

VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES II

LITON LANES PILAU SOBRINHO

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

CILDO GIOLO JUNIOR

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gagher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito de família e das sucessões II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Cildo Giolo Junior; Liton Lanes Pilau Sobrinho; Valéria Silva Galdino Cardin – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-728-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito de família. 3. Sucessões. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES II

Apresentação

APRESENTAÇÃO

O VI Encontro Virtual do CONPEDI, realizado no período dos dias 20 a 24 de junho de 2023, com a temática “Direito e políticas públicas na era digital” proporcionou o encontro de diversos pesquisadores na área do Direito.

O grupo de trabalho “Direito de Família e das Sucessões II”, coordenado pelos professores Cildo Giolo Junior, Liton Lanes Pilau Sobrinho e Valéria Silva Galdino Cardin, contou com a participação de 27 pesquisadores, que abordaram temas relevantes e controvertidos.

Inicialmente, Camila Gonçalves da Silva, Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli e Priscila Zeni de Sa apresentaram o artigo A mãe não biológica em relacionamento lésbico: concreção do direito do registro da maternidade em casos de reprodução não assistida, onde abordaram o direito ao registro da dupla maternidade de casais lésbicas.

Natan Galves Santana, Tereza Rodrigues Vieira e Valéria Silva Galdino Cardin discorreram acerca do planejamento familiar e da utilização da barriga de aluguel como uma técnica de reprodução assistida, com enfoque nos direitos fundamentais e da personalidade dos envolvidos no projeto parental, afirmando a possibilidade de um contrato oneroso a ser utilizado pelos envolvidos neste procedimento.

Os autores acima citados também apresentaram um outro trabalho científico, em que trataram da inseminação artificial caseira como acesso à efetivação do planejamento familiar e a concretização dos direitos fundamentais e da personalidade, examinando a precariedade dos hospitais públicos em oferecer a reprodução assistida àqueles que não tem recursos para arcar com os elevados custos deste procedimento. Trataram, ainda, dos problemas que a inseminação artificial caseira pode acarretar em relação a receptora e a criança, uma vez que não há triagem laboratorial e o manuseio ocorre em local aberto. Acrescentaram, também, a questão da ausência de anonimato do doador.

Guilherme Augusto Giroto, ao discorrer sobre sua pesquisa Contratualização das relações familiares à luz do direito civil-constitucional, defendeu que os institutos do direito civil devem ser revisitados sob o viés constitucional e hermenêutico, afastando a visão

patrimonialista, privilegiando, assim, o caráter existencial do indivíduo. Para o autor, a autonomia privada deve prevalecer para que haja a celebração de novas modalidades contratuais com o intuito de atender novos arranjos familiares.

O artigo Abandono afetivo como violador do princípio da proteção integral, de autoria de Cibele Faustino de Sousa, Alexander Perazo Nunes de Carvalho e Thereza Maria Magalhaes Moreira, enfocou o abandono afetivo de crianças e adolescentes como violador do princípio da proteção integral, enfatizando os julgados do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e do STF, bem como as consequências jurídicas de tal fato.

Os pesquisadores Leticia Marilia da Rosa Migueis Paredes e Adalberto Fernandes Sá Junior apresentaram o artigo A visão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre a violência psicológica sofrida por crianças e adolescentes, abordando a violência psicológica praticada contra crianças e adolescentes e os reflexos no campo social e jurídico e como o STJ combate tal violência. Afirmaram, ainda, que a responsabilização sempre ocorre de forma associada a outro tipo de violência, carecendo de responsabilização as situações de fato em que este tipo de violência aparece de forma independente.

A eficácia do modelo de mediação proposto por Luís Alberto Warat no combate à alienação parental foi o tema tratado por Luciana Pereira Franco, afirmando que este modelo pode ser eficaz no combate à alienação parental, porque estabelece um clima de ternura, solidariedade e afeto, em que deve prevalecer o respeito às diferenças do outro, promovendo, assim, a desconstrução da alienação parental por meio do resgate da sensibilidade.

No artigo A contratualização e a desjudicialização da união estável, João Antonio Sartori Júnior examina a problemática da contratualização da união estável diretamente pelas serventias extrajudiciais, evidenciando a importância das atividades notariais e registras, que, atualmente, promovem a desjudicialização, assegurando direitos e resolvendo conflitos familiares dos cidadãos, sem qualquer provocação do Poder Judiciário, em busca da pacificação social e da segurança jurídica.

Eduardo Roberto dos Santos Beletato, Elizangela Abigail Socio Ribeiro e Rozane Da Rosa Cachapuz examinaram as vantagens do planejamento sucessório ao tratarem das holdings familiares, destacando a questão da proteção patrimonial e a redução lícita dos tributos, contudo, devendo haver o respeito à legítima em relação aos herdeiros necessários, bem como ao cônjuge.

A autora Clarissa de Araujo Alvarenga apresentou uma pesquisa acerca da adoção intuitu personae na perspectiva do melhor interesse da criança e do adolescente e da doutrina da proteção integral, ressaltando que deve haver a flexibilidade do procedimento estabelecido para a adoção, quando à observância do prévio cadastro no Sistema Nacional de Adoção, bem como da ordem cronológica da fila de adoção, considerando o princípio do melhor interesse da criança em relação àquelas crianças que estão a espera de uma família e que não foram adotadas ainda.

O trabalho científico Casamento virtual x casamento no metaverso: questões legais do direito de família na era digital elaborado por Rozane Da Rosa Cachapuz, Marcelo Augusto da Silva e Marques Aparecido Rosa discorreu acerca da possibilidade da realização do casamento por meio virtual ou até em um mundo virtual do metaverso. Atualmente, a legislação não prevê a tecnologia do metaverso e a cerimônia não é, portanto, legal. Já, o mesmo não se aplica aos casamentos virtuais, via “videoconferência”, pois concretizam o princípio da eficiência previsto na Constituição Federal, devendo ser fomentado pelos cartórios.

Tereza Cristina Monteiro Mafra e Susan Naiany Diniz Guedes analisam a filiação, sob os impactos do exame de DNA como meio de prova e a jurisprudência do STJ e do STF. Afirmam as autoras, que hoje nas ações de investigação de paternidade prevalece o resultado deste exame, gerando insegurança ao jurisdicionado, que não pode contar com outros critérios em caso de divergência entre as provas.

As pesquisadoras Catarina Wodzik Quadros Soares e Tereza Cristina Monteiro Mafra examinaram a jurisprudência dos tribunais superiores quanto a teoria da sociedade de fato no concubinato. Nesta pesquisa, as autoras responderam as seguintes perguntas: “A teoria da sociedade de fato aplica-se ao concubinato (impróprio)? Ou a infidelidade é hábil para afastar a incidência de uma teoria própria do direito obrigacional? O que é esforço comum?”, com base no levantamento de todos os acórdãos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça acerca da aplicação da sociedade de fato ao concubinato.

O trabalho científico da (ir)retroatividade das disposicoes estabelecidas no contrato de convivencia, de autoria de Arthur Lustosa Strozzi, Daniela Braga Paiano e Guilherme Augusto Giroto, aborda as normativas expedidas pelo Conselho Nacional de Justiça (Provimento nº. 141/2023) e pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Provimento CGJ /TJRJ nº. 87/2022), que garantem a observância e o respeito à vontade dos companheiros que estabelecem regime diverso da comunhão parcial, em especial a separação convencional de

bens. Os resultados do presente estudo demonstram que, pela literalidade do art. 1.725 do Código Civil, a retroatividade das disposições estabelecidas no contrato de convivência é possível, desde que seja o primeiro instrumento escrito celebrado entre os conviventes.

Por fim, as pesquisadoras Daniela Braga Paiano, Gabriela Eduarda Marques Silva e Júlia Mariana Cunha Perini trataram da responsabilidade do Estado e da família na proteção das crianças e dos adolescentes quando ocorrer estupro virtual, demonstrando a responsabilidade do Estado e da Família na prevenção e proteção das crianças e adolescentes contra tal ato. A partir deste estudo, concluíram que o advento da internet possibilitou a criação de novas formas de exposição das crianças e dos adolescentes, sendo certo que é dever do Estado e da família prevenir e protegê-los das novas formas de violência no mundo virtual.

Valéria Silva Galdino Cardin

Universidade Estadual de Maringá e Unicesumar

Cildo Giolo Junior

Universidade do Estado de Minas Gerais

Liton Lanes Pilau Sobrinho

Universidade do Vale do Itajaí e Universidade de Passo Fundo

A EFICÁCIA DO MODELO DE MEDIAÇÃO PROPOSTO POR LUÍS ALBERTO WARAT NO COMBATE À ALIENAÇÃO PARENTAL

THE EFFECTIVENESS OF THE MEDIATION MODEL PROPOSED BY LUÍS ALBERTO WARAT AGAINST PARENTAL ALIENATION

Luciana Pereira Franco

Resumo

A proposta deste artigo é mostrar como o modelo de mediação proposto por Luís Alberto Warat pode ser eficaz no combate à alienação parental, prática que se caracteriza pela tentativa de romper o vínculo de convivência entre pais e filhos. Em geral, o genitor que aliena o filho atua de forma a alterar a percepção que a criança tem do outro genitor, manipulando-a com o propósito de afastá-la. O mais comum é que a alienação parental surja após a separação dos cônjuges, quando há disputa de guarda e regulamentação de visitas, momentos em que os pais estão decidindo o convívio com os filhos. Neste contexto, a mediação proposta por Warat, que pressupõe um clima de ternura, solidariedade e afeto pode ser um importante instrumento no combate à prática da alienação parental. Para Warat é primordial o respeito pelas diferenças do outro, sentimento este que se opõe ao comportamento daquele que faz alienação parental, que age sufocando a criança, desrespeitando sua individualidade, bem como a do genitor alvo da alienação. Luís Alberto Warat, como grande estudioso da relação entre Direito e Psicanálise, propõe um modelo de mediação fundado na sensibilidade e no respeito em relação ao outro. A medida que enxergam a mediação como uma possibilidade de resgate da sensibilidade e do respeito ao outro as ideias de Warat podem promover a desconstrução da alienação parental.

Palavras-chave: Alienação parental, Mediação, Luís alberto warat, Família, Guarda

Abstract/Resumen/Résumé

The purpose of this article is to show how the mediation model proposed by Luis Alberto Warat can be effective in combating parental alienation, a practice that is characterized by the attempt to break the bond of coexistence between parents and children. In general, the parent who alienates the child acts to change the perception that the child has of the other parent, manipulating it with the purpose of pushing it away. The most common thing is that parental alienation arises after the divorce, when there is a custody dispute and visitation regulation, moments in which parents are deciding how to live with their children. In this context, the mediation proposed by Warat, which presupposes a climate of tenderness, solidarity and affection, can be an important instrument in combating the practice of parental alienation. For Warat, respect for the differences of the other is very important, a feeling that opposes the behavior of the one who performs parental alienation, who acts by suffocating the child, disrespecting his individuality, as well as that of the target parent of alienation. Luís Alberto

Warat, as a great scholar of the relationship between Law and Psychoanalysis, proposes a model of mediation based on sensitivity and respect for the other. As they see mediation as a possibility of rescuing sensitivity and respect for the other, Warat's ideas can promote the deconstruction of parental alienation.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Parental alienation, Mediation, Luís alberto warat, Family, Guard

1. Introdução

O objetivo deste artigo é realizar uma análise da Alienação Parental como conflito cada vez mais comum nas relações familiares e mostrar como a proposta de mediação idealizada pelo jurista e professor Luís Alberto Warat pode ser eficaz no combate a essa prática. Tal eficácia se deve ao conceito inovador de mediação criado por Warat: na mediação waratiana os conflitos se transformam. Assim, nos casos de alienação parental, os envolvidos, submetidos ao modelo de mediação pensado por Warat, têm a oportunidade de se analisarem e de modificarem seu olhar sobre o conflito por meio do resgate da sensibilidade, que promove o reestabelecimento dos vínculos esmagados pelo conflito.

Warat defende que a mediação auxilia o estabelecimento de um clima de confiança e respeito entre os conflitantes, minimizando os danos psicológicos, e por esse motivo, entende que a mediação deve propiciar o ganho mútuo. Isso ocorre pelo estímulo a um diálogo participativo. Tais ideias aplicadas às situações de alienação parental podem contribuir para o resgate das relações familiares aos moldes que existiam antes do início da prática da alienação.

Para isso, além da leitura da doutrina, também foram abordados artigos científicos, matérias de jornais e de ‘blogs’ sobre o tema, bem como a lei da Alienação Parental (12.318/2010).

Este trabalho parte de uma pesquisa descritiva e será estruturado em duas partes: na primeira parte será feita a análise do fenômeno Alienação Parental, na segunda etapa será realizada a apresentação do modelo de Luís Alberto Warat para a mediação e analisada sua contribuição no combate à alienação parental.

Na concepção de Warat, os conflitos nunca desaparecem, se transformam. Assim a mediação é um instrumento que promove a alteridade entre as partes, que auxiliadas pelo mediador conseguem desdramatizar seus conflitos. Dessa forma, a proposta da mediação waratiana aplicada às situações de alienação parental seria a de devolver ao genitor a oportunidade de ele resolver seus próprios conflitos e reavaliar a utilização do filho como instrumento de vingança.

2. Alienação Parental

A alienação Parental nasce da dificuldade de individualização, ou seja, da não aceitação de enxergar o filho como um indivíduo diferente de si. Dessa forma, o genitor que sofre com esse transtorno sufoca seu descendente, atuando com superproteção, dominação,

dependência e opressão sobre a criança. Pior, o genitor acometido pela AP não consegue viver sem a criança, nem admite a possibilidade de que a criança queira manter contatos com outras pessoas da família, e a fim de evitar a ocorrência destes contatos utiliza-se de manipulações emocionais para isolar a criança.

O psiquiatra americano Richard A. Gardner definiu em 1985 a Síndrome de Alienação Parental como *“uma disfunção que surge primeiro no contexto das disputas de guarda. Sua primeira manifestação é a campanha que se faz para denegrir um dos pais, uma campanha sem nenhuma justificativa. É resultante da combinação de doutrinações programadas de um dos pais (lavagem cerebral) e as próprias contribuições da criança para a vilificação do pai alvo.”*

Gardner, ao desenvolver conceitos sobre a alienação parental, auxiliou no estabelecimento de parâmetros para solucionar questões que envolvem esse tipo de violência psicológica. No entanto, parte da comunidade científica ainda não reconhece a existência de uma verdadeira “síndrome”, e defende a realização de mais pesquisas na área.

De acordo com um artigo publicado no portal Alienação Parental Acadêmico, a maioria dos profissionais de saúde mental discorda da definição de Gardner. *“Isso é ciência lixo”*, disse o Dr. Paul Fink, professor de psiquiatria da Temple University School of Medicine e ex-presidente da American Psychiatric Association em Arlington, Virgínia. *“Ele inventou um conceito e falava como se fosse ciência comprovada. Não é.”*

Em 2018 a Organização Mundial da Saúde cogitou o reconhecimento da síndrome da alienação parental como uma doença. Dessa forma, chegou a ser inserida no rol da 11ª edição da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, conhecida como CID, mas antes da publicação foi retirada.

Neste contexto, a participação dos profissionais da psicologia jurídica tem sido de fundamental importância na análise de casos envolvendo a alienação parental. O ato de alienar além de causar distúrbios psicológicos na criança vítima, fere importantes direitos fundamentais e princípios constitucionais garantidos à criança e ao adolescente, tais como o princípio do melhor interesse da criança e o princípio da dignidade da pessoa humana.

Embora o princípio do melhor interesse da criança não conste expressamente na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), ele está inserido na doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, positivada no ECA. Essa lei, (8.069/90), tem o objetivo de tutelar a criança e o adolescente de forma ampla. Assim sendo, o estatuto dispõe sobre direitos infantojuvenis, bem como sobre formas de auxiliar as famílias dos jovens.

“Neste aspecto o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente significa que, na análise do caso concreto, o aplicador do direito deve buscar a solução que proporcione o maior benefício possível para a criança ou adolescente, que dê maior concretude aos seus direitos fundamentais” (BARROS,2014, p.20)

Concretizar esse princípio é um desafio imenso. No que diz respeito à dignidade da pessoa da criança, o artigo 227 da Constituição Federal expressa a tutela, ao estabelecer que é dever da família assegurar-lhe “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”. A família também deve colocar a criança “a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

Para Paulo Lôbo, não é um direito oponível apenas ao Estado, à sociedade ou a estranhos, mas a cada membro da própria família. Isso ocorre porque o princípio do melhor interesse significa que a criança e o adolescente, segundo prevê a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, deve ter seus interesses tratados com prioridade, pelo Estado, pela sociedade e pela família, tanto na elaboração quanto na aplicação dos direitos que lhe digam respeito, notadamente nas relações familiares, como pessoa em desenvolvimento e dotada de dignidade.

A dignidade humana atua na órbita constitucional na condição de princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, “e como princípio constitucional consagra os valores mais importantes da ordem jurídica, gozando de plena eficácia e efetividade, porque de alta hierarquia e fundamental prevalência, conciliando a segurança jurídica com a busca da justiça”, nos ensina Rolf Madaleno (2013, p.44). A dignidade da pessoa humana é também a base da comunidade familiar, “*garantindo o pleno desenvolvimento de todos os seus membros, principalmente da criança e do adolescente*”, defende.

Na visão de Maria Berenice Dias (2015, p.45), o princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, segundo ela, é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família, com o que se consegue visualizar a dimensão do espectro desse princípio, que tem contornos cada vez mais amplos. Da mesma ideia compartilha Lôbo (2011, p.61) para quem, a dignidade da pessoa humana é o núcleo existencial que é essencialmente comum a todas as pessoas humanas, como membros iguais do gênero humano, impondo-se um dever geral de respeito, proteção e intocabilidade. Para Lôbo:

“A doutrina destaca o caráter intersubjetivo e relacional da dignidade da pessoa humana, sublinhando a existência de um dever de respeito no âmbito da comunidade dos seres humanos. Nessa dimensão, encontra-se a família, como o espaço comunitário por excelência para realização de uma existência digna e da vida em comunhão com as outras pessoas” (LÔBO, 2011, pág. 61)

Em 2010, com a finalidade de combater a alienação parental, foi promulgada a lei 12.318/10. Essa lei trouxe em seu art. 2º as formas de alienação. Trata-se de um rol exemplificativo:

Art. 2º. Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou 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.

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II - dificultar o exercício da autoridade parental;

III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

O artigo 3º da Lei equipara a alienação parental a abuso moral contra a criança e o adolescente, ao prejudicar a convivência social e afetiva destes entes com o grupo familiar pelo descumprimento dos deveres da guarda parental.

A lei 14.340/2022 modificou procedimentos relativos à alienação parental e ao Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) estabelecendo procedimentos adicionais para a

suspensão do poder familiar e assegurando a criança ao adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida no fórum em que tramita a ação ou em entidades conveniadas com a Justiça, bem como estabeleceu um intervalo de tempo entre as avaliações referentes a acompanhamentos de tratamentos psicológicos ou biopsicossociais que tenham sido determinados.

3. Meios alternativos de solução de conflitos

Os métodos consensuais de solução de conflitos vêm há alguns anos sendo estimulados no Brasil, porque promovem o acesso à justiça, garantido constitucionalmente, imprimem celeridade e economia ao processo e empoderam as partes a construir suas próprias soluções para os conflitos que vivenciam. De acordo com VALÉRIO (2016), no artigo “Os meios alternativos de resolução de conflitos e a busca pela pacificação social”, a realização do processo acontece por meio de duas diferentes formas de composição: a autocomposição e a heterocomposição.

Na autocomposição as partes chegam ao acordo de vontades sem a intervenção de terceiros. Ela pode ocorrer antes ou durante a demanda, na tentativa de pôr fim ao litígio. “Já na heterocomposição existe intervenção jurisdicional do Estado, que pode se materializar frente a um juiz togado, ou árbitro que, embora seja terceiro particular equidistante entre as partes, conta com o amparo legal, inclusive na aplicação de sanções” (VALÉRIO, 2016).

LIMA e FERNANDES (2016, p.315) afirmam que os métodos alternativos de solução de conflitos surgiram nos conflitos privados, envolvendo direitos patrimoniais, familiares, de vizinhança, entre outros. Esses métodos são conhecidos como *Alternative Dispute Resolutions (ADR)* (Meios Alternativos de Resolução de Conflitos), que são compostos por um conjunto bem estabelecido de processos e técnicas. Em geral esses métodos passam pela negociação, mediação, conciliação ou arbitragem.

As características das ADRs são a imparcialidade do terceiro que participa no processo, a eficiência, a confidencialidade e a competência, para o litigante; além de economia e da celeridade, para o Estado. No Brasil, a Constituição Imperial de 1824, em seu artigo 161, já previa a realização da conciliação antes do julgamento do processo, nos seguintes termos: “*sem se fazer constar que sem tem tentado o meio de reconciliação não se começara processo algum*”

De acordo com a Lei da Mediação sancionada em 2015 (13.140/15) a mediação poderá ser usada para solucionar conflitos que versem sobre direitos disponíveis ou direitos indisponíveis que admitam transação. Ela deverá orientar-se pelos princípios da imparcialidade do mediador; da isonomia entre as partes; da oralidade; da informalidade; da autonomia da vontade das partes; da busca do consenso; da confidencialidade; e da boa-fé.

A lei da mediação definiu as regras para a mediação judicial e extrajudicial e também inovou ao regulamentar a autocomposição dos conflitos envolvendo pessoas jurídicas de direito público em seu artigo 32, "*a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública*".

4. Mediação

A mediação nem sempre esteve vinculada ao processo judicial, visto que se trata de uma forma de resolução de conflitos utilizada desde a antiguidade. Somente a partir do século XX é que essa ferramenta passa a ser um sistema estruturado, e, por este motivo se torna mais difundida nos países da Europa e nos Estados Unidos. Para Lia Sampaio e Adolfo Neto, “a mediação é um processo pacífico de resolução de conflitos em que uma terceira pessoa, imparcial e independente, com a necessária capacitação, facilita o diálogo entre as partes para que melhor entendam o conflito e busquem alcançar soluções criativas e possíveis” (SAMPAIO e NETO, 2007).

A palavra mediação tem origem no latim *mediare*, que significa intervir, mediar. Segundo o Código de Processo Civil (CPC), de 2015, art. 165 § 3.º, a mediação é uma forma de resolução de conflitos em que um terceiro, neutro e imparcial, facilita a comunicação entre partes que mantém uma relação continuada no tempo, na busca de seus interesses e na identificação de suas questões com uma composição satisfatória para ambas.

Para Baptista e Magalhães (1986, p. 142), “a mediação tem vantagens porque permite que as pessoas criem um sentido de aceitação através da percepção de que a decisão a que chegaram foi sua própria e não imposta de fora para dentro”. Dessa forma, elimina as tensões e promove a compreensão entre os litigantes.

Assim, a mediação se mostra bastante adequada à resolução de conflitos de relações continuadas, como por exemplo as relações familiares, que demandam tanto a solução do conflito quanto a manutenção do vínculo. Para Cachapuz e Gomes (2006, p. 283), a mediação

familiar inova ao definir e pacificar conflitos familiares restaurando a comunicação entre casais em processo de separação.

Os problemas familiares envolvem afeto e emoção. Por isso, muitas vezes são acompanhados de sofrimento e dor. O mediador familiar deve ter isso em perspectiva para auxiliar os envolvidos a reorganizarem seus sentimentos e a reestruturarem a forma de condução da criação dos filhos.

“A percepção dos benefícios da mediação no trato dos conflitos familiares é indispensável para respostas aos novos paradigmas de Direito. A família transformou-se e carece de tratamento que corresponda a sua realidade e que possibilite o resgate da afetividade e do sentimento das partes envolvidas”
(CACHAPUZ E GOMES, 2006, p.283)

Para Rozane da Rosa Cachapuz,(2003, p33), a mediação familiar enfatiza a responsabilidade dos cônjuges de tomarem decisões que vão definir suas vidas, isolando pontos de acordo e desacordo e desenvolvendo opções que levam a uma nova tomada de decisões”. Dessa forma é um instrumento adequado para solucionar os conflitos familiares que envolvem crianças e adolescentes, especialmente nos casos onde há alienação parental, uma vez que possibilita o diálogo e a reconstrução de vínculos afetivos.

Wilson José Gonçalves, em tese de Doutorado defendida na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC), sob a orientação de Maria Helena Diniz, aborda o tema de forma incisiva. Segundo o autor, a mediação na seara do Direito de Família tende a encontrar um profícuo terreno fértil, uma vez que viabiliza soluções do conflito, podendo chegar ao ponto de detectar o seu início e dizimá-lo por profissionais que estejam próximos aos fatos e à vida do casal. Sem contar que as resoluções e o restabelecimento da paz se efetivam num tempo mais rápido, obtendo-se um menor desgaste nas relações familiares e, principalmente, evitando traumas quando há filhos. Por tais características, a mediação familiar vem reforçar as tendências atuais por permitir uma realização de justiça nesse campo, uma vez que propicia um diálogo sem bloqueio, verdadeiro entre as partes, cada qual confiando na possível solução.

Por meio da mediação familiar as partes podem chegar a acordos seguindo suas próprias normas, ou nos termos em que elas decidam. Isso se deve ao fato de a mediação, conforme já explanado, ser um método pacífico de gestão de conflitos, onde um terceiro neutro atua na função de ajudar as partes a negociarem a partir de uma colaboração recíproca. Assim, ela se apresenta atualmente como um método mais eficaz para solucionar os litígios no âmbito

familiar quando comparada à decisão proferida pelo juiz. Isso porque permite que as partes construam seu próprio acordo à medida que reestabelecem o diálogo.

5. Mediação Waratiana

Luis Alberto Warat viveu de 1941 a 2010. Foi doutor em Direito pela Universidade de Buenos Aires, na Argentina, e pós-doutor em Filosofia do Direito pela Universidade de Brasília, no Brasil. Atuou como professor por mais de 40 anos e escreveu dezenas de livros. Tais credenciais o tornaram um grande pensador do Direito, mas Warat não restringia suas ideias apenas ao campo jurídico – se considerava um transgressor nômade – pois refletia principalmente sobre a recuperação da sensibilidade e a melhora da qualidade de vida das pessoas.

E foi sua busca pela sensibilidade que o distinguiu de tantos outros juristas, pois o pano de fundo presente em todas as suas obras é a defesa dos direitos humanos, dos afetos, dos amores e da solidariedade entre as pessoas. Ele instigava constantemente o olhar para dentro do indivíduo e o viver a alteridade.

Quanto à alteridade, que de forma simplificada pode ser entendida como a interação com o outro, Warat elaborou no livro *A Rua Grita* Dionísio (2010, p 130) uma lista que entendeu serem os Direitos da Alteridade: direito a não estar só; direito ao amor; direito à autonomia, encontro com a própria sensibilidade; direito à autoestima; direito a não ser manipulado; direito a não ser discriminado, excluído; direito a ser escutado; direito a não ficar submisso; direito a transitar à margem dos lugares comuns, os estereótipos e os modelos; direito a fugir do sedentarismo como ideologia e retomar a pulsão de errância; direito à própria velocidade; à lentidão.

Com base neste viés Warat construiu a ideia da mediação como instrumento de promoção da alteridade, segundo a Cátedra Luis Antonio Warat, (2015, p.200). Essa ideia de promoção da alteridade, se compreendida, por exemplo pelos genitores que praticam a alienação parental, poderia sensibilizá-los de tal forma que lhes seria possível enxergar os filhos como sujeitos autônomos e não como indivíduos que lhes pertencem.

Ao defender o direito ao amor; à autonomia, ao encontro com a própria sensibilidade; à autoestima; de não ser manipulado, nem excluído; Warat resguarda os valores essenciais de uma infância mentalmente saudável. Dessa forma, o modelo de mediação que tem como principal objetivo promover a alteridade se mostra como instrumento potente para combater

ou mesmo interromper a prática dos maus tratos psicológicos por parte dos familiares que praticam a alienação.

Warat, em seus estudos sobre o tema, propôs um programa de mediação com sensibilidade, por meio do qual, “o mediador deve ajudar as partes a desdramatizarem seus conflitos, transformando-os em sentimentos que acrescentem algo de bom à sua vitalidade interior”(2004, p.31).

Em outras palavras, Warat defendia a ideia de que a mediação com sensibilidade possibilita a reintrodução do amor no conflito. Assim, a medida que o indivíduo alienador consegue se aproximar da desdramatização do seu conflito, por exemplo, em uma situação de divórcio, ele permite que o amor seja reintroduzido na sua vida, e invés de utilizar o filho como vingança passa a protegê-lo das vicissitudes da separação da família.

Foi por acreditar na possibilidade de reintrodução do amor no conflito que Warat também questionou o racionalismo, uma vez que considerava que esta postura provocava a perda da sensibilidade. Dessa forma, entendia que existem duas correntes de mediadores: os focados na construção de um acordo e os focados na transformação das partes envolvidas no conflito. Nas palavras de Warat:

“Há correntes de mediadores, de orientação acordista que consideram o conflito como um problema a ser resolvido nos moldes de um acordo... Nestes termos a mediação tem como destino a construção de uma solução que todos aceitem para um conflito concebido como um problema.... A corrente transformadora consiste na visualização de um conflito como uma possibilidade para oferecer às partes a possibilidade de uma melhora na qualidade de vida, para um encontro consigo mesmo e para a melhora na satisfação dos vínculos. Essa é uma corrente ecológica, holística e psicológica do conflito” (2004, p.63)

Para Warat, o racionalismo reduziu as formas de interpretação e pôs fim nas decisões sensíveis a partir do momento em que passou a controlar os atos do julgador, eliminando, dessa forma, a sensibilidade, que, na sua concepção é um requisito essencial aos operadores do Direito. Por ser um transgressor, o professor transitou por outras ciências e utilizou a psicanálise para fundamentar suas teorias. Por isso, persistiu na ideia de que o homem não deve perder a sensibilidade: “os caminhos da mediação podem ajudar a recuperar os sentimentos que fazem o que somos; a desfazer-nos das camadas superficiais para sermos muito mais íntegros nos confrontos com o outro” (WARAT 2004, p.28).

Ao defender que o sentimento do outro deve estar em perspectiva na mediação, Warat desenvolve a ideia de que a mediação é uma oportunidade para as pessoas dizerem o que se passa com elas; para procurarem o próprio ponto de equilíbrio; e mais, para procurarem o ponto de equilíbrio com o outro. Seria um ponto de equilíbrio entre os sentimentos e as razões a fim de evitar os sentimentos desmedidos. Assim, o processo de poder dizer o que sente, de buscar um equilíbrio com o outro e de evitar sentimentos desmedidos, pode ser muito mais produtivo e eficaz para conscientizar o indivíduo que aliena do que um acordo ou uma sentença judicial que o afaste de seu filho.

Dessa forma, as ideias de Warat sobre as oportunidades que a mediação oferece podem ser altamente eficazes no combate à alienação parental a medida que possibilitam ao genitor que aliena entrar em contato com os sentimentos de seu filho, bem como a refletir sobre os seus próprios sentimentos e os sentimentos do genitor alvo da alienação.

“Os conflitos reais, profundos, vitais, encontram-se no coração, no interior das pessoas. Por isto é preciso procurar acordos interiorizados. É por isso que a mediação precisa escolher outro tipo de linguagem. Ela precisa da linguagem poética, da linguagem dos afetos, que insinue a verdade e não a aponte diretamente; simplesmente sussurre, e não grite” (WARAT, 2004, p. 29)

A mediação de Warat pressupõe ternura, afeto, solidariedade, amor, prazer, e a disponibilidade para com o outro. Assim, exclui valores e atitudes egoístas. Neste processo, o filósofo critica a maneira como a cultura do litígio está impregnada em nossa sociedade. Para ele:

“Falta no direito uma teoria do conflito que nos mostre como o conflito pode ser entendido como uma forma de produzir, com o outro, a diferença, ou seja, inscrever a diferença no tempo como produção do novo. O conflito como uma forma de inclusão do outro na produção do novo: o conflito como outriedade que permita administrar, com o outro, o diferente para produzir a diferença” (WARAT, 2004, p.61)

Para os pesquisadores Marcelino Meleu e Aleteia Hummes Thaines, autores do artigo “Mediação Waratiana: uma aposta na alteridade”, Warat acreditava em uma proposta emancipatória do direito. “Ele defendia que o Direito vive um momento delicado, pois a sociedade não se sensibiliza mais com o outro e isso deve ser resgatado. Mas para que isso

ocorra, é necessário desenvolver uma concepção emancipatória do Direito, tendo como centro a alteridade, pois essa é a possibilidade de conhecer a existência do outro”, afirmam os autores.

A diferença entre as propostas convencionais de mediação e o modelo de Warat é que a segunda opção propõe que a mediação seja o centro de uma profunda transformação dos mecanismos e concepções referentes ao tratamento dos conflitos.

“Nos procedimentos e no espaço construído pela mediação, a única lei que comanda o processo integrativo entre as partes é a lei do desejo e não a normatividade, pois, o que se interpreta na mediação é o conflito do desejo, ou seja, se administra as diferenças no desejo” (WARAT, 2004)

Dessa forma, apreende-se que a mediação waratiana é trabalhada como um processo para recuperar a sensibilidade, pois, só assim ela atinge a simplicidade do conflito, não desprezando o valor positivo do conflito. Entretanto, as partes necessitam ter seus conflitos internos resolvidos para poderem se abrirem ao amor.

Sob essa óptica, “a mediação também pode ser entendida como uma terapia do reencontro, que pretende inverter o olhar: a imagem do outro não como aquela que enxergamos, mas ao contrário, como a imagem que nos olha e que nos interroga”, segundo o jurista.

6. Conclusões

Luís Alberto Warat trabalhou a relação entre Direito e Psicanálise desde a década de 1980. Por isso, propôs uma mediação fundada na sensibilidade, no respeito ao outro. Ao longo de sua trajetória o jurista também teceu duras críticas ao ensino do Direito, constatando que os operadores jurídicos perderam a sensibilidade, deixando de se preocupar com o sentimento das partes numa demanda judicial, uma vez que estão preocupados com a busca da “verdade”, uma verdade que, para ele, era ilusória.

Assim, Warat entende ser possível, por meio da mediação, resgatar essa sensibilidade perdida. Dessa forma, idealizou um modelo de mediação que está baseado principalmente no respeito ao outro. Este modelo pressupõe o exercício da ternura, do afeto, da solidariedade, do amor, do prazer e da disponibilidade para com o outro. Dessa forma, a mediação waratiana pode ser um instrumento eficaz para combater a alienação parental, pois tanto respeita os princípios constitucionais -- como o do melhor interesse do menor e da dignidade da pessoa humana -- quanto possibilita a recuperação da sensibilidade, promovendo a reflexão ao

cônjuge que faz a alienação. Dessa forma dispõem ao alienador um encontro íntimo com os sentimentos do seu filho, que sofre com a prática da alienação, bem como com os sentimentos do cônjuge alvo da alienação. Nesse sentido, a mediação waratiana pode gerar uma oportunidade para a família reconstruir os vínculos que foram esmagados pela prática da alienação parental.

Referências Bibliográficas

ALONSO, Patrícia. Não, a Organização Mundial de Saúde não reconheceu a alienação parental. Disponível em: <https://www.alienacaoparentalacademico.com.br/2019/09/10/nao-a-organizacao-mundial-de-saude-nao-reconheceu-a-alienacao-parental/> Acesso em: 02 de fev. 2023.

BAPTISTA, Luiz Olavo. MAGALHÃES, José Carlos de. Arbitragem Comercial. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1986.

BARROS, Guilherme Freire de Melo. Direito da Criança e do Adolescente. Salvador. Editora Jus Podivm, 2014.

BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. Institui a Lei da Alienação Parental. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm. Acesso em: 01 dez. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil.. Novo Código de Processo Civil. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 01 dez. 2022

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Institui a Lei de Mediação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm . Acesso em: 01 dez. 2022

BRASIL. Lei 14.340, de 18 de maio de 2022. Modifica procedimentos relativos à alienação parental, e a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/Lei/L14340.htm.

Acesso em 12 de abril 2023.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. *Mediação nos conflitos e direito de família*. Curitiba: Juruá, 2003.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa, GOMES, Taritha M. Caetano. *A mediação como instrumento pacificador nos conflitos familiares*. Revista Scientia Iuris, volume 10,2006. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/4135> Acesso em 17 de abril de 2023.

CUNHA, Rodrigo Pereira. *Direito de Família, uma abordagem psicanalítica*. Rio de Janeiro: Editora forense, 4ªedição, 2012.

DIAS, Maria Berenice. *Alienação Parental: uma nova lei para um velho problema*. Disponível em: <https://espaco-vital.jusbrasil.com.br/noticias/2351780/alienacao-parental-uma-nova-lei-para-um-velho-problema>. Portal Jusbrasil: Acesso em 02 de abril de 2023

DUARTE, Lenita Pacheco Lemos. *Mediação na Alienação Parental*. Editora Lumen Jus. 2ªedição.

FILAGRANA, Tatiana C. Reis. *Mediação familiar como solução para alienação parental*. Revista Húmus, vol. 7, num. 23, 2018. Disponível em: <http://www.periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/revistahumus/article/view/7969> Acesso em 05 de abril de 2023

GARDNER, Richard A., *Recent trends in divorce and custody litigation*. The Academy Forum, volume 29, Number 2, Summer, 1985. p.3-7. Disponível em: <http://www.fact.on.ca/Info/pas/gardnr85.htm>. Acesso em 02 de abril de 2023

GONÇALVES, Wilson José. *União estável e as alternativas para facilitar a sua conversão em casamento*. 1998. Tese de Doutorado – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 1998

GRUNSPUN, Haim. *O mediador e a separação de casais com filhos* (entrevista à Pai Legal). PaiLegal. Disponível em: <https://www.pailegal.net/mediacao/mais-a-fundo/analises/252-o-mediador-e-a-separacao-de-casais-com-filhos-entrevista-com-haim-grunspun>. Acesso em 20 de março de 2023.

LEITE, Diego Estevão Martins Leite; NETA, Maria Rosa de Oliveira. Síndrome de Alienação Parental-SAP.: O resultado de uma guerra familiar. *Direito & Realidade*, v.4,n.2.2016.

LIMA, Leandro André Francisco; FERNANDES, Francisco Benedito. Meios alternativos de resolução de controvérsias e mitigação da litigância na perspectiva do novo Código de Processo Civil: um caminho mais curto rumo à ordem jurídica justa? CONPEDI, Florianópolis, 2016.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4ª Edição. Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo. *Princípio da solidariedade familiar*. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/78.pdf. Acesso em 08 de abril de 2023

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 5ª edição. Forense, 2013.

MINAS, Alan e VITORINO, Daniela. (Org.) *A Morte Inventada: Alienação Parental em Ensaio e Vozes*. São Paulo: Saraiva, 2014.

PEREIRA, Rodrigo Cunha. *Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da Família*, Tese de doutorado, UFPR, 2004.

ROCHA, Leonel Severo; LOIS, Cecilia Caballero e MELEU, Marcelino. Cátedra Luis Alberto Warat, organização CONPEDI/UFS; Florianópolis: CONPEDI, 2015.

ROSA, Conrado Paulino. Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar. Belo Horizonte: Del Rey, 2012 p. 184-193.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi e NETO, Adolfo Braga. *O que é mediação de conflitos*. Editora Brasiliense, 2007.

SOUSA, Analícia. Martins. *Síndrome da alienação parental: um novo tema nos juízos de família*. São Paulo: Cortez Editora, 2010.

TALAN, Jamie. Richard Gardner e a síndrome da alienação parental. Disponível em: <https://www.alienacaoparentalacademico.com.br/richard-gardner-e-a-sindrome-da-alienacao-parental>. Acesso em 20 de março de 2023.

TRINDADE, Jorge. *Manual de Psicologia Jurídica para Operadores de Direito*. 4ª ed.rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. *Os meios alternativos de solução de conflitos e a busca pela pacificação social*. Revista de Direito Privado. Vol. 69, 2016.

WARAT, Luiz Alberto. *A rua grita Dionísio*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010.

WARAT, Luiz Alberto. *Surfando na pororoca, o ofício do mediador*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.