

## SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL, FALSO ABUSO SEXUAL E GUARDA COMPARTILHADA: A NECESSIDADE DE UMA OBSERVAÇÃO JURÍDICA TRANSDISCIPLINAR

### PARENTAL ALIENATION SYNDROME, FALSE SEXUAL ABUSE AND SHARED CUSTODY: THE NEED FOR LEGAL OBSERVATION TRANSDISCIPLINARY

Ana Maria Oliveira de Souza\*  
Ricardo Menna Barreto\*\*

**Resumo:** O presente texto tem por objetivo relacionar a síndrome da alienação parental, o falso abuso sexual e a guarda compartilhada partindo, para tanto, de uma perspectiva transdisciplinar. Visa-se, assim, desvelar noções que são comuns tanto ao Direito como a Psicologia a partir de uma perspectiva diferenciada. Especificamente, busca-se observar tanto aspectos jus-normativos, como a postura psicossocial que cristaliza a alienação parental, observando seus efeitos, sobretudo, em relação ao falso abuso sexual e a guarda compartilhada. Com efeito, as consequências da alienação parental tornam-se mais radicalizadas e universalizadas em um contexto de modernidade tardia, trazendo a necessidade de uma análise que parta de um prisma complexo, que não obstrua as relações de solidariedade existentes entre o Direito e a Psicologia.

**Palavras-chave:** Direito. Transdisciplinaridade. Alienação Parental. Falso Abuso Sexual. Guarda Compartilhada.

**Abstract:** The present text has as objective to relate the parental alienation syndrome, the false sexual abuse and the shared custody from a transdisciplinary perspective. The purpose is to disclose concepts that are common between Law and Psychology from different perceptions. In particular, it intends to analyze an aspect jus-normative as psychosocial that solidifies the parental alienation, observing its effects, specially, about false sexual abuse and shared custody. The consequences by parental alienation became more radical and universal in the context of *late modernity*, showing the necessity of an analysis from a complex aspect, do not obstructing the good relation between Law and Psychology.

**Keywords:** Law. Transdisciplinarity. Parental Alienation. False Sexual Abuse. Shared Custody.

\* Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade Federal do Amazonas; ana.souza@suframa.gov.br

\*\* Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos; professor e coordenador de Extensão do Curso de Direito do Centro Universitário Luterano de Manaus/ULBRA.

## Introdução

A síndrome de alienação parental (SAP), o falso abuso sexual e as demandas pela guarda compartilhada dos filhos, tornam-se temas cada dia mais recorrentes no direito de família contemporâneo. Com efeito, o entrelaçamento destes três temas é bastante complexo, exigindo um ponto de observação diferenciado, apto a compreender suas interrelações em uma sociedade globalizada e complexa (Rocha, 2004).

Propõe-se, assim, uma análise transdisciplinar, que não despreze a dimensão psicológica que envolve o Direito hoje. Nesse sentido, busca-se a reconciliação de noções que são comuns, tanto ao Direito como à Psicologia, buscando operacionalizá-las a partir de um prisma complexo, que não rechace a dimensão dogmática que envolve os temas propostos.

Para tanto, partiremos, inicialmente, da exposição da necessidade de um pensamento transdisciplinar no direito de família. Nesse ponto, veremos como a transdisciplinaridade não significa a instauração de um movimento que busca dissolver a ideia de disciplinas constituídas separadamente, tratando-se do desvelar de um ponto de observação complexo, que saliente as ligações de solidariedade existente entre diferentes disciplinas.

Por conseguinte, observaremos aspectos pontuais da Lei n. 12.318/2010, conhecida como Lei da Alienação Parental, tópico que destacará aspectos de interesse tanto do Direito como da Psicologia. Situando-nos entre essas duas disciplinas, perceberemos como, independente da modalidade de guarda, o que deve prevalecer é o bem-estar dos filhos. Nesse passo, a alienação parental surge como uma funesta postura psicossocial, que deve ser efetivamente observada pelos operadores do direito e por psicólogos.

Finalmente, em um terceiro ponto, observaremos o falso abuso sexual e seus efeitos sobre a guarda compartilhada. Assim, não se deve abstrair o contexto do relato da criança supostamente vítima de abuso sexual, pois em um cenário de guarda compartilhada, temos a criança transitando livremente por lares que velam duas mentalidades por vezes conflitantes. Isso pode gerar na criança, em determinados casos, “falsas memórias” – oriundas de um quadro de alienação parental –, o que deve ser considerado por psicólogos ao ponto de estimular detida investigação em denúncias de abuso sexual em contextos de separação judicial.

### 1 A necessidade de um pensamento transdisciplinar no Direito de família

Contemporaneamente temos um quadro de crescente complexidade desvelando-se no direito de família. É nesse contexto que a *transdisciplinaridade*, enquanto crítica ao processo de fragmentação do conhecimento, cristalizada em abordagens que se erigem a partir da observação de múltiplas dimensões da realidade (NICOLESCU, 1999), pode contribuir de maneira significativa para a reflexão e prática jurídicas.

Com efeito, como bem demonstra D'Ambrósio (1997, p. 10), a transdisciplinaridade carrega em seu interior a ideia de que a fragmentação do conhecimento dificilmente ocorrerá a seus detentores à capacidade de “[...] reconhecer as situações novas, que emergem de um mundo a cuja complexidade natural acrescenta-se a complexidade resultante deste próprio conhecimento – transformado em ação.”

Saliente-se que isso não significa a instauração de um movimento que pretende dissolver a ideia de disciplinas constituídas separadamente. A Psicologia, o Direito, a Sociologia, etc., continuarão existindo separadamente – não havendo, absolutamente, o que se temer nesse sentido. O que se propõe é a observação a partir de um *prisma complexo*, que não obstrua a percepção da solidariedade existente entre as disciplinas. Para Menezes e Vaccari (2005, p. 55) é realmente importante mantermos “[...] a estrutura de uma disciplina com o seu objeto, como categoria que organiza o conhecimento científico. Porém, não se admite mais a *clausura absoluta*, prejudicial a uma compreensão mais racional do objeto e da totalidade de um ramo do conhecimento.”

Precisa-se, portanto, “[...] construir disciplinas de modo que se reconheça e se conceba a existência de ligações e de solidariedade, sem o ocultamento das realidades globais” (MENEZES E VACCARI, 2005, p. 56). As realidades do Direito e da Psicologia, que aqui muito nos interessam, tratam-se de realidades que em diversos níveis e momentos interpenetram-se e complementam-se. Isso significa que elas não podem deixar de ser pensadas e operadas conjuntamente, sobretudo diante da existência de demandas familiares.

A questão que deve ser colocada no atual momento do direito de família, portanto é: de que modo o processamento de informações, conhecimentos e sua repercussão nas diversas disciplinas podem ser úteis para pensarmos as relações familiares? Primeiramente, vale destacar que acreditamos não se tratar, propriamente, de uma “família pós-moderna”, mas sim de uma família que *alcança*, hoje, as próprias consequências da modernidade.

Embora se respeite o “paradigma pós-modernista do direito”, para os fins ora buscados é melhor considerarmos esse momento histórico que atravessamos como *alta modernidade* ou *modernidade tardia*. Nesse sentido, Anthony Giddens (1991, p. 13) entende que, ao invés de “estarmos entrando em um período de pós-modernidade, estamos alcançando um período em que as consequências da modernidade estão se tornando mais radicalizadas e universalizadas do que antes.”

Note-se como outro ponto de observação – compatível com a noção de transdisciplinaridade – que pode nos auxiliar a romper com noções simplistas ainda dominantes no Direito é o *pensamento complexo*, proposto por Edgar Morin (2004). Para Morin (2003, p. 176), “[...] o problema da complexidade é, antes de tudo, o esforço para conceber um incontornável desafio que o real lança a nossa mente.” O autor procura observar o problema da complexidade não como um possível substituto à questão da *simplicidade*, mas sim como uma noção *unificadora*, *não disjuntiva*, que permita pensar, compreender e articular a realidade em todas suas dimensões. Nessa perspectiva, o processamento de conhecimentos em um contexto acadêmico-científico deve ser tecido transdisciplinarmente, respeitando a comple-

xidade inerente a cada disciplina, nunca as ignorando e nem mesmo estancado-as (deixando-as incomunicáveis), mas *enlaçando-as* e pensando-as conjuntamente.

Aliás, é notável como Basarab Nicolescu, ao erigir sua ideia de transdisciplinaridade, situa a complexidade como um dos três pilares fundamentais de sua teorização – sendo os outros dois a *realidade* e a *lógica do terceiro incluído*. Para Nicolescu, a complexidade é o golpe de misericórdia na visão clássica do mundo: inevitavelmente vem se instalando por toda parte, assustadora, terrificante, fascinante, como um desafio à nossa própria existência e ao sentido de nossa própria existência. A complexidade, para este autor, nutre-se da explosão da pesquisa disciplinar e determina a aceleração da multiplicação das disciplinas. Assim, a complexidade se desvela por toda parte, em todas as ciências, exatas ou humanas, rígidas ou flexíveis (NICOLESCU, 1999).

Conforme Nicolescu, a transdisciplinaridade, como o próprio prefixo “trans” indica, refere-se àquilo que está ao mesmo tempo *entre* as disciplinas, *através* das diferentes disciplinas e *além* de qualquer disciplina, tendo por objetivo a compreensão do mundo presente e como um dos imperativos a *unidade do conhecimento*. Desse modo, a transdisciplinaridade não se trata de uma “nova disciplina”, pois se alimenta da pesquisa disciplinar que é, por sua vez, retroalimentada de maneira diferenciada e criativa pelo conhecimento transdisciplinar. Com efeito, as pesquisas disciplinares e transdisciplinares não são antagonistas, *mas complementares* (NICOLESCU, 1999). O mesmo pensamento está contido no artigo 3º da *Carta da Transdisciplinaridade: A transdisciplinaridade é complementar à abordagem disciplinar; ela faz emergir novos dados a partir da confrontação das disciplinas que os articulam entre si; oferece-nos uma nova visão da natureza da realidade [...]* (FREITAS, MORIN, NICOLESCU, 2003, p. 117).

É, pois, de uma parcela da realidade, surgida da interface Direito/Psicologia, que buscamos nos ocupar nesse texto. Com efeito, o direito de família contemporâneo opera cotidianamente em constante aproximação com a Psicologia, nomeadamente quando o assunto é divórcio, guarda dos filhos e, mais recentemente, alienação parental. Nesse sentido, de acordo com Froner e Ramirez, é inegável que o profissional da saúde é um parceiro importante na escuta da criança no contexto do Poder Judiciário. Durante o processo em que a criança estiver envolvida com a Justiça, poderá o psicólogo avaliar suas condições, aliviar suas angústias e contribuir para não causar outras, sobretudo por meio de uma postura diferenciada em relação aos operadores do direito. Ademais, na condição de perito, o psicólogo possui a vantagem de dispor de um tempo maior para formação de um vínculo de confiança com a criança, respeitando seu tempo, sem correr o risco de pressioná-la ou rejeitar sua experiência traumática (FRONER E RAMIREZ, 2008, p. 274).

Sustentamos, logo, a necessidade de uma maior abertura entre disciplinas e conhecimentos que são, em diversos aspectos, complementares – ainda mais ante um cenário em que os atores envolvidos precisam encontrar a guarida surgida das ligações de solidariedade. A principal ligação de solidariedade existente entre disciplinas é (e, diga-se, sempre será) o *humano*, o qual não pode ser posto de lado na prática jurídica, nem psicológica. Veremos, no ponto seguinte, que estas práticas

passaram a se tornar cada vez mais íntimas devido à alienação parental, a qual foi regulada recentemente pela Lei n. 12.318/2010.

## **2 Entre a psicologia e o Direito: breves aspectos da lei da alienação parental (lei n. 12.318/2010) e seu lugar no ordenamento jurídico brasileiro**

As modificações comportamentais internas e externas sofridas pela família brasileira levam os operadores do direito à necessidade de absorver novos conceitos, oriundos na maioria das vezes de outras áreas, dotando-lhes de sentido jurídico. Dentro desse processo de mutação está, por exemplo, a introdução da noção de *afetividade* como dorso estruturante da unidade familiar e, corroborando neste processo, a emancipação da mulher e as consequências da lei do divórcio, aspectos estes que incrementam o leque de mudanças na relação (ex)cônjuge-mãe, (ex)cônjuge-pai e filho(s) pela guarda destes. Nesse sentido, vale trazer as palavras de Maria Berenice Dias (2009, p. 45):

A evolução dos costumes, que levou a mulher para fora do lar, convocou o homem a participar das tarefas domésticas e a assumir o cuidado com a prole. Assim, quando da separação, o pai passou a reivindicar a guarda da prole, o estabelecimento da guarda conjunta, a flexibilização de horários e a intensificação das visitas.

É nesse cenário apresentado por Dias que surge a denominada Síndrome de Alienação Parental (SAP). Embora a temática da SAP venha sendo discutida mundialmente desde a década de 1980, no Brasil o assunto só foi internalizado juridicamente por intermédio da Lei de n. 12.318, de 26 de agosto de 2010, também conhecida como Lei da Alienação Parental, a qual traz profunda relação com o artigo 1.548 do Código Civil de 2002.

Destaque-se que SAP foi primeiramente observada pelo norte-americano Richard Gardner, na década de 1980 do século passado. Gardner percebeu que havia um número de ocorrências significativas nas situações em que um dos genitores programava o filho para alienar-se do outro, ou seja, para que odiasse, rejeitasse e viesse a ter aversão parental. Conforme Gardner (2002), a síndrome de alienação parental é uma doença que surge em crianças no contexto de disputas pela custódia dos filhos, sendo o resultado direto da combinação da programação (lavagem cerebral) de crianças pelo pai alienante e contribuições das próprias crianças a uma campanha de difamação contra o genitor alienado.

Em que pese o fato de duas pessoas não conseguirem manter o convívio de marido-mulher, no momento da separação – em que a guarda do(s) filho(s) é requerida, seja unilateral ou compartilhada – entende-se que efetivamente deve prevalecer o bem-estar dos filhos na convivência familiar, mesmo porque é o que preceitua o artigo 227 da CF/88, à luz do princípio da indisponibilidade:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

Observando-se, igualmente, o artigo 1.584 do Código Civil de 2002, verifica-se que o legislador afastou qualquer relação de causalidade culposa pela separação (dissolução da sociedade) ou pela guarda dos filhos, mas evidenciando a real necessidade dos ex-cônjuges manterem compartilhada a guarda destes, podendo esta ser concedida àquele que reunir melhores condições (sociais, ambientais, econômicas, morais, educacionais, etc.).

No inciso I do referido artigo, a guarda compartilhada pode ser requerida de comum acordo ou por apenas um dos pais, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução da união estável ou em medida cautelar. O inciso II, por sua vez, traz a imperatividade do juízo, decretando a guarda compartilhada quando não houver consenso entre os pais sobre a guarda dos filhos e competindo ao juiz (§ 2º.) informar ao pai e a mãe o significado dessa modalidade de guarda, sua importância, os direitos e deveres dos genitores, bem como as sanções pelo descumprimento (§ 1º.).

Com efeito, doravante perceberemos como separação, divórcio e dissolução da união estável guardam estreita vinculação com a Síndrome da Alienação Parental (SAP). Na visão de Maria Berenice Dias (2009, p. 46), a SAP “[...] trata-se de verdadeira campanha para desmoralizar o genitor. O filho é utilizado como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro.” O filho é levado a um jogo de manipulações, pelo detentor da guarda compartilhada, ficando convencido da figura pejorativa e repulsiva do outro genitor. Em alguns casos, até mesmo alegações de abuso sexual são embutidas na memória da criança, com o objetivo único de denegrir, menosprezar e humilhar o outro genitor, utilizando-se da criança como instrumento de agressividade.

Não menos importante que a decisão jurídica sobre a situação são as demandas de conhecimento diversos, como a psicologia e a sociologia, ciências socio comportamentais capazes de identificar o limiar que tangencia verdades *versus* mentiras, em um ambiente em que o bem-estar da criança deve prevalecer sobre qualquer condição. Veja-se, aliás, como o artigo 2º da Lei n. 12.318/2010 traz claramente delineado o conceito de alienação parental:

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

Não obstante, é importante destacar que a normativa jurídica dispõe sobre “Alienação Parental” e não sobre “Síndrome de Alienação Parental”. Malgrado haver certa semelhança etimológica, não há que se misturar os conceitos, uma vez que fartas são as doutrinas psicossociais e jurídicas que as diferenciam. Alienação parental é o *meio*, praticada pelo genitor-alienador, enquanto a SAP é o

*efeito*, absorvido pelo filho, configurando-se em uma relação de causa-efeito, com consequências de ordem comportamental psicossocial a ser identificada no campo das ciências afetas, sendo, portanto uma patologia (Fonseca, 2009, p. 51).

Ademais, no contexto da SAP, devemos registrar, conjuntamente com Lago e Bandeira, que “ao observar todos os sintomas que a SAP pode produzir nas crianças, é importante apontar o fato de que um genitor que incute tais ideias no filho está causando-lhe um abuso emocional.” (LAGO E BANDEIRA, 2009, p. 295). Com efeito, um quadro de abuso emocional certamente trará funestas consequências na formação psicológica da criança, então o legislador traz ao conceito a noção de “interferência na formação psicológica da criança”, conforme o artigo 2º da lei em comento. Ademais, no *parágrafo único* do referido artigo são elencados os meios pelos quais a alienação parental pode ser identificada, a saber:

- 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 relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;
- VI – apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares destes ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;
- VII – mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares destes ou com avós.

No que diz respeito ao inciso I a consumação da separação do casal advém de um contexto histórico carregado de amargos sentimentos, como vingança, ódio, mágoa, inveja, entre outros, os quais por sua vez são indutores comportamentais por parte do progenitor alienante em desqualificar e tornar o progenitor alienado inapto para a guarda compartilhada. Veja-se que tal postura não tem por objetivo de atingir o menor, mas utilizar este como instrumento para desmoralizar o outro genitor.

Outras formas de alienação parental, conforme incisos II, III e IV, estão associadas à capacidade do progenitor alienante em criar obstáculos para que o progenitor alienado exerça a autoridade parental e mantenha contato com menor, dificultando os acessos a este. Necessário ressaltar que não basta apenas um ou dois fatos esporádicos, mas que os obstáculos criados tenham certa frequência.

Não há uma definição linear quantitativa de quantos contatos precisam deixar de serem realizados para que se caracterize a alienação parental, mas certamente haverá um conjunto de fatores comportamentais que caberá aos especialistas – tanto em psicologia como em direito – avaliar. Inevitavelmente, ao caracterizar-se a dificuldade do exercício da autoridade parental e do contato da criança ou adolescente com o genitor, há que se perceber as evidências uniformes

na dificuldade do exercício do direito regulamentado de convivência familiar, cujo princípio norteador é a indisponibilidade deste bem afetivo.

Acertadamente o legislador elencou, nos incisos V e VII, exemplificação dos atos praticados que caracterizam a alienação parental, como o fato de um dos cônjuges omitir informações sobre o menor e destacou aquelas associadas ao exercício do poder familiar – artigo n. 1.634 do Código Civil, como as informações escolares, médicas e de alteração de endereço.

O inciso VI, por sua vez, traz de forma subjacente o amparo jurídico para as falsas acusações de abuso sexual, quando normatiza que apresentar falsas denúncias contra o genitor, com o objetivo de criar óbices de convívio entre genitor-filho configura-se como alienação parental. O texto da lei destaca a capacidade desenvolvida pelo genitor alienador de manifestar ao juízo falsas denúncias sobre o outro genitor. Com efeito, se comprovadas que tais denúncias são frutos de *falsas memórias* do menor, criadas por força da engenharia maquiavélica do progenitor alienador, há que se falar em alienação parental.

Quando atos declarados – seja pelo juiz ou mediante constatação pericial (conforme artigo 3º) – forem capazes de identificar que há real e concreto prejuízo da criança ou do adolescente da convivência familiar, se estará diante do abuso moral. Segundo Gagliano e Pamplona (2011, p. 102),

o afastamento definitivo dos filhos da sua família natural é medida de exceção, apenas recomendável em situações justificadas por interesse superior, a exemplo da adoção, do reconhecimento da paternidade socioafetiva ou da destituição do poder familiar por descumprimento de dever legal.

Portanto, no caso concreto a convivência familiar estará prejudicada quando se comprove o uso inadequado das regras de condutas, hábitos e princípios familiares, decorrentes de tutela ou guarda, serão estas passíveis de medidas provisórias. É o que trata o artigo 4º. Com o objetivo de garantir a convivência mínima do menor com o genitor, o parágrafo único do artigo 4º traz o instituto da visitação assistida:

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

Há de se destacar dois aspectos importantes no parágrafo único para as deliberações do juiz quanto à visitação técnica. Primeiramente, garantir à criança a relação de convivência com o genitor (alienado) e, em um segundo momento, desde que não apresente risco à integridade deste. Nesse diapasão, deverá haver por parte do magistrado profundo empenho cognitivo e transdisciplinar, capaz de avaliar os estágios da SAP como parâmetro de garantia de visitação, objeto de estudo do item 3. Nesse ponto, mostra-se necessária a observação da interface direito/psicologia, condição imperiosa para que a prática jurídica não se feche em si mesma, passando a absorver os estímulos oriundos da psicologia.



Note-se que, embora o parágrafo único positivo “atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas”, nos parece prudente que o caráter de eventualidade, no sentido de incerto, casual, fortuito e acidental, deve ser subtraído em face da profundidade psicossocial do processo, v.g, o problema da alienação envolve no mínimo três agentes (genitor-mãe; genitor-pai e filho), cuja essência da guarda compartilhada é a disputa macro, mas sendo o resultado individual.

Nesse passo, o artigo 5º determina como necessário a perícia psicológica ou biopsicossocial quando houver indícios, i.e, a ocorrência de um fato secundário, conhecido e provado que, tendo relação com o fato principal, autorize, por raciocínio indutivo-dedutivo, a conclusão da existência de outro fato secundário ou outra circunstância, conceito absorvido de Nucci (2011, p. 542).

Para tanto, foram estabelecidos alguns pré-requisitos, como (§ 2º.) a realização de perícia por profissional ou equipe multidisciplinar habilitado no prazo de 90 (noventa) dias, contendo avaliação psicológica ou biopsicossocial a mais completa possível, a saber:

- a. Entrevista com os genitores;
- b. Análise dos documentos apresentados;
- c. Análise histórica do processo de relacionamento, enquanto casados e da separação;
- d. Identificação e análise dos incidentes na relação de casados e na separação, necessariamente numa evolução cronológica;
- e. Avaliação da personalidade dos envolvidos;
- f. Avaliação comportamental da crianças sobre as acusações contra o genitor.

Se ficar caracterizado em laudo pericial a existência da prática de alienação parental, este servirá como instrumento probatório na esfera civil ou criminal. Caberá ao juiz, cumulativamente ou não, adotar medidas que vai desde a advertência ao alienador até a decretação a suspensão da autoridade parental do mesmo.

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

(Artigo 6º.)

Finalmente, se identificada que a guarda compartilhada é inviável, sendo necessária a sua alteração (inciso V), será dada a preferência ao genitor que via-

bilizar a efetiva convivência do menor com o outro, a exemplo da Apelação Cível constante logo a seguir:

Ação de revisão de guarda. Sentença que inverteu a guarda da menina em favor do pai sob fundamento de alienação parental por parte da genitora. Preliminares de cerceamento de prova diante da não realização de audiência de instrução e julgamento e de ausência de intimação das partes quanto ao estudo social e ao laudo psicológico produzidos afastada. Juiz destinatário das provas. Código de processo civil, art. 130. Acervo probatório que indica a prática de alienação parental pela mãe. Estudos sociais e laudos psicológicos que demonstram a possibilidade do genitor de exercer a guarda da filha. Prevalência dos interesses do menor. Constituição da República, art. 227. Manutenção da guarda deferida em favor do pai. Determinação, de ofício, para que os genitores sejam submetidos a acompanhamento psicológico. Estatuto da Criança e do Adolescente, Art. 129, III. Recurso desprovido. Apelação Cível n. 2010.053411-7. TJ-SC. Relator: Nelson Schaefer Martins. Julgamento: 22/08/2011.

### 3 Falso abuso sexual e seus efeitos sobre a guarda compartilhada

No ponto anterior vimos aspectos gerais da Síndrome da Alienação Parental e da lei que a disciplina em *terrae brasiliis*. Podemos, agora, brevemente relacionar estes aspectos com o falso abuso sexual e seus possíveis reflexos sobre a guarda compartilhada. De início, note-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 – doravante ECA), sustenta que, uma vez violados os direitos destes,<sup>1</sup> serão aplicadas medidas de proteção de forma isolada ou cumulativa.<sup>2</sup>

Por esta razão, o artigo 101 do ECA dispõe que uma vez verificado se os direitos da criança ou adolescente foram ofendidos por ação ou omissão da sociedade ou Estado, por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis e, em razão de sua conduta, constatadas as condições de maus-tratos, opressão ou abuso sexual, poderá a autoridade judiciária aplicar medida cautelar, bem como a combinação com o § 2º do artigo 101 do Estatuto:

<sup>1</sup> No caso de disputa que envolva a guarda ou mesmo a adoção de criança ou adolescente, deve-se levar em consideração o interesse deles para a determinação da competência, mesmo que para tanto se flexibilizem outras normas. Logo, o princípio do juízo imediato, previsto no art. 147, I, do ECA, sobrepõe-se às regras gerais do CPC, desde que presente o interesse da criança e do adolescente. Assim, o art. 87 do CPC, que estabelece o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, deve ser afastado para que a solução do litígio seja mais ágil, segura e eficaz em relação à criança, permitindo a modificação da competência no curso do processo, mas sempre considerando as peculiaridades do caso. A aplicação do art. 87 do CPC em oposição ao art. 147, I do ECA somente é possível quando haja mudança de domicílio da criança e seus responsáveis, após já iniciada a ação e, conseqüentemente, configurada a relação processual. Esse procedimento tem o objetivo de evitar que uma das partes mude de residência e leve consigo o processo. CC 111.130-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 8/9/2010. Buscar na Internet a referência completa do que se trata – Ação Conflito de Competência. Suscitante: Juízo de Direito de Araquari, SC; Suscitado: Juízo de Direito da Vara da Infância e Juventude de São José dos Campos – SP. Disponível em: <<http://ww2.stj.jus.br>>. Acesso em: 1 jan. 2012.

<sup>2</sup> Artigo 98 e 99 ECA.

§ 2º Sem prejuízo da tomada de medidas emergenciais para proteção de vítimas de violência ou *abuso sexual* e das providências a que alude o art. 130 desta Lei, o afastamento *da criança ou adolescente do convívio familiar* é de competência exclusiva da autoridade judiciária e importará na deflagração, a pedido do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse, de procedimento judicial contencioso, no qual se garanta aos pais ou ao responsável legal o *exercício do contraditório e da ampla defesa* (GRIFO NOSSO).

Veja-se como à luz do Código Penal o assunto é tratado como crime de periclitación à vida, enquadrando o crime na condição de qualificado se praticado contra menor de 14 (quatorze) anos,<sup>3</sup> § 3º artigo 136, ou seja, expor a perigo a vida ou a saúde de alguém sob a autoridade da guarda (ou vigilância), privando-o de alimentos ou cuidados indispensáveis.

Art. 136 - Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina:

Pena - detenção, de dois meses a um ano, ou multa.

§ 1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

§ 2º - Se resulta a morte:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

§ 3º - Aumenta-se a pena de um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (catorze) anos.

Como há de se observar, o abuso sexual contra menor de idade é tratado com rigor penal de qualificadora. Tal rigor advém da necessária garantia dos direitos da parte mais fraca na relação, qual seja, a criança. Portanto, na mesma lógica, caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato (abuso sexual), com o objetivo de macular uma situação para obter vantagem na guarda do filho quando da separação judicial, pode ensejar o juiz a aplicar o inciso V do art. 6º da Lei n. 12.318/2010, i.e., “determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão.” (GRIFO NOSSO). E, ainda à luz do direito penal, aplicar-se-á o enquadramento como crime de calúnia (art. 138 CP).

Não se pode ignorar que uma acusação de abuso sexual se torna particularmente problemática ante um quadro de alienação parental e disputa de guarda, uma vez que “[...] as crianças, especialmente as vítimas da síndrome de alienação parental, se utilizam de situações descritas que nunca foram efetivamente vivenciadas, sendo importante que o psicólogo analise os processos da memória que originaram tais lembranças” (LAGO E BANDEIRA, 2009, p. 297). Deve-se observar, portanto, o contexto do relato da criança supostamente vítima de abuso sexual, pois curioso

<sup>3</sup> Incluído pela Lei n. 8.069 de 1990 (Estatuto da Criança e Adolescente).

parece desvelar-se o abuso apenas ante um cenário de separação e disputa judicial, e não antes – quando da convivência harmoniosa e estruturada da família no lar.

Froner e Ramirez (2008, p. 273) entendem que uma forma de implantação de falsa memória na criança é a consequência do seu envolvimento na Síndrome de Alienação Parental, sendo uma das consequências dessa síndrome a falsa denúncia de abuso sexual, gerando sequelas nefastas na criança. Embora os dados estatísticos no Brasil sobre a relação direta do falso abuso sexual e disputa de guarda do filho seja incipiente, a jurisprudência acerca do assunto demonstra ser contumaz a ocorrência de casos dessa natureza:

Ação de suspensão do Pátrio Poder – suspeitas de abuso sexual – realização de diversos estudos psicossociais – dúvidas a respeito do alegado abuso – aplicações de medidas protetivas às menores – aplicação de medidas pertinentes aos pais – cabimento – medidas previstas no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Se em ação de suspensão do Poder Familiar por abuso sexual, o conjunto probatório dos autos revela que ainda pairam dúvidas acerca da ocorrência dos fatos, visando sempre o bem-estar emocional, moral e físico das menores envolvidas, impõe-se a confirmação da decisão que não suspendeu o poder familiar do genitor; determinou que as vistas do pai às filhas sejam acompanhadas de um adulto de confiança e aplicou medidas protetivas às menores e pertinentes aos pais, nos termos dos art. 101 e 129, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Apelação Cível n. 1.0105.04.129023-7/002. TJMG. Relator: Armando Freire. Data do Julgamento: 03/11/2009.

Direito de visita – pedido pela genitora de suspensão – Alegação da existência de possível abuso sexual a infante por parte do genitor – Relatório da psicóloga – infante com quadro depressivo e distúrbios de comportamento – Provas unilaterais – Suspensão, entretanto, necessária até melhor averiguação dos fatos - Proteção aos maiores interesses da criança – Existência de animosidade entre os genitores – Fatos igualmente observados – Determinada a suspensão, no momento – decisão reformada – Recurso provido.

Agravo de Instrumento n. 575275-8. Comarca de Maringá-PR. 1ª Vara de Família.

Não obstante, a situação torna-se ainda mais complexa ante um quadro de guarda compartilhada. Ora, com Paulo Lôbo (2012) sabemos que “[...] a guarda consiste na atribuição a um dos pais separados ou a ambos dos encargos de cuidado, proteção, zelo e custódia do filho. Quando é exercida por um dos pais, diz-se unilateral ou exclusiva; quando por ambos, compartilhada.” Não se deve ignorar que a inimizade e a mágoa do ex-cônjuge podem ser, ante um quadro de guarda compartilhada, os elementos necessários para a implantação de falsas memórias na criança.

Em um contexto de guarda compartilhada, se por um lado temos a criança transitando livremente entre dois lares que podem ser considerados, de certo modo, “seus”, temos também essa mesma criança sendo orientada por duas men-

talidades por vezes conflitantes. Equacionar essas diferenças de modo que não se criem interferências psicológicas e sociais na vida da criança é particularmente problemático, ainda mais se o trânsito da mesma entre os lares dos pais der-se em um contexto – ainda que velado – de alienação parental.

Guarda compartilhada, portanto, não deve ser sinônimo de ausência de alienação parental. Frise-se, aliás, que a guarda compartilhada não é subordinada ao acordo dos pais quando se separam, acabando por ser aplicada pelo juiz sempre que possível, de acordo com o § 2º do art. 1.584 do Código Civil (com nova redação dada pela Lei n. 11.698, de 2008). Se a doutrina reconhece, pois, todos os benefícios que a guarda compartilhada traz a criança, por outro lado também reconhece a complexidade da aplicação desta, pois, conforme Paulo Lôbo (2012),

para o sucesso da guarda compartilhada é necessário o trabalho conjunto do juiz e das equipes multidisciplinares das Varas de Família, para o convencimento dos pais e para a superação de seus conflitos. Sem um mínimo de entendimento a guarda compartilhada pode não contemplar o melhor interesse do filho.

Com efeito, a guarda compartilhada não deve ser o palco para conflitos, muito menos a funesta ferramenta para que algum dos pais consiga atingir seus fins mais vis. Cristaliza-se, assim, a necessidade de investigação de denúncias de abuso sexual ante um contexto de separação judicial, com ou sem disputa de guarda, mormente em se tratando de guarda compartilhada.

Entendemos que toda e qualquer denúncia deve(ria) ser observada à luz do inciso LVII do artigo 5º da CF/88, o qual reza que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.”, i.e, tem-se a garantia do *princípio do estado de inocência*. Nesse passo, deve o Direito, transdisciplinarmente, servir-se de estímulos oriundos da Psicologia, a disciplina apta a identificar e confirmar o quadro de abuso sexual.

## CONCLUSÃO

Este artigo teve por objetivo principal abordar a síndrome da alienação parental, o falso abuso sexual e a guarda compartilhada em um complexo cenário social, o qual exige uma reflexão diferenciada por parte dos operadores do direito. Nesse sentido, buscou-se, na transdisciplinaridade, o ponto de partida para uma observação que respeite a complexidade dos temas, sem, no entanto, estancá-los, nem compartimentá-los. Trata-se, em outras palavras, de um viés que respeita as realidades e os diversos níveis das temáticas abordadas, as quais precisam, hoje, ser pensadas e operadas conjuntamente, sobretudo diante da existência de diferenciadas demandas familiares.

Transitando entre a Psicologia e o Direito, vimos a relevância de se manter o bem-estar dos filhos, independente do fato que duas pessoas não consigam manter o convívio marido-mulher. Destarte, a falta de harmonia e de afinidades não deve ensejar posturas que cristalizem um quadro de alienação parental, a

qual passou a ser combatida pela Lei n. 12.318/2010, que busca evitar as funestas consequências que um quadro de abuso emocional certamente trará na formação psicológica da criança.

Entre essas consequências, vimos como a inimizade e a mágoa de um ex-cônjuge podem ser os elementos necessários para a implantação de falsas memórias na criança. É imperioso, portanto, a detida observância do contexto no qual se desvela o relato da criança supostamente vítima de abuso sexual. Ora, cristalizar-se o abuso apenas ante um cenário de separação e disputa judicial – e não antes – apresenta-se, no mínimo, como fato que deve ser sopesado, seja pelo operador do direito, seja pelo psicólogo.

Em um complexo contexto como esse, a transdisciplinaridade surge, logo, como um ponto de observação que possibilita a religação de realidades aparentemente distintas. Além disso, a abertura gerada pelo pensamento transdisciplinar desvela a possibilidade de se pensarem as diferentes parcelas da realidade surgidas da interface Direito/Psicologia.

Finalmente, entendemos que os operadores do direito de família contemporâneo não devem abstrair a dimensão psicológica em sua prática diária – sobretudo quando o assunto é divórcio, guarda dos filhos e alienação parental –, pois só assim poderemos dar os primeiros passos na – aparentemente utópica – estrada que leva à transdisciplinaridade.

## REFERÊNCIAS

D'AMBROSIO, Ubiratan. *Transdisciplinaridade*. São Paulo: Palas Athena, 1997.

DIAS, Maria Berenice. Síndrome da Alienação Parental: o que é isso? *Revista do Centro de Apoio Operacional Cível*, Ministério Público do Estado do Pará, Centro de Apoio Operacional Cível. Belém: M. M. Santos Editora, Ano 11, n. 15, p. 45-48, 2009.

FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome da Alienação Parental. In: *Revista do Centro de Apoio Operacional Cível*, Ministério Público do Estado do Pará, Centro de Apoio Operacional Cível. Belém: M. M. Santos Editora, 2009. Ano 11, n. 15, p. 49-60.

FREITAS, Lima de; MORIN, Edgar; NICOLESCU, Basarab. Carta da Transdisciplinaridade. In: SOUZA, Ielbo M. L. de; FOLMANN, José I. (Org.). *Transdisciplinaridade e Universidade: uma proposta em construção*. São Leopoldo: UNISINOS, 2003.

FRONER, Janaína P; RAMIREZ, Vera R. R. Escuta de crianças vítimas de abuso sexual no âmbito jurídico: uma revisão crítica da literatura. In: *Paidéia*, v. 18, n.40, p. 267-278, 2008.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Rodolfo F. *Novo Curso de Direito Civil*. Direito da Família. Vol. VI. São Paulo: Saraiva, 2011.

GARDNER, Richard A. Empowerment of Children in the Development of Parental Alienation Syndrome. In: *American Journal of Forensic Psychology*, v. 20, n. 2, p. 5-29, 2002. Disponível em: <<http://www.deltabravo.net/custody/pas-gardner07.php>>. Acesso em: 31 dez. 2011.

GIDDENS, Anthony. *As Consequências da Modernidade*. São Paulo: UNESP, 1991.

LAGO, Vivian de Medeiros. BANDEIRA, Denise Ruschel. A Psicologia e as Demandas Atuais do Direito de Família. *Revista Psicologia, Ciência e Profissão*. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, v. 29, n. 2, p. 290-305, 2009.

LISBOA, Roberto Senise. *Direito de Família e Sucessões*. Saraiva: São Paulo, 6 ed., 2010.

LÔBO, Paulo. *Guarda e Convivência dos Filhos Após a Lei n. 11.698/2008*. Disponível em: <<http://saiddias.com.br/imagens/artigos/15.pdf>>. Acesso em: 31 jan. 2012.

MENEZES, J. Bezerra de; VACCARI, Fernanda C. A. da Silva. O saber transdisciplinar no terceiro milênio e a autoeducação do professor. In: *Pensar*. Fortaleza, v. 10, n. 10, p. 53-56, fev. 2005.

MORIN, Edgar. *Ciência com Consciência*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

MORIN, Edgar. *Introdução ao Pensamento Complexo*. Porto Alegre: Sulina, 2004.

NICOLESCU, Basarab. *O Manifesto da Transdisciplinaridade*. Tradução Lucia Pereira de Souza. São Paulo: Triom, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 10 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ROCHA, Leonel Severo. O Direito na Forma de Sociedade Globalizada. In: *Epistemologia Jurídica e Democracia*. São Leopoldo: UNISINOS, 2004.

Data da submissão: 7 de fevereiro de 2011

Avaliado em: 14 de fevereiro de 2012

Aceito em: 18 de fevereiro de 2012

