

QUANDO O EXCESSO DE CUIDADO E AMOR FILIAL SE TRANSFORMA NA NEFASTA PRÁTICA DA ALIENAÇÃO PARENTAL

ROSANA BARBOSA CIPRIANO SIMÃO*

Felizmente, observa-se a divulgação indignada, seja através da imprensa, seja através de artigos escritos por estudiosos do tema, acerca das nefastas conseqüências da chamada alienação parental.

Trata-se de uma prática instalada no rearranjo familiar após uma separação conjugal onde há filho(s) do casal. Os transtornos conjugais são projetados na parentalidade na medida em que o filho é manipulado por um de seus genitores contra o outro, ou seja, é "programado" pelo ente familiar que normalmente detém sua guarda para que sinta raiva ou ódio pelo outro genitor. Normalmente, o genitor alienador lança suas próprias frustrações no que se refere ao insucesso conjugal no relacionamento entre o genitor alienado e o filho comum. O objetivo do alienador é distanciar o filho do outro genitor. Isso se dá de diversas formas, consciente ou inconscientemente.

Assim é que o genitor alienador (transtornado psicologicamente que é) intercepta ligações e correspondências do genitor alienado para o filho evitando o contato entre estes, refere-se ao genitor alienado através de termos pejorativos, critica ostensivamente o estilo de vida do ex-cônjuge, critica os presentes dados pelo ente alienado ao filho, fala coisas negativas sobre o outro genitor e seus parentes à criança. Destas e outras formas propicia o alienador o distanciamento entre pai/mãe e filho, processo esse às vezes irreversível.

Deve-se, pois, buscar a preservação dos filhos através da concretização dos princípios constitucionais de respeito ao ser humano através da valorização de seus direitos de personalidade, notadamente, parentalidade digna e busca do melhor interesse dos menores.

A família deixa de ser uma mera unidade de produção e procriação para ser palco da realização de seus integrantes através da exteriorização de seus sentimentos de afeto, amor e solidariedade mútua.

Da mesma forma em que se fala do papel social da propriedade em sede dos Direitos Reais, da Tutela da Confiança na Teoria dos Negócios Jurídicos, do Princípio da Boa Fé Objetiva e seus consectários (dever de probidade, lealdade, honestidade) no Direito das Obrigações, é mister que se reconheça, como

* ROSANA BARBOSA CIPRIANO SIMÃO é Promotora de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Mestra em Ciências Jurídicas pela Universidade Antonio de Nebrija – Madrid (revalidado pela UERJ).

também integrante desse fenômeno de humanização das relações jurídicas, o *afeto* e *amor* como centro do Direito de Família, sendo este conteúdo, portanto, mais importante que a própria formalidade deste ramo do Direito e fundamento para proteção do Estado às entidades familiares.

O Princípio da *Dignidade da Pessoa Humana* pode ser considerado como uma cláusula geral de tutela dos direitos da personalidade. Encontra-se expressamente previsto na Constituição da República Federativa do Brasil⁽¹⁾ como um de seus fundamentos.

Sob a ótica de SÉRGIO RESENDE DE BARROS, “a dignidade humana é a versão axiológica da natureza humana”⁽²⁾.

Nessa linha de raciocínio, deve-se coibir todo ato atentatório à perfeita formação e higidez psicológica e emocional de filhos de pais separados.

A alienação parental praticada por um dos ex-cônjuges contra o outro tendo o filho como arma e *modus operandi* merece a reprimenda estatal porquanto é uma forma de abuso no exercício do poder parental.

Conforme prevê o Estatuto da Criança e Adolescente e também o novel Código Civil, há a possibilidade de sanções em casos que tais: perda ou suspensão do poder familiar, imposição de tratamento psicológico, aplicação de multa, *exempli gratia*.

Nesse sentido, portanto, a interpretação teleológica do art. 1.637 e inc. IV do art. 1.638 do Código Civil em cotejo com os incs. VIII e X do art. 129 da Lei 8.069/90.

Como dito, o pai ou a mãe que, autoritariamente, inviabiliza ou dificulta o contato do filho com o outro genitor exerce abusivamente seu poder parental, especialmente quando há prévia regulamentação de visitas.

Da mesma forma, o pai ou a mãe que frustra no filho a justa expectativa de conviver com o outro genitor, com o qual não reside, viola, desrespeita os direitos de personalidade do menor em formação.

Cabe aos operadores do direito coibir tais procedimentos e dar efetividade às garantias constitucionais, notadamente proteção aos direitos das crianças e adolescentes (prioridade absoluta do Estado Democrático de Direito).

Imaginemos a hipótese em que há a separação judicial entre duas pessoas casadas de cuja união adveio o nascimento de dois filhos.

Os filhos ficam sob a guarda da genitora, facultando-se ao pai o exercício do direito de visitação (decorrente do poder familiar do qual é o legítimo titular)⁽³⁾.

⁽¹⁾ “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana” (art. 1º, inc. III da Constituição da República Federativa do Brasil).

⁽²⁾ BARROS, Sérgio Resende de. *Direitos Humanos: Paradoxo da Civilização*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 418.

⁽³⁾ Mesmo com a separação judicial ou divórcio, o pai e a mãe têm preservados o poder parental.

Há várias possibilidades no desenvolvimento da dinâmica familiar.

Caso os genitores tenham bem elaborado a separação bem como as causas do não êxito da empreitada conjugal e também façam uma perfeita distinção entre a conjugalidade e a parentalidade, a tendência é que haja uma harmonia nesse novo arranjo familiar.

Por outro lado, se os genitores não se conformarem com a separação em si ou mesmo confundam os meandros da conjugalidade com a parentalidade, certamente haverá conseqüências nefastas aos filhos. Conforme acima explicitado, poderá acontecer de um dos genitores fomentar o distanciamento dos filhos do outro parente, configurando a *Alienação Parental*.

Também pode acontecer, na hipótese acima aventada, de a mãe criar obstáculos a que o pai exerça seu direito de visitaçãõ privãndo, assim, os filhos do contato com o pai e violando, *ipso facto*, o direito de convivência familiar assegurado aos filhos na Carta Magna.

Não há dúvidas que há violaçãõ dos direitos de personalidade dos filhos, de lesãõ às suas esferas morais, detectável, inclusive, através da realizaçãõ de estudos sociais e psicológicos, cuja realizaçãõ afigura-se de suma importância.

A prevençãõ e a pronta reparaçãõ da violaçãõ dos direitos dos filhos devem ser buscadas mediante uma atuaçãõ interdisciplinar dos profissionais das áreas jurídicas, sociais e psicológicas, sob pena de fazer letra morta as previsões normativas existentes para proteçãõ dos seres humanos em formaçãõ.

É necessário, pois, buscar mecanismos jurídicos aplicáveis para sancionar tais condutas.

O poder familiar, enquanto um atributo que representa uma obrigaçãõ por parte dos pais de respeito e tutela aos direitos dos filhos, compreende uma série de funções, que devem ser plenamente concretizadas.

Pela redaçãõ do artigo 1.634, do Código Civil de 2002, conclui-se que esse poder deve abranger funções de dirigir e orientar a criaçãõ e a educaçãõ dos filhos (como também é visto no artigo 229 da Constituiçãõ Federal de 1988), devendo também contribuir não só com o auxílio material e econômico, mas sim com o moral, intelectual e espiritual. Existe, ainda, a obrigaçãõ de manter, de forma adequada, a guarda e a companhia dos filhos, conceder-lhes ou não consentimento para o casamento, nomear-lhes um tutor, representá-los ou assisti-los judicialmente, entre outros.

A melhor exegese jurídica é aquela que viabiliza a aplicabilidade prática das normas garantistas e, neste particular, deve o magistrado utilizar seu *Poder Geral de Cautela*, tomando todas as providências necessárias à efetividade dos dispositivos aplicáveis ao caso concreto.

Nesse sentido o teor do art. 1.589 do CC/02: "O pai ou a mãe em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação".

Para o caso de descumprimento de determinação judicial, além da configuração de *crime de desobediência*⁽⁴⁾, é possível lançar mão de instrumentos processuais para compelir o interessado a dar cumprimento ao título executivo.

Enquanto poder/dever, a visitação pode ser exigida e o seu não cumprimento implica inobservância de dever judicialmente imposto podendo o Juízo determinar providências que assegurem o resultado prático do adimplemento, inclusive com estipulação de multa e determinação de acompanhamento psicológico.

Observe-se que a previsão de norma sem sanção inviabiliza a efetividade do direito previsto.

A sugestão ora aventada é no sentido de impor *multa cominatória* para o caso de inadimplemento, multa essa que, *in casu*, assume natureza jurídica de medida coercitiva, com vistas ao cumprimento de determinação judicial em geral e regulamentação de visitas em especial. Possível também o encaminhamento do(a) genitor(a) inadimplente a tratamento psicológico ou pais e filhos a terapia familiar.

De fato, além do *art. 227 da CF*, assegura o *art. 3º da Lei 8.069/90* o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de *dignidade* das crianças e adolescentes.

Ressalte-se que a imposição de multa pelo descumprimento dos deveres inerentes ao poder parental não é novidade.

Conforme *art. 249 da Lei 8.069/90* tem-se que: “Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao pátrio poder ou decorrentes de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar: PENA – multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência”.

Tal imposição assume natureza jurídica de medida administrativa imposta, *v.g.*, por requerimento do Ministério Público ou outra parte interessada.

No que se refere à providência jurisdicional acima mencionada, o Poder Geral de Cautela do magistrado é positivado nos *arts. 213 da Lei 8069/90*⁽⁵⁾ e *461 do CPC*⁽⁶⁾.

Ora, o cumprimento de regulamentação de visitas é uma obrigação de fazer *intuitu personae* que se refere ao direito de personalidade do menor de convívio familiar.

⁽⁴⁾ Há construção doutrinária de ARNOLD WALD nesse sentido, *in* WALD, Arnoldo. *O novo direito de família*. 13ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 158.

⁽⁵⁾ Art. 213 da Lei 8.069: “Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.(...) § 2º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito”.

⁽⁶⁾ Art. 461 e § 5º do CPC: “Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que

Ressalte-se que o genitor que subtrai de seu filho o direito ao convívio ou contato deste com o outro genitor, em verdade, além de lhe prejudicar e lesionar, em última análise, seu crescimento psicológico e higidez mental (e, por via de consequência, a integridade de sua dignidade humana) merece tratamento psicológico que também poderá ser imposto pelo Juízo no exercício de seu poder geral de cautela com fins no *inc. III do art. 129 da Lei 8.069/190*. Consta do dispositivo em comento: “São medidas aplicáveis aos pais ou responsável: (...) III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico”.

Importante salientar que devem ser consideradas as peculiaridades do caso concreto realizando-se, caso conveniente, *estudo social e psicológico do caso*, bem como verificando-se se o descumprimento ou abuso no exercício do poder parental foi justificado ou não e se é contumaz.

A doutrina e jurisprudência pátrias estão despertando para o assunto em comento, aderindo ao reconhecimento da necessidade de serem adotadas providências práticas para coibir e reprimir a alienação parental.

Importante consignar que já há adesão de alguns juristas no que se refere à tese ora desposada.

A Desembargadora do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e Vice-Presidente Nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM - Dra. Maria Berenice Dias, em recente artigo publicado no *site* da APASE - Associação de Pais e Mães Separados (www.apase.org.br), comentou a este respeito (in “Síndrome da alienação parental, o que é isso?”):

“Flagrada a presença da síndrome da alienação parental, é indispensável a responsabilização do genitor que age desta forma por ser sabedor da dificuldade de aferir a veracidade dos fatos e usa o filho com finalidade vingativa. Mister que sinta que há o risco, por exemplo, de perda da guarda, caso reste evidenciada a falsidade da denúncia levada a efeito. Sem haver punição a posturas que comprometem o sadio desenvolvimento do filho e colocam em risco seu equilíbrio emocional, certamente continuará aumentando esta onda de denúncias levadas a efeito de forma irresponsável.”

Alguns magistrados participantes da BIENAL DE JURISPRUDÊNCIA LUSO-BRASILEIRA (que aconteceu pela segunda vez no Brasil na Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro) sustentam enfaticamente a possibilidade de impor a multa para coagir o genitor ou genitora a cumprir seu dever de visitação e, por via de consequência, respeite seu filho.

Segundo a doutrina do autor já mencionado JOUBERT R. REZENDE, sustentou o doutrinador⁽⁷⁾ em seu artigo:

⁽⁷⁾ *Ibidem* 8, p. 157.

“Com efeito, não se trata de obrigação de dar e de não-fazer, restando, portanto, obrigação de fazer infungível, pois somente o pai (ou a mãe) poderá exercer a visita (obrigação personalíssima). Se a obrigação infungível não é cumprida, o ordenamento jurídico municia o “credor” com a tutela específica das obrigações de fazer, podendo haver a imposição de astreinte para compelir o ‘devedor’ a cumprir sua obrigação”.

A jurisprudência pátria tem evoluído para admitir tal medida, especialmente para conferir efetividade à doutrina de proteção integral às crianças e adolescentes:

“TJRS.

Direito de visita. Multa diária.

Cabível a imposição de multa para assegurar o exercício do direito de visita em face do estado de beligerância que reina entre as partes, o que tem prejudicado a visitação.

Agravo desprovido, por maioria, vencido o Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves.

Agravo de Instrumento Nº 70008086134 - 7ª Câmara Cível - Comarca de Porto Alegre, Relatora Desª Maria Berenice Dias
Voto vencedor.”

Também nesse sentido⁽⁸⁾:

“Família - Cerceamento de defesa - Julgamento antecipado da lide - Inocorrência - Regulamentação do direito de visita - Filhos menores - Direito assegurado à genitora - Descumprimento do acordo homologado em Juízo pelo genitor - Recusa injustificada - Imposição de multa - Possibilidade. Poderá o magistrado conhecer diretamente do pedido, proferindo sentença, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O direito de visita consiste num direito do menor em manter uma convivência sadia com os seus pais e familiares, sendo, portanto, importante assegurar o convívio dos infantes com a sua genitora, mormente se não há provas convincentes de que a regulamentação das visitas materna seja prejudicial à saúde das crianças. Nos termos do art. 461, caput e § 4º, CPC, é admissível a imposição de multa diária, nos casos de descumprimento de obrigação de fazer, independentemente de pedido do autor.

⁽⁸⁾ TJDF, AC00022103-1, 1ª Câmara Cível, Rel. Des. Carlos Prudêncio, j. 22/05/2001, 2002.001.26015 - Apelação Cível, Des. Maurílio Passos Braga, Décima Primeira Cível.

Apelação Cível nº 1.0281.03.003183-1/001 – COMARCA DE GUAPÉ –
Apelante(s): Márcio Roberto Crisóstomo – Apelados(s): Joelma Alves
Teixeira – Relator: Exmo. Sr. Dr. Edilson Fernandes.”

Com relação à possibilidade de imposição de tratamento psicológico, o
julgado a seguir estabelece os fundamentos:

“EMENTA: Poder familiar. Suspensão temporária. Ampliação. Visitas
supervisionadas. Submissão do pai, da mãe e da criança a tratamento
psicológico. (Apelação Cível nº 70009314451, Sétima Câmara Cível,
Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos
Chaves, julgado em 17/11/2004)⁽⁹⁾.”

Não raro, a prática da alienação parental envolve falsas acusações de abuso
sexual, ou seja, o genitor que exerce a guarda do menor relata a profissionais
competentes que seu filho foi exposto a molestação incestuosa por parte do genitor
alienado.

Tal assertiva passa a integrar o *psiquê* da criança como uma verdade. O filho
passa a protagonizar uma estória fantasiosa, incentivada pelo alienador,
repetindo-a tantas vezes, seja para psicólogos, pediatras, assistentes sociais, Juiz,
Promotor de Justiça que passa a acreditar nos fatos e cria dúvidas nos profissionais
envolvidos.

Como conseqüência, há uma diminuição na convivência entre o filho e o
outro parente alienado que é alijado da sua educação e crescimento.

Imperioso, portanto, identificar no nascedouro essas situações para evitar a
alienação parental com falsas acusações de abuso sexual.

Nesse sentido, relata-se uma providência prática tomada pela ora autora, no
exercício de sua função ministerial na 8ª Vara de Família da Capital do RJ, à luz
de um caso concreto apresentado:

“Processo nº (...)”

Trata-se de ação de regulamentação de visitas proposta por E. em
face de D. em relação à menor S.

Alega a exordial que o requerente é pai de S. e que a ré vem
dificultando o seu regular direito de visitação da filha.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 07/12.

⁽⁹⁾ Vale a transcrição de parte do julgado acima referido: “1. É imperiosa a suspensão do poder familiar pelo pai, pelo prazo mínimo de três anos, quando este se revela pessoa portadora de uma personalidade com traços doentios, sendo que a retomada do poder familiar deve ser submetida à apreciação judicial. 2. A gravidade do fato impõe a suspensão das visitas para que o genitor se submeta a tratamento psiquiátrico e supere seus conflitos, para permitir, futuramente, uma relação saudável com o filho. 3. Mostra-se adequado que também a mãe seja submetida ao tratamento psicológico a fim de que seja recuperada a estrutura familiar da qual o infante necessita para seu adequado desenvolvimento. Recurso do genitor desprovido, e provido em parte o recurso da mãe e o adesivo interposto pelo Ministério Público.”

Alega a exordial que o requerente é pai de S. e que a ré vem dificultando o seu regular direito de visitação da filha.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 07/12.

Contestação oferecida conforme peça processual de fls. 36/38, oportunidade em que a ré (mãe da menor) aduz, em síntese, que efetivamente encontra-se separada de fato do autor e que só permite a visitação do mesmo à filha do casal em finais de semana monitorada pela tia materna da ré ou seu padrinho. Esclarece a parte ré que resolveu pela visitação assistida em razão do o autor ter confessado à ré que ao colocar a criança no colo sentia-se excitado.

Réplica às fls. 45/46.

Estudo Social realizado conforme fls. 53/56 favorável à visitação paterna.

Avaliação psicológica realizada conforme fls. 66/71 que concluiu enfaticamente: "De acordo com o que foi observado, não há razões objetivas para que a criança deixe de conviver com o pai, amplamente, ao contrário: do ponto de vista psicológico, recomenda-se o convívio amplo, principalmente, por estar a criança, neste momento, no início de um possível processo de alienação parental".

Quanto a uma possível alienação parental, posicionou-se a *expert*: "(...) notou-se que a criança ainda não demonstra comportamento típico de criança alienada do convívio paterno, mas que a dinâmica estabelecida na família é propensa ao desenvolvimento de alienação parental: S. tem pouco convívio com o pai; S. chama o padrasto e o padrinho de "pai" (*sic*); S. foi amamentada até os cinco anos e meio de idade; S. não convive com o pai; S. é a filha que 'vingou' (*sic*), após D. ter tido 5 abortos anteriores espontâneos".

E acrescenta: "(...) No presente caso, D. não afirma que E. é um abusador sexual, apenas insinua; no entanto, ela declaradamente 'não confia' em E. e tem opinião pejorativa a seu respeito. Embora esses valores possam não ser claramente expostos, de modo implícito são ditos à criança, o que ficou evidenciado na alteração do comportamento da criança na presença da mãe, conforme explanado no item anterior".

Esse é o breve relatório.

Nesta fase processual, entende o Ministério Público deva ser designada audiência de que trata o art. 331 do CPC especialmente para que se viabilize a composição amigável do litígio.

Nada obstante, em busca do atendimento do melhor interesse da criança bem como por se tratar de direito indisponível, requer o *Parquet* a concessão de tutela antecipada para que seja determinada a imediata regulamentação provisória de visitas paternas eis que presentes os requisitos legais.

Consta do art. 273 do CPC, *ipsis literis*:

"O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, *existindo prova inequívoca*, se convença da *verossimilhança da alegação* e:

- I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
- II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu”.

Portanto, entende-se que para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional é necessário a presença dos requisitos legais, quais sejam: *fumus boni iuris* (*caput* do art. *Supra*) e, alternativamente, *periculum in mora* ou abuso do direito de defesa do réu.

Nesse sentido, NELSON NERY JUNIOR, in *Comentários ao Código de Processo Civil* – pág. 752: “*Requisitos alternativos*: Para a concessão da tutela antecipada, exige a lei uma de duas situações alternativas: a) ou a existência do *periculum in mora*; b) ou a existência do abuso do direito de defesa do réu, independentemente da existência do *periculum in mora*”.

Ressalte-se que a prova inequívoca constante do *caput* do art. 273 do CPC refere-se à comprovação do fato título do pedido, é dizer, demonstração, ainda que por probabilidade, da causa de pedir.

In *casu*, a causa de pedir assenta-se na existência do poder familiar e na resistência, por parte da genitora da menor, no legítimo exercício do direito de visitação paterna.

Mediante uma cognição sumária do que consta dos autos, verifica o MINISTÉRIO PÚBLICO que o *fumus boni iuris* resta presente em razão da prova do poder parental conforme se depreende da certidão de nascimento acostada ‘a fl. 10 bem como em função do ESTUDO SOCIAL de fls. 53/56 que recomenda a medida bem como no criterioso e detalhado estudo social de fls. 66/71.

Nesta oportunidade, deseja o Ministério Público ELOGIAR o cuidadoso trabalho desenvolvido pela diligente Psicóloga do Juízo Dra. Glícia Barbosa de Mattos que, de mãos dadas com o Judiciário e o Ministério Público esmera-se em salvaguardar os melhores interesses da menor envolvida no presente caso concreto trazendo sua colaboração técnica ao deslinde procedimental-jurídico do litígio.

A Promotora de Justiça *infra* assinada está convicta de que é preciso um atuar emergencial dos operadores do Direito e seus colaboradores (através da interação inter-disciplinar: Direito – Assistência Social – Psicologia) para combater a tão comum e subliminar prática da ALIENAÇÃO PARENTAL.

É importante não aguardar e atuar de imediato restaurando o convívio parental (pais ou mães com seus filhos) antes que se chegue a uma situação irreversível e de prejuízo incalculável para a formação psicológica e hígidez mental da criança.

De fato, a urgência é justificável em razão do reconhecimento de que o exercício do direito de visitação paterna é benéfico à menor e que é injustificável o impedimento do contato pai/filha mormente quando a imposição de visitas monitoradas por parte da mãe baseia-se em meras “suspeitas” e precipitadas insinuações de assédio sexual.

Tais alegações, sem qualquer comprometimento probatório, é uma

A alienação parental é hoje uma realidade que demanda o pronto repúdio dos operadores do Direito porquanto nefasta à criança envolvida.

Trata-se de um processo de alienação praticada pelo genitor guardião, com vistas a alijar da vida e do convívio da criança o outro genitor. Os motivos são inspirados por razões pessoais da parte do genitor guardião, normalmente relacionados à problemas de conjugalidade e interesses próprios, tais como egoísmo e visão distorcida do exercício da parentalidade (aproximando-a da idéia de posse).

Conforme bem noticiado pela psicóloga, os motivos para que a criança não conviva com o genitor alienado são pouco plausíveis, e é comum a alegação de que o genitor não tem comportamento sexual adequado.

Não se deve falar em poder familiar pois, como observa LUIZ EDSON FACHIN⁽¹⁰⁾, não há uma relação de subordinação. O que há, na verdade, é uma preocupação com o melhor interesse do menor, e cabe aos titulares exercer a autoridade parental visando atingir este objetivo.

Este autor aponta ainda as características da autoridade parental⁽¹¹⁾:

“1ª) É um múnus, significado que transcende o interesse pessoal, e o exercício da autoridade parental não consiste necessariamente no atendimento do interesse privado. O direito representativo está submetido a certos limites, por exemplo, o respeito à liberdade religiosa ou crenças; 2ª) é irrenunciável, mas pode ser destituído do exercício do direito; 3ª) é inalienável, não suscetível de ser transferido; 4ª) é imprescritível”.

Isto posto, revela-se como direito fundamental de toda criança e adolescente, positivado em sede constitucional (*art. 227 da Carta Magna*), o *convívio familiar*, é dizer, o contato com o pai e a mãe. Qualquer violação deste direito *por parte de qualquer dos genitores* configura um exercício abusivo do poder parental sujeito, inclusive, à suspensão ou até mesmo à perda de referido poder familiar.

Nesse sentido, portanto, a interpretação teleológica do art. 1.637 e inc. IV do art. 1.638 do Código Civil em cotejo com os incs. VIII e X do art. 129 da Lei 8.069/90.

Portanto, conforme se depreende do art. 1.579 do CC de 2002, o divórcio ou separação judicial não modificam os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos.

⁽¹⁰⁾ FACHIN, Luiz Edson. *Direito de Família: elementos críticos à luz do novo Código Civil Brasileiro*, 2ª edição, Ed. Renovar, 2003, p. 244.

⁽¹¹⁾ *Ibidem*, p. 246.

Importante consignar a menção feita pela psicóloga à fl. 70 no que se refere à pergunta feita pelo Ministério Público ao requerer a realização de perícia psicológica:

“(…) trata-se de uma alienação parental velada, que segundo a bibliografia consultada, tende a se agravar o afastamento do convívio e ao contrário, ‘em geral, a simples confirmação da patologia pelo tribunal que concedeu a guarda *faz cessar a campanha de descrédito do genitor alienador*’. (GARDNER, par. 22), quando ainda num estágio inicial do processo alienante.

E conclui:

“Em relação à dinâmica da família, percebe-se que o fato gerador de uma visitação limitada está relacionado a uma crença da mãe da criança de que o pai da criança, por ter sido um marido adúltero, potencialmente é um abusador sexual. Provavelmente, essa crença está relacionada a motivos conjugais que nada têm a ver com a parentalidade.

Pelo acima exposto, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO:

- 1) esclareçam as partes se têm outras provas a produzir (justificadamente);
- 2) depoimento pessoal das partes e oitiva da menor (se necessário e em presença da psicóloga do Juízo) bem como oitiva da psicóloga subscritora de fl. 71;
- 3) designação de AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO (art. 331 do CPC);
- 4) DEFERIMENTO de tutela antecipada para permitir a IMEDIATA visitação paterna conforme sugerido pela psicóloga (fl. 70: “(…) o restabelecimento do convívio entre pai e filha é o que atende aos interesses da criança, não havendo, nesta dinâmica em particular, evidências de comportamento sexual inadequado de E. enquanto pai”) quinzenalmente, aos domingos,; das 09:00h às 19:00h. A cada encontro com o pai, a criança deverá comparecer ao Núcleo de Psicologia para acompanhamento pela Psicóloga durante dois meses (*vide* sugestão de fl. 69 segundo parágrafo) devendo a *expert entregar relatório para regulamentação de visitas definitiva e mais ampla*. Tal regulamentação de visitas provisória deverá ser cumprida por ambos os genitores sob pena de incidência de multa de DOIS SALÁRIOS MÍNIMOS POR VEZ de descumprimento (seja por não comparecimento ao Núcleo de Psicologia, seja por violação da visitação estabelecida) com fulcro no PODER GERAL DE CAUTELA DO MAGISTRADO e mediante TUTELA INIBITÓRIA DE LESÃO A DIREITO DA CRIANÇA (art. 461, §. 4º e 5º

do CPC, art. 227 da Constituição da República e arts. 1º, 2º, 3º, 129 incs. III, VI, 213 e §. 2º, 249 da Lei 8.069/90 do Estatuto da Criança e Adolescente). Nesse sentido, mencione-se, por oportuno, o artigo "Abuso de direito no exercício do poder familiar", constante do livro *Guarda Compartilhada – Aspectos Psicológicos e Jurídicos* – de autoria coletiva e organizado pela Associação de Pais e Mães Separados (APASE): págs. 33/ 51. Com acerto a adesão da jurisprudência pátria:

"Família – Cerceamento de Defesa – Julgamento antecipado da lide – Inocorrência – Regulamentação do Direito de visita – Filhos menores – Direito assegurado a genitora – Descumprimento do acordo homologado em Juízo pelo genitor – Recusa injustificada – Imposição de multa – Possibilidade (...) O direito de visita consiste num direito do menor em manter uma convivência sadia com os seus pais e familiares, sendo, portanto, importante assegurar o convívio dos infantes com sua genitora, mormente se não há provas convincentes de que a regulamentação de visitas maternas seja prejudicial à saúde das crianças. Nos termos do art. 461 *caput* e par. 4º do CPC, é admissível a imposição de multa diária, nos casos de descumprimento de obrigação de fazer, independentemente de pedido do autor". (Apelação Cível nº 1.0281.03.003183-1/001 – COMARCA DE GUAPÉ – RELATOR: Exmo. Sr. Desembargador Edílson Fernandes".

Com relação à possibilidade de imposição de tratamento psicológico, o julgado a seguir estabelece os fundamentos:

"EMENTA: Poder familiar. Suspensão Temporária. Ampliação. Visitas supervisionadas. Submissão do pai, da mãe e da criança a tratamento psicológico. (Apelação Cível nº 70009314451, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 17/11/2004)".

Diante do exposto, é possível perceber a magnitude do instituto do poder familiar. A família é a célula núcleo da sociedade e é a partir dela que se desenvolve o ser humano para que este, posteriormente, desenvolva outras relações.

O princípio da dignidade da pessoa humana é de fundamental importância para a realização do Direito de acordo com os cânones constitucionais. O poder familiar é uma responsabilidade, que encerra um dever para com a pessoa dos filhos, bem como para com a sociedade cuja regular observância pode e deve ser exigida pelo Estado.

A questão do combate à alienação parental envolve questão de interesse público ante à necessidade de exigir uma paternidade/maternidade responsável, compromissada com as imposições constitucionais, bem como salvaguardar a higidez mental de nossas crianças.

A possibilidade de inversão da guarda, suspensão ou perda do poder familiar, imposição de multa e tratamento psicológico (naturalmente levando em consideração as peculiaridades do caso concreto e à luz de estudos sociais e psicológicos) está em consonância, inclusive, com a jurisprudência mais abalizada na matéria bem como à conclusão dos estudiosos e anseios da sociedade.

Importa à sociedade como um todo a formação de um indivíduo sã, pleno, provido em suas necessidade psíquicas e a salvo de abusos morais. Propõe-se, pois, o combate efetivo de manobras, artifícios ou mesmo caprichos de genitores que possam manipular filhos em razão de paixões pessoais mal resolvidas.

Os vários segmentos sociais devem fazer a sua parte e, no que toca ao Judiciário e ao Ministério Público, deve-se interpretar a lei de acordo com a solução que melhor aproxime dos anseios humanos para que isso confira aos representantes do povo a necessária legitimidade.