diniz define família como sendo uma relação pessoal e econômica, adquirida com o matrimônio, união estável ou relações de parentesco.² Constituí a base do Estado, sendo abordada como instituição sagrada e necessária que recebe ampla proteção estatal.

O vocábulo família abrange pessoas ligadas pelo vínculo sanguíneo, afinidade e adoção, sendo considerados os cônjuges ou companheiros, os parentes e os afins.³ O Direito de Família “é o complexo de normas que regulam a celebração do casamento, sua validade e os efeitos que dele resultam”.⁴

Atualmente o conceito de família patriarcal perdeu seu poder, já que não se pode mais falar em família, no singular, e sim famílias, sendo que podemos ver vários modelos tutelados pelo direito.

De acordo com Maria Helena Diniz, o Direito de Família se divide em quatro partes, sendo elas: o Direito Matrimonial, que trata da validade do casamento, a relação pessoal e econômica entre os cônjuges e a dissolução do casamento; o Direito Convivencial, que nada mais é que as relações pessoais, patrimoniais e assistenciais existentes fora do casamento, como por exemplo o concubinato, que hoje é diferenciado pelo Código Civil da união estável; o Direito Parental, sendo estes as normas de filiação, adoção, poder familiar e alimentos, ou seja as relações pessoais e econômicas entre parentes; e por fim, o Direito Assistencial, sendo que este trata

¹ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. – 14. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, p. 1

² DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, volume 5: direito de família. 34 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 17

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, volume VI: direito de família. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p.1

⁴ DINIZ, 2020, p. 21

das relações substitutivas às relações familiares, como a tutela, curatela, tomada de decisão apoiada.⁵

Já Flávio Tartuce divide o Direito de Família em dois grupos, o Direito Existencial de Família, tratando-se da pessoa humana, sendo as normas que o rege as públicas e cogentes, não podendo, estas, serem contrariadas por acordo entre as partes; e o Direito Patrimonial de Família, este está centralizado no patrimônio, e não mais na pessoa, sendo suas normas correlatas privadas ou dispositivas, ou seja, as partes podem acordar em algo diferente do que a lei traz. Tartuce ainda mostra essa divisão dentro do Código Civil, colocando que os arts. 1.511 a 1.63 falam quanto ao direito pessoal ou existencial, enquanto os arts. 1.639 a 1.722 regulamentam o direito patrimonial.⁶

⁵ *Ibidem*, p. 19 e 20

⁶ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único, 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2020, p. 1.833 e 1.834

3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA

Os princípios são os norteadores de normas no direito, podem ser implícitos ou expressos. Eles possibilitam que a norma seja avaliada por todos os lados, no máximo que puder, levando em conta todas as possibilidades, fáticas e jurídicas.⁷

“Com o novo milênio surge a esperança de encontrar soluções adequadas aos problemas surgidos na seara do direito de família, marcados por grandes mudanças e inovações, provocadas pela perigosa inversão de valores, pela liberação sexual; pela conquista do poder (empowerment) pela mulher, assumindo papel decisivo em vários setores sociais escolhendo seu próprio caminho; pela proteção aos conviventes; pela alteração de padrões de conduta social; pela desbiologização da paternidade; pela rápida desvinculação dos filhos do poder familiar etc. Tais alterações foram acolhidas, de modo a entender a preservação da coesão familiar, e dos valores culturais, acompanhando a evolução dos costumes, dando-se à família moderna um tratamento legal mais consentâneo à realidade social, atendendo-se às necessidades da prole e de diálogo entre os cônjuges ou companheiros.”⁸

Sendo assim, para uma análise completa quanto à este trabalho, devemos considerar o fato de que os princípios possuem uma relevância considerável neste tema. Nos próximos subtópicos trataremos os principais princípios dentro do Direito de Família, e dentro destes princípios poderemos ver também, alguns princípios gerais, trazidos pela nossa Carta Magna.

3.1 Princípio do Matrimônio e da União Estável

Este princípio nos traz que o principal fundamento de um casamento ou união é a afeição, com o objetivo de que perdure “completa comunhão de vida”, sendo que quando se rompe tal vínculo é caracterizado a separação, podendo ser judicial ou extrajudicial, ou o divórcio. O afeto é um valor reconhecido dentro do ambiente conjugal, não sendo assim somente um direito fundamental pessoal, ou seja, o direito de afeiçoar-se a alguém, mas também um direito à integridade da natureza humana, sendo o dever de ser leal e solidário em sua vida conjugal.⁹

⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona – **Novo curso de Direito Civil – Direito de Família – vol. 6** – 11. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 28

⁸ DINIZ, 2020, p. 32

⁹ *Ibidem*, p. 33

Maria Helena Diniz diz “vedada está a qualquer pessoa jurídica, seja ela de direito público ou de direito privado, a interferência na comunhão de vida instituída pela família”¹⁰

E o art. 1.513 do Código Civil: “É defeso a qualquer pessoa de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.”¹¹

Apesar de suas semelhanças na constituição de família, a união estável e o casamento ainda eram muito diferenciados, não possuindo os mesmos direitos, foi necessário que o STF regulamentasse sobre o assunto igualando os mesmos direitos entre o matrimônio e a união estável em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277, onde o Supremo reconhece a “inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico”¹², afinal de contas os dois possuem o mesmo objetivo, a união de duas pessoas com a finalidade de constituir família.

3.2 Princípio da Igualdade Jurídica Entre os Cônjuges ou Companheiros

Antigamente o homem era considerado o chefe da família, o que colocava a sociedade em um poder patriarcal, onde a mulher não tinha voz, até que o Código Civil de 2002 acabou com isso trazendo a igualdade que deve existir entre ambos os cônjuges.

“No que atina aos seus direitos e deveres, que revolucionou o governo da família organizada sobre a base patriarcal. Com esse princípio desaparece o poder marital, e a autocracia do chefe de família é substituída por um sistema em que as decisões devem ser tomadas de comum acordo entre conviventes ou entre marido e mulher, pois os tempos atuais requerem que a mulher e o marido tenham os mesmos direitos e deveres referentes à sociedade convivencial ou conjugal.”¹³

É trazido pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 5º: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.¹⁴ O artigo em questão veio para acabar com a polêmica de que a mulher deveria ser quem cuida da casa e procria, um local onde é o homem

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm Acesso em: 07 abr. 2021

¹² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.277, do Tribunal Pleno, Brasília – DF, 05 de maio de 2011, p. 4 Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635> Acesso em: 10 abr. 2021.

¹³ DINIZ, 2020, p. 34.

¹⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 15 abr. 2021

quem “manda”, é claro que a redação do artigo deveria ser alterada, dados os vários modelos de família que temos hoje em dia, conforme falaremos mais tarde, mas a questão é, não apenas um cônjuge possui a responsabilidade financeira, e o outro a responsabilidade doméstica, como era colocado, ambos possuem os mesmos direitos e deveres dentro de sua relação conjugal.

“O patriarcalismo não mais se coaduna com a época atual, nem atende aos anseios do povo brasileiro; por isso, juridicamente, o poder do marido é substituído pela autoridade conjunta e indivisa, não mais se justificando a submissão legal da mulher.¹⁵”

O Código Civil de 1916 é um belo exemplo deste estereótipo colocado sobre o casal, em seu art. 233 estipulava que o marido seria o chefe da sociedade conjugal, sendo ele quem administrava os bens comuns do casal e particulares da mulher, era ele quem tinha o direito de fixar domicílio e prover o sustento familiar, restando à mulher cuidar da casa e dos filhos.¹⁶

Não somente o Código Civil possuía esse estereótipo ultrapassado, o Estatuto da Mulher Casada, que perdurou até a revogação do CC de 1916, dizia que:

“(a) outorgava à mulher a condição de colaboradora do marido, que ainda mantinha a chefia na direção material e moral da família, tendo em vista o interesse comum do casal e dos filhos; (b) estabelecia o exercício conjunto do pátrio poder; (c) conferia à mulher o direito de colaborar na administração do patrimônio comum; (d) autorizava a mulher a exercer a profissão que quisesse; (e) dava à mulher que exercesse profissão fora do lar autonomia econômica e franqueava-lhe constituir um patrimônio reservado, livremente administrado por ela, permitindo-lhe dispor, como bem entendesse, do produto de seu trabalho, podendo até defender a sua parte, no acervo comum, contra credores do marido; (f) permitia que a mulher escolhesse o domicílio conjugal de acordo com o marido; (g) determinava que a mulher não necessitava da autorização marital para praticar atos que o marido sem a sua outorga pudesse realizar; (h) dispunha que a mulher, qualquer que fosse o regime de bens, concorria para o sustento da família; (i) prescrevia que a mulher podia administrar os bens dos filhos, se assim fosse deliberado pelo casal.¹⁷”

Graças à CFB/88 e ao CC/2002 esse conceito foi substituído pelo conceito de que ambas as partes em uma relação conjugal têm os mesmos direitos, não cabe apenas a um administrar os bens e ao outro cuidar da casa e dos filhos, sendo assim ambos possuem, também, os mesmos deveres.

“Hodiernamente, com a quebra do patriarcalismo e da hegemonia do poder marital e paterno, não há mais, diante do atual Código Civil,

¹⁵ DINIZ, 2020, p. 34.

¹⁶ GONÇALVES, 2008, p. 7

¹⁷ DINIZ, 2020, p. 34 – 35

qualquer desigualdade de direitos e deveres do marido e da mulher ou dos companheiros, pois em seus artigos não mais existem quaisquer diferenciações reativamente àqueles direitos e deveres.¹⁸

Graças a evolução do Poder Legislativo as normas mudaram, deixando a mulher e o homem no mesmo pé de igualdade, como sempre deveria ter sido, não havendo mais discriminações relativas ao sexo.

3.3 Princípio da Igualdade Jurídica de Todos os Filhos

Assim como há igualdade entre os cônjuges, sem diferenciação de poderes e deveres, não se deve haver distinção entre os filhos, sem interessar se são sanguíneos ou não, é dever dos pais e da sociedade trata-los da mesma forma.

“O princípio da igualdade é um dos sustentáculos do Estado Democrático de Direito, tendo sido proclamado já no preâmbulo da Lei Fundamental de 1988. Ainda assim, o constituinte o repetiu no art. 5º, e, como não poderia deixar de ser, não foi esquecido no âmbito do direito de família, em especial no direito de filiação, que albergou no artigo 227, § 6º.”¹⁹

Este princípio trazido pela Constituição Federal em seu art. 227, § 6º, e pelo Código Civil em seus arts. 1.596 a 1.619 tratam que não deve haver distinção entre filhos legítimos, naturais ou adotivos, todos possuem os mesmos direitos, além dos filhos havidos fora do casamento poderem ser reconhecidos a qualquer tempo, estes dispositivos legais também, proíbem que conste qualquer referência à filiação ilegítima no assento do nascimento, e veda qualquer discriminação relativa à filiação.²⁰

3.4 Princípio do Pluralismo Familiar

Hoje em dia não temos apenas um tipo de família, é trazido pelo código civil além do casamento, a união estável e a família monoparental. Apesar de abordar esse assunto em tão poucos artigos, o atual Código ainda não regulamenta a família monoparental, porém, de acordo com Maria Helena Diniz, 26% de brasileiros têm família constituída por um genitor e sua prole.²¹

O STF já se pronunciou em ADPF 132 sobre a relação homoafetiva e

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ CASTELO, Fernando Alcântara. **A Igualdade Jurídica Entre os Filhos: Reflexo da Constitucionalização do Direito de Família**. – Universidade Estadual do Ceará, 2021, p. 40

²⁰ DINIZ, 2020, p. 36 e 37

²¹ *Ibid.*, p. 37

seu reconhecimento perante o poder judiciário.

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação.

2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea.”²²

Assim podemos ver as mudanças que vêm ocorrendo ao longo do tempo, a sociedade vem evoluindo e o Poder Judiciário deve saber respeitar e lidar com tais mudanças.

3.5 Princípio da Liberdade

Todos são livres para constituir família, seja qual for o modelo. O art.

²² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132, do Tribunal Pleno, Rio de Janeiro – RJ, 05 de maio de 2011, p. 2 – 3 Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633> Acesso em: 19 maio 2021.

1.513 do CC dispõe que “É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família”.²³ A família pode ser constituída através do casamento ou união estável, sendo o casal livre para fazer seu planejamento familiar, podendo haver intervenção estatal apenas para trazer os recursos necessários para o exercício deste direito. O casal é livre quanto as escolhas de administração de seus bens, educação, cultura, religião, e qualquer outra decisão que queiram tomar em sua vida conjunta, desde que respeitada a integridade físico-psíquica e moral de cada um.²⁴

“A instituição familiar é de suma importância para o Direito e para a sociedade, especialmente em relação aos filhos menores – que de tão valorosa e essencial -, é digna da utilização das mais eficazes “ferramentas” jurídicas para a sua tutela. Nesse contexto, o legislador constituinte estabeleceu que a família, é a base da sociedade, e por isso, terá especial proteção do Estado.”²⁵

A liberdade é um princípio constitucional, deve ser respeitado por todos, onde começa a liberdade de um acaba a do outro.

3.6 Princípio do Respeito da Dignidade da Pessoa Humana

É a base de todos os princípios, é o pilar de sustentação de todas as normas, de todas as legislações.

“É um dos esteios de sustentação dos ordenamentos jurídicos contemporâneos e funciona como o vértice do Estado Democrático de Direito. Não é mais possível pensar em direitos desatrelados da ideia e conceito de dignidade. Por isto a dignidade é o pressuposto da ideia de justiça.”²⁶

Este princípio não é somente um princípio, é um fundamento colocado no primeiro artigo da Constituição Federal (CFB, art. 1º, inciso III),²⁷ sendo que constitui a base da família. O mesmo dispositivo legal traz em seu art. 227 o seguinte dispositivo:

“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

²³ BRASIL, 2002. Acesso em: 19 maio 2021.

²⁴ GONÇALVES, 2008, p. 9

²⁵ ROSA, Gerson Faustino; MAIOSTRE, Lucidalva. **A Liberdade no Planejamento Familiar e o Procedimentalismo Excessivo que Impede seu Reconhecimento Jurídico**. – Publica Direito, p. 2

²⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direitos das Famílias**; prefácio Edson Fachin. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 83

²⁷ BRASIL, 1988. Acesso em: 19 maio 2021

forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.”²⁸

Dentre todos os ramos do direito, o direito de família deve ser o que mais respeita est princípio, por ser o ramo mais humano, dentre os outros.²⁹

3.7 Princípio do Superior Interesse da Criança e do Adolescente

Este direito garante que a criança e ao adolescente cresçam plenamente desenvolvidos, e que haja soluções cognitivas quando há o divórcio ou separação dos genitores,³⁰ visto que geralmente o menor é o mais atingido nesses casos, se não for lhe dada a devida atenção poderá ocorrer danos psicológicos ao menor, e assim ele não se tornará um adulto plenamente capaz de lidar com as diversas situações que precisar resolver.

Tal princípio coloca o interesse do menor, sendo esse o que for mais viável, seguro e garantindo sua dignidade, à frente de todos os interesses dos demais envolvidos, devendo-se pensar primeiro no menor.

“Foi esta nova concepção sobre crianças e adolescentes que provocou alterações no conteúdo das decisões judiciais sobre guarda de filhos. Sabe-se hoje que uma boa mãe ou um bom pai, pode não ser um bom marido ou uma boa esposa. Em outras palavras, as funções conjugais são diferentes das funções parentais, e devem ser diferenciadas para que se faça um julgamento justo sobre guarda e convivência de filhos.”³¹

As funções conjugais não devem, em hipótese nenhuma, ser confundidas com as funções parentais, ser pai ou mãe não depende de ser marido ou esposa.

3.8 Princípio da Afetividade

Sem este princípio dificilmente relações dariam certo, antigamente as relações não eram baseadas no afeto, eram combinadas, e muitos dos casamentos eram infelizes, muitas vezes pelo casal não sentirem nada um pelo outro.

“É o balizador e catalizador das relações familiares. Com os princípios da dignidade humana, solidariedade e responsabilidade, constitui a base de

²⁸ *Ibidem.*

²⁹ GONÇALVES, 2008, p. 6

³⁰ DINIZ, 2020, p. 42

³¹ PEREIRA, 2021, p. 89

sustentação do Direito de Família.³²

Atualmente a afeição criada entre as pessoas se tornou o maior motivo, e a maior base, para construção de uma família. O sistema patriarcal foi substituído pelo livre arbítrio, como dito no princípio da liberdade as pessoas são livres em escolher com quem deseja constituir família e como será as relações dentro desta união. Alguns juristas dizem que a família está cada vez mais “desorganizada”. Isso se dá pelo fato de as pessoas não mais constituírem família apenas para procriar, “levar o nome para frente”, as pessoas se unem por se sentirem afeioadas umas as outras, pelo sentimento de conviver e dividir com outra pessoa os direitos, responsabilidades, deveres.

“A família está passando por profundas modificações, mas como organismo natural ela não se acaba e como organismo jurídico está sofrendo uma nova organização, logo não há desagregação ou crise.”³³

Não é possível haver crise dentro da instituição família, pois apesar de sofrer muitas alterações ela não se acaba.

3.9 Princípio do Planejamento Familiar

O planejamento familiar foi trazido tanto pelo Código Civil, quanto pela Constituição Federal, e ambos colocam que é de livre decisão do casal, não podendo haver qualquer tipo de intervenção, tanto pública, quanto privada.³⁴ Fundamentado no art. 226, §7º da CFB:

“Art. 226. (...)

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.”³⁵

Veio também regulamentado pela Lei 9263/96, principalmente no que tange à intervenção do Poder Público. Em seu 2º artigo, caput e parágrafo único, trouxe quando a limitação demográfica, a qual não pode ser estabelecida pelo Poder Público, in verbis:

“Art. 2º. Para fins desta Lei, entende-se planejamento familiar como o

³² *Ibidem*, p. 96

³³ DINIZ, 2020, p. 39

³⁴ GONÇALVES, 2008, p. 8.

³⁵ BRASIL, 1988. Acesso em: 25 maio 2021

conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.

Parágrafo Único - É proibida a utilização das ações a que se refere o **caput** para qualquer tipo de controle demográfico.”³⁶

Não é de direito de ninguém intervir na vida conjugal a fim de dizer como deve constituir sua família.

3.10 Princípio da Comunhão Plena de Vida

Este princípio baseia-se na afeição e igualdade entre os cônjuges/companheiros/conviventes. Trazido pelo Código Civil em seu art. 1.511:

“Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.”³⁷

Este princípio procura tornar mais humano a união de pessoas com o objetivo de constituir família. A dissolução da união conjugal seria o rompimento da afeição entre os envolvidos, e não culpa dos mesmos. O art. 1.513 do CC reforça a ideia de que a comunhão de vida familiar só diz respeito a quem faz parte, não podendo haver qualquer intervenção de terceiros, in verbis:³⁸

“Art. 1.513. É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.”³⁹

Este princípio pode se ligar ao anterior, assim como não se pode intervir no planejamento familiar, também não se pode intervir em como a família será movimentada.

3.11 Princípio da Paternidade Responsável

Não apenas um princípio, mas sim a união de vários outros, é considerado como catalizador para o respeito a criança e ao adolescente.

“A paternidade responsável tornou-se norma jurídica, traduzida em regras e princípios constitucionais. É um desdobramento dos princípios da dignidade humana, da responsabilidade e da afetividade. Na verdade, ela está contida nestes outros princípios norteadores e a eles se mistura e entrelaça. Merece ser considerada como um

³⁶ BRASIL. **Lei 9.263**, de 12 de janeiro de 1996. Institui a Lei do Planejamento Familiar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm Acesso em: 25 maio 2021.

³⁷ BRASIL, 2002. Acesso em: 26 maio 2021.

³⁸ GONÇALVES, 2008, p. 9

³⁹ BRASIL, 2002. Acesso em: 26 maio 2021.

princípio destacado e autônomo em razão da importância que a paternidade/maternidade tem na vida das pessoas.⁴⁰

A paternidade vai muito além de um princípio ou um conjunto de normas. São deveres atribuídos aos pais quando do nascimento ou adoção dos filhos, toda e qualquer decisão tomada pelos pais devem ser destinadas a suprir o melhor interesse da criança e do adolescente.

Independentemente de ainda ser um casal ou não o compromisso existente entre pais e filhos deve ser respeitado, o fato de não serem mais um casal não rompe o vínculo existente entre os pais e filhos.

Não somente se pode falar de paternidade/maternidade para os filhos biológicos, ou seja, de sangue, os mesmos deveres valem para os filhos socioafetivos, a partir do momento que aquela criança ou adolescente é considerada como filho traz consigo os seus direitos em ser filho e o dever dos pais.

⁴⁰ PEREIRA, 2021, p. 102

4 FILIAÇÃO E PODER FAMILIAR

O poder familiar é exercido por ambos os pais de forma igualitária, sem distinção, ambos possuem os mesmos direitos e deveres para com os filhos, assim como na filiação ambos os filhos possuem os mesmos direitos para com os pais.

“Em várias oportunidades, (...), referimo-nos ao pátrio poder, que o Código de 2002, cioso da igualdade constitucional entre o homem e a mulher, preferiu denominar poder familiar. O projeto do Estatuto das Famílias prefere denominar “autoridade parental”, fugindo a ideia de poder que não deve existir no seio da família. Trata-se de instituto que se alterou bastante no curso da história, acompanhando, em síntese, a trajetória da história da própria família.”⁴¹

Recepcionado pelo Código Civil, em seu art. 1.596, a filiação é a igualdade entre os filhos, sejam eles havidos no casamento ou fora dele, ou ainda por adoção, não podendo haver qualquer tipo de discriminação entre eles, in verbis:

“Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”⁴²

Esta igualdade é tão importante que além de trazida pelo Código Civil, podemos também encontrar na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente.⁴³

É trazido ainda pelo Código Civil a chamada *Filiação Socioafetiva*, que seria aquela advinda da adoção, onde os laços entre os envolvidos, adotante e adotado, são exclusivamente afetivos, não possuindo laços de sangue. Filhos socioafetivos não podem ser discriminados, assim como nenhum tipo de filiação. Temos algumas jurisprudências neste sentido, como a seguinte:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADES SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. PARADIGMA DO CASAMENTO. SUPERAÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. EIXO CENTRAL DO DIREITO DE FAMÍLIA: DÉSLOCAMENTO PARA O PLANO CONSTITUCIONAL. SOBREPRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA (ART. 1º, III, DA CRFB). SUPERAÇÃO DE ÓBICES LEGAIS AO PLENO DESENVOLVIMENTO DAS FAMÍLIAS. DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO. INDIVÍDUO COMO CENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO-POLÍTICO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DAS REALIDADES FAMILIARES A MODELOS PRÉ-CONCEBIDOS. ATIPICIDADE

⁴¹ VENOSA, 2014, p. 317

⁴² BRASIL, 2002. Acesso em: 26 maio 2021.

⁴³ MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. – 3. Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 163

CONSTITUCIONAL DO CONCEITO DE ENTIDADES FAMILIARES. UNIÃO ESTÁVEL (ART. 226, § 3º, CRFB) E FAMÍLIA MONOPARENTAL (ART. 226, § 4º, CRFB). VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E HIERARQUIZAÇÃO ENTRE ESPÉCIES DE FILIAÇÃO (ART. 227, § 6º, CRFB). PARENTALIDADE PRESUNTIVA, BIOLÓGICA OU AFETIVA. NECESSIDADE DE TUTELA JURÍDICA AMPLA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE. PLURIPARENTALIDADE. PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL (ART. 226, § 7º, CRFB). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. FIXAÇÃO DE TESE PARA APLICAÇÃO A CASOS SEMELHANTES. (...) 16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.⁴⁴

Ou seja, pouco importa se o filho é biológico ou afetivo, eles são considerados iguais perante a sociedade.

4.1 Matrimonial

Na filiação matrimonial o casamento é a base, é o vínculo entre duas pessoas, com o objetivo de constituir família.

“O casamento é o vínculo jurídico entre o homem e a mulher (ou entre pessoas do mesmo sexo – Res. do CNJ n. 175/2013) que visa o auxílio mútuo material ou espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a constituição de uma família.”⁴⁵

Os fins do matrimônio são a instituição da família matrimonial com a procriação de filhos, obtém-se a legalização de relações sexuais, as duas partes do casal precisam se auxiliar, tendo deveres entre si, inclusive para educação dos filhos, com o casamento também deve-se atribuir o nome aos filhos e os erros do passado são reparados, regularizando as relações econômicas e legalizando de fato os estados.⁴⁶

Filiação matrimonial é aquela que se origina na constância do casamento, mesmo que ele seja nulo ou anulável, de acordo com os arts. 1.561 e 1.617 do Código Civil.

⁴⁴ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário nº 898060, do Tribunal Pleno, Brasília – DF, 24 de agosto de 2017. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=898060&base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true Acesso em: 27 maio 2021.

⁴⁵ DINIZ, 2020, p. 78

⁴⁶ *Ibidem*.

“Art. 1.561. Embora anulável ou mesmo nulo, se contraído de boa-fé por ambos os cônjuges, o casamento, em relação a estes como aos filhos, produz todos os efeitos até o dia da sentença anulatória.

§ 1º Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão.

§ 2º Se ambos os cônjuges estavam de má-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só aos filhos aproveitarão.

(...)

Art. 1.617. A filiação materna ou paterna pode resultar de casamento declarado nulo, ainda mesmo sem as condições do putativo.”⁴⁷

Presumem-se ainda filhos concebidos na constância do casamento àqueles nascidos 180 dias após o estabelecimento da convivência conjugal ou ainda em até 300 dias após a dissolução do casamento, conforme art. 1.597, I e II do CC, c/c art. 226, § 6º da CFB, com a redação da EC n. 66/2010.⁴⁸

O Código Civil traz um sistema de presunção de paternidade, fundamentadas em possibilidades, já que não há como se provar diretamente, não podendo ainda a paternidade ser contestada por terceiros. O registro civil de um filho considerado como advindo da união conjugal pode ser feito sem a autorização do pai, somente pela mãe, bastando comprovação da convivência conjugal.⁴⁹

A filiação matrimonial também possui seus próprios princípios, que são: a livre união dos futuros cônjuges, ou seja, ambos devem ser conscientes ao consentir com o casamento; a monogamia, que nada mais é que a possibilidade de apenas um vínculo matrimonial; e a comunhão indivisa, que seria a valorização da união sexual.⁵⁰

4.2 Não Matrimonial

A filiação não matrimonial decorre das relações extramatrimoniais, ou seja, filhos concebidos fora da união conjugal, Maria Helena Diniz os divide em: naturais, ou seja, quando não havia nenhum impedimento matrimonial na concepção; e espúrios, que são os filhos concebidos de pais com algum impedimento matrimonial, são os espúrios, os adúlteros, ou seja, um dos pais ou ambos os pais já teriam adquirido um matrimônio anterior, são os filhos resultantes do adultério; ou os incestuosos, que são os filhos concebidos por pais com parentesco natural, civil ou

⁴⁷ BRASIL, 2002. Acesso em: 27 maio 2021.

⁴⁸ DINIZ, 2020, p. 524 e 525.

⁴⁹ MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10. Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 572.

⁵⁰ DINIZ, 2020, p. 59 – 60

afim.⁵¹

Hoje em dia não pode haver qualquer tipo de distinção entre os filhos concebidos na constância da união conjugal ou os concebidos fora dela, tendo ambos os direitos iguais e pelos pais, seja de um modo ou de outro, os mesmos deveres para com sua prole.

4.3 Poder Familiar

O poder familiar possui algumas características: é um poder-dever, ou seja, se tem o “poder sobre a prole” e o dever de agir conforme a necessidade dos filhos; é irrenunciável, os pais não podem abrir mão desse poder-dever; é inalienável, ou seja, não pode ser transferido a outrem, a título gratuito ou oneroso, porém temos uma exceção a essa regra, a delegação, que é quando os pais delegam a outrem o poder familiar para prevenir a irregularidade do menor; é imprescritível, somente pode ser perdido este poder nos casos previstos legalmente; é incompatível com a tutela, ou seja, caso os pais ainda gozem do poder familiar não se pode nomear tutor ao menor; tem ainda uma relação de autoridade, pelo fato de os filhos serem subordinados aos pais.⁵²

O poder familiar até o Código de 1916 trazia muito o pátrio poder como dominante, ou seja, o pai tinha todo o poder familiar, indo na contramão do que hoje é totalmente respeitado pelo CC, a igualdade entre os cônjuges. Rolf Madaleno traz que o poder familiar é a “razão natural de os filhos necessitarem da proteção e dos cuidados de seus pais, com absoluta dependência com o seu nascimento e reduzindo essa intensidade na medida de seu crescimento”.⁵³

Maria Helena Diniz nos traz quanto a igualdade entre os cônjuges/companheiros dentro da família em direitos e deveres, além de que as decisões tomadas pelos responsáveis do menor precisa, acima de tudo, resguardar o interesse deste, e havendo discordância entre os responsáveis podem recorrer ao Poder Judiciário para solucionar o problema, também resguardando o interesse do menor, como podemos ver no art. 1.690, parágrafo único do CC.⁵⁴

“Art. 1.690. Compete aos pais, e na falta de um deles ao outro, com

⁵¹ *Ibidem*, p. 548.

⁵² *Ibidem*, p. 649.

⁵³ MADALENO, 2020, p. 251.

⁵⁴ DINIZ, 2020, p. 648.

exclusividade, representar os filhos menores de dezesseis anos, bem como assisti-los até completarem a maioridade ou serem emancipados.

Parágrafo Único. Os pais devem decidir em comum as questões relativas aos filhos e a seus bens; havendo divergência, poderá qualquer deles recorrer ao juiz para a solução necessária.⁵⁵

A dissolução do casamento ou união estável não anula o poder familiar, este pode ser perdido, suspenso ou extinto quando não cumpridas as obrigações impostas aos pais ou responsáveis pelo menor, conforme pode confirmar a jurisprudência abaixo:

“RECURSO ESPECIAL. CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. OBRIGATORIEDADE. PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO INTEGRAL E DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. GUARDA ALTERNADA. DISTINÇÃO. GUARDA COMPARTILHADA. RESIDÊNCIA DOS GENITORES EM CIDADES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. 1- Recurso especial interposto em 22/7/2019 e concluso ao gabinete em 14/3/2021. 2- O propósito recursal consiste em dizer se: a) a fixação da guarda compartilhada é obrigatória no sistema jurídico brasileiro; b) o fato de os genitores possuírem domicílio em cidades distintas representa óbice à fixação da guarda compartilhada; e c) a guarda compartilhada deve ser fixada mesmo quando inexistente acordo entre os genitores. 3- O termo “será” contido no § 2º do art. 1.584 não deixa margem a debates periféricos, fixando a presunção relativa de que se houver interesse na guarda compartilhada por um dos ascendentes, será esse o sistema eleito, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor. 4- Apenas duas condições podem impedir a aplicação obrigatória da guarda compartilhada, a saber: a) a inexistência de interesse de um dos cônjuges; e b) a incapacidade de um dos genitores de exercer o poder familiar. 5- Os únicos mecanismos admitidos em lei para se afastar a imposição da guarda compartilhada são a suspensão ou a perda do poder familiar, situações que evidenciam a absoluta inaptidão para o exercício da guarda e que exigem, pela relevância da posição jurídica atingida, prévia decretação judicial. 6- A guarda compartilhada não se confunde com a guarda alternada e não demanda custódia física conjunta, tampouco tempo de convívio igualitário Documento: 2060944 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 31/05/2021 Página 1 de 5 Superior Tribunal de Justiça dos filhos com os pais, sendo certo, ademais, que, dada sua flexibilidade, esta modalidade de guarda comporta as fórmulas mais diversas para sua implementação concreta, notadamente para o regime de convivência ou de visitas, a serem fixadas pelo juiz ou por acordo entre as partes em atenção às circunstâncias fáticas de cada família individualmente considerada. 7- É admissível a fixação da guarda compartilhada na hipótese em que os genitores residem em cidades, estados, ou, até mesmo, países diferentes, máxime tendo em vista que, com o avanço tecnológico, é plenamente possível que, à distância, os pais compartilhem a responsabilidade sobre a prole, participando ativamente das decisões

⁵⁵ BRASIL, 2002. Acesso em: 27 maio 2021.

acerca da vida dos filhos. 8- Recurso especial provido.”⁵⁶

Ao se tratar de suspensão do poder familiar, falamos de uma decisão contingente, ou seja, por determinado período, estabelecida pelo poder judiciário, podendo abranger apenas um ou todos os filhos.⁵⁷ Tal decisão vem para preservar os interesses do menor, privando o genitor, por tempo determinado, do exercício do poder familiar.⁵⁸ Dar-se-á judicialmente em procedimento contraditório, em casos previstos legalmente, além de quando não cumpridas as obrigações quanto ao melhor interesse do menor⁵⁹, conforme art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente, in verbis:

“Art. 24. A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.”⁶⁰

Os motivos para suspensão do poder familiar são trazidos pelo art. 1.637 do Código Civil, e são eles: o abuso de autoridade dos pais, o descumprimento dos deveres inerentes a eles ou a danificação de bens dos filhos, ou ainda é suspenso o poder familiar quando os pais recebem sentença irrecorrível em virtude de crime com pena de mais de 2 (dois) anos de prisão.⁶¹

A suspensão do poder familiar é de competência do Ministério Público ou de qualquer interessado, conforme o art. 155 do Estatuto da Criança e do Adolescente.⁶²

Não só o CC e o ECA nos trazem possibilidades de suspensão do poder familiar, mas também a Lei 12.318 que regula sobre a alienação parental, em seu art. 6º, inciso VII, em que o juiz poderá “declarar a suspensão da autoridade parental” quando “caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor”⁶³,

⁵⁶ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.878.041 – SP (2020/021208-9) de 25 de maio de 2021. Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202000212089&dt_publicacao=31/05/2021 Acesso em 01 jun. 2021.

⁵⁷ GIACOBBO, Vanessa. **Fatores Jurídicos que Ocasionalmente a Perda do Poder Familiar no Ordenamento Brasileiro**, 2019, p. 39

⁵⁸ DINIZ, 2020, p. 672.

⁵⁹ PEREIRA, 2021, p. 395.

⁶⁰ BRASIL. **Lei nº 8.069**, de 13 de julho de 1990. Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm Acesso em: 01 jun. 2021.

⁶¹ BRASIL, 2002. Acesso em: 01 jun. 2021.

⁶² BRASIL, 1990. Acesso em: 01 jun. 2021.

⁶³ BRASIL. **Lei nº 12.318**, de 26 de agosto de 2010. Institui a Lei de Alienação Parental. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm Acesso em 01 jun. 2021.

possibilidade essa confirmada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO E REVERSÃO DE GUARDA DE MENOR. ALIENAÇÃO PARENTAL. Competência territorial. Não se verifica incompetência do juízo originário, porquanto as mudanças de domicílio das partes, no curso do processo, constituem alteração do estado de fato das partes e não alteram a competência, conforme dispõe o artigo 87 do CPC. Alteração de guarda e reconhecimento de alienação parental. As provas anexadas aos autos não trazem nenhum fato novo apto a modificar a guarda, revertida em favor do pai da criança, ora agravado. Evidências de ocorrência de alienação parental que autorizam visitas com restrições à mãe, ora agravante, mediante supervisão. Vale registrar que a guarda pode ser alterada a qualquer tempo, caso o detentor deixe de exercê-la com seriedade, afeto e responsabilidade ou passe a adotar comportamento incompatível com a formação e a criação da criança. Caso em que não prospera o recurso, devendo ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos. NEGARAM PROVIMENTO.(Agravo de Instrumento, Nº 70055762447, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 05-09-2013)”⁶⁴

No que se refere à extinção do poder familiar pode se dar com a maioridade, ou seja, quando atingidos os dezoito anos os pais perdem o poder que têm sobre o filho. Com a emancipação, os pais também perdem o poder familiar, com a adoção ou com a morte, dos pais ou do filho. Em regra, essa perda é permanente, a não ser em caso de regeneração, comprovada, do genitor ou quando perdida a causa que determinou a perda. Além dessas hipóteses elencadas no art. 1.635 do CC têm-se ainda a possibilidade de perda do poder familiar por decisão judicial, esta pode ocorrer quando:

“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;

V – entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção.

Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele que:

I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar:

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;

b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão;

⁶⁴ BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Agravo de Instrumento nº 70055762447, da Oitava Câmara Cível, Canoas – RS, 05 de setembro de 2013. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa Acesso em: 01 jun. 2021.

II – praticar contra filho, filha ou outro descendente:

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;

b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.”⁶⁵

Compete aos pais: dirigir a criação e educação dos filhos, ou seja, os pais devem prepara os filhos para a vida adulta, instituindo meios materiais para isto; exercer a guarda unilateral e compartilhada, é um dos poderes-deveres dos pais, é um dever pois cabe aos pais criar e guardar, mas também um poder pelo fato de impor limites e ter certo controle em relação ao filho; conceder ou negar o consentimento para o casamento, para filhos menores de dezoito anos e não emancipados; conceder ou negar autorização para viajar para o exterior ou mudar a residência; nomear tutor, por testamento, no caso de o outro pai não puder atuar com o poder familiar ou no caso de falecimento; representação dos filhos menores de dezesseis anos nos atos da sua vida civil, ou assistir aos filhos maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos; reclamar os filhos de quem ilegalmente os detenha, por meio de ação de busca e apreensão; exigir obediência, respeito e serviços próprios de sua idade, ou seja, os pais podem exigir, além de obediência e respeito, que os filhos façam atividades e serviços para manutenção familiar, ou seja, dentro de casa e sem prejuízo à sua formação. ⁶⁶

⁶⁵ BRASIL, 2002. Acesso em: 01 jun. 2021.

⁶⁶ DINIZ, 2020, p. 652 – 655.

5 MEDIDAS DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA)

O primeiro artigo do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) já nos remete ao art. 227 da Constituição Federal, in verbis:

“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.”⁶⁷

Sendo assim este artigo nos diz, que é dever da família, da sociedade e do Estado, ou seja, não é apenas quem possui o poder familiar que tem o dever de zelar pelo interesse da criança e do adolescente, esse é um dever que cabe a todos, inclusive ao Estado.

Este estatuto também nos traz a definição de criança e adolescente em seu art. 2º, definindo como criança aqueles menores de doze anos e adolescentes dos maiores de doze anos e menores de dezoito anos. Porém há uma única exceção quanto à aplicação desta lei, no parágrafo único do artigo acima comentado é nos apresentado que o estatuto é aplicável às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade, mas somente em casos expressos em lei.⁶⁸

O ECA tem como objetivo priorizar e proteger o maior interesse da criança ou adolescente, visando estabelecer seus direitos, como os dispostos em seu art. 4º, in verbis:

“Art. 4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;

⁶⁷ BRASIL, 1988. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶⁸ BRASIL, 1990. Acesso em: 06 jun. 2021.

d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.”⁶⁹

O interesse do menor deve ser sempre priorizado, e o Estatuto da Criança e do Adolescente garante isso.

5.1 Socioeducação

O conceito de socioeducação surgiu junto ao Estatuto da Criança e do Adolescente quando nos trouxe as medidas socioeducativas àquele que infringisse a lei. De acordo com o dicionário o significado de socioeducativo é “Relativos aos aspectos sociais e sua aplicação na educação. Refere-se à implementação de medidas na correção de adolescentes infratores, geralmente de caráter punitivo.”⁷⁰

A ideia da socioeducação é responsabilizar o adolescente pelo ato que cometeu e ao mesmo tempo “ensiná-lo” a não cometer mais os mesmos erros, trazendo-o para a sociedade novamente, a fim de que possa repensar suas escolhas em relação à vida. O adolescente irá cumprir uma medida quanto ao ato que cometeu, mas o principal objetivo das medidas socioeducativas é que ele fortaleça o laço que havia sido rompido com a sociedade. Na maioria dos casos o adolescente que comete um ato infracional é aquele que possui uma história por trás, e as medidas socioeducativas estão aí para que o adolescente refaça sua história e a conte de outro modo.⁷¹

As medidas socioeducativas são trazidas no artigo 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme lê-se abaixo:

“Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

- I – advertência;
- II – obrigação de reparar o dano;
- III – prestação de serviços à comunidade;
- IV – liberdade assistida;
- V – inserção em regime de semiliberdade;
- VI – internação em estabelecimento educacional;
- VII – qualquer uma das previstas no art. 101. I a VI.”⁷²

⁶⁹ *Ibidem*. Acesso em 07 jun. 2021.

⁷⁰ DICIO. Dicionário Online de Português. Disponível em <https://www.dicio.com.br/socioeducativo/> Acesso em: 15 jun. 2021.

⁷¹ MOREIRA, Jacqueline de Oliveira; SALUM, José Gontijo; OLIVEIRA, Rodrigo Torres. **Estatuto da Criança e do Adolescente: refletindo sobre sujeitos, direitos e responsabilidades**. – Conselho Federal de Psicologia. – Brasília: CFP, 2016, p. 172 e 173.

⁷² BRASIL, 1990. Acesso em: 15 jun. 2021.

As medidas socioeducativas vieram como uma forma de inibir o ato ilícito causado pelo menor.

5.2 Proteção Social da Criança e do Adolescente

É garantido ao menor que tenha proteção estatal, familiar e social, sendo dever de todos protegê-lo.

“A garantia de direitos e proteção à infância, um objetivo instituído no ECA para a sociedade, o cidadão e a família têm sido depositada, eminentemente, nos agentes públicos que atuam nas redes de proteção, com destaque para o conselheiro tutelar. Apesar do trabalho em rede apresentar dificuldades no planejamento em conjunto, a expressão “proteção à infância” tem alcançado cada vez mais importância no cenário político acadêmico. Os dispositivos legais de proteção visam a compreender e avaliar os danos causados pelos maus-tratos e, ainda, investigar a probabilidade de recorrência e agravamento da violência no futuro.”⁷³

A criança e o adolescente possuem uma rede de proteção trazida pela Constituição Federal de 1988 em seu art. 227 e reforçado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente em seu art. 4º. Sendo a rede de proteção a família, a sociedade e o Estado, é dever desses entes proteger e defender os direitos da criança e do adolescente, nota-se ainda, com absoluta prioridade.

Deve-se lembrar que a criança e o adolescente são sujeitos de direitos, resguardá-los são parte do dever de uma família. Por não possuírem capacidade plena de tomar suas decisões por si só em uma comunidade é um dever dos pais, familiares, sociedade e Estado ajudarem nas escolhas que eles farão, principalmente pelo fato de que tudo o que a criança e o adolescente fizerem poderá refletir em sua vida adulta. É dever de todos esses entes ajudá-los a encontrar o caminho certo, mostrar o certo e o errado, mas também é dever desses entes respeitar esses menores.

A proteção da criança e do adolescente se dá por dois grandes princípios, o interesse superior da criança e do adolescente e o reconhecimento e respeito à forma de se expressar dos mesmos conforme vão crescendo.⁷⁴

⁷³ PAULA, Alexandre da Silva de; KODATO, Sérgio. **Proteção Social à Criança e ao Adolescente: uma Abordagem Histórica**. – Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras Nossa Senhora Aparecida, 2015, p. 20

⁷⁴ VERONESE, Josiane Rose Petry. **Interesses difusos e direito da criança e do adolescente**. – Josiane Rose Petry Veronese – Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 87.

5.3 Proteção à Vida e à Saúde

Colocado nos arts. 7º a 14 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Esta proteção vem para nos mostrar que a criança tem o direito de nascer e crescer com dignidade, com respeito e de forma harmoniosa, sendo que esse direito deve ser ampliado à gestante, devendo o Sistema Único de Saúde proporcionar o atendimento pré-natal e perinatal às mesmas. O ECA ainda nos traz que é dever do Poder Público o auxílio ao aleitamento materno, inclusive aos filhos de mães em privação de liberdade.

É dever do Sistema Único de Saúde ainda, assegurar o atendimento à criança e ao adolescente, para promoção, proteção e recuperação da saúde, devendo ainda nos casos de internação dos menores ser assegurado o direito de um acompanhante, como os pais ou responsáveis.

O art. 13 do ECA traz ainda sobre maus-tratos ao menor:

“Art. 13. Os casos de suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança ou adolescente serão obrigatoriamente comunicados ao Conselho Tutelar na respectiva localidade, sem prejuízo de outras providências legais.”⁷⁵

No entanto, quando detectado maus-tratos à criança e ao adolescente, ou até mesmo a suspeita de maus-tratos deve-se imediatamente acionar o Conselho Tutelar.

O SUS deve ainda fornecer atendimento e tratamento médico e odontológico as crianças e adolescentes, além de campanhas sanitárias para os pais ou responsáveis, educadores e alunos. É obrigatória ainda a vacinação nos casos recomendados pelas autoridades de saúde.⁷⁶

5.4 Proteção à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade

O Capítulo II do Estatuto da Criança e do Adolescente fala a respeito deste tema, o primeiro artigo deste capítulo diz:

“Art.15. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.”⁷⁷

⁷⁵ BRASIL, 1990. Acesso em: 25 jun. 2021.

⁷⁶ *Ibidem.*

⁷⁷ *Ibid.*

Ou seja, a criança e o adolescente deve ser respeitado como qualquer ser humano, e ainda melhor, deve ser respeitado como sujeito em processo de desenvolvimento, as situações cotidianas de uma criança ou adolescente refletem diretamente em sua vida adulta, sejam boas ou ruins, é nessa fase que elas captam o certo e o errado, as dificuldades que passam podem acarretar problemas futuramente. O mesmo Estatuto, ainda no mesmo capítulo continua, detalhando em seu artigo 16 quais são os direitos à liberdade, in verbis:

“Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:
 I – ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;
 II – opinião e expressão;
 III – crença e culto religioso;
 IV – brincar, praticar esportes e divertir-se;
 V – participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação;
 VI – participar da vida política na forma da lei;
 VII – buscar refúgio, auxílio e orientação.”⁷⁸

O referido Estatuto ainda continua até seu artigo 18-B especificando no que consistem esses direitos, traz ainda as formas proibidas de correção, como por exemplo, castigo físico ou tratamento cruel ou degradante. Como dito anteriormente, a criança e o adolescente devem ser respeitados, cuidados e não maltratados.

Infelizmente vemos muitas situações onde essas crianças e adolescentes não têm um pingão de respeito, até mesmo em pequenas atitudes, como por exemplo o fato de serem ignorados por algumas pessoas em certos lugares, ou então o fato de não serem escutados como um sujeito que pode dar sua opinião sem sofrer consequências.

5.5 Proteção à Convivência Familiar

Na sequência do tema anterior, o ECA trouxe o tema acima em seu capítulo III:

“Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.
 § 1º Toda criança ou adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento familiar ou institucional terá sua situação reavaliada, no máximo, a cada 3 (três) meses, devendo a autoridade judiciária

⁷⁸ *Ibid.*

competente, com base em relatório elaborado por equipe interprofissional ou multidisciplinar, decidir de forma fundamentada pela possibilidade de reintegração familiar ou pela colocação em família substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei.

§ 2º A permanência da criança e do adolescente em programa institucional não se prolongará por mais de 18 (dezoito) meses, salvo comprovada necessidade que atenda seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária.

§ 3º A manutenção ou a reintegração da criança ou adolescente à sua família, terá preferência em relação a qualquer outra providência, caso em que será esta incluída em serviços e programas de proteção, apoio e promoção, nos termos do § 1º do art. 23, dos incisos I e IV do caput do art. 101 e dos incisos I a IV do caput do art. 129 desta Lei.

§ 4º Será garantida a convivência da criança e do adolescente com a mãe ou o pai privado de liberdade, por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial.

§ 5º Será garantida a convivência integral da criança com a mãe adolescente que estiver em acolhimento institucional.

§ 6º A mãe adolescente será assistida por equipe especializada multidisciplinar.⁷⁹

A proteção à convivência familiar é uma complementação à proteção a liberdade, ao respeito e à dignidade. Já que dentro do seio familiar, a que a criança e o adolescente têm direito, ela deve ser respeitada, deve ter sua dignidade mantida e ao mesmo tempo ser livre para dar suas opiniões.

É assegurado a criança e ao adolescente a convivência com sua família, e somente de forma excepcional será colocado em programa de convivência familiar, e mesmo assim terá garantido a convivência familiar e comunitária. No caso de ser inserido no programa, a criança e o adolescente devem ser avaliados a cada três meses, gerando um relatório que decidirá se ele será reintegrado à sua família ou será colocado em família substituta. Ainda, não poderá ficar em programa de acolhimento por mais de dezoito meses, mas como no direito toda regra tem uma exceção, neste caso não será diferente, então, salvo se a criança ou o adolescente tiver comprovada por autoridade judiciária a necessidade de sua permanência no programa.

Este artigo veio para garantir à criança e ao adolescente a convivência com a sua família natural, mas no caso de não ter essa oportunidade, ter garantida a proteção para que isso aconteça ou então para que seja acolhido por uma família e

⁷⁹ *Ibid.*

tenha uma convivência familiar e comunitária como deveria ter em sua família natural.

A criança e o adolescente muitas vezes são tratados como objeto e não como pessoa, o Recurso Especial 1356981/SC, jurisprudência do STJ, nos traz a proteção que garante o melhor interesse da criança ou adolescente, in verbis:

“DIREITO CIVIL. CRIANÇA E ADOLESCENTE. RECURSO ESPECIAL. BUSCA E APREENSÃO DE MENOR QUE SE ENCONTRA NA "POSSE DE FATO" DE TERCEIROS. MANUTENÇÃO DA CRIANÇA NO SEIO DA FAMÍLIA AMPLIADA.

1. Ação cautelar de busca e apreensão de menor, distribuída em 01/09/2010, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 10/10/2011.

2. Discute-se a busca e apreensão do menor, determinada para que a criança permaneça sob os cuidados da tia materna, enquanto pendente ação de guarda ajuizada por terceiros que detinham a sua "posse de fato".

3. Quando se discute a guarda de menor, não são os direitos dos pais ou de terceiros, no sentido de terem para si a criança, que devem ser observados; é a criança, como sujeito - e não objeto - de direitos, que deve ter assegurada a garantia de ser cuidada pelos pais ou, quando esses não oferecem condições para tanto, por parentes próximos, com os quais conviva e mantenha vínculos de afinidade e afetividade.

4. Em regra, apenas na impossibilidade de manutenção da criança no seio de sua família, natural ou ampliada, é que será cogitada a colocação em família substituta, ou, em última análise, em programa de acolhimento institucional.

5. Recurso especial conhecido e desprovido.”⁸⁰

Podemos ver então a aplicação do art. 19 nessa jurisprudência, garantindo que o menor permaneça no seio familiar, e que somente de forma excepcional este status poderá ser alterado.

⁸⁰ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.356.981 – SC (2011/0223315-9) de 05 de novembro de 2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102233159&dt_publicacao=08/11/2013 Acesso em 30 jun. 2021.

6 ALIENAÇÃO PARENTAL E PERÍCIA PSICOSSOCIAL

A alienação vem sendo cada vez mais vista dentro do Poder Judiciário, utilizada como forma de vingança por um genitor contra o outro.

“Associado ao incremento dos litígios de custódia de crianças, temos testemunhado um aumento acentuado na frequência de um transtorno raramente visto anteriormente, ao qual me refiro como Síndrome de Alienação Parental (SAP). Nesse distúrbio vemos não somente a programação (“lavagem cerebral”) da criança por um genitor para denegrir o outro, mas também contribuições criadas pela própria criança em apoio à campanha denegritória do genitor alienador contra o genitor alienado.”⁸¹

A perícia vem como uma forma de detectar a alienação e auxiliar o judiciário na tomada de decisões.

6.1 Da Alienação Parental

O conceito de alienação parental é trazido pela Lei 12.318/2010 como sendo uma interferência psicológica à criança e ao adolescente promovida pelo seu responsável legal sobre os genitores, ou um dos genitores do menor, afastando o vínculo existente entre a criança ou o adolescente e os genitores, in verbis:

“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 o adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.”⁸²

O mesmo artigo ainda define quais são as formas de alienação parental, de forma exemplificativa, conforme podemos ver:

“Art. 2º (...)
Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros.
I – realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;
II – dificultar o exercício da autoridade parental;
III – dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;
IV – dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;
V – omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e

⁸¹ GARDNER, Richard Alan. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?** Traduzido por Rita Rafaeli, 2002, p. 1

⁸² BRASIL, 2010. Acesso em 05 jul. 2021

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, viado dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.”⁸³

Pode-se notar que o artigo 2º da Lei de Alienação Parental tem como base o artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente, já que no ECA é colocada a proteção à convivência familiar e nesta lei é colocado os impedimentos produzidos por outrem para essa convivência acontecer.

O bom desenvolvimento da criança ou do adolescente depende do bom relacionamento existente entre as pessoas com quem ele convive, a separação dos pais afeta diretamente o comportamento dos filhos, e a partir do momento que um dos cônjuges se utiliza do seu filho para afetar o ex-cônjuge por um problema pessoal entre eles essa quebra no desenvolvimento do menor é intensificada, já que as palavras ditas por um dos genitores pode causar um grave sofrimento psicológico no menor, muitas vezes afastando-o do outro genitor.⁸⁴

“Os estudos concluíram que as crianças e os adolescentes, vítimas de alienação parental são propensos a distúrbios psicológicos, tendem a utilizar entorpecentes e/ou álcool, a cometer suicídios, apresentam autoestima baixa e possuem dificuldades em manter relações estáveis quando alcançam a idade adulta, entre outros malefícios.”⁸⁵

A Lei 13.431/2017 nos traz as hipóteses de violência contra a criança e ao adolescente em seu art. 4º, em seu inciso II nos mostra as hipóteses de violência psicológica, e na alínea “b” do respectivo inciso é comentado quanto à alienação parental, in verbis:

“Art. 4º Para os efeitos desta Lei, sem prejuízo da tipificação das condutas criminosas, são formas de violência:

(...)

II – violência psicológica:

(...)

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

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ BUOSI, Caroline de Cássia Francisco. **Alienação parental: uma interface do direito e da psicologia**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 58.

⁸⁵ LEME, Renata Salgado; BASTOS, Alder Thiago. **A Insuficiência da Perícia Psicossocial e os Reflexos na Saúde da Criança e do Adolescente**. Fortaleza – CE. 2020, p. 14

vínculo com este.”⁸⁶

A alienação parental causa graves efeitos, na maioria das vezes irreparáveis, e fazem com que o poder judiciário atue com uma postura mais rigorosa, tal atuação não pode ocorrer com falhas. Sendo o dever do Estado garantir o melhor interesse da criança e do adolescente, além da dignidade da pessoa humana.⁸⁷

6.2 Características e Requisitos

A alienação parental é caracterizada como um tipo de “vingança” de um genitor contra o outro, quando se utiliza do filho para afastar o mesmo do outro genitor. Esse tipo de atitude pode causar um sério dano psicológico no menor, além do dano moral causado ao outro genitor. Richard Alan Gardner, professor de psiquiatria infantil da Universidade de Columbia – EUA, propôs a terminologia “Síndrome de Alienação Parental” e a conceituou da seguinte forma:

“A Síndrome de Alienação Parental (SAP) é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificção. Resulta da combinação de instruções de um genitor (o que fez a “lavagem cerebral, programação, doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estão presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicação de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança não é aplicável.”⁸⁸

O autor ainda nos traz o que já foi dito no tópico anterior, no art. 4º da Lei 13.431, que a alienação parental é uma forma de violência psicológica, ou como ele nos coloca, uma forma de abuso emocional contra a criança ou o adolescente, e que esse tipo de abuso pode quebrar totalmente o vínculo existente entre pai/mãe e filho/a.⁸⁹

“A alienação parental não se inicia com a separação ou o divórcio de fato, ela está ligada à própria construção do desfazimento do laço matrimonial que é externado, em última fase, com a tomada das

⁸⁶ BRASIL. **Lei nº 13.403**, de 4 de abril de 2017. Instituiu 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). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113431.htm Acesso em 15 jul. 2021.

⁸⁷ SANTOS, Carolina Rocha dos; SILVA, Diogo Severino Ramos da. **Alienação Parental e o Papel da Perícia Multidisciplinar no Judiciário Brasileiro** – Derecho y Cambio Social, 2019, p. 255 – 256

⁸⁸ GARDNER, 2002, p. 1 Acesso em 15 jul 2021

⁸⁹ *Ibid.*

medidas jurídicas cabíveis ao caso.”⁹⁰

A alienação parental não é caracterizada como crime pela legislação brasileira, mas os atos alienantes podem ser considerados como condutas criminosas. O genitor alienado e o menor alienado sofrem danos psíquicos e morais, pois ferem a honra e a dignidade da pessoa humana. Apesar de não ser considerado como crime, é possível a responsabilização civil parental por dano moral, tanto para o genitor alienado e o menor alienado.⁹¹

Buosi, cita em seu livro um dos principais técnicos responsáveis por difundir sobre a Síndrome de Alienação Parental na Europa, Podevyn que fez uma lista de atos praticados pelo genitor alienador, in verbis:

“- o ‘esquecimento’ de avisar os compromissos da criança em que a outra parte seria importante, tais como consultas médicas, reuniões escolares, competições e festas, e posteriormente ficar mencionando à criança a ausência do genitor pelo fato de não se importar com ela;
 - não repassar os recados deixados à criança;
 - ficar em contato telefônico insistente durante o período em que a criança está com a outra parte;
 - dizer que se sente abandonado(a) e sozinho(a) quando a criança sai de casa;
 - querer realizar o programa preferido da criança exatamente no dia da visita do outro genitor;
 - apresentar o(a) namorado(a) aos filhos como seu novo pai ou mãe;
 - ridicularizar todos os presentes que foram dados pelo ex-cônjuge, dentre outros comportamentos que visem denegrir o genitor alienado.”⁹²

Estes atos, muitas vezes, vistos como isolados podem não ser percebidos como alienação parental, mas não é necessário que sejam praticados juntos, apenas um desses atos caracterizam a alienação e deve ser detida.

6.3 Da Perícia Psicossocial

A psicologia estuda o comportamento humano isolado enquanto o direito estuda o comportamento humano em sociedade, ambos podem contribuir um com o outro, quando se complementam.

“O Direito é apresentado como a área que estuda a sociedade com o

⁹⁰ LEME; BASTOS, 2020, p. 21

⁹¹ SIMONASSI, Vanessa Perpétuo. **A responsabilidade civil em sua dimensão intrafamiliar: o dano moral pela prática de alienação parental.** Artigo publicado na revista IBDFAM – Famílias e Sucessões. Disponível em <https://ibdfam.org.br/noticias/7086/Dano+moral+pela+pr%C3%A1tica+de+aliena%C3%A7%C3%A3o+parental+%C3%A9+destaque+na+Revista+Cient%C3%ADfica+do+IBDFAM> Acesso em 20 jul. 2021.

⁹² BUOSI, 2012, p. 80 e 81.

objetivo de regulá-la por meio de normas, buscando a compreensão dos indivíduos e do seu comportamento em sociedade. Diferente do Direito, a Psicologia se apresenta como a área que estuda o comportamento humano e os múltiplos fatores que o influenciam. Consta-se que, enquanto uma ciência trabalha com fatos concretos e provas materiais, a outra é envolta por provas subjetivas e com relativa probabilidade de erro.”⁹³

Temos no art. 464 do Código de Processo Civil a descrição do que é prova pericial, sendo exame, vistoria ou avaliação⁹⁴, deferida ou não pelo juiz. Nos casos de alienação parental tal prova é indispensável, pois é pela perícia psicossocial que a alienação é detectada e comprovada.

O estudo psicossocial realizado tem como objetivo de auxiliar os magistrados em sua decisão final, procurando elucidar os fatos apresentados por meio de um laudo técnico elaborado por um profissional capacitado para tanto.⁹⁵

“O trabalho em parceria da Psicologia e Assistência Social possibilita dar atenção aos aspectos que extrapolam a competência da Justiça, mas que não podem ser esquecidos e não poderiam ser evidenciados sem este trabalho.”⁹⁶

A perícia nos casos de alienação parental traz à tona a manipulação feita por um dos genitores ou responsáveis pela criança ou adolescente, já que os mesmos possuem uma imaginação mais aflorada, capaz de ser manipulada mais facilmente, durante a entrevista feita com essa criança ou adolescente, pode-se notar que os mesmos contam os fatos com uma riqueza de detalhes impressionantes.⁹⁷

Como podemos ver no julgado abaixo, a alienação parental causa danos e a perícia é imprescindível para a detecção do problema:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE VISITA. PRÁTICA DE ATOS TÍPICOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL PELA GENITORA GUARDIÃ. CONSTATAÇÃO MEDIANTE PERÍCIA PSICOLÓGICA. INVERSÃO DA GUARDA EM FAVOR DO GENITOR. POSSIBILIDADE. PRIMAZIA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DA MAGISTRADA DA CAUSA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. 1. Nos termos do art. 2º, incisos I, II, III, IV e VI, da Lei nº 12.318/2016, pratica alienação parental a genitora guardiã que realiza campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade,

⁹³ CASTILHO, Ana Flavia de Andrade Nogueira; VENANCIO, Ana Flavia Carvalho; ALONSO, Ricardo Pinha; MANDARINO, Renan Posella. **Estudo Psicossocial e Relevância Probatória na Decisão Judicial: Análises a Luz da Jurisprudência e da Psicologia**, p. 583

⁹⁴ BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Instituí Código de Processo Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm Acesso em: 25 jul. 2021

⁹⁵ CASTILHO; VENANCIO; ALONSO; MANDARINO, p. 584

⁹⁶ *Ibidem*, p. 583

⁹⁷ LEME; BASTOS, p. 18

dificulta o seu contato com a criança e, ainda, apresenta denúncia infundada contra ele, no intuito de obstar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar do pai com a filha. 2. Evidenciado por meio de prova técnica e demais elementos de convicção já produzidos nos autos que a mãe tem se valido do poder de guarda para interferir negativamente na formação psicológica da filha, fazendo com que ela passe a repudiar a figura paterna, situação que denota início de instalação da Síndrome de Alienação Parental, não merece censura a decisão singular que, com amparo no art. 6º, V, da Lei nº 12.318/2010, determina a inversão da guarda em favor do pai, de modo a atender ao melhor interesse da infante. 3. A jurisprudência uníssona desta Corte orienta-se no sentido de que a concessão ou denegação de tutelas de urgência fica ao prudente arbítrio do juiz a quo, só podendo ser reformada a decisão, pelo Tribunal, no âmbito restrito do agravo de instrumento, em casos excepcionais de manifesta ilegalidade ou teratologia, o que não é a hipótese do presente caso.”⁹⁸

É um direito das partes escolherem um assistente técnico de sua confiança para acompanhar o processo, apenas para auxílio, o assistente pode realizar entrevistas e tudo que o perito possa fazer. O Código de Processo Civil confirma o que pode fazer o perito e os assistentes técnicos, em seu art. 473, § 3º⁹⁹, in verbis:

“Art. 473 (...)

§ 3º Para o desempenho de sua função, o perito e os assistentes técnicos podem valer-se de todos os meios necessários, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder da parte, de terceiros ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com planilhas, mapas, plantas, desenhos, fotografias ou outros elementos necessários ao esclarecimento do objeto da perícia.”¹⁰⁰

É um direito do perito. Ou assistente técnico, valer-se de quaisquer meio, lícito, necessários para que desempenhem sua função com maestria.

6.4 Serviço Social e Poder Judiciário

O Estado tem o dever de proteger a criança e o adolescente, isso foi estabelecido pela nossa Carta Magna, não só o Estado, mas também a sociedade de forma geral, porém o Estado ao ser detectada a alienação parental deve buscar meios de desfazer o dano causado ao alienado. O laço familiar quebrado por um dos

⁹⁸ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário com Agravo 1.098.062 – GO de 06 de junho de 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho874961/false> Acesso em 25 jul. 2021.

⁹⁹ SANTOS; SILVA, 2019, p. 256

¹⁰⁰ BRASIL, 2015. Acesso em 25 jul. 2021

genitores ou responsáveis pela criança deve ser reestabelecido, claro que no momento e da forma correta.

“O Estudo Psicossocial é um documento elaborado pelos Técnicos que compõem o Setor Psicossocial em decorrência da determinação do Juiz, podendo, também, ser requerido pelas partes da lide.”¹⁰¹

O Poder Judiciário deve reestabelecer as regras para a situação e punir o alienante pelo ato praticado.

A Lei 12.318 no seu art. 5ª disponibiliza as regras para a realização da perícia, in verbis:

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

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

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

§ 3º O perito ou equipe multidisciplinar designada para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada.”¹⁰²

Como pode-se verificar a perícia deve ser realizada com uma série de regras, e é feita não somente com a criança ou adolescente, mas também, pode ser realizada com os genitores ou responsáveis por estes. Além da perícia o juiz pode determinar o acompanhamento psicossocial aos envolvidos na lide, conforme o art. 6º, inciso IV da Lei 12.318/2010.¹⁰³

“Diversas questões podem ser tratadas na avaliação de um conflito. É nesse cenário de perdas, culpas, danos, responsabilidades indigitadas, frustrações, desunião, abandono, exclusão social e violência que assistentes sociais e psicólogos, enquanto equipe técnica, são convocados a “entrar em cena” e dar sua contribuição, a partir de um estudo especializado, elaborado e fundamentado, na tentativa de oferecer uma visão imparcial e profunda do problema e, assim, cooperar para a justa solução do conflito.”¹⁰⁴

¹⁰¹ CASTILHO; VENANCIO; ALONSO; MANDARINO, 2020, p. 584

¹⁰² BRASIL, 2010. Acesso em 02 ago. 2021

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ CAMARGO, Bárbara Khristine A. M. C.; TAVARES, Silvaneide Maria; BARBOSA, Tania Mara Alves. **A Contribuição da Perícia Psicossocial para a Decisão Judicial em 2ª Instância**, 2013, p. 128

Psicólogos e assistentes sociais possuem o papel de contribuir com o poder judiciário por meio de laudos técnicos, e vêm atualmente, ocupando um lugar importantíssimo na estrutura judiciária para que a decisão seja o mais justa possível e vise contribuir para o melhor interesse do menor. O olhar técnico e psicológico dos profissionais na área leva ao magistrado um novo olhar sobre o caso, pois mostra ao mesmo o que desencadeou o processo e qual o real envolvimento das partes.¹⁰⁵

“A equipe técnica é considerada um órgão auxiliar da Justiça, regido pelas leis processuais de Organização Judiciária, pelo conjunto de leis e fundamentos jurídicos e geral, pelas leis de regulamentação das profissões ali envolvidas e pelos seus Códigos de Ética. Atua nos processos judiciais, onde há conflito de interesses e na prevenção de litígios, subsidiando o magistrado com Laudos Técnicos Periciais.”¹⁰⁶

Ou seja, as equipes de assistentes sociais e psicólogos que atuam para o poder judiciário são regidas por um Código de Normas, devendo segui-lo para que o seu laudo seja válido perante o magistrado, e para que possa auxiliar o mesmo em sua decisão.

Por outro lado, o perito técnico responsável por aquele caso possui apenas 90 (noventa) dias para entregar ao magistrado seu laudo técnico já fundamentado, esse tempo seria muito pouco para que qualquer pessoa crie um vínculo de confiança com outra, principalmente com um menor. O profissional deverá recorrer, além da própria entrevista com os envolvidos, às pessoas mais próximas àquele menor, ou àquela família, como professores por exemplo, pois eles já possuem vínculo formado com o menor, e com esse vínculo de confiança o menor acaba que por confessar aos professores coisas que não confessariam a mais ninguém. Porém, mesmo que o perito possa recorrer a essas pessoas a perícia já começa com certo atraso, podendo prejudicar o laudo final, que deve ser feito “às pressas”.¹⁰⁷

“No judiciário brasileiro é crítico o sistema pericial realizado face às suspeitas de alienação parental. Como visto, a regulamentação legal apresenta duas opções, e esta possibilidade em si gera inúmeros riscos aos resultados apresentados, já que incalculáveis vezes, o Estado por optar em não investir dinheiro público na contratação de profissionais qualificados, tem como resultado conclusões imprecisas, e a partir delas, consequentes efeitos danoso à vida do menor alienado.

Paralelo ao descaso com os padecedores desse crime ocorre à morosidade do judiciário e a fragilidade jurídica das aplicações

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ LEME; BASTOS. 2020, p. 24 Acesso em: 10 ago. 2021.

resultantes das análises malfeitas com as vítimas e seus familiares.”¹⁰⁸

Além do curto prazo estabelecido em lei para o perito profissional, temos várias barreiras ao longo do caminho, como por exemplo, a falta de profissionais especializados para tratar de assuntos como a alienação parental, o Estado não promove meios para que a perícia seja realizada da forma mais correta possível, a demanda dos profissionais da área que atuam com o poder judiciário é alta demais para que cada caso tenha sua devida atenção, além da falta de estrutura para que tal perícia seja feita, tudo isso poderá refletir negativamente na decisão tomada ao final do processo pelo magistrado, já que o laudo pericial apresentado será de extrema importância para a tomada de decisão.¹⁰⁹

Muitas vezes o poder judiciário não dispõe de estrutura para a realização da perícia, mas isso não é motivo para que seja extinto o processo sem avaliação do mérito, pois deve ser tomada todas as providências a fim de que seja assegurada a proteção integral da criança e do adolescente, conforme julgado a seguir:

“DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. RECURSO ESPECIAL. PROMOTORIA DE JUSTIÇA QUE, EM QUE PESE O DISPOSTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NOS ARTIGOS 4º E 201 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, NÃO DISPÕE DE PROFISSIONAIS PARA A REALIZAÇÃO DE ESTUDO PSICOSSOCIAL ENVOLVENDO CRIANÇA QUE, SEGUNDO O CONSELHO TUTELAR, SOFRE MAUS TRATOS. REQUERIMENTO À VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. POSSIBILIDADE. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

1. A Constituição Federal acolhe a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, conferindo à família e ao Estado o dever legal de efetivar os direitos menoristas, consagrados em normas constitucional e infraconstitucionais interdependentes que impõem ao Ministério Público o papel de agente de transformação social e um comprometimento de “todos os agentes – Judiciário, Ministério Público, Executivo, técnicos, sociedade civil, família – em querer mudar e adequar o cotidiano infanto-juvenil a um sistema garantista”.
2. Em vista do princípio da prioridade absoluta – que impõe ao Estado e, pois, ao Ministério Público o dever de tratar com prioridade a defesa dos direitos menoristas insculpido no artigo 227 da Constituição Federal e 4º e 100, parágrafo único, II, do Estatuto da Criança e do adolescente – é inconcebível que a Promotoria de Justiça que cuida da matéria não esteja dotada da mínima estrutura indispensável para o exercício de seu importante mister, isto é, que não conte com os serviços profissionais de assistente social e psicólogo.
3. Todavia, estando em jogo direitos indisponíveis, fica clara a

¹⁰⁸ SANTOS; SILVA, 2019, p. 254

¹⁰⁹ *Ibid.*

existência do binômio necessidade-utilidade da medida e a consequente imprescindibilidade da prestação jurisdicional para propiciar a elaboração do estudo psicossocial para avaliação da medida mais adequada à tutela dos direitos da menor.

4. Ademais, o artigo 153 do Estatuto da Criança e do Adolescente permite ao juiz, até mesmo de ofício, ouvido o Ministério Público, adequar o procedimento às peculiaridades do caso, ordenando as providências necessárias para assegurar a proteção integral da criança e do adolescente, sendo descabida a extinção do procedimento, sem averiguação que infirme os graves fatos apontados pela autoridade tutelar.

5. O artigo 201, VI e VII, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que atribui ao Ministério Público instaurar procedimentos administrativos e sindicâncias, podendo expedir notificações para colher depoimentos ou esclarecimentos, requisitar informações, exames, perícias, dentre outros, tem o fito inequívoco de ampliar a proteção estatal à criança e ao adolescente, por isso não pode servir de fundamento para a recusa da prestação jurisdicional.

6. Recurso especial provido.¹¹⁰

Nesse julgado podemos ver o que acontece muitas vezes dentro do poder judiciário, a falta de estrutura do Estado para dispor com aquele caso acaba gerando a frustração do processo e muitas vezes nem averiguando o melhor interesse do menor. Isso também nos revela a importância que a perícia tem para com o processo, e o quanto esse aspecto deveria ser melhorado.

¹¹⁰ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.308.666 – MG (2011/0104802-2) de 06 de setembro de 2012. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201101048022&dt_publicacao=16/10/2012 Acesso em: 15 ago. 2021.

7 CONCLUSÃO

O menor, criança ou adolescente, tem o direito de ser visto como pessoa, o que de fato em muitos casos não acontece. A separação dos pais já seria motivo suficiente para um dano psicológico ao menor, quando a criança é vista pelos genitores como um objeto de provocação ao outro genitor leva para a vida adulta danos psicológicos irreversíveis.

Pelo fato de ser criança ou de ser adolescente muitas pessoas não as vêem como sujeitos com direitos. E é nessa fase da vida que os mesmos deviam ser mais respeitados e bem tratados, pois é a partir daí que vão construir sua moral, seus pensamentos e suas condutas futuras, é nessa fase que crianças e adolescentes vislumbram seus objetivos e constroem suas metas.

O dano psicológico causado pela alienação parental pode não só acarretar danos ao menor, mas também ao genitor alienado, ou até muitas vezes ao alienante, pois o menor pode quebrar o vínculo com o genitor alienado quando ouve coisas ruins ao seu respeito, ou então pode perder o respeito e romper o vínculo com o genitor alienante quando percebe o que este está tentando fazer.

O tratamento psicossocial que muitas vezes deve ser feito após constatada a alienação parental é fundamental para que este menor não leve para a vida adulta apenas a visão ruim do que lhe foi passado. E mais importante ainda é a perícia multidisciplinar feita em processos de alienação parental, pois é ou seria ela que detectaria a alienação, e seria porque infelizmente, ainda não possui no sistema judiciário brasileiro estrutura para tal perícia. A falta de profissionais capacitados para tal e a sobrecarga de trabalho aos profissionais que o poder judiciário possui, além do curto prazo estabelecido para a entrega do laudo pericial, fazem com que a perícia não seja realizada com a excelência necessária, muitas vezes causando a decisão errada por parte do poder judiciário.

Nosso sistema não é perfeito, mas ele existe e deve ser respeitado, deve ser mais bem trabalhado e ter maior amparo. Assim como a medicina salva vidas o judiciário tem o poder de mudá-las, para melhor ou pior. A perícia psicossocial deveria ter mais amparo do sistema jurisdicional, para que as decisões tomadas pelos magistrados seja a mais correta possível, respeitando ao máximo a dignidade da criança ou adolescente envolvida naquele processo.

Como dito a criança e o adolescente constroem seus pensamentos,

sua moral durante essa fase, e uma decisão errada pode acarretar sérios problemas psicológicos no futuro próximo. Os profissionais, psicólogos e assistentes sociais, devem ser levados mais a sério do que realmente são.

O papel da perícia multidisciplinar nos casos de alienação parental é auxiliar o magistrado em suas decisões, é retirar o máximo que puder de qualquer dúvida que possa existir no caso em que ela é necessária, a avaliação de um profissional capacitado pode identificar se a criança está sofrendo o dano psicológico alegado, é garantir que a criança ou o adolescente terão total proteção do Estado e da sociedade, crescerá como um sujeito de direito digno e sem maiores danos causados por um de seus genitores.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 06 de junho de 2021.

BRASIL. **Lei 9.263**, de 12 de janeiro de 1996. Institui a Lei do Planejamento Familiar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm. Acesso em 25 de maio de 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 01 de junho de 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.318**, de 26 de agosto de 2010. Institui a Lei de Alienação Parental. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em 02 de agosto de 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Instituí Código de Processo Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 25 de julho de 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.403**, de 4 de abril de 2017. Instituí 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). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm. Acesso em 15 de julho de 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069**, de 13 de julho de 1990. Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 25 de junho de 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.308.666 – MG (2011/0104802-2) de 06 de setembro de 2012. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201101048022&dt_publicacao=16/10/2012. Acesso em 15 de agosto de 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.356.981 – SC (2011/0223315-9) de 05 de novembro de 2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102233159&dt_publicacao=08/11/2013. Acesso em 30 de junho de 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.878.041 – SP (2020/021208-9) de 25 de maio de 2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202000212089&dt_publicacao=31/05/2021. Acesso em 01 de junho de 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.277, do Tribunal Pleno, Brasília – DF, 05 de maio de 2011 Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em 10 de abril de 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132, do Tribunal Pleno, Rio de Janeiro – RJ, 05 de maio de 2011 Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em 19 de maio de 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário com Agravo 1.098.062 – GO de 06 de junho de 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho874961/false>. Acesso em 25 de julho de 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário nº 898060, do Tribunal Pleno, Brasília – DF, 24 de agosto de 2017. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumerolIncidente=898060&base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em 27 de maio de 2021.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Agravo de Instrumento nº 70055762447, da Oitava Câmara Cível, Canoas – RS, 05 de setembro de 2013. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa. Acesso em 01 de junho de 2021.

BUOSI, Caroline de Cássia Francisco. **Alienação parental: uma interface do direito e da psicologia**. Curitiba: Juruá, 2012

CAMARGO, Bárbara Khristine A. M. C.; TAVARES, Silvaneide Maria; BARBOSA, Tania Mara Alves. **A Contribuição da Perícia Psicossocial para a Decisão Judicial em 2ª Instância**, 2013

CASTELO, Fernando Alcântara. **A Igualdade Jurídica Entre os Filhos: Reflexo da Constitucionalização do Direito de Família**. – Universidade Estadual do Ceará, 2021

CASTILHO, Ana Flavia de Andrade Nogueira; VENANCIO, Ana Flavia Carvalho; ALONSO, Ricardo Pinha; MANDARINO, Renan Posella. **Estudo Psicossocial e Relevância Probatória na Decisão Judicial: Análises a Luz da Jurisprudência e da Psicologia**

DICIO. Dicionário Online de Português. Disponível em <https://www.dicio.com.br/socioeducativo/>. Acesso em 15 de junho de 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, volume 5: direito de família. 34 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona – **Novo curso de Direito Civil – Direito de Família – vol. 6** – 11. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021

GARDNER, Richard Alan. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)?** Traduzido por Rita Rafaeli, 2002

GIACOBBO, Vanessa. **Fatores Jurídicos que Ocasionam a Perda do Poder Familiar no Ordenamento Brasileiro**, 2019

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, volume VI: direito de família. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2008

LEME, Renata Salgado; BASTOS, Alder Thiago. **A Insuficiência da Perícia Psicossocial e os Reflexos na Saúde da Criança e do Adolescente**. Fortaleza – CE. 2020

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10. Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020

MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. – 3. Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020

MOREIRA, Jacqueline de Oliveira; SALUM, José Gontijo; OLIVEIRA, Rodrigo Torres. **Estatuto da Criança e do Adolescente: refletindo sobre sujeitos, direitos e responsabilidades**. – Conselho Federal de Psicologia. – Brasília: CFP, 2016

PAULA, Alexandre da Silva de; KODATO, Sérgio. **Proteção Social à Criança e ao Adolescente: uma Abordagem Histórica**. – Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras Nossa Senhora Aparecida, 2015

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direitos das Famílias**; prefácio Edson Fachin. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021

ROSA, Gerson Faustino; MAIOSTRE, Lucidalva. **A Liberdade no Planejamento Familiar e o Procedimentalismo Excessivo que Impede seu Reconhecimento Jurídico**. – Publica Direito

SANTOS, Carolina Rocha dos; SILVA, Diogo Severino Ramos da. **Alienação Parental e o Papel da Perícia Multidisciplinar no Judiciário Brasileiro – Derecho y Cambio Social**, 2019

SIMONASSI, Vanessa Perpétuo. **A responsabilidade civil em sua dimensão intrafamiliar: o dano moral pela prática de alienação parental**. Artigo publicado na revista IBDFAM – Famílias e Sucessões. Disponível em <https://ibdfam.org.br/noticias/7086/Dano+moral+pela+pr%C3%A1tica+de+aliena%C3%A7%C3%A3o+parental+%C3%A9+destaque+na+Revista+Cient%C3%ADfica+do+IBDFAM>. Acesso em 20 de julho de 2021.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único, 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2020

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família.** – 14. ed. – São Paulo: Atlas, 2014

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Interesses difusos e direito da criança e do adolescente.** – Josiane Rose Petry Veronese – Belo Horizonte: Del Rey, 1996