

AS CONSEQUÊNCIAS DAS FALSAS ACUSAÇÕES DE CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL NA HIPÓTESE DE ALIENAÇÃO PARENTAL

BASÍLIO, Paula¹
OLIVEIRA, Lucas P. O.²

RESUMO:

O presente trabalho surge da necessidade de pensar a questão do direito bem como a questão social dos sujeitos que vivem a situação de alienação parental. Compreender as consequências que a alienação parental pode acarretar na vida dos indivíduos que nela se envolvem possui relevante interesse jurídico, psicológico e social, visto que essas mesmas consequências podem repercutir de diferentes maneiras no mundo jurídico. A alienação parental, que se compreende por projetar na criança/adolescente sentimentos de insatisfação, raiva ou ressentimento contra um dos genitores, pode ser praticada de diferentes formas, mas a mais gravosa são as falsas acusações de crime de estupro de vulnerável que, somada com a implantação de falsas memórias e a síndrome da alienação parental, podem abrir um leque de consequências penais e cíveis não pensadas pelo alienador, podendo inclusive, resultar na prisão indevida do genitor alvo. As consequências para o alienador, estão expostas na Lei 12.318/2010 e podem ser aplicadas independente das sanções.

PALAVRAS-CHAVE: Alienação Parental. Falsas Memórias. Falsa acusação de Estupro de Vulnerável. Consequências.

THE CONSEQUENCES OF THE FALSE ACCUSATION OF RAPE OF VULNERABLE IN THE EVENT OF PARENTA ALIENATION

ABSTRACT:

The present work has arisen from the need to think about the question of the Law as well as the social question of the subjects who live the situation of parental alienation. To understand the consequences that the parental alienation can cause in the life of the individuals that are involved in it, has relevant legal interest, psychological and social, since these same consequences can have repercussions in different ways in the legal world. Parental alienation, which is understood to project in the child / adolescent feelings of dissatisfaction, anger or resentment against one of the parents, can be practiced in different ways, but the most serious are the false accusations of rape of the vulnerable, which, coupled with the introduction of false memories and the syndrome of parental alienation, can open a range of criminal and civil consequences not thought by the alienator, and may even result in of the target parent. The consequences for the alienator, and are exposed in Law 12,318 / 2010, and can be applied regardless of criminal and civil penalties.

KEYWORDS: Parental Alienation. False memories. False accusation of Rape of Vulnerable. Consequences.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda sobre as consequências que as falsas acusações de crime de estupro de vulnerável podem vir a acarretar na hipótese da alienação parental. Esta última, ocorre ao findar de um relacionamento e, enquanto os genitores disputam sobre a guarda dos filhos menores, estes acabam sendo alienados e utilizados como instrumento para ofender, magoar ou criticar um dos genitores.

¹ Acadêmica de Direito – paulaalvesbasilio@gmail.com

² Docente do Centro Universitário FAG - lucasoliveira@fag.edu.br

Além de afastar a criança/adolescente do genitor alvo da alienação, fato mais preocupante é que essa alienação pode vir acompanhada de falsas acusações de crime de estupro e, foi pensando nas consequências jurídicas que isso pode acarretar na vida de todos os indivíduos envolvidos na alienação, que se desenvolveu o presente artigo.

A priori, necessário se faz compreender o conceito de alienação parental e em que contexto ela está situada na sociedade atual. É sabido que um número relevante de pais, na hora de realizarem o divórcio e/ou decidirem sobre a guarda dos filhos, acabam por discutir entre si, ofendendo-se com palavras e até mesmo com a forma de agir. A criança que fica no centro dessa discussão, acaba recebendo uma carga emocional com a qual não consegue lidar imediatamente devido à pouca idade e a falta de preparo psicológico, e passa então a ser alienada.

Alienação Parental é a prática de projetar na criança sentimentos de insatisfação, rejeição e até mesmo raiva do genitor alvo da alienação. O genitor alienador, aquele que tem normalmente a guarda da criança, acaba realizando ações que influenciam para a alienação da criança, como arrumar desculpas para o genitor alvo não poder visitar, negar que a criança tenha contato até mesmo pelo telefone, difamar o genitor alvo na frente da criança, não avisar sobre reuniões escolares, entre diversas outras hipóteses.

A Lei 12.318/2010 aborda sobre a Alienação Parental e suas possíveis consequências legais. Com ela, torna-se possível o debate sobre a relevância social e psicológica que o tema carrega, bem como em conhecer quais as consequências jurídicas que uma falsa acusação de crime de estupro de vulnerável pode refletir na vida da criança/adolescente, do genitor alienador e, daquele genitor que sofre com a alienação provocada por este último.

Para tanto, necessário se faz, ainda que minimamente, adentrar na psicologia jurídica para compreender conceitos como Síndrome da Alienação Parental e as Falsas Memórias, bem como em identificar quais as práticas que esses sujeitos alienadores desenvolvem para com a criança/adolescente e o genitor alvo da alienação.

Por fim, analisa-se o tipo penal do estupro de vulnerável, bem como seu desenvolvimento histórico e social que tornou possível as consequências jurídicas da forma que se a tem hoje.

2 CONSIDERAÇÕES NECESSÁRIAS A RESPEITO A ALIENAÇÃO PARENTAL

2.1 CONCEITO DE ALIENAÇÃO PARENTAL

Muito se tem discutido acerca da alienação parental. Tal prática que se dá até mesmo de forma inconsciente, encontra-se presente na separação de casais que, em regra não ocorre de forma pacífica (DIAS, 2012).

É importante esclarecer que a prática da alienação fere o direito fundamental da criança/adolescente, estabelecidos na Constituição Federal e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Para tanto, foi instituído pela Lei 12.318/2010 a afronta a este direito fundamental, bem como definido que a prática da alienação parental é prejudicial aos relacionamentos familiares, visto que interfere no desenvolvimento natural de afeto do grupo familiar, constituindo ainda abuso moral contra criança ou adolescente e o descumprimento dos deveres que caberiam aos genitores ou responsáveis por estes (BRASIL, 2010).

Considerando a origem etimológica da palavra alienado, entende-se por este àquele que tem uma visão distorcida da realidade (DIAS, 2012). Neste mesmo sentido, a criança/adolescente que passa a adotar um comportamento sob influência do alienador, será então tratado como alienado.

A alienação parental então, conforme Velly (2010), caracteriza-se por um conjunto de sintomas em que o genitor alienador manipula a consciência e comportamento dos filhos, objetivando impedir, dificultar ou até mesmo destruir vínculos com o genitor alvo da alienação.

Esse processo de programar a criança/adolescente alienado para odiar e rejeitar o genitor alvo sem aparente justificativa, faz com que a própria criança pratique por si só a desmoralização do genitor alvo (VELLY, 2010).

Contrapondo com a falsa ideia de que a alienação pode ser praticada apenas pelo genitor alienador, a Lei da Alienação Parental esclarece em seu artigo 2º, que tal prática pode ser realizada por outros membros da família. Portanto:

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 cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este (BRASIL, 2010).

Diante disto, Müller (2017) elucida que a prática da alienação parental é cada vez mais reconhecida pelos profissionais do âmbito jurídico e psicossocial, ainda que esta não esteja contemplada como síndrome no DSM-5 (Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais) nem no CID-10 (Classificação Internacional de Doenças).

Logo, percebe-se que a prática da alienação parental além de infringir os direitos fundamentais da criança/adolescente de convivência saudável com a família, possibilita o desenvolvimento da Síndrome da Alienação Parental (SAP), a qual, é caracterizada pela programação da criança em odiar o genitor alvo sem justificativa (VELLY, 2010).

2.1.1 Síndrome da Alienação Parental

Quando o assunto é a separação de um casal, sabe-se que em regra, tal prática não é pacífica. Em um cenário de disputa sobre a guarda e atenção dos filhos, a alienação parental evolui consistindo, em suma, na prática de enfraquecer o vínculo entre os filhos e o genitor que sofre com a alienação. A Síndrome da Alienação Parental (SAP), assim como falsas memórias, são pois, resultado das sequelas que a alienação parental produz (DIAS, 2012).

Essas sequelas são, conforme Buosi (2012), resultado da frustração conjugal. Explica que quando um casal inicia uma relação, várias são as expectativas que um coloca sob o outro e, quando estas não se reproduzem no casamento, iniciam-se os conflitos e as crises no casal que futuramente se espelham na relação com os filhos.

Corroborando com a ideia do autor supracitado, Dias (2012, p.1) esclarece que a alienação parental possui diversas razões desencadeadoras, como o “espírito de vingança do genitor alienante; inconformismo com a separação; insatisfação com a mudança na situação econômica decorrente do fim do relacionamento (...)” entre outros exemplos que podem levar um casal a desencadear uma crise.

Em separações conflituosas, a criança é enxergada como “um eficaz instrumento de ataque ao ex-parceiro” (DIAS, 2012, p. 2) sendo que é nela que a SAP se desenvolve.

A SAP, segundo Trindade (2012), foi inicialmente identificada e assim nomeada pelo psiquiatra Richard Garder. Trata-se de um método utilizado pelo genitor alienador em programar a criança para odiar e rejeitar o genitor alvo. Ao se desenvolver na criança alienada, a SAP, se não tratada de maneira adequada, pode resultar em sequelas que perturbarão a criança até a vida adulta.

Identificar o início da SAP pode ser fundamental para uma intervenção precoce. “Geralmente inicia com a interferência na comunicação entre a criança e o pai, como não permitir ligações telefônicas para as crianças; dificultar o contato físico, inventar compromissos, doenças, etc” (VELLY, 2010, p. 6).

O primeiro passo no processo pelo qual o sujeito passa ao se dar conta de que esteve envolvido da Síndrome de Alienação Parental consiste em perceber que o genitor alienado não condiz com a plataforma de sentimentos que lhe são atribuídos, os quais são claramente identificados como projeção do cônjuge alienador, que seus comportamentos não são, de forma alguma, depreciáveis, mas tão somente o resultado da desqualificação do outro (TRINDADE, 2012, p.198).

Ainda conforme Trindade (2012), quando se recorre a um tratamento precoce da SAP, a mediação realizada por profissionais habilitados pode evitar o enfrentamento de um processo judicial e todos os desgastes psicológicos que deste podem se decorrer. Para tanto, é necessário observar o comportamento não só do genitor alienador, mas da família, que também se envolve nesse processo, e da criança, que é então a alienada e principal vítima.

Há três estágios fundamentais para identificar a SAP. O estágio leve, o médio e o grave. No estágio leve, as visitas entre a criança alienada e o genitor alvo se apresentam calmas, com pouca intensidade de sentimento de ambivalência e culpa e, com baixa obstaculização ao exercer o direito de visitas. No estágio médio, tem-se a intensificação nas características do estágio inicial, assim como uma maior veemência do genitor alienador em denegrir a imagem do outro genitor. Para a criança, se expõe a ideia de que um genitor é completamente bom e o outro, completamente mau. Fator este que dificulta a relação de obediência da criança, que ao se afastar do genitor alienador, passa a cooperar. O último estágio é o mais grave, os filhos, de maneira geral passam a apresentar comportamentos perturbados e paranoicos, podendo entrar em pânico somente com a menção da visita do genitor alvo da alienação (TRINDADE, 2012).

Neste último estágio é quando ocorrem as acusações de abuso físico, psicológico ou sexual e, como ressalta Trindade (2012, p. 209) “é igualmente importante poder diferenciar uma Síndrome de Alienação Parental de m caso de abuso ou de descuido (...)”.

2.1.2 Falsas Memórias

Etimologicamente falando, memória vem do latim *memoria* e seu significado é “aquele que

se lembra”. No dicionário ainda encontra-se que esta representa a faculdade de reter ideias, sensações, impressões, adquiridas anteriormente.

A memória ajuda a definir quem se é. As experiências que um indivíduo carrega e sua mente, podendo acessar estas quando bem entender, é essencial na construção da identidade deste mesmo indivíduo (TRINDADE, 2012).

No contexto da alienação parental, faz-se necessário compreender o fenômeno da Síndrome das Falas Memórias que apresenta exatamente o que seu próprio nome sugere, ou seja, ideias, sensações, memórias que não ocorreram. Estas memórias, que podem ser fabricadas ou implantadas na criança alienada no todo ou em parte, são as declarações falsas, de fatos que supostamente foram esquecidos por muito tempo e então lembrados, convenientemente, no momento do divórcio ou separação (TRINDADE, 2012).

Como bem fundamenta Dias (2012), a expressão de implantação de falsas memórias vem sendo erroneamente associada como sinônimo da alienação parental e até mesmo da SAP. Ressalta, ainda, pela necessidade de se atentar ao conceito, sendo este, o ato de acreditar em um fato que não ocorreu.

Velly (2010, p.8) esclarece que “na Síndrome das Falsas Memórias, o evento não acontece realmente, mas a pessoa reage como se efetivamente tivesse acontecido, pois passa a ser realmente vivido como real e verdadeiro”.

Importante destacar que a Síndrome das Falsas Memórias também não está inserida no (DSM – IV) nem no (CID – 10), porém, vem despertando o interesse da área judicial nos últimos anos (TRINDADE, 2012).

O indivíduo possui capacidade para ativar a qualquer momento uma memória, assim como em recordar-se de fatos ocorridos a muito tempo. Fator importante para o cenário da alienação parental é saber identificar quando essas recordações se fundamentam em fatos verídicos ou não. Neste sentido, Trindade (2012, p. 222) esclarece:

De fato, uma pessoa pode recuperar uma lembrança significativa relacionada a uma experiência dolorosa ou conflitiva, em particular de abuso sexual ou físico. Essa recuperação pode se dar por efeito hipnótico, medicamentos ou não, durante um tratamento psicanalítico ou psicoterapêutico, e ser evocada de forma espontânea ou provocada devido a um estado alterado de consciência.

Justamente por ser sujeita à alterações, a memória, no âmbito do direito e da psicologia jurídica acaba sendo alvo de muita controvérsia. Destarte, quando se trata de matéria penal, não é

então aceitável condenação baseada única e exclusivamente na palavra da criança, que pode estar sendo vítima de uma alienação parental e, para tanto, ternas memórias modificadas ou implantadas pelo genitor alienador (TRINDADE, 2012).

2.2 TRATAMENTO JURÍDICO PELO ORDENAMENTO BRASILEIRO REFERENTE AO CRIME DE ESTUPRO

O Código Penal Brasileiro (1940), tipifica o Estupro como um constrangimento praticado à uma pessoa, que, sem seu consentimento e sob violência ou grave ameaça, é obrigada a manter conjunção carnal ou ato libidinoso diverso deste com aquele que pratica o ato. Esse conceito como temos hoje, é resultado de uma construção histórica e social.

Para assim demonstrar, Filó (2012) exhibe uma linha do tempo sobre a tipificação de estupro e sua construção, que foi possível com a evolução das leis penais no Brasil, e faz um recorte ainda maior ao apresentar que o estupro de vulnerável sempre fora reconhecido como algo dentro do patamar da ilegalidade.

O primeiro código que responsabilizou como conduta ilícita a “prática de ato libidinoso com menor” foi o Código penal do Império. Elaborado por Bernardo Pereira Vasconcelos. Sancionado pelo Imperador Dom Pedro I em 1830, o Código fora dividido em quatro partes e os tipos penais pertencente aos crimes sexuais, localizavam-se na Parte III, Título I, no Capítulo II intitulado como “Dos crimes contra a segurança e honra” (FILÓ, 2012, p. 12).

O Códex trazia um capítulo inteiro com condutas chamadas genericamente de estupro, apensar de os fatos típicos serem completamente diferentes entre si. Era tido como estupro, dentre outras, a conduta daquele que deflorasse “mulher virgem, menor de dezasete anos”, como quem seduzisse “mulher honesta, menor de dezasete anos, e ter com ella copula carnal” ou quem tivesse “copula carnal por meio de violencia, ou ameaças, com qualquer mulher honesta” (FILÓ, 2012, p. 19).

O autor é muito feliz ao observar que, quando o delito fosse cometido contra menor de dezessete anos do sexo masculino, não havia estupro e tão pouco qualquer prática de ato libidinoso.

Filó (2012) ainda atenta que, só incorreria na tipificação de estupro, quando presentes todos os elementos subjetivos do tipo. Sendo, para a época, vítima do sexo feminino, a virgindade desta e ser menor de dezessete anos.

Diferente da pena conhecida hoje, que permeia entre 8 à até 15 anos de reclusão, à época, o

crime não era punido com privativa de liberdade e a penalidade, se é que assim pode ser chamada, chega a ser ávida. “O agente condenado teria como pena o desterro, ou seja, sua expulsão da comarca de onde residisse a vítima pelo período de um a três anos”, somada com a aplicação de indenização (FILÓ, 2012, p.19).

Já em 1890, pós proclamação da república, foi vez da vigência do Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, que por sua vez fora elaborado por Manuel Deodoro da Fonseca e que foi muito criticado, sofrendo várias alterações em um curto espaço de tempo e que “tornou sua aplicação difícil, dada a grande extensão de nosso território nacional” (FILÓ, 2012, p 14).

O Código, à época trazia a tipificação de crime de estupro dentro do Título VIII – “Dos crimes contra a segurança da honra e honestidade das famílias e do ultraje público ao pudor”, em seu título I “da violência carnal” (FILÓ, 2012, p. 23).

Art. 268. Estuprar mulher virgem ou não, mas honesta:

Pena – de prisão celular por um a seis annos.

§1º Si a estuprada for mulher pública ou prostituta:

Pena – de prisão celular por seis mezes a dous annos.

§2º Si o crime for praticado com o concurso de duas ou mais pessoas, a pena será augmentada da quarta parte; (BRASIL, 1890).

Segundo o Códex, por estupro se entendia o ato pelo qual o homem abusa com violência de uma mulher honesta, sendo ela virgem ou não, descaracterizando a figura da mulher como possível sujeito ativo no ato do estupro.

Evidencia-se que, embora o Código de 1890 apresentasse um tom conservador, para não dizer machista, ao restringir o estupro a mulheres virgens ou não, mas honestas, surpreende ao considerar como fator de vulnerabilidade, o estado mental da vítima no momento do ato.

O parágrafo único do Artigo 269, muito se assemelha com o que hoje se compreende por estupro de vulnerável. O referido parágrafo entendia por violência, o emprego da força física, bem como meios que privassem as faculdades psíquicas da mulher, coibindo a capacidade desta resistir e defender-se. Ficou de fora, entretanto, conduta que tipificasse ato libidinoso contra menor, limitando-se apenas ao presumir como violência, os crimes situados no capítulo, quando praticados contra menor de 16 (FILÓ, 2012, p. 24).

No ano de 1932, no governo Vargas, fora instituída a Consolidação das Leis Penais, que apenas sistematizou a lei penalista que não realizou nenhuma alteração na letra da lei do código

anterior em relação ao estupro, somente acrescentou o §2º no Artigo 266, que passou a tipificar corrupção de pessoa menor de 21 anos a realizar atos de libidinagem.

Já em 1940, entrou em vigor o Decreto-Lei nº. 2.848/40, nosso Código Penal, que estruturou o crime de estupro e ato libidinoso da seguinte forma:

Art. 213 – Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça:

Pena – reclusão, de três a oito anos.

Parágrafo único.

Se a ofendida é menor de catorze anos:

Pena – reclusão, de seis a dez anos.

Art. 214 – Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal:

Parágrafo único. Se o ofendido é menor de catorze anos:

Pena – reclusão de dois a sete anos.

Em 2009, entretanto, houve atualização legislativa e com a Lei 12.015/09, e os que antes eram definidos como crimes contra o costume, passaram agora a integrar o Título VI do Código, com o título “Crimes contra a dignidade sexual”, sendo que a redação do crime de estupro passou a se dar da seguinte forma:

Art. 213 – Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso:

Pena – reclusão, de 6(seis) a 10 (dez) anos.

§1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou mais de 14 (catorze) anos:

Pena – reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.

§2º Se da conduta resulta morte:

Pena – reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. (BRASIL,1940).

Dada esta definição, a mesma alteração legislativa foi responsável por tipificar como crime o estupro de vulnerável, que passou a ter um tratamento diferenciado pela lei e pela jurisprudência, enunciando:

Art. 217-A – Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de catorze anos:

Pena – reclusão, de oito a quinze anos;

§1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no *caput* com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato ou quem por qualquer outra causa não pode oferecer resistência.

§3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena – reclusão, de dez a vinte anos.

§4º Se da conduta resulta morte.

Pena – reclusão, de doze a trinta anos. (BRASIL, 1940).

A realização do ato sexual com menor de catorze anos passa então a ser crime próprio, e não mais tipificado como presunção de violência e, é neste viés que surge a necessidade de estabelecer o conceito de vulnerabilidade.

Prado (2013) define então como vulnerável, aqueles que não tem capacidade suficiente de discernimento para consentir de forma válida no que se refere à prática de qualquer ato sexual. Estes podem ser os menores de catorze anos, que por enfermidade, doença mental ou qualquer outra causa, não possam oferecer resistência, bem como pode ser qualquer pessoa que não se encontre plenamente consciente de suas ações, o que permite estender o critério de vulnerabilidade para pessoas em situação de alcoolismo, coma induzido, ou sob efeito de narcóticos.

No que se refere à hipnose de a vítima, por qualquer outra causa, não puder oferecer resistência, o fundamento da disposição legal reside na impossibilidade de o sujeito passivo manifestar seu dissenso, como nos casos de imobilização; em decorrência de enfermidade; idade avançada; sono; hipnose; embriaguez completa; inconsciência pelo uso de drogas, entre outros. É indiferente que a vítima seja colocada em tal estado por provocação do agente, ou que tenha este simplesmente se aproveitado do fato de o ofendido estar previamente impossibilitado de oferecer resistência (PRADO, 2013, p. 849).

Filó (2012), sobre o tipo objetivo do estupro de vulnerável, diz que “Os núcleos do tipo em estudo são os verbos “ter” e “praticar”. Diferentemente do verbo utilizado no crime de estupro genérico, que é “constranger”. Praticar é realizar uma ação, dá a ideia de um fazer positivo”.

Com este novo viés, observa-se a possibilidade de identificar como agente, não só o homem, como à época do Brasil Império, mas também culpabilizar e punir a mulher que venha a constranger uma pessoa e, com ela, manter conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso, mediante violência ou grave ameaça.

Ademais, a legislação também se ocupou em tipificar a conduta da Alienação Parental, hipótese na qual permeia a análise deste artigo. Referida conduta, visa enfraquecer ou destruir o vínculo de afeto entre o genitor alvo e a criança/adolescente alienado (Dias, 2012) e, foi neste sentido que se deu a necessidade da criação da lei. Neste sentido, nos termos do artigo 2º da Lei 12.318/2010:

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 (BRASIL, 2010).

Na intenção de reprimir o ato da alienação, elenca o artigo 6º da Lei, alguns exemplos de sanções que podem ser adotados pelo juiz, independente da sanção civil ou penal também cabíveis. O juiz deverá, segundo o artigo, decidir pela aplicação de acordo com a gravidade do caso.

2.2.1 Palavra da vítima como prova

Ante a gravidade que uma acusação de crime de estupro de vulnerável e as consequências que isso pode refletir na vida dos envolvidos, indispensável é abordar sobre a questão probatória na apuração desse delito no âmbito da alienação parental.

No crime comum de estupro, elencado no Artigo 213 do Código Penal, ao formalizar a denúncia de um abuso sexual, faz-se necessário ouvir a vítima, visto que a atividade probatória é de fundamental importância para estabelecer uma linha de investigação e tornar efetivo o trabalho jurisdicional.

O Código de Processo Penal define em seu Título VII sobre as questões da prova, sendo estabelecido pelo Artigo 155 que o juiz deverá decidir de acordo com a apreciação da prova produzida em contraditório judicial, sendo proibido, no entanto, fundamentar sua decisão com base apenas nos elementos colhidos em fase de investigação criminal. Quando em sede de antecipação de prova, como as cautelares e não repetíveis, é cabível e necessário sua análise para a referida decisão (BRASIL, 1941).

Ainda, de forma exclusiva, quando o crime deixa vestígio, exige-se o exame de corpo de delito que conforme estabelecido pelo artigo 158 do Código de Processo Penal, é indispensável, sendo este direto ou indireto, não havendo a possibilidade de ser suprido por confissão do acusado. O referido exame, deverá conforme Artigo 159 do CPP, ser feito por perito oficial (BRASIL, 1941).

Nesse sentido, Coulouris (2010) escreve que a condenação de um homem por estupro só é possível ante a junção de todos os elementos, como oitiva de testemunhas, indícios levantados nas diligências, o próprio laudo de violência sexual, que são avaliados sempre no embate à palavra da vítima e do acusado.

Assim como o delito do Artigo 213, o crime de estupro de vulnerável - Artigo 217-A do Código Penal - admite tentativa e se consuma com a introdução do pênis na cavidade vaginal ainda que de forma parcial, ou com a prática de ato libidinoso realizada pelo autor e, neste sentido, faz-se necessário o exame de corpo delito (Prado, 2013).

Para caracterizar o crime, Masson (2011) ensina que é irrelevante o dissenso da vítima, vez que, por motivo de política criminal, adotou-se o critério etário para definir vulneráveis, encerrando-se nos 14 anos. Foi nesse sentido que decidiu o Supremo Tribunal Justiça ao sumular o entendimento “O crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente” (BRASIL, 2017).

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VIOLÊNCIA – AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA OU COAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. DESPROVIDO. 1. A menoridade da vítima elide o consentimento válido para a prática de atos sexuais, subsumindo-se a hipótese à presunção de violência de caráter absoluto. Ademais, segundo entendimento do STJ, deve prevalecer a proteção penal contra todo e qualquer tipo de iniciação sexual precoce a que sejam submetidos menores por um adulto, dados os riscos imprescindíveis sobre o desenvolvimento futuro de sua personalidade e a impossibilidade de dimensionar as cicatrizes físicas e psíquicas decorrentes de uma decisão que um adolescente ou uma criança de tenra idade ainda não é capaz de livremente tomar. REDUÇÃO DA REPRIMENDA APLICADA. IMPOSSIBILIDADE. 2. Evidenciado que o sentenciante agiu corretamente na análise de circunstâncias judiciais, a pena-base deve ser mantida. RECONHECIMENTO DE ATENUANTE INOMINADA, EM RAZÃO DO CONSENTIMENTO DA VÍTIMA. IMPOSSIBILIDADE. 3. Uma vez que não há nos autos circunstância relevante que enseje a redução da reprovabilidade de sua conduta, inviável o reconhecimento da atenuante prevista no artigo 66, do Código Penal. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJ-GO - APR: 02399848020118090006, Relator: DES. AVELIRDES ALMEIDA PINHEIRO DE LEMOS, Data de Julgamento: 06/09/2018, 1A CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2615 de 25/10/2018).

Como questão probatória, o exame de corpo delito objetiva comprovar a prática de um ato sexual bem como possíveis lesões que deste decorrem.

A comprovação da utilização de violência física ou da grave ameaça que provoca o medo que paralisa (...) é indispensável para configurar o conceito jurídico de estupro somente porque é necessário comprovar, sem sombra de dúvidas, que a vítima resistiu ou que ela não poderia resistir ao ato sexual. Neste sentido, é evidente que a necessidade de comprovação de violência revela uma desconfiança específica sobre a vítima (...) (COULOURIS, 2010, p. 19).

A autora destaca que além a dificuldade de comprovar a conjunção carnal, a comprovação de atos de libidinagem no cenário do estupro do Art. 213, é ainda mais difícil, “quando o ato sexual é constatado é preciso também comprovar que a vítima não consentiu em manter relações sexuais para que se configure um crime de estupro” (Coulouris, 2010, p. 19).

Importante destacar que esta análise se volta para a prática de estupro de vulnerável e, no quadro da alienação parental, a vítima muitas vezes, encontra-se ainda em tenra idade sendo muitas vezes, até mesmo incapaz de verbalizar.

Coulouris (2010) lembra que o crime de estupro geralmente ocorre sem presença de testemunhas e até mesmo sem provas materiais e destaca que “um processo de estupro se desenvolve em torno do confronto entre a palavra da vítima e a palavra do acusado”.

Dizem os juristas que é preciso atribuir valor de prova às versões das vítimas de estupro para evitar a absolvição em massa por falta de provas. Este fato é indiscutível. (...) Devido às dificuldades de comprovação da denúncia, a palavra da vítima é considerada pela jurisprudência nesse o assunto como um dos elementos mais importantes do processo, sendo, inclusive, considerada suficiente para sustentar a condenação do réu na falta de provas mais consistentes (COULORIS, 2010, p.25).

Atenta-se, entretanto, para o fator da alienação parental, onde o alienado, quando criança na tenra idade, pode facilmente ser manipulada por seu genitor ou responsável. É nessa hipótese que se fala em implantação das falsas memórias exaltadas por Dias (2012), em que o alienador manipula as memórias do menor que, por sua vez, passa a creditar em fatos que não ocorreram e a apontar o genitor alvo como culpado por um fato que não ocorreu.

Ante a necessidade de dar uma atenção maior para casos que envolvam estupro de vulnerável, e evitar desta forma, que ocorra uma prisão indevida, a Lei 12.318/2010 ocupou o artigo 5º com diligências a serem adotadas quando verificada a alienação.

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 (BRASIL, 2010).

Ainda em atenção à busca pela veracidade dos fatos, escreve Nucci (2015) que a questão probatória da palavra da vítima no crime de estupro de vulnerável deve ser considerada como relativa:

(...) sabe-se que a criança costuma fantasiar e criar histórias, fruto natural do amadurecimento, motivo pelo qual, eventualmente, pode encaixar a situação vivida com o acusado nesse contexto aumentando e dando origem a fatos não ocorridos, mas também narrando, com veracidade, o acontecimento. Discernir entre a realidade e a fantasia é tarefa complexa e, por vezes, quase impossível. Por isso, deve o magistrado considerar a declaração fornecida pelo infante como prova relativa, merecendo confrontá-la com as demais existentes nos autos, a fim de formar sua convicção. Ainda nesse cenário, há pais ou responsáveis pela criança, que induzem a narrar eventos não ocorridos ou a apontar o réu como autor de crime sexual, quando, na verdade, inexistiu malícia ou libidinagem entre eles. (...) Quanto ao adolescente, suas declarações podem ser mais confiáveis a depender do modo de vida e de seu comportamento geral (NUCCI, 2015).

Neste viés, foi sancionada a Lei 13.431 de 4 de abril de 2017 que estabelece o sistema de garantias e direitos da criança e adolescente vítima ou testemunha de crimes de violência, que alterou, portanto, o Estatuto da Criança e do Adolescente. A Lei, ocupou-se em criar mecanismos para garantir os direitos da criança e adolescente no sentido de prevenir e coibir situações de violência. Fato mensurável é mencionar que com a referida Lei, a alienação parental passou a ser considerada uma forma de violência com a criança ou adolescente envolvido:

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

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

II - violência psicológica:

(...)

b) o ato de alienação parental, assim entendido como a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente, promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou por quem os tenha sob sua autoridade, guarda ou vigilância, que leve ao repúdio de genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculo com este (BRASIL, 2017).

Destaca-se o fato de que em decorrência da Lei 13.431/2017, a alienação parental foi reconhecida como violência contra a criança. Considerando a fragilidade do depoimento destas e de adolescentes quando na hipótese de alienação parental e, visando não produzir prova falsa, a Lei 13.431/2017 estabeleceu um sistema de oitiva desses menores por meio de escuta especializada e do depoimento especial.

A escuta especializada, presente no artigo 7º da Lei 13.431/2017, explica que referida escuta dá-se por meio de entrevista com profissional habilitado, no contexto de violência com criança ou adolescente perante órgão da rede de proteção.

O depoimento especial por sua vez, é o procedimento de oitiva de criança/adolescente vítima ou testemunha de violência, que ocorre perante autoridade policial ou judiciária. Deve ser

realizado por profissional habilitado e quando possível, que ocorra apenas uma vez, para evitar o constrangimento da vítima.

Destaca-se ainda, que o depoimento especial dar-se-á por meio de rito cautelar de antecipação de prova quando a criança/adolescente tiver menos de sete anos ou nos casos de violência sexual.

3 A FALSA ACUSAÇÃO DE CRIME

Dentre as diversas formas de tentar afastar o filho do genitor alvo da alienação, a falsa acusação de estupro, além de perversa é “sem dúvida alguma a mais grave e comprometedora” (TRINDADE, 2012, p.206).

Estupro, conforme o nosso Código Penal Brasileiro (1940), ocorre quando um sujeito constrange outro, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

No que tange a alienação parental, o estupro de vulnerável é mais comum que o estupro defeso no Artigo 213 do Código Penal. Neste sentido, acrescentado pela Lei 12.015/2009, o estupro de vulnerável passou a ser defeso em nosso Código Penal pelo Artigo 217-A que estabeleceu como crime ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de catorze anos, tendo como pena base de oito a quinze anos de reclusão.

O abuso de vulnerável “consiste na utilização de uma criança ou adolescente para a satisfação dos desejos sexuais de um adulto que sobre ela tem uma relação de autoridade ou responsabilidade socioafetiva” (BITENCOURT, 2013, p.95).

As denúncias de estupro aparecem no âmbito da alienação parental como ferramenta para acusações falsas contra o genitor alvo, e aqui se destaca o fator da idade da criança alienada, sendo que quando se encontram na tenra idade são mais vulneráveis a manipulação.

Uma vez suscitada a suspeita de abuso sexual, as autoridades passam também a vigiar mais rigorosamente o alienado, chegando, não raro, a restringir as visitas, como forma de cautela, até que seja definitivamente esclarecida a suspeita. Nesse espaço de tempo, entretanto, o cônjuge alienador pode incutir dúvidas sobre o imaginário da própria criança, abrindo espaço para fantasias e falsas memórias, gerando insegurança em todos os envolvidos nesse complexo processo de avaliação (TRINDADE, 2012, p.206).

Embora se utilize da implantação de falsas memórias na criança alienada, o objetivo do genitor alienador é meramente afetivo, com intuito de fazer que a criança odeie e passe a desmoralizar o genitor alvo (VELLY, 2010).

Para tanto, o alienador se utiliza, como já mencionado por Trindade (2012), desse lapso temporal realizado pós denúncia do falso estupro, em que geralmente o genitor alvo da alienação passa a ser afastado da criança alienada.

Conquanto, há, infelizmente, os casos em que realmente ocorrem o abuso sexual e quando verídicos, devem receber toda atenção e eficiência do Estado, a fim de investigar tal prática, proporcionando a família da vítima, suporte e acompanhamento psicológico para lidar com a situação. Não obstante tal realidade, é necessário compreender que a falsa imputação de crime de estupro de vulnerável, além de caracterizar fortemente a alienação, faz-se necessário reconhecimento e reprimenda social, visto que o simples fato de manipular a criança para que menospreze e se afaste emocionalmente de seu genitor, é por si só, uma prática abusiva (TRINDADE, 2012).

Neste sentido, faz-se imperioso a diferenciação da SAP de um caso de real violência sexual, sendo que então, o diagnóstico da SAP somente pode prevalecer quando, afastada a hipótese de qualquer tipo de abuso (TRINDADE, 2012).

Ante tamanha delicadeza e importância em diferenciar casos de real abuso dos de Síndrome de Alienação Parental, Podevyn (2001 *apud* TRINDADE, 2012, p. 210), desenvolveu alguns critérios de diferenciação ilustrados em uma tabela exemplificativa, conforme o Anexo A.

Desta forma, Buosi (2012) esclarece que o trabalho do psicólogo nos casos que envolvem a SAP representa a melhoria de qualidade de vida de todos os envolvidos na alienação. Ocorre que nos casos de real abuso, as acusações são constantes, enquanto que nas falsas acusações, essas mudam conforme a circunstância. Neste contexto, a Lei da Alienação Parental visa a prevenção dessa síndrome, assim como discute formas de inibir a prática da alienação e das falsas acusações praticadas pelo alienador.

3.1 TIPIFICAÇÃO PENAL

Filó (2012) enunciou a Constituição Federal como garantista, cabendo a ela estabelecer um parâmetro de justiça, salientando que esse modelo é muitas vezes desrespeitado pelo legislador, que

vem aplicar leis penais e processuais ignorando esses preceitos.

A hermenêutica jurídica se destaca, portanto, a necessidade de o legislador, autoridade policial e membros do judiciário em interpretar cada um dos tipos penais que permeiam o ambiente da alienação parental, desde o suposto crime de estupro de vulnerável, até a suposta prática de alienação parental e também de denúncia caluniosa.

O tipo penal de Estupro de Vulnerável, situado no artigo 217-A do Código Penal, criminaliza a conjunção carnal ou a prática de qualquer outro ato libidinoso cometido contra criança ou adolescente.

A alienação parental, por sua vez, encontra fundamentação em lei própria, sendo a Lei N. 2.318, de 26 de agosto de 2010. Expõe em seu artigo 2º o conceito de alienação parental, como sendo a interferência praticada por um dos genitores, no psicológico da criança/adolescente para que este passe a repudiar o outro genitor, alvo da alienação.

O rol elencado no parágrafo único do referido artigo, é exemplificativo, e expõe algumas situações cotidianas das quais é possível identificar a alienação. A motivação para esta exposição, encontra-se no inciso VI e estabelece como forma de alienação “apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente”.

No ato da denúncia, ao imputar um falso crime contra um dos genitores, o genitor alienador acaba por efetivar o crime tipificado no artigo 339 do Código Penal:

Art 339 – Dar causa à instauração de investigação policial, de processo judicial, instauração de investigação administrativa, inquérito civil ou ação de improbidade administrativa contra alguém, imputando-lhe crime de que o sabe inocente (BRASIL, 1940).

Ao levar ao conhecimento das autoridades e dar causa a instauração de diligências sobre um crime que sabe ser inverdade, o alienador comete a denúncia caluniosa que, conforme Masson (2011, p. 800), “é formada pela fusão do crime de calúnia com a conduta lícita de noticiar à autoridade pública a prática de crime ou contravenção penal e sua respectiva autoria”.

O autor ainda esclarece quanto a pena, de dois a oito anos de reclusão e multa, se justifica pelo fato de que nesta situação, o bem jurídico ofendido não é apenas a honra da pessoa, mas também à administração pública (MASSON, 2011).

3.2 AGENTES

Com base na atualização do Código Penal pela Lei 12.015/09, quando referente aos crimes de estupro ou de estupro de vulnerável, os agentes que se enquadram nos tipos penais são mais abrangentes do que aqueles observados na evolução história da nossa legislação, quando referentes a crimes sexuais.

Como o bem tutelado agora é a liberdade sexual em sentido amplo, por questão didática nomeia-se os agentes como sujeitos ativos e passivos.

Sujeito ativo pode ser qualquer pessoa, do sexo masculino ou feminino, desde que maior de dezoito anos (delito comum). Sujeito passivo pode ser pessoa do sexo masculino ou feminino, desde que esteja na faixa etária dos catorze anos ou esteja em estado de vulnerabilidade (enfermo ou deficiente mental, ou aquele que por qualquer outra causa não pode oferecer resistência) (PRADO, 2012, p.847).

Já o objeto jurídico tutelado passou a ser a proteção à liberdade sexual e Nucci (2013, p. 867) destacou como elementos objetivos do tipo:

Ter (conseguir, alcançar) conjunção carnal (cópula entre pênis e vagina) ou praticar (realizar, executar) outro ato libidinoso (qualquer ação relativa à obtenção de prazer sexual) com menor de 14 anos, com alguém enfermo (doente) ou deficiente (portador de retardo ou insuficiência) mental, que não possua o necessário (indispensável) discernimento (capacidade de distinguir e conhecer o que se passa, critério, juízo) para a prática do ato, bem como com alguém que, por outra causa (motivo, razão), não possa oferecer resistência (força de oposição contra algo) (...)

No que tange à alienação parental, torna-se possível localizar os agentes atuantes logo no artigo 2º da Lei 12.318/2010, que institui como alienação parental, a “interferência na forma psicológica da criança ou adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança/adolescente sob sua autoridade (...)” (BRASIL, 2010).

Quando em relação à falsa acusação de crime, não observa-se agentes distintos dos já mencionados, vez que o ciclo da alienação parental tende a permanecer entre o genitor alienador, a criança/adolescente alienado e o genitor alvo da alienação. Diante disso, vez que a denúncia caluniosa é crime comum ou geral, segundo Masson (2011), pode ser praticado por qualquer pessoa.

3.3 RESPONSABILIZAÇÃO NO ÂMBITO PENAL

Como já visto, a separação de um casal pode gerar diferentes reações e, segundo Dias (2012) não ocorrer de forma pacífica. É neste cenário de intriga e disputa pela guarda dos filhos que a alienação parental toma forma e, conseqüentemente, os resultados e responsabilidades que esta situação venha a ensejar, reflete não somente na vida do alienador, mas também na criança/adolescente alienado, bem como na vida do genitor alvo da alienação.

Esse dano, que é a falsa imputação de crime, promovido contra o genitor alvo, pode gerar efeitos na esfera civil (VENOSA, 2017). Entretanto, no viés da responsabilidade criminal quando no âmbito da alienação parental, percebe-se que aquele que detém a guarda, alienador, seja pela insatisfação com a mudança da situação econômica, seja por motivos de adultério, enxerga na criança/adolescente, alienado, um instrumento para atacar o genitor alvo da alienação sendo que uma das ações, talvez mais danosas, seja a falsa imputação de crime de estupro de vulnerável contra o genitor alvo (DIAS, 2012).

Uma vez que o alienador promova denúncia caluniosa contra o genitor alvo pode, vez que caracterizados os elementos objetivos do tipo, vir a responder penalmente com sanção de dois a oito anos de reclusão somados com multa, conforme disposto no Artigo 339 do Código Penal.

Nucci (2013) define ainda os elementos subjetivos do tipo, como sendo “a vontade de induzir a erro a autoridade”, caracterizada pela ciência do genitor alienador, de que o genitor alvo não cometeu o crime que a este imputa. Estando presente o dolo do alienador, a consumação do tipo penal se dá no momento que houver a instauração da investigação, processo, inquérito ou ação, mesmo que não se identifique efetivo prejuízo material para o Estado ou para o genitor alvo da alienação.

Neste sentido, foi pacificado pela doutrina que a expressão “investigação policial” pode ser compreendida por qualquer diligência que a autoridade policial responsável por apurar a infração penal (MASSON, 2011).

No que tange à forma da denúncia caluniosa, esta se divide em direta e indireta. A primeira ocorre quando o sujeito ativo, alienador, leva à autoridade a falsa imputação de crime, fazendo com que o Estado tome conhecimento do fato. Já na denúncia caluniosa indireta, o alienador dá causa a instauração de diligências valendo-se de anonimato, de um terceiro de boa-fé, ou ainda, utilize-se de situações arquitetadas nas quais aponte como culpado, pessoa que sabe ser inocente (MASSON, 2011).

Neste último caso, é possível reconhecer essa “maquinação astuciosa” quando o alienador, de forma estratégica, implanta falsas memórias na criança/adolescente, fazendo-os acreditar em um fato que não ocorreu (DIAS, 2011). Consuma-se a denúncia caluniosa indireta, quando esta criança/adolescente noticia ao Estado, um fato que lhe foi implantado, apontando o genitor alvo como culpado por um ato inverídico.

Venosa (2017) ensina que cabe ao legislador “definir quando é oportuno e conveniente tornar uma conduta criminalmente punível”. Neste sentido, a Lei 12.318/2010 definiu em seu Artigo 6º que, quando identificados os atos típicos da alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal:

Art. 6º - (...) I – declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador; II – ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado; III – estipular multa ao alienador; IV – determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial; V – determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão; VI – determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente; VII – declarar a suspensão da autoridade parental (BRASIL, 2010).

A mesma lei ainda, definia uma penalidade de seis meses a dois anos de reclusão para o genitor alienador, entretanto, fora vetada pelo ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, por entender que o Estatuto da Criança e Adolescente, bem como a própria lei da alienação, elenca penalidades suficientes para o agente alienador bem como, tal hipótese feriria o princípio do melhor interesse da criança.

4 AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS PARA A FALSA ACUSAÇÃO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL NO CONTEXTO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

Sendo a alienação parental, conforme Dias (2012), uma prática geralmente realizada pelo genitor detentor da guarda do menor que visa enfraquecer ou até mesmo extinguir, de forma dolosa, os laços parentais entre o filho e o genitor alvo, a Lei 12.318/2010 ocupou-se também em identificar alguns desses atos de alienação. Neste sentido, a referida lei vem com:

(...) intuito de determinar sanções para coibir a prática da alienação parental, para não haver a violação aos princípios constitucionais no âmbito familiar, garantindo os interesses de todas as partes envolvidas deste caso, buscando o melhor interesse e a proteção da Criança e do Adolescente, devendo ser respeitado à convivência familiar (FERNANDES, p.2, 2016).

Assim, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), defeso pela Lei 8.069/1990 vem, em seus Artigos 129, incisos I a VII e 136, determinar pela atuação do Conselho Tutelar quando houver a comprovação da aplicação da alienação parental (FERNANDES, 2016).

Neste sentido, dispõe o Artigo 129 do ECA, sobre medidas pertinentes aos pais e responsáveis da criança alienada, sendo:

- I - encaminhamento a serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família;
- II - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
- III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;
- IV - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;
- V - obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar;
- VI - obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado;
- VII - advertência; (BRASIL, 2016).

Dentre as atribuições do Conselho Tutelar defesas pelo artigo 136 do ECA, está o dever de atender e aconselhar os pais ou responsáveis da criança, aplicando ainda as medidas do artigo supracitado.

Voltando à Lei da Alienação Parental, esta, além de exemplificar as condutas alienadoras, ocupou-se também em definir um rol de sanções civis para aquele que praticam o ato da alienação (LIMA, 2018).

Destarte, sem prejuízo das responsabilidades civis ou criminais e ainda que cumulativamente, pode o juiz, conforme artigo 6º da Lei 12.318/2010, aplicar como sanção:

- I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;
- II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;
- III - estipular multa ao alienador;
- IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;
- V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;
- VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;
- VII - declarar a suspensão da autoridade parental (BRASIL, 2010).

Venosa (2017) vem definir responsabilidade como gênero, vez que esta provoca “um exame de conduta voluntária violadora de um dever jurídico”. Embora descreva que há um “divisor de águas” entre a responsabilidade civil e penal, a própria legislação tratou de estabelecer a correlação entre estas.

Expõe no Artigo 91 do Código Penal, como efeitos da condenação, a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime e explica que, “Transitada em julgado sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros “Conforme artigo 63 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

Portanto, necessário se faz a identificação desses elementos caracterizadores que transpassam pelas áreas cíveis e penais.

4.1 RESPONSABILIDADE CIVIL

É de praxe que em nossa realidade, as pessoas precisem cada vez mais de intervenção judicial para resolver qualquer problema, fazendo questão de manterem-se ligados pelo caminho da litigância (TRINDADE, 2012).

Neste sentido, Souza (2017) define como responsabilidade civil a aplicação de medidas que gerem a obrigação de reparar o dano, sendo este moral ou patrimonial, quando uma pessoa, em razão de ato por ela mesma praticado ou, ainda, por pessoa de sua responsabilidade, ou por simples imposição legal.

Na responsabilidade civil existem duas espécies de dano, que são: o dano material e o dano moral. O primeiro diz respeito aos prejuízos ocasionados ao seu patrimônio, acabando por danificar ou diminuir seus bens. Já o último diz respeito as lesões causadas a sua imagem, integridade, ao seu corpo, atingindo também seus aspectos intelectuais e sentimentais (RIBEIRO DE SOUZA, p. s/n, 2017).

Assim, entende-se que para se configurar a responsabilidade civil deverão ser seguidos pressupostos, tais quais a ação ou omissão, nexos de causalidade, a culpa e o dolo do agente, o dano, bem como o reconhecimento do ato ilícito que, conforme Souza (2017) não é uma característica difícil de se observar nos litígios de alienação parental.

Sendo a responsabilidade civil, nos dizeres de Souza (2017) a obrigação de uma pessoa reparar o dano praticado por meio de ato ilícito, e que este dano pode resumir-se à honra de uma pessoa, entende-se ser plenamente cabível a aplicação de dano moral, visto que sua reparação é feita por meio da indenização. O próprio Artigo 3º da Lei 12.318/10 dispõe sobre a conduta ilícita e

abusiva por parte do genitor alienador, justificando portanto, a propositura de ação por danos morais.

O Código Civil estabeleceu em seu Artigo 935 que “A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acham decididas no juízo criminal”.

Neste sentido, Tartuce (2017) dá ênfase para o complemento ao dispositivo, elencado no Enunciado nº. 45 da Jornada de Direito Civil, que anuncia “no caso do art. 935, não mais poderá questionar sobre a existência do fato ou sobre quem seja seu autor se estas questões se acharem categoricamente decididas no juízo criminal”.

Indica ainda o autor, que há uma independência relativa entre a responsabilidade civil e a criminal:

Em regra, a responsabilidade civil independe da criminal, pelo simples fato de que os elementos do ilícito civil são diferentes dos elementos do ilícito penal. Entretanto, quanto à existência do fato ou sobre a sua autoria, não caberá mais a discussão no juízo cível, se houver decisão no âmbito criminal quanto a esses elementos (TARTUCE, 2017, p. 725).

Venosa (2017) por sua vez, defende que “o círculo dos atos ilícitos como fatos e atos humanos é muito mais amplo”, visto que nem sempre o ato ilícito configurará uma conduta punível, presente na legislação penal.

Para o autor, o ilícito civil é considerado de menor gravidade sendo que seu conceito tende a permanecer exposto ao exame do caso concreto e às referidas noções de dano, imputabilidade, culpa e nexos causal, que por ocasião, também fazem parte do ilícito penal. Assim, “o mesmo ato ou a mesma conduta pode caracterizar concomitantemente um crime e um ilícito civil” (VENOSA, 2017, p. 452).

Corroborando com a ideia supra, Tartuce (2017) ensina que para o Direito Civil, leva-se em consideração a simples classificação da culpa quanto ao grau, em culpa grave, leve ou levíssima.

(...) não há o costume de se utilizar todos os conceitos de ilícito penal para a responsabilidade civil. A título de exemplo, pode ser citado o fato de que o civilista não adota todas as classificações da culpa ou do dolo existentes no Direito Penal para a fixação da indenização (TARTUCE, 2017, p.729).

Quando diante de um crime ou delito, a legislação organiza e estabelece modalidades de punição voltadas a cada caso concreto, sendo que a mais grave prevista em nosso ordenamento é a privativa de liberdade (VENOSA, 2017, p. 452).

Agora, quando diante de um ilícito civil, o denominador comum, como cita Venosa (2017) será sempre a prestação pecuniária. Esclarece que a responsabilidade civil leva em consideração o dano, o prejuízo ou o desequilíbrio patrimonial e, quando não houver dano ou prejuízo a ser ressarcido não há o que se falar em responsabilidade civil, visto que esta, “pressupõe um equilíbrio entre dois patrimônios que deve ser restabelecido”.

Quando feito um recorte para se identificar as consequências jurídicas para o agente alienante, necessário se faz compreender que o alienante ou alienador é aquele que, segundo Dias (2012) pratica o ato da alienação parental, podendo ser um genitor - geralmente aquele que possui a guarda da criança/adolescente -, os avós ou qualquer que seja o responsável pela guarda do menor.

O texto constitucional traz em seu Artigo 229 a seguinte redação “Os pais tem o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”. Neste sentido, como ressalta Nascimento (2015), aos genitores cabem o dever de cuidado, que por sua vez é inerente ao poder familiar e fundamental para o desenvolvimento da personalidade da criança.

No ato da alienação, o alienador fere este direito fundamental, e a criança/adolescente perde a oportunidade de manter um convívio familiar saudável que, conforme exposto no Artigo 3º da Lei 12.318/2010, prejudica o desenvolvimento do afeto com genitor e grupo familiar, bem como constitui abuso moral contra criança/adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental.

Nascimento (2015), em atenção à criança vítima de alienação parental, faz um adendo exaltando que esta encontra-se em formação de sua personalidade e, por estar na primeira infância, tem vínculos afetivos muito fortes com seus genitores.

É neste sentido que corrobora com os dizeres de Dias (2012), quando ensina que a criança alienada tende a praticar atos de desprezo contra seu genitor, por incentivo daquele que a aliena, justamente por consideração a este forte vínculo afetivo que tem com aquele genitor que possui sua guarda.

O dever de cuidado em relação aos filhos é primordial para a construção da identidade e personalidade destes. A violação de algum dos deveres inerentes ao poder familiar, viola o dever de cuidado e constitui um ato ilícito, sendo cabível a indenização por dano moral (NASCIMENTO, 2015, p. 144).

Neste sentido, e uma vez identificados atos de alienação parental pelo juiz, este então poderá, cumulativamente, ou não, a responsabilidade civil ou penal, aplicas as sanções dispostas no

Artigo 6º da Lei de Alienação Parental.

Previamente definido o dolo do agente, seja em usar a criança/adolescente como arma para menosprezar o genitor alvo da alienação, seja na intenção de imputar-lhe falsamente um crime para que então o consiga afastar da convivência do menor envolvido, Dias (2012) enfatiza que a alienação parental não caracteriza-se por um único ato isolado, mas sim pela reincidência de condutas que se perpetuam no tempo.

Considerando que a responsabilidade civil “é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros”, Souza (2017), além das penalidades aplicáveis expostas na Lei supra, cabe ao agente que pratica atos ilícitos caracterizadores da alienação parental, a reparação de danos.

No âmbito da responsabilidade civil pelo agente alienador, existem duas espécies de dano:

(...) o dano material e o dano moral. O primeiro diz respeito aos prejuízos ocasionados ao seu patrimônio, acabando por danificar ou diminuir seus bens. Já o último diz respeito as lesões causadas a sua imagem, integridade, ao seu corpo, atingindo também seus aspectos intelectuais e sentimentais (SOUZA, 2017).

Uma vez que a indenização por danos morais é plenamente cabível, o genitor que é alvo da alienação parental poderá utilizar-se deste direito como uma forma de amenizar a situação de alienação na qual foi inserido. Segundo o Código Civil, em seu artigo 186, quando o agente, por ação ou omissão, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a um terceiro, comete ato ilícito, ainda que o dano seja exclusivamente moral (BRASIL, 2002).

O Código também esclarece que incorre também em ato ilícito, segundo o Artigo 187, aquele que sendo titular de um direito, excede, ao exercê-lo, os limites impostos por sua finalidade econômica ou social, pela boa-fé ou bons costumes (BRASIL, 2002).

Já o artigo 927 do Código Civil, vem estabelecer sobre a obrigação de reparação quando ocorrer o ato ilícito:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (BRASIL, 2002).

Nascimento (2015) destaca que num primeiro momento, a multa deverá ser imposta ao genitor alienador nos casos em que se caracterize, ao menos, indícios de práticas alienatórias e, após

a comprovação destes atos, o genitor alvo da alienação poderá executar o dano moral.

Destaca-se que “a aplicação da multa tem cunho educativo, pois servirá de incentivo ou advertência aos pais ou responsáveis legais para não praticarem atos de hostilidade, um com o outro, ou atos alienatórios” (NASCIMENTO, 2015, p. 143).

Ainda neste sentido, vez que identificada e caracterizada a alienação parental, o genitor alvo pode usufruir do declarado no Artigo 6º da Lei 12.3128/2010, pois, o juiz, como já mencionado, poderá cumulativamente e sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil e penal, diante da gravidade do caso determinar sanções ao genitor alienador. Particularmente, os incisos II, IV e V do artigo são vistos com benéficos para o genitor alvo da alienação, pois poderá ter o regime de convivência familiar ampliado, terá acompanhamento psicológico ou biopsicossocial para a criança/adolescente vítima da alienação ou ainda, ter determinado guarda compartilhada ou ainda sua inversão.

Fato que merece destaque, é a ideia retirada do instituto da responsabilidade civil ao usar o termo perda de uma chance.

Conforme Nascimento (2015), a perda de uma chance é um instituto originário do Direito Francês, na década de 1960 e acolhido pela Constituição Federal de 1988. A Carta Magna por sua vez, estabelecia como pilares da responsabilidade civil a culpa, o dolo e o nexo de causalidade. O que ocorreu foi a adoção da dignidade da pessoa humana como parâmetro constitucional para a responsabilização civil e, portanto, viabilizou-se a possibilidade da utilização da responsabilidade pela perda de uma chance no ordenamento jurídico brasileiro.

Quando vem à baila o conceito de chance, estamos em face de situações nas quais há um processo que propicia uma oportunidade de ganhos a uma pessoa no futuro. Na perda da chance ocorre a frustração na percepção desses ganhos. A indenização deverá fazer uma projeção dessas perdas, desde o momento do ato ou fato jurídico que lhe deu causa até um determinado tempo final, que pode ser uma certa idade para a vítima, um certo fato ou a data da morte. Nessas hipóteses, a perda da oportunidade constitui efetiva perda patrimonial e não mera expectativa (VENOSA, 2017).

Como bem destaca o autor, a dificuldade da responsabilidade civil é quantificar esse dano decorrente de ato ilícito.

O presente contexto não exalta sobre uma mera rescisão contratual, mas sim de todas as oportunidades que o genitor alvo da alienação possa vir a ser privado, sendo estas em sua vida pública, sendo em relação ao convívio familiar com a criança/adolescente alienado.

É neste viés que Nascimento (2015) apresenta a perda de uma chance que, na seara familiar pois, a partir do momento que se caracteriza a violação de direitos da personalidade e a dignidade, seja da criança/adolescente alienado, seja do genitor alvo da alienação, o dano moral resta comprovado.

4.2 RESPONSABILIDADE CRIMINAL

Na tentativa de criminalizar o ato da alienação parental, conforme Lima (2018), o Projeto de Lei que propôs sobre a Alienação defendia em seu artigo 10 que para aquele que apresentasse falso relato à autoridade policial, Ministério Público ou ao Conselho Tutelar e viesse a ensejar uma restrição a convivência do alienado com o genitor alvo, caberia pena de detenção de seis meses a dois anos.

O referido dispositivo fora, entretanto, vetado pelo ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, sob o argumento de que o ECA já apresenta mecanismos suficientes para punir aqueles que praticam o ato da alienação (LIMA, 2018).

Neste sentido, analisa-se a possibilidade de criminalização da alienação por uma diferente perspectiva, onde nos dizeres de Lima (2018), faz-se necessário verificar se a conduta realizada para o ato da alienação já se encontra tipificada em outro tipo penal.

Vez que positiva esta afirmação, corroborando com as ideias do autor supracitado, Próton (2018) explica que além do dolo, faz-se necessário analisar a conduta do sujeito ativo, que na visão da autora é geralmente protagonizado pela mulher. Esta, conta com auxílio da denúncia caluniosa, defesa pelo artigo 339 do Código Penal (CP) que raramente é penalizada e que por si só, configura crime próprio.

Ainda, existem as falsas acusações de crimes sexuais como, estupro de vulnerável e corrupção de menores defesos pelo CP, bem como os Artigos 240 e 241 do ECA. As ocorrências destas falsas acusações decorrem do autoritarismo feminino ante um divórcio litigioso, assim como da ausência da aceitação de que é necessário e justo, a divisão do poder e responsabilidade na criação e formação dos filhos (PRÓTON, 2018).

Vez que elencados alguns crimes autônomos que decorrem da alienação e das falsas acusações do genitor alienador, fundamental é compreender a necessidade da aplicabilidade do dolo e, que este se configura quando o agente quis o resultado, ou quando assumiu o risco de produzi-lo,

nos termos do artigo 18, inciso I do CP (BRASIL,1940).

Lima (2018) escreve que no artigo 2º da Lei 12.318/2010, dentre os principais meios de alienação, tem-se as campanhas de desqualificação, apresentação de denúncias falsas e a mudança de domicílio sem a autorização do outro genitor.

Ao promover campanhas de desqualificação, o genitor alienador propaga ofensas ao genitor alvo, que ocorrem na maioria das vezes, na presença da criança. Esta conduta, conforme Lima (2018), pode subsumir nos tipos penais que tutelam sobre a honra, podendo tipificar crimes próprios como a injúria ou difamação, expostos respectivamente nos Artigos 140 e 139 do CP.

Quanto aos casos de falsa denúncia, esta, além de se enquadrar no Artigo 138 do CP como crime de calúnia, é tutelado também no âmbito dos crimes contra a administração da justiça como comunicação falsa de crime ou de contravenção, tutelado pelo Artigo 340 do CP (LIMA, 2018).

Portanto, no sentido de identificar os elementos que caracterizam essa responsabilidade criminal para com o agente alienador, tem-se que somado com a possibilidade de penalidade pecuniária, deverá ser analisando a particularidade de cada caso concreto, verificar os diferentes atos ilícitos para a correta aplicação penal.

A calúnia, conforme Prado (2013), tipificada no Artigo 138 do Código Penal, tem a honra como bem jurídico tutelado e criminaliza o ato de “caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime”.

A conduta típica consiste em imputar (atribuir) a alguém falsamente a prática de fato definido como crime. Faz-se mister, em primeiro lugar, a falsidade da imputação. Condiciona-se a calúnia à falsidade da imputação (presumida). Admite-se, regra geral, a prova da veracidade de seu conteúdo. A falsidade da imputação se verifica não apenas quando o fato imputado não é verdadeiro, mas também quando, embora verdadeiro, tenha sido praticado por outra pessoa (...) exige-se que a imputação verse sobre fato definido como crime (PRADO, 2013, p. 278).

A ação penal nos delitos contra honra é de natureza privada, cabendo tão somente ao genitor alvo da alienação, representar mediante queixa crime. Ademais, a pena cominada para o delito de calúnia é de seis meses a dois anos, e multa.

O agente alienador poderá ainda, ser sujeito ativo no delito de denúncia caluniosa, como previamente abordado.

Situado no Artigo 339 do Código Penal, o crime de denúncia caluniosa, segundo Nucci (2013), tem como objeto jurídico a administração da justiça, e consuma-se no momento da instauração da investigação, processo ou inquérito, com base em imputação de crime à alguém que

sabe ser inocente.

A pena para o referido delito, é de reclusão de dois a oito anos, e multa, podendo ser elevada de um sexto, conforme Nucci (2013) se o agente alienador se utilizar de anonimato ou de nome suposto.

Lima (2018) ainda explica que quando se trata da mudança de domicílio sem a anuência do outro genitor, pode-se avaliar por duas perspectivas. A primeira, elencada no artigo 330 do CP, que trata do crime de desobediência e ocorre pelo descumprimento do impedimento legal e judicial de não poder mudar de domicílio sem o consentimento do outro genitor, tem uma penalidade irrisória quando comparada aos demais delitos apresentados, vez que se resume em detenção de quinze dias a seis meses e multa. Em contrapartida, há a mudança de domicílio realizada pelo genitor que não detém a guarda legal do alienado. Tal hipótese configuraria o crime de subtração de incapaz, defeso pelo artigo 249 do CP, podendo ser aplicado a penalidade de detenção de dois meses a dois anos, caso não configure elemento de outro crime.

Como observado, tanto para a responsabilização civil quanto para a criminal, é necessário reconhecer de início, os atos indicativos de alienação parental. Estes são passíveis de identificação visto que a alienação parental não ocorre de um dia para o outro, mas sim, como enfatiza Dias (2012) “diante de um conjunto de condutas que se perpetuam no tempo”.

4.2.1 Consequências Jurídicas Para A Criança Ou Adolescente

Além do genitor alvo, a criança/adolescente alienado são identificados como vítimas na hipótese da alienação parental.

(...) dependendo da extensão da alienação parental, esta pode desencadear na criança/adolescente uma série de sintomas como ansiedade, nervosismo, depressão, agressividade, transtorno do sono e de alimentação, baixa auto-estima, baixo rendimento escolar e até mesmo tentativa de suicídio (DIAS, 2012, p.3).

Nesta hipótese, tem-se a criança/adolescente como vítimas e seres alienados, que acusam o genitor alvo de um falso crime, por influência e até mesmo por amor ao genitor alienador (Dias, 2012).

Nascimento (2015) ensina que em questão de dano moral, a multa aplicável em decorrência da alienação parental se dá por meio de obrigação do genitor alienador em benefício do genitor alvo da

alienação.

Ocorre, entretanto, que quando tratando-se de adolescente, este muitas vezes age por si só e de má fé, e, a partir do momento que identifica e caracteriza essa falsa acusação, pode o adolescente responder por ato infracional.

Tipificado no Estatuto da Criança e Adolescente o artigo 103, define como ato infracional “conduta descrita como crime ou contravenção penal”.

A criança e o adolescente podem vir a cometer crime, mas não preenchem o requisito da culpabilidade (imputabilidade), pressuposto de aplicação da pena. Aplica-se ao mesmo, a presunção absoluta da incapacidade de entender e determinar-se, adotando-se o critério biológico (ISHIDA, 2015, p. 254).

A denominação ato infracional então, conforme Ishida (2015), é apenas uma forma técnica de nomear a conduta delituosa praticada pela criança ou adolescente e, a aplicação da sanção a estes que são imputáveis, dá-se por meio de medidas socioeducativas, que se encontram no artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

4.3 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS PARA O GENITOR ALVO DA ALIENAÇÃO

Focando para o genitor alvo da alienação parental, identifica-se com facilidade a delicadeza e fragilidade com que se deve abordar o assunto.

Corroborando com o princípio da dignidade da pessoa humana, Artigo 5º da Constituição Federal aborda sobre os direitos e garantias fundamentais reservados a cada indivíduo e, no cenário da alienação parental, o genitor alvo da alienação pode perder seu direito fundamental mais precioso, que é direito à liberdade, por fato criminoso que não cometeu.

Neste sentido, Dias (2012) destaca que dentre as diversas formas de alienar uma criança, a mais danosa e cruel talvez seja a destruição do vínculo afetivo com o genitor pela falsa imputação de crime de estupro, que pode ainda, ser cominada com implantação de falsas memórias na criança/adolescente.

Quando da hipótese do crime de calúnia, por tratar de crime contra a honra, o genitor alvo da alienação poderá entrar com ação penal privada e, por meio de queixa crime, representar contra o genitor alienador.

Já na denúncia caluniosa, o genitor alvo da alienação é, conforme Nucci (2013), sujeito passivo secundário, visto que o primário é o Estado, por tratar-se de crime contra a administração da justiça.

Dias (2012) demonstra que o genitor alvo enquadra-se perfeitamente como vítima, além da própria criança/adolescente alienado, pois encontra-se vulnerável à vontade do alienador.

(...) o alienante ou alienador adota um padrão de condutas com o intuito de alcançar seu objetivo como denegrir a imagem do outro genitor; organizar atividades incompatíveis com o dia de visitação (...) privar o genitor de fatos importantes da vida do filho; fazer comentários desagradáveis sobre presentes comprados pelo genitor (....) (DIAS, 2012, p.2).

Além de ser privado do contato com o filho, do contato com detalhes importantes como por exemplo, o rendimento escolar, (DIAS, 2012) de todas as consequências, a mais severa talvez seja o risco iminente de perder sua liberdade por um crime que não cometeu.

O crime de estupro de vulnerável, conforme artigo 217-A do Código Penal, tem como pena base, oito a quinze anos de reclusão e, uma vez transitada em julgado, o genitor alvo da alienação corre risco de ser privado de sua liberdade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante a pesquisa desenvolvida, tem-se que as consequências das falsas acusações de crime de estupro de vulnerável na hipótese da alienação parental podem transcender a esfera do ambiente de conflito familiar, e gerar problemas que reflitam na esfera psicológica e jurídica.

Visando conscientizar não só o público jurídico, mas como a sociedade em si, necessário se faz esses apontamentos e esclarecimentos de como podem essas falsas acusações refletir na vida das pessoas envolvidas. Desta forma, além de compreender que há a possibilidade de ter o genitor alvo sua liberdade privada, há também a possibilidade de ocorrer um efeito reverso, onde o genitor alienador coloca em risco sua própria liberdade ao imputar falsamente um crime a terceiro.

Apontou-se inclusive, que esses reflexos se estendem ao âmbito civil, onde há potencialidade de o genitor alvo responder monetariamente por esta falsa imputação de crime e também no que tange aos danos morais.

Fato que se destaca, é que esses genitores que promovem a alienação parental não pensam nas consequências que tal ação pode gerar na criança/adolescente alvo dessa alienação. A

responsabilidade pelo bem estar e amparo a estes seres em desenvolvimento é então substituído pelo impulso de atingir o genitor alvo.

Como visto, a alienação parental pode gerar na criança alienada, diversos fatores negativos para seu desenvolvimento emocional e social. Síndrome de Alienação Parental, Síndrome de Falsas memórias, mau aproveitamento estudantil, são alguns dos exemplos. Mas o mais gravoso, e razão para a exposição do problema, são essas falsas memórias quando envolvem uma falsa acusação de crime de estupro de vulnerável contra o genitor alvo da alienação.

Sendo que o Direito apresenta conceitos éticos e é usado como instrumento para gerar harmonia social, da mesma forma que se exige do poder judiciário que este estabeleça princípios e limites para os direitos e deveres sociais, espera-se o mesmo desses genitores que se envolvem em situação de alienação parental.

Espera-se que estes pensem suas ações e as possíveis consequências. Onde e em quem estas irão refletir, porque o que se observa na sociedade contemporânea é uma ausência de responsabilidade e seja talvez esse o motivo de ser cada vez mais comum observar famílias em salas de audiência ou delegacias buscando resolver seus conflitos internos.

Como visto, a alienação parental pode gerar na criança alienada, diversos fatores negativos para seu desenvolvimento emocional e social. Síndrome de Alienação Parental, Síndrome de Falsas memórias, mau aproveitamento estudantil, são alguns dos exemplos. Mas o mais gravoso, e razão para a exposição do problema, são essas falsas memórias quando envolvem uma falsa acusação de crime de estupro de vulnerável contra o genitor alvo da alienação.

Embora destaque-se como uma consequência da alienação parental, mas sem se aprofundar no fato de que essas falsas acusações de crime de estupro podem destruir o vínculo afetivo entre o alienado e o genitor alienador, tem-se como fator importante discutir sobre os direitos violados pelo genitor alienador.

O alienado perde neste cenário, o direito de crescer no ambiente saudável e harmonioso que deveria ser a família. Perde o direito de convívio saudável com o genitor alvo da alienação e, perde até mesmo o direito de construir sua própria opinião sobre este.

O genitor alvo, por sua vez, pode perder um dos direitos mais valiosos para o indivíduo, que é sua liberdade. As falsas acusações de crime de estupro de vulnerável levam pessoas a passar anos em uma lide judiciária tentando provar inocência com apenas o relato de que os fatos imputados são inverídicos, visto que, por exemplo, podem os laudos psicológicos tidos como elemento de prova, estar contaminados por essas falsas memórias implantadas pelo genitor alienador.

Seja qual for o fundamento adotado, Princípio da Dignidade Humana, Princípio do Melhor Interesse da Criança, Princípio da Verdade Real, o Direito tem com a Alienação Parental um difícil e delicado problema que vai além da esfera jurídica, atingindo toda a esfera emocional, social e psicológica dessas famílias em situação de alienação parental.

Talvez caiba aqui a afirmação de que o Direito tem também um dever social e, sendo ele um instrumento que visa alcançar a harmonia social, cabe aos operadores do direito o dever de lidar com situações como esta de alienação parental, com o respeito e empatia de que fazem jus.

REFERÊNCIAS

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. **Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais. DSM-5** Disponível em: <https://aempreendedora.com.br/wp-content/uploads/2017/04/Manual-Diagn%C3%B3stico-e-Estat%C3%ADstico-de-Transtornos-Mentais-DSM-5.pdf>. Acesso em: 16 out. 2018.

BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal 4: parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública**. 7 Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

BRASIL, **Lei 847**, de 11 de Outubro de 1890. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm Data de acesso: 19 abr. 2019

_____. **Lei 2.848**, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm Data de acesso: 16 out. 2018

_____. **Lei 3.689**, de 3 de Outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm Data de acesso: 03 mai. 2019

_____. **Lei nº 12.318**, de 26 de Agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm Data de acesso: 14 jun. 2018

_____. **Lei nº 13.431**, de 4 de Abril de 2017. Dispõe sobre 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 Data de acesso: 5 mai. 2019

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 593** - O crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente. (Súmula 593, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 06/11/2017). Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp> Data de acesso: 31 mai. 2019

BUOSI, C. de C. F. **Alienação Parental: Uma interface do Direito e da Psicologia**. 1. Ed. Curitiba: Juruá, 2012.

COULOURIS, D. G. **A desconfiança em relação à palavra da vítima e o sentido da punição em processos judiciais de estupro**. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-20092010-155706/pt-br.php> Data de acesso: 5 mai. 2019

DIAS, A. M. S. **Alienação Parental, Síndrome da Alienação Parental e Implantação de Falsas Memórias: Analisando conceitos.** In: V Congresso Internacional de Psicopatologia Fundamental e XI Congresso Brasileiro Psicopatologia Fundamental. 2012,2012, Fortaleza. Anais – trabalhos completos – Pôsteres. São Paulo: AUPFF, 2012.

FELIZATO, M. **Breve análise sobre a Alienação Parental.** Disponível em: <https://marinafelizatomonteiro.jusbrasil.com.br/artigos/526274461/breve-analise-sobre-a-lei-de-alienacao-parental?ref=serp>. Acesso em: 27 out. 2018.

FILÓ, M. C. S. **O desafio da hermenêutica jurídica diante do crime de “estupro de menor vulnerável”.** Disponível em: https://www.unipac.br/site/bb/bb_diss_res.php?id=39 Data de acesso: 5 mai. 2019

ISHIDA, V. K. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Doutrina e Jurisprudência. 16ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015.

LIMA, D. **Alienação parental e direito penal.** Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/alienacao-parental-direito-penal/> Data de acesso: 21 out. 2018.

STJ - (TJ-GO - APR: 02399848020118090006, Relator: DES. AVELIRDES ALMEIDA PINHEIRO DE LEMOS, Data de Julgamento: 06/09/2018, 1A CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2615 de 25/10/2018) Disponível em: <https://tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/642872639/apelacao-criminal-apr-2399848020118090006?ref=serp> Data de acesso: 6 mai. 2019

SPERANDIO, V. B. **O valor probatório da palavra da vítima nos crimes contra a dignidade sexual.** Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18886&revista_caderno=22 Data de acesso: 5 mai. 2019

MEDICINA NET. **Lista CID-10.** Classificação Internacional de Doenças. Disponível em: <http://www.medicinanet.com.br/cid10.htm> Data de acesso: 16 out. 2018.

MEMÓRIA. **Dicionário online Dicio.** Disponível em: <https://www.dicio.com.br/memoria/> Acesso em: 01 out. 2018.

MEMÓRIA. **Origem da palavra.** Etimologia palavra memória. Disponível em: <http://origemdapalavra.com.br/?s=mem%C3%B3ria>. Acesso em: 01 out 2010.

MASSON, C. **Direito Penal Esquematizado**, vol 3: parte especial, art. 213 a 359-H. Rio de Janeiro: Forense ; São Paulo : Método, 2011.

MÜLLER, V. R. **Alienação Parental: Visão jurídica em uma análise psicológica.** Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/Cippus/article/view/3161> Data de acesso: 20 mai. 2018.

NASCIMENTO, L. E. S. A. **Alienação parental e a responsabilidade civil por violação aos direitos de personalidade.** 2015. Dissertação (Mestrado em direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte. Disponível em http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_NascimentoLES_1.pdf Acesso em: 5 mai. 2019

NUCCI, G. D. S. **Manual de Direito Penal:** parte geral: parte especial. 9 Ed. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2013.

_____. **O valor probatório das declarações de crianças e adolescentes e o denominado “depoimento sem dano”**. Disponível em: <http://www.guilhermenucci.com.br/dicas/declaracoes-de-criancas-e-adolescentes-valor-probatorio-e-o-denominado-depoimento-sem-dano> Data de acesso: 03 jun. 2019

PASSARINHO, N. **Lula sanciona lei que pune quem cometer alienação parental**. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2010/08/lula-sanciona-lei-que-pune-quem-cometer-alienacao-parental.html> Data de acesso: 02 mai. 2019.

PRADO, L. R. **Curso de direito penal brasileiro**, volume 2: parte especial, art. 121 a 249. 11 Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

PRÓTON, S. **Criminalização da alienação parental: uma proteção à vulnerabilidade da criança**. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/criminalizacao-alienacao-parental/> Data de acesso: 27 out. 2018

RIBEIRO DE SOUZA, R. **A responsabilidade civil por alienação parental**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/58175/a-responsabilidade-civil-por-alienacao-parental> Data de acesso: 04 nov. 2018.

SOUZA, R. R. **A responsabilidade civil por alienação parental**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/58175/a-responsabilidade-civil-por-alienacao-parental> Data de acesso: 5 mai. 2019.

STEIN, L. M.; NEUFELD, C. B. **Falsas Memórias: Porque lembramos de coisas que não aconteceram?** *Arq. Ciênc. Saúde Unipar*, 5 (2): 179-186, 2001. Disponível em: <http://revistas.unipar.br/index.php/saude/article/view/1124> Data de acesso: 20 mai. 2018.

TARTUCE, F. **Direito Civil**, v. 2: direito das obrigações e responsabilidade civil. 12 Ed. Ver. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TRINDADE, J. **Manual de Psicologia Jurídica para operadores do Direito**. 6. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

VENOSA, S. S. **Direito Civil: obrigações e responsabilidade civil**. 17 Ed. São Paulo: Atlas, 2017.

VELLY, A. M. F. **A Síndrome de Alienação Parental: uma visão jurídica e psicológica**. In: II Congresso de Direito de Família do Mercosul. IBDFAM. Porto Alegre, 2010.

ANEXOS

ANEXO A - Casos Reais de Abuso X Casos de Alienação Parental

Critérios	Caso de Abuso ou Descuido	Caso de Síndrome de Alienação
1. As recordações dos filhos	O filho abusado recorda-se muito bem do que se passou com ele. Uma palavra basta para ativar muitas informações detalhadas.	O filho programado não viveu realmente o que o genitor alienador afirma. Necessita mais ajuda para “recordar-se” dos acontecimentos. Além disso, seus cenários tem menos credibilidade. Quando interrogados separadamente, frequentemente os filhos dão versões diferentes. Quando interrogados juntos, constata-se mais olhares entre eles do que em vítimas de abuso.
2. A lucidez do genitor	O genitor de um filho abusado identifica os efeitos desastrosos provocados pela destruição progressiva dos laços entre os filhos e o outro genitor, e fará tudo para reduzir os abusos e salvaguardar a relação com o genitor que abusa (ou descuida) do filho.	O genitor alienador não percebe.
3. A patologia do genitor	Em casos de comportamentos psicopatológicos, um genitor que abusa de seus filhos apresenta iguais comportamentos em outros setores da vida.	O genitor alienador se mantém saudável e hígido nos outros setores da vida.
4. As vítimas do abuso	Um genitor que acusa o outro de	Um genitor que programa seus

	abuso com seus filhos, geralmente também o acusa de abuso contra si próprio.	filhos contra o outro geralmente queixa-se somente do dano que o genitor alienado faz aos filhos – ainda que a reprovação contra ele não deva faltar, já que houve separação.
5. O momento do abuso	As queixas de abuso já são presentes desde muito antes da separação.	A campanha de desmoralização contra o genitor alienado começa depois da separação.

Fonte: Podevyn, (2002, *apud* TRINDADE, 2012, p.210)