

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO-UNDB
CURSO DE DIREITO

LÍVIA DA SILVA GUEDELHA

VIOLÊNCIA DE GÊNERO E ALIENAÇÃO PARENTAL: uma análise da
(in)constitucionalidade da Lei 12.318/2010

São Luís

2022

LÍVIA DA SILVA GUEDELHA

**VIOLÊNCIA DE GÊNERO E ALIENAÇÃO PARENTAL: uma análise da
(in)constitucionalidade da Lei 12.318/2010**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino
Superior Dom Bosco como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Ma. Maíra Lopes de Castro

São Luís

2022

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Guedelha, Lívia da Silva

Violência de gênero e alienação parental: uma análise da (in)constitucionalidade da Lei 12.318/2010. / Lívia da Silva Guedelha. __ São Luís, 2022.

69 f.

Orientador: Profa. Ma. Maíra Lopes de Castro
Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito –
Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco –
UNDB, 2022.

1. Alienação parental. 2. Violência - gênero. 3. Mulher –
Direito. I. Título.

CDU 347.61-055.2

LÍVIA DA SILVA GUEDELHA

**VIOLÊNCIA DE GÊNERO E ALIENAÇÃO PARENTAL: uma análise da
(in)constitucionalidade da Lei 12.318/2010**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino
Superior Dom Bosco como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em 07/12/2022

BANCA EXAMINADORA

Profa. Ma. Máira Lopes de Castro (Orientadora)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco- UNDB

Prof. Dr. Francisco Campos da Costa (Membro Externo)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco-UNDB

Prof. Dra. Tuanny Soeiro Sousa

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco-UNDB

Aos meus pais, irmãs e amigos.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Emiliana e Rogério, pelo incentivo e apoio no caminho percorrido até este feito.

As minhas irmãs, Lara e Látia, por proporcionarem momentos de descontração e amparo.

À Maria Terra Soares da Silva, minha namorada, pelo apoio, carinho e atenção, bem como por me instigar a debater e entender as grandes problemáticas, principalmente aquelas que envolvem mulheres na sociedade.

À minha querida orientadora, pelos conselhos e orientações, que foram imprescindíveis para a elaboração e adequação do debate.

“Que tenho eu com a sociedade dos meus irmãos?

Acaso serei responsável pela sua vida?

Sou o membro destacado de um vasto corpo.

Sou um na confusão da massa insaciável:

Entretanto vejo por todos, penso por todos, sofro por todos.

Fui destinado desde o princípio à expiação.

Quis salvar a todos — e nem pude me salvar.”

Murilo Mendes

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo promover uma análise da Lei nº 12.318/2010 conhecida como a Lei da Alienação Parental (LAP), em especial sob a perspectiva de gênero. Isto porque muito tem se debatido sobre a sua banalização e má-aplicação, gerando uma situação de desproteção e insegurança tanto aos sujeitos que possuem seus direitos tutelados, crianças e adolescentes, quanto a mulher/mãe, que demasiadamente é rotulada de alienadora e tem sua palavra questionada e deslegitimada quando da alegação de abusos e violências sofridas. Sendo assim, é necessário ponderar sobre as desigualdades que se mantem entre homens e mulheres, decorrentes do gênero, e conseqüentemente, dos papéis sociais que se cria para ambos, limitando-os e os definindo em categorias comportamentais, pois é nesse contexto que surge o que se chama de violência de gênero, que através da reiteração de papéis e reprodução de estereótipos de gênero, cria-se uma inferiorização e opressão a mulher, dentro do âmbito jurídico, uma vez que se trata de uma instituição predominantemente machista e opressiva às mulheres. Diante disso, será analisado a partir do gênero e suas reverberações, a condição da mulher dentro da sociedade e do direito e como isso reflete na aplicação da Lei da Alienação Parental (LAP). Objetiva-se, portanto, analisar se a Lei de Alienação Parental representa violência de gênero, de forma que seja considerada sua constitucionalidade ou não, compreender seu contexto de origem, debater acerca das implicações decorrentes da sua aplicação e por fim, discutir acerca do gênero e da violência de gênero no direito sob a perspectiva do feminismo jurídico. Para tanto, será utilizado o método hipotético-dedutivo, para fins de manutenção ou falseamento das hipóteses apresentadas. Sendo a pesquisa exploratória e explicativa/descritiva, com abordagem qualitativa e procedimento de cunho bibliográfico, através da consulta em livros, artigos acadêmicos e científicos (tese, monografia, dissertação) e legislação. De forma geral, e em conformidade com aquilo que foi exposto, nota-se que é evidente a existência de questões de gênero permeando a aplicação da LAP, o que tem gerado, conseqüentemente, a sua má-aplicação, o que põe em xeque sua validade enquanto instrumento que visa tutelar bem jurídico fundamental, sendo necessário ponderar sobre possíveis alterações que façam jus a sua eficácia e efetividade.

Palavras-chave: Alienação parental. Violência. Gênero. Mulher. Direito.

ABSTRACT

The present work's aim is to promote an analysis of Law No. 12,318/2010 known as the Law of Parental Alienation (LPA), especially from a gender perspective. This because much has been debated about its trivialization and misapplication, generating a situation of lack of protection and insecurity both to the subjects who have their rights protected, children and teenagers, as well as to the woman/mother, who is over labeled as an alienator and has her word questioned and delegitimized when claiming abuses and violence suffered. Thus, it is necessary to ponder over the inequalities that remain between men and women, stemming from gender, and consequently, from the social roles that are created for both, limiting them and defining them into behavioral categories, because it is in this context that arises what is called gender-based violence, that through the reiteration of roles and reproduction of gender stereotypes, create an inferiorization and oppression of women within the juridical sphere, given that it is already a predominantly sexist institution and oppressive toward women. That said, it will be analyzed from gender and its reverberations, the condition of women within society and law and how this reflects in the application of the Law of Parental Alienation (LPA). The objective is, therefore, to analyze whether the Law of Parental Alienation represents gender-based violence, so that its constitutionality or lack thereof is considered, to understand its context of origin, debate the implications arising from its application and finally, discuss about gender and gender-based violence in law from the perspective of legal feminism. To this end, the hypothetical-deductive method will be used with the purpose of maintaining or falsifying the hypotheses presented. Being an exploratory and explanatory/descriptive research, with a qualitative approach and bibliographic procedure, through consultation in books, academic and scientific articles (thesis, monograph, dissertation) and legislation. In general, and in accordance with what has been exposed, it is noted that the existence of gender issues permeating the application of the LPA is evident, which has consequently generated its misapplication, which calls into question its validity as a tool aimed to protect a fundamental legal good, proving necessary to consider possible alterations that will do justice to its effectiveness and practicality.

Keywords: Parental alienation. Violence. Gender. Woman. Law.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|---------|--|
| LAP | Lei de Alienação Parental |
| SAP | Síndrome de Alienação Parental |
| AP | Alienação Parental |
| AAIG | Associação de Advogados pela Igualdade de Gênero |
| ADI | Ação Direta de Inconstitucionalidade |
| STF | Supremo Tribunal Federal |
| PL | Projeto de Lei |
| CONANDA | Conselho Nacional dos Direitos das Crianças e Adolescentes |
| CNJ | Conselho Nacional de Justiça |
| DSM | Dicionário de Saúde Mental |
| ICD | Classificação Estatística Internacional de Doenças |
| CID | Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde |
| OPAS | Organização Pan-Americana da Saúde |
| OMS | Organização Mundial da Saúde |
| IBDFAM | Instituto Brasileiro de Direito das Famílias |
| ONU | Organização das Nações Unidas |
| CRFB | Constituição da República Federativa do Brasil |
| ECA | Estatuto da Criança e do Adolescente |
| ABCf | Associação Brasileira Criança Feliz |
| ADFAS | Associação de Direito de Família e das Sucessões |
| STJ | Superior Tribunal de Justiça |
| CPI | Comissão Parlamentar de Inquérito |
| NUDEM | Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher |
| CCB | Código Civil Brasileiro |
| DJC | Departamento de Justiça do Canadá |
| CJFC | Chefe de Justiça das Varas de Família |
| APA | Associação Americana de Psicologia |
| CGPJ | Consejo General Del Poder Judicial |
| IBGE | Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística |

SUMÁRIO

| | | |
|------------|---|-----------|
| 1 | INTRODUÇÃO | 10 |
| 2 | TEORIA DA SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL | 15 |
| 2.1 | Origem da Síndrome de Alienação Parental e sua conceituação | 15 |
| 2.2 | Debate da SAP na comunidade científica | 19 |
| 2.3 | Diferença entre SAP, atos de Alienação Parental e Alienação Parental | 23 |
| 2.4 | Alienação Parental no Direito Comparado | 27 |
| 3 | GÊNERO E DIREITO | 30 |
| 3.1 | A delimitação do conceito de gênero | 30 |
| 3.2 | A invisibilidade da problemática de gênero no direito | 34 |
| 3.3 | A conceituação da violência de gênero | 37 |
| 3.4 | Doutrina sobre a LAP: análise de gênero | 39 |
| 4 | (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 12.318/2010 | 42 |
| 4.1 | LAP, contexto de criação, direitos tutelados e controvérsias jurídicas | 42 |
| 4.2 | Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.273 | 47 |
| 4.3 | Má aplicação da Lei 12.318/2010 em contraste com os direitos tutelados | 52 |
| 5 | CONSIDERAÇÕES FINAIS | 57 |
| | REFERÊNCIAS | 62 |

1 INTRODUÇÃO

A priori, faz-se mister mencionar a existência da Lei nº 12.318 de 2010, que dispõe acerca da alienação parental no ordenamento jurídico brasileiro, conceituando o que seria atos de alienação parental no seu artigo 2º como uma forma de ingerência na formação psicológica da criança ou do adolescente realizada por um dos genitores, avós ou quem possua a autoridade, guarda ou vigilância dos mesmos, a fim de provocar prejuízos no vínculo entre estes, prevendo, logo em seguida, no seu parágrafo único, as hipóteses exemplificativas do que seria propriamente uma forma de alienar a criança ou adolescente no contexto dos vínculos da parentalidade. (BRASIL;2010)

Tal legislação tem como principal influência a teoria do norte-americano Richard Gardner, denominada de Síndrome de Alienação Parental (SAP), que promove a patologização da conduta da criança de desqualificação de um dos genitores, tratando-a como distúrbio. Nesse sentido, importante mencionar que a criação da teoria decorre da experiência do autor em casos de conflitos familiares, seja o divórcio ou a guarda dos filhos. E é nesse contexto que ela se difundiu no Brasil, materializando-se com a produção da Lei de Alienação Parental (LAP). Desse modo, é essencial mencionar que apesar da teoria ser marco para a discussão desse problema que envolve os conflitos familiares, a legislação que entrou em vigor traz em seu bojo não a utilização da SAP, mas adota os atos de alienação parental.

Neste diapasão, o dispositivo legal, por não ter uma aplicação pacífica, tem apresentado controvérsias no campo jurídico, que se concentram, principalmente na interação da lei com as perspectivas de gênero. É nesse contexto que Associação de Advogadas pela Igualdade de gênero (AAIG) ajuíza Ação Direta de Inconstitucionalidade 6273, apontando como crítica o fato do Projeto de Lei (PL) 4.853/2008, que teve um célere trâmite legislativo, pois sua aprovação e entrada em vigor se deu em 2010, sequer ter sido objeto de estudo e debates quanto a sua viabilidade, consequências ou eficácia no mundo jurídico, bem como questionando a constitucionalidade do disposto frente a Constituição Federal, apontando a má aplicação da lei, sua banalização, representando, inclusive violência de gênero em relação as mulheres.

Por outro lado, na doutrina e na jurisprudência a sua defesa forma maioria, são nesses campos que encontram maior estabilidade e defesa contumaz. Além disso, há defensores em outras áreas, que tem defendido a sua manutenção como promoção da proteção das crianças e adolescentes, que são os sujeitos de direitos voltados pela legislação, bem como que a lei é um artifício que vem garantir o cumprimento de disposições presentes tanto na Constituição Federal de 1988, quanto do Estatuto da Criança e do Adolescente, no que diz respeito a uma

convivência familiar saudável e desenvolvimento sadio. Em razão disso, parte que defende a existência e manutenção da lei, aponta que a má aplicação da lei não justifica a sua inexistência, e que as problemáticas que giram em torno das críticas apontadas desencadeiam também perspectivas positivas, que devem prevalecer a fim de que se cumpra o objetivo estatuído na norma jurídica, pontuando, inclusive que não há que se discutir acerca do gênero, uma vez que a mesma é aplicada a todos os sujeitos considerados alienadores, seja qual for seu gênero, resguardando a lei seu caráter de igualdade.

Por esse motivo, entende-se relevante promover a discussão sobre sua criação, aplicação e manejo, tendo em vista que a sua existência visa coibir a prática de alienação no contexto familiar, mas, em contrapartida, é fundamental explorar e analisar as suas vulnerabilidades e distorções, até mesmo para garantir a sua plena eficácia na proteção dos direitos que ela tutela.

Neste diapasão, sabe-se que o contexto de aplicação da norma jurídica são os conflitos familiares, e é nesse cenário que existem dados que apontam que são as mães que possuem em maiores números a guarda dos filhos e também são, em sua grande maioria, consideradas alienadoras, revelando que o viés de neutralidade possa ser apenas um artifício de invisibilidade das fragilidades provocadas pela legislação e que a ausência da análise de gênero pode acarretar em um tratamento desigual entre homens e mulheres no sistema de justiça brasileiro, não só em relação ao fator mencionado anteriormente, mas também a ideia de que doutrinas e tribunais reproduzem estereótipos de gênero, e que as próprias leis refletem práticas discursivas e posições ideológicas, que de certa forma, podem acarretar na sua má aplicação e banalização.

Em relação a LAP, a maior notoriedade recai sobre as acusações de fragilidades que existem quanto a denúncias de abuso sexual infantil e violência doméstica, que são descredibilizadas com a utilização da alienação parental como estratégia de defesa. Sendo assim, seja pelo fato de que mulheres são consideradas alienadoras ou a invalidação de suas denúncias, há uma reprodução de papéis de gênero, notando-se sua influência na condição de desigualdade entre homens e mulheres, tendo em vista a ideia de papéis a serem desempenhados na sociedade e na família e como isso desencadeia problemáticas importantes.

A partir disso, em decorrência de uma construção social, e como estas circunstâncias podem refletir na existência e aplicação da lei, promovendo direta ou indiretamente, disparidade, viável se torna a análise da possibilidade de violência de gênero dentro deste contexto. Diante disto, questiona-se: Como e de que modo a Lei de Alienação

Parental (12.318/2010) representa uma violência de gênero? E se o fato de representar justificaria sua inconstitucionalidade?

O contexto de criação e os institutos previstos pela legislação, trazem a possibilidade da existência da violência de gênero, na medida em que a alegação de alienação parental, serve direta ou indiretamente, para deslegitimar a palavra da mulher, colocá-la em uma situação de vulnerabilidade, com uma revitimização, em que o Poder Judiciário, e todo o conjunto que o cerca, promove, recorrentemente, a reprodução de determinados rótulos em decorrência do gênero, o que influencia diretamente na sua aplicação e interpretação. Nesse sentido, o tratamento desigual entre homens e mulheres na utilização da lei pelo sistema judiciário, revela essa nova modalidade de violência.

Além disso, a sua maior influência teórica e material, a Síndrome de Alienação Parental, cuja validade científica é questionada, é considerada sexista e machista, pois promove conjecturas a respeito das mulheres, tratando-as como sujeito ativo preponderante da alienação parental, colocando-as no rótulo de alienadoras. No cenário atual o instituto da alienação parental se volta contra as mulheres/mães quando se alega violência ou abuso por seu parceiro dentro do ambiente doméstico, não só em relação a ela, mas também a criança ou o adolescente.

Em detrimento disso, quando surge tal alegação enquanto motivação para a dissolução da sociedade conjugal, assim como na discussão sobre guarda ou alimentos, os homens, que geralmente representam o polo passivo da demanda, utilizam-se da alienação parental para colocar a mulher na condição de manipuladora e alienadora, inclusive como aquela que difama a imagem do homem com quem possui questão litigiosa.

Por fim, outro fator importante ao se considerar a violência de gênero no contexto da alienação parental, é levar em consideração que o direito, enquanto instituição social, utiliza-se de práticas discursivas, reverberando na reprodução de estereótipos de gênero.

A problemática em questão possui relevância científica na medida em que propõe uma reflexão crítica sobre a aplicabilidade da Lei de Alienação Parental, em relação as mulheres enquanto genitoras dentro do sistema de justiça, sob o ponto de vista feminista em relação ao direito, bem como a efetiva proteção das crianças e adolescentes, tendo em vista que as relações conjugais influenciam na de parentalidade. Desse modo, faz-se necessário diante das problemáticas que extrapolam somente questões jurídicas, sendo a interdisciplinaridade fundamental para que se possa compreender o contexto social de aplicação das normas e suas consequências no âmbito jurídico.

Ademais, é igualmente importante reconhecer que sua utilização reflete na vida de milhões de mulheres na sociedade e de crianças e adolescentes, e conseqüentemente nas suas

famílias, e quando se fala em alienação parental, o contexto de neutralidade, que se define pelo tratamento igualitário da lei a qualquer indivíduo, pode não se coadunar. Portanto, a partir do momento em que a norma, que deveria proteger e resguardar os direitos pelas quais ela tutela, prevenindo danos, passa, em contrapartida, a prejudicar direitos, pois é utilizada de forma indevida para justificar violências e abusos, torna-se necessária uma reflexão sobre seus efeitos negativos diante do seio social. Nesse sentido, relevante se mostra a discussão sobre tais implicações, objetivando-se assim o próprio fortalecimento da legislação, para que alcance seu objetivo e finalidade, que é proteção à infância, preservação da convivência familiar, e etc.

Por último, com o conhecimento da problemática alcançado pela pesquisadora, enquanto feminista e acadêmica de direito, ensejou-se a indignação de aprofundamento teórico sobre a temática de profunda relevância para a vivência jurídica e social das mulheres e das crianças e adolescentes, em que se promove uma discussão sobre opressões e violências, pois são questões que afetam a sociedade.

O presente trabalho, visando seu adequado desenvolvimento e para o alcance dos objetivos, utilizou o método hipotético-dedutivo, uma vez que através da problemática, buscou-se apresentar as consequências derivadas da hipótese. Sendo a pesquisa exploratória e explicativa/descritiva, com abordagem qualitativa e procedimento de cunho bibliográfico, através da consulta em livros, artigos acadêmicos e científicos (tese, monografia, dissertação) e legislação.

Nesse interim, no primeiro capítulo de desenvolvimento será tratado sobre a Teoria da Síndrome da Alienação Parental (SAP), quais os contornos da sua origem, a conceituação dada pelo seu criador, Richard Gardner, os apontamentos críticos feitos pela comunidade científica e por autores brasileiros que se debruçaram sobre o estudo da SAP, e a partir disso, entender as diferenças existentes entre a SAP, a Alienação Parental (AP) e os atos de alienação parental, que influenciam na perspectiva de invalidade da norma jurídica do ponto de vista científico, e por fim, tendo em vista sua ampla aplicabilidade em todo mundo, expor que países utilizam a SAP ou AP e os motivos da utilização, além da forma de aplicação.

Em continuidade, no segundo capítulo será debatido sobre a relação entre gênero e direito, e para tanto, passar-se-á discutir a conceituação de gênero, a sua invisibilidade no sistema de justiça, e como isso acarreta consequências na aplicação de normas, especificamente a LAP, bem como a ideia de violência de gênero, conceituação e repercussão no judiciário, e em último plano, a análise de gênero em umas das principais fontes jurídicas, a doutrina sobre a LAP.

Enfim, no terceiro capítulo se versará sobre a (in)constitucionalidade da Lei 12.318/2010, expondo-se as origens da LAP no ordenamento jurídico brasileiro, os direitos tutelados por ela, bem como as controvérsias jurídicas quanto a sua aplicação desde a sua entrada em vigor. Em decorrência disso, será exposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta contra a LAP, suas motivações jurídicas e os apontamentos feitos pelos defensores da legislação. Por sua vez, no último tópico, a abordagem será quanto a má-aplicação da LAP frente aos direitos tutelados, ou seja, como a aplicação errônea da lei tem gerado prejuízos não só as mulheres-mães, mas também as crianças e adolescentes por ela tutelados, especialmente quando da utilização da LAP como matéria de defesa.

2 TEORIA DA SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL

A princípio, a teoria da Síndrome de Alienação Parental (SAP), tem origem com o psiquiatra norte-americano Richard Gardner, durante a década de 1980, que conceituando-a, traz à tona sua teoria sobre os comportamentos dos genitores no contexto de conflitos familiares em relação aos filhos e as consequências psicológicas advindas disso.

É nesse contexto que surgem questionamentos de pesquisadores a respeito da aplicabilidade e definição da síndrome, assim como sua viabilidade jurídica, o que faz com que aplicadores do direito a questionem.

Por esse motivo, faz-se necessário entender qual teoria é aplicável ao direito brasileiro, diferenciando a síndrome de alienação parental, atos de alienação parental e alienação parental, a fim de que se melhor compreenda as consequências da sua existência e aplicação no ordenamento jurídico, bem como sua finalidade.

A partir disso, passa-se a debruçar sobre a existência da Alienação Parental e da Síndrome de Alienação parental no direito comparado, a fim de que se possa averiguar sua aplicabilidade em outros ordenamentos jurídicos e os motivos da sua não aplicação.

2.1 Origem da Síndrome de Alienação Parental e conceituação

A Síndrome de Alienação Parental (SAP) ou implantação de falsas memórias tem origem com o psiquiatra norte-americano Richard Gardner, durante a década de 1980, que conceitua a mesma como um transtorno infantil causado no contexto de dissolução da sociedade conjugal perpetrada pelos pais, que resulta no afastamento e repulsa do filho (a) em relação a um dos pais, provocado por alegações inverídicas, que buscam incorporar falsas memórias, produzindo um efeito negativo a um dos genitores (BHONA; LOURENÇO, 2011). É assim que o psiquiatra conceitua:

A Síndrome de Alienação Parental (SAP) é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificação. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programação, doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estão presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicação de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança não é aplicável. (GARDNER. M.D., 2002, p.2)

Nesse interim, como professor do departamento de psiquiatria infantil da faculdade de medicina da Universidade de Columbia, localizada em Nova York, Estados Unidos, Richard, em decorrência de extenso período realizando seu trabalho em clínicas com crianças e famílias, entende que o melhor, e, portanto, o ideal, é que crianças e adolescentes, mesmo com o divórcio dos pais, continuem o vínculo de afetividade com ambos os pais. Isto porque de acordo com este, havia uma predominância de presunção de que as mães eram escolhidas para obter a guarda da criança ou do adolescente, e quando se tratava de pais, os mesmos deveriam promover a comprovação de alguma deficiência grave por partes das mães para que se autorizasse a custódia para ele, isto no âmbito das cortes de justiça americanas. (WAQUIM, 2018)

A mudança de cenário ocorre quando há a substituição da Doutrina da “Tenra Infância”¹, que contribuía para o favorecimento das mães nas disputas de guarda, pela doutrina do melhor interesse da criança e adolescente, o que leva a uma análise não mais de gênero ou de favorecimento, mas o atendimento ao melhor interesse na definição de quem irá obter a custódia primária da criança ou adolescente, surgimento assim diversos litígios que davam igual oportunidade de um dos genitores de obterem a guarda da criança/adolescente. E é nesse contexto que o pesquisador nota que há uma gama de crianças que apresentam um conjunto de sintomas, ódio ou rejeição a um determinado genitor que antes inexistia. Daí surge o termo Síndrome da Alienação Parental. (WAQUIM, 2018)

Antes disso, como na análise do comportamento das crianças foi observado que havia ali uma lavagem cerebral, “*brainwashing*”, realizada por um dos genitores, mas de forma preponderante pelas mães, que programava os filhos para difamação dos pais (homens), estes passam, de forma autônoma, a manutenção dessa difamação. (GARDNER, 1991 *apud* WAQUIM, 2018). Com isso:

A necessidade de criar uma nomenclatura própria adveio da insuficiência dos termos “lavagem cerebral” e “programação” para definir esse fenômeno, pois o diferencial da Síndrome da Alienação Parental, que torna tão *sui generis*, seria a confluência desses dois fatores: a programação perpetrada por um dos pais somada à interiorização dessa campanha de difamação pela criança, que passa a contribuir autonomamente para agredir e difamar o genitor alienado, gerando o chamado fenômeno do “pensador independente”(GARDNER, 2002a *apud* WAQUIM, 2018, p.28)

¹ Trata-se de uma doutrina que se originou na Inglaterra, durante o século XIX, estabelecendo-se como princípio jurídico que beneficiava mães em disputas de guardas dos filhos com idade inferior a sete anos, justificando-se no fato de que mulheres teriam habilidades naturais para cuidar dos melhores interesses das crianças. (KRETER, 2007 *apud* WAQUIM, 2018)

A utilização do termo ganha visibilidade a partir da publicação do trabalho seminal do médico e perito, sendo ele o responsável pela criação do termo SAP que conhecemos hoje. A sua pesquisa é fruto do seu trabalho como perito judicial em casos de abuso sexual promovido por pais, professores e membros de congregações. Nessa ocasião, a recomendação dada aos tribunais em que atuava era a de que existia alienação para que se promovessem as denúncias, e que por esse motivo, a criança deveria ser afastada do genitor alienante, e que o contexto de ocorrência se caracterizaria como histeria nacional. (FERREIRA; ENZWEILER, 2014)

Neste diapasão, sabendo que o psiquiatra norte-americano chega a definição do termo através de suas experiências clínicas, passando a estudar de forma constante a alienação parental enquanto síndrome que decorre de uma ambiente familiar judicializado, passa a concluir que a ilusão acerca da realidade implantada na criança/adolescente influenciados para desenvolver ódio, raiva e repulsa em relação ao seu genitor era tamanha, que reverberava em consequências emocionais psicológicas que se adequavam ao conceito de síndrome, daí constitui seu termo enquanto SAP, uma vez que se possui um conjunto de sintomas que servem de parâmetro caracterizador de uma doença, transtorno psicológico, em que há a necessidade de cuidados e tratamentos médicos especializados. (DINIZ,2019)

Em decorrência disso, o criador aduz que a doutrinação exercida pela SAP na criança é uma forma de abuso emocional, na medida em que produz o afastamento psicológico de laços emocionais da criança/adolescente com o genitor amoroso. Além disso, esclarece que o genitor alienador possui uma disfuncionalidade parental severa, no sentido de que possui tanta ganância na construção de uma imagem negativa do outro genitor, que se esquece dos efeitos que poderão surgir a partir disso no ser alienado. As circunstâncias em que normalmente se nota a síndrome são aquelas que envolvem disputas judiciais intrafamiliar, de acordo com avaliadores, juristas e advogados de direito de família. (GARDNER. M.D., 2002)

Neste interim, o criador da teoria também menciona que há certa objeção pela utilização do termo, e que há uma preferência pela utilização, simplesmente, da Alienação Parental (AP). Contudo, defende que a alienação nem sempre corresponde a síndrome, uma vez que existem diversas razões e fatores que levam a alienação de uma criança ou adolescente, o que não significa que há uma programação ou implantação de informações a tal ponto, que corresponda a uma síndrome. Desse modo, considera que a SAP é um subtipo da alienação parental, e que os termos não devem ser substituídos ou confundidos, já que se trata de situações que divergem em certo ponto. (GARDNER. M.D., 2002)

Desse modo, reconhecendo-se que se trata de uma síndrome, em que há um conjunto de sintomas, assevera pela existência de manifestações cumulada dos mesmos, seja nos casos moderados ou severos, como (GARDNER. M.D., 2002):

1. Uma campanha denegritória contra o genitor alienado.
 2. Racionalizações fracas, absurdas ou frívolas para a depreciação.
 3. Falta de ambivalência.
 4. O fenômeno do “pensador independente”.
 5. Apoio automático ao genitor alienador no conflito parental.
 6. Ausência de culpa sobre a crueldade a e/ou a exploração contra o genitor alienado.
 7. A presença de encenações ‘encomendadas’.
 8. Propagação da animosidade aos amigos e/ou à família extensa do genitor alienado.
- (GARDNER. M.D., 2002, p.3)

Sendo assim, as crianças que sofrem com a SAP, apresentarão a maior parte dos sintomas, somente em casos leves estes poderão não ser vislumbrados integralmente, e de um modo geral, há uma similitude entre as crianças que padecem da síndrome. (GARDNER. M.D., 2002).

Além do mais, há determinados estágios, que servem para identificar a ocorrência, progressão e gravidade da SAP. O primeiro é o estágio I leve, em que ainda há afetividade com o progenitor alienado, mas a campanha de difamação já existe, e ocorre com pouca frequência, não envolve processos judiciais, e as condutas de difamação são levadas com naturalidade. Já no segundo estágio, estágio II médio, ocasião em que os conflitos são mais intensos e a difamação é ampliada para áreas que antes não existia, os processos judiciais começaram a aparecer, e o vínculo é afetado. Por fim, o terceiro, estágio III grave, é onde ocorre a quebra integral do vínculo, a criança ou adolescente passam a ter pensamentos negativos do genitor alienado independentemente de suporte do genitor alienador. (MADALENO; MADALENO, 2019)

Outrossim, Oliveira (2019), a partir das ideias de Richard Gardner, menciona que:

Segundo seu criador, o psiquiatra norte-americano Richard Gardner (1985, 2002), a SAP seria um dos distúrbios psicológicos que pode ser causado pelo litígio dos pais em situações de divórcio, fazendo com que a criança se torne hostil e desenvolva um ódio injustificado e/ou exagerado do genitor alienado [...]. (OLIVEIRA,2019, p.36)

Nesse sentido, o criador ao asseverar sobre os contornos da síndrome, aponta diretamente que a figura materna normalmente é vista como alienadora, em decorrência de ciúmes ou sentimentos nutridos pelo cônjuge que com a separação/dissolução foram frustrados. Por esse motivo, quanto a eficácia do tratamento, menciona que há questionamentos quando este é voltado para a mãe, pois menciona que o tratamento apropriado seria a reversão da guarda

ao cônjuge que foi indevidamente culpado, além do necessário afastamento do genitor alienador do(s) filho(s). (GARDNER, 1985 *apud* OLIVEIRA, 2019)

É diante disso que, durante as suas experiências como perito judicial em litígios judiciais que envolvem guarda, que o então pesquisador, aponta que para que se possa minorar os efeitos da SAP nas crianças/adolescentes, quando as mães realizarem acusações acerca de abusos provocados pelo genitor alienado, é necessário que haja a prova inequívoca de tais, parecendo existir aí uma ideia de presunção relativa de falsidade das alegações e que por esse motivo aplica-se a SAP. (SEVERI; VILLARROEL, 2021)

Em contrapartida, o que se nota é que inicialmente o autor da SAP ao tratar da porcentagem entre homens e mulheres que teriam sido considerados alienadores, especificamente nos casos analisados por ele, a figura materna é preponderante, ou seja, segundo ele 80% dos casos, as mulheres eram consideradas as alienadoras. Entretanto, tal postura muda completamente, passando a defender e expor que a proporção seria equivalente entre ambos os gêneros, ou seja, 50% mulheres e 50% homens. Diz-se que tal mudança reflete o contexto de pressão e críticas realizado pelos movimentos de mulheres estadunidenses, que observam na teoria, não só quanto a essa porcentagem do autor, mas ao tratamento dado as mulheres, uma forma de discriminação contra estas, o que teria levado a alteração dessa perspectiva. (SOUSA; BRITO, 2011)

2.2 Debate da SAP na comunidade científica

Por outro lado, o que se nota é um grande debate da comunidade científica a respeito da validade da SAP enquanto teoria, principalmente em países que possuem uma extensa tradição científica, dentre eles os Estados Unidos, Espanha, Portugal, Inglaterra, entre outros. Em decorrência disso, quando houve a tentativa de inclusão da síndrome no DSM-5 (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Diseases, Fifth Edition), traduzido para o português como “Dicionário de Saúde Mental”, que é elaborado pela Associação Americana de Psiquiatria no intuito de delinear a feitura dos diagnósticos de transtornos mentais, sendo o instrumento mais utilizado como base em diagnósticos de saúde mental, houve um grande movimento para evitar a sua inserção, bem como na ICD-11 (International Classification of Diseases, Eleventh Edition), traduzido para o português “Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas relacionados com a Saúde”, que disponibiliza códigos para a classificação de doenças, seus respectivos sinais e sintomas, considerando que cada estado de saúde possui uma respectiva categoria. (FERREIRA; ENZWEILER, 2014)

Tal ocorrência foi motivada por dois fatores preponderantes, o primeiro diz respeito a estigmatização de crianças que passam por uma situação de conflito familiar, especificamente o divórcio, e em segundo lugar a grande probabilidade de má utilização do diagnóstico quando há uma situação de elevado grau de litigiosidade entre as partes em processos judiciais. Além disso, instituições prestigiadas de pesquisa científica de saúde mental, como a Associação Americana de Psiquiatria, apontam outro fator, que seria a ausência ou a insuficiência de pesquisas e evidências, sejam elas empíricas, científicas ou clínicas, e a Associação Espanhola de Neuropsiquiatria, que critica a utilização do termo nos tribunais e nas decisões judiciais, alertando que se tratam de argumentos pseudocientíficos e pseudopsicológicos, sem nenhum fundamento científico, e que visam uma solução simples para um problema grave na aplicação SAP. (FERREIRA; ENZWEILER, 2014)

Desse modo, a teoria não tem sido aceita nos Estados Unidos, principalmente como base de aplicação em precedentes judiciais, por oferecer soluções fáceis e lineares a uma problema considerado complicado, com raciocínio circulares e com uma taxa de erro elevada, já que demonstra a utilização de aspectos subjetivos sobre os fatos, seja na avaliação ou na investigação dos mesmos, o que torna fundamental e imprescindível a oitiva da criança, levando em consideração seu sentimento pessoais, tratando-os de forma responsável e respeitosa. Nesse interim, Richard Gardner aponta que o diagnóstico de SAP estaria presente em 90% dos casos em que há conflitos judiciais familiares envolvendo crianças, seja em ações de divórcio ou de guarda, mas não forneceu dados, de forma objetiva, que pudessem comprovar essa frequência, o que é mais um motivo para se iniciar questionamentos sobre sua teoria. (SOTTOMAYOR, 2011)

Além disso, a comunidade científica tem observado e mencionado alguns questionamentos acerca da sua conceituação enquanto síndrome e admissibilidade no âmbito jurídico, em decorrência da ausência de instrumentos dotados de confiabilidade quanto a mesma, uma vez que entende que é necessário determinados cuidados na análise dos casos, principalmente quando as alegações podem ser utilizadas para camuflar abusos, negligências e violência intrafamiliar, que de acordo com os pesquisadores, é o que tem acontecido, genitores acusados de violência doméstica, usam a SAP como defesa, viabilizando a convivência dos filhos e do outro genitor com seu agressor. (BAKER, 2006 *apud* BHONA; LOURENÇO, 2011). Por esse motivo apontam algumas considerações contraditórias, quais sejam:

1) Os mesmos tipos de comportamentos considerados alienadores nem sempre levam à alienação de uma criança em relação a um genitor; 2) a criança que apresenta rejeição pode ter motivos legítimos para isso com base no estilo parental ou comportamento do genitor alienado; 3) o comportamento da criança pode ser uma

reação temporária à situação conflituosa do divórcio; 4) a noção de alienação é principalmente aplicada a mães que alienam e pais que são alienados sem uma clara análise de gênero. (BHONA; LOURENÇO, 2011 *apud* BAKER, 2006)

Isto posto, importante mencionar que a teoria, de acordo com seu criador, não se aplicaria nas hipóteses em que a criança, mesmo apresentando sintomas da SAP, de fato teria sido abusada sexualmente, emocionalmente ou fisicamente, bem como teria sido negligenciada ou abandonada pelo genitor considerado alienado, o que se conclui que os critérios utilizados para definir o diagnóstico ou não da SAP não apresenta uma distinção entre o que se classificaria como alienação adaptativa e alienação patológico ou alienação justificada e alienação não justificada, revelando-se que não há uma preocupação com as causas da alienação. (SOTTOMAYOR, 2011)

Ademais, em 1996, a Associação Americana de Psiquiatria manifestou-se no sentido de que a pesquisa proposta por Gardner teria trazido preocupações ao âmbito científico, já que haveria uma ausência de dados que pudessem comprovar a viabilidade da existência da síndrome, como também foi discutido os equívocos da sua teoria em uma conferência realizada na Bélgica no ano de 2005, denominada de “Alienação Parental, um conceito de alto risco”, exatamente no sentido de que a mesma não possuía validade científica, como aponta Oliveira (2019):

Em 2006, uma pesquisa realizada pelo Ministério da Justiça do Canadá evidenciou a ausência de aporte empírico da SAP, o que a impediria de ser classificada como uma categoria nosológica. Ademais, o relatório aponta para a inadequação da AP por desconsiderar a multidimensionalidade dos conflitos, na medida em que filhos podem rejeitar os pais por diferentes motivos, por vezes sobrepostos. Vale ressaltar que os comentários hostis sobre o outro genitor feitos à criança são comuns, o que não diminui a importância dada à manutenção do relacionamento com ambos os pais. Por esse motivo, o documento recomenda uma avaliação abrangente e cuidadosa que considere a complexidade da dinâmica familiar pós-divórcio, bem como suas circunstâncias específicas, especialmente aquelas que envolvem violência. [...] Em 2014, o Colégio de Psicólogos de la Provincia de Buenos Aires também se pronunciou contra o uso da SAP, da AP e de termos correlatos, devido tanto à ausência de cientificidade quanto a sua instrumentalização nos casos que envolvem violência cometida por um dos genitores (OLIVEIRA, 2019, p.38)

Outrossim, em síntese, as críticas e controvérsia científicas são bem mencionadas no que diz SOTTOMAYOR (2011):

A SAP não tem validade científica nem é reconhecida como doença pela Associação de Psiquiatria Americana nem pela Organização Mundial de Saúde. Conforme PEDRO CINTRA et al., o termo SAP não é aceite em sistemas de classificação atuais, nem consta da Classificação de DSM-IV (Manual de Estatística e Diagnóstico da Academia Americana de Psiquiatria), nem da CID-10 (Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde), não sendo também reconhecida pela Associação Psiquiátrica Americana nem pela Associação Médica Americana. Esta equipa do Instituto de Medicina Legal de Lisboa já alertou para a falta de base

científica da SAP, classificando-a como um constructo sociológico operacional, que escapa à ciência jurídica e à ciência médica-psicológica e não goza de qualquer área científica nem miraculosa na resolução dos conflitos parentais. Nos EUA, tem sido amplamente divulgado que faltam, às teses de RICHARD GARDNER, rigor científico e aceitação pela comunidade académica e que os pretensos critérios diagnósticos são nulos lógicamente e cientificamente porque não se relacionam com nenhuma patologia identificável. Em Espanha, a Associação Espanhola de Neuropsiquiatria, emitiu, em 25 de Março de 2010, uma declaração contra o uso clínico e legal da chamada Síndrome de Alienação Parental, ou de uma denominação alternativa mas com a mesma virtualidade. (SOTTOMAYOR, 2011 *apud* CINTRA, 2009, p.78)

De forma diversa, a SAP não preenche os critérios que os tribunais americanos fixam a fim de que sejam admitidas teses científicas como base para suas decisões. Isto porque, é necessário que a prova científica seja recolhida por meio de técnicas que tenham aceitação geral na sua respectiva área científica, e quando se trata de SAP, seria a psicologia clínica e a psiquiatria. Desse modo, os critérios para conceber-se uma teoria ou técnica são conhecimentos científicos, são: “a) A teoria ou técnica foi baseada em metodologia que pode ser ou foi testada?; b) A teoria ou técnica foi sujeita a peer-review e a publicação?; c) Qual é a taxa de erro potencial ou conhecida da teoria?; d) A técnica goza de aceitação geral dentro da comunidade científica?”, motivo pelo qual a teoria foi rejeitada pelo Supremo Tribunal, e em 2006 o Conselho Nacional de Juizes dos Tribunais de Família e de Menores dos Estados Unidos entenderam que SAP é desacreditada pela comunidade científica e acaba tirando de foco os comportamentos do genitor alienado para o do genitor alienador, favorecendo aquele que está sendo acusado. (SOTTOMAYOR, 2011)

Em âmbito nacional, a teoria passa a ser difundida, principalmente pelas associações de pais separados, no início do ano de 2006. Isto porque a proposta inicial era a promoção da igualdade de direitos e deveres entre pais separados, com ênfase na guarda compartilhada, como forma de manutenção da convivência familiar após a dissolução do vínculo conjugal, posteriormente, prioriza-se a propagação da SAP. Posto isso, mesmo com a introdução do tema no Brasil, a SAP não foi objeto de estudo da psiquiatria, em decorrência da insuficiência de pesquisas científicas que envolvem o assunto, o que acarreta na inexistência de estudos que corroborem para utilização do termo. É nesse contexto, que surge projeto de lei abordando a temática, PL 4.053/2008, que na exposição de motivos menciona que a fonte de informações para a feitura do mesmo foi um livro editado pela associação de pais separados, textos publicados pela mesma e por sugestões de alguns de seus participantes. (SOUSA; BRITO, 2011)

Desse modo, em 16 de agosto de 2018, o Instituto Brasileiro de Direito de Família publica notícia de que Organização Pan-Americana da Saúde, Escritório Regional para as

Américas da Organização Mundial da Saúde – (OPAS/OMS) teria informado que o termo alienação parental ou alienação dos pais teria sido incluída no CID-11, como subcategoria ampla, bem como aponta que a inserção não inclui a síndrome, pois seria um termo em desuso, por atribuir um caráter de doença psiquiátrica. (IBDFAM, 2018)

Em detrimento disso, pesquisadores brasileiros também têm investigado a existência da SAP e AP, apontando diversas críticas, voltadas para o caráter controverso e simplista da teoria criada por Richard, é o que preceitua Oliveira (2019), através dos escritos de Sousa (2009), Sousa e Brito (2011), Mendes (2016) e Ferreira e Enzweiler (2014), mencionando que:

Sousa (2009) e Sousa e Brito (2011) salientam que a compreensão dos conflitos e dinâmicas familiares trazidas pela AP desconsidera questões como associação entre parentalidade e conjugalidade, a importância da manutenção da convivência familiar após o divórcio, as alianças comumente estabelecidas entre os filhos e o genitor guardião, além da própria tendência em se atribuir a guarda unilateral à mãe, o que reforça a aliança da criança com a figura parental com quem tem maior convivência e a afasta do não guardião. Cumpre destacar, ainda, o caráter incompatível da Lei da Guarda Compartilhada, que valoriza o exercício parental de ambos os genitores, e da lei da alienação parental, que desqualifica e prevê até mesmo o afastamento do suposto alienador (SOUSA; BRITO, 2011). (OLIVEIRA, 2019, p.40)

É nesse contexto que o Conselho Nacional de Saúde, através da Recomendação nº003 de 11 de fevereiro de 2022, recomenda a proibição da utilização de termos sem reconhecimento científico, como é o caso da Síndrome de Alienação Parental, justificando-se tal determinação pela recomendação da ONU (Organização das Nações Unidas), para banir e coibir o termo em tribunais, entendendo que haveria prejuízo para crianças e mulheres, bem como pela manifestação da OMS em 2020, no sentido de eliminar a inclusão da alienação parental na CID-11, pelo fato de acarretar em problemas judiciais, não servir para fins de codificação e estatísticas. (CONANDA,2022)

2.3 Diferença entre síndrome de alienação parental, atos de alienação parental e alienação parental

Muito se falou sobre a Síndrome de Alienação Parental, sua conceituação e debates científicos sobre sua existência. Entretanto, com a difusão do pensamento, os termos acabaram tendo significados diversos, por exemplo, Síndrome de Alienação Parental não se confunde com Alienação Parental, nem esta última com atos de Alienação Parental. Essa distinção nos faz compreender o contexto e as finalidades de utilização ou de recusa de aplicabilidade dos termos. Portanto, passaremos a se debruçar sobre este assunto.

Inicialmente, como já foi bastante debatido nos tópicos anteriores, a Síndrome de Alienação Parental é uma doença psiquiátrica, que apresenta sintomas e consequências, por esse motivo a lei brasileira não usa o termo síndrome, em razão do fato da mesma não constar na Classificação Internacional das Doenças (CID) e por não se ater a questões científicas que permeiam o termo, trazendo sua influência pela necessidade de impedir e retardar comportamentos que promovam qualquer exclusão proposital da criança a uma convivência familiar saudável, desconsiderando sintomas e consequências que advém da síndrome enquanto doença psiquiátrica. Desse modo, cabível mencionar a diferença entre SAP e alienação parental feita pelo seu criador, nos ditames de Madaleno e Madaleno (2019):

De acordo com a designação de Richard Gardner, existem diferenças entre a síndrome da alienação parental e apenas a alienação parental; a última pode ser fruto de uma real situação de abuso, de negligência, maus-tratos ou de conflitos familiares, ou seja, a alienação, o alijamento do genitor é justificado por suas condutas (como alcoolismo, conduta antissocial, entre outras), não devendo se confundir com os comportamentos normais, como repreender a criança por algo que ela fez, fato que na SAP é exacerbado pelo outro genitor e utilizado como munição para as injúrias. Podem, ainda, as condutas do filho ser fator de alienação, como a típica fase da adolescência ou meros transtornos de conduta. Alienação parental é, portanto, um termo geral, que define apenas o afastamento justificado de um genitor pela criança, não se tratando de uma síndrome por não haver o conjunto de sintomas que aparecem simultaneamente. (MADALENO; MADALENO, 2019, p.70)

Isto posto, o que se nota é que a alienação parental é uma ocorrência anterior a síndrome, sendo esta um resultado da prática de alienação, diz-se que se traduz como uma seqüela emocional e comportamental deixada pela reiteração da prática de afastamento da criança do genitor alienado, uma vez que há a mudança da percepção da criança pela desqualificação do outro genitor. (COSTA, 2013)

Por outro lado, a distinção teórica existente entre os termos “Alienação Parental e Síndrome de Alienação Parental”, revela-se necessária, no que tange ao correto tratamento de cada um pelo sistema de justiça. Alienação parental, desse modo, é fenômeno identificado e classificado no campo da psicologia, tendo por significado todo e qualquer distanciamento existente entre os filhos e os pais, seja com base em fatos justificados ou sem uma justificação, que acarretaria uma possível implantação decorrente da Síndrome de Gardner, ou seja, nem toda forma de alienação tem como resultado a SAP, isto porque se entende que há uma gama de fatores que levam uma criança a ser alienada por um ou ambos os genitores. (BARBOSA e CASTRO, 2013, *apud* WAQUIM, 2018)

De forma diversa, a Síndrome da Alienação Parental é acompanhada por um conjunto de sintomas, que se apresentam em um contexto de conflitos que envolvem sentimentos entre os genitores, bem como na existência de litígios por guarda, revelando a

existência de uma rejeição injustificada, o que corresponderia a uma lavagem cerebral ou programação, como justificativa para essa atitude da criança ou do adolescente. Sendo assim, a AP pode ou não ter relevância jurídica, ou seja, nos casos em que a mesma decorre de atos de violência ou negligência, existe uma relevância do ponto de vista jurídico, aplicando-se as normas de proteção, mas se possui um caráter puramente psicológico, não há qualquer medida jurídica, e sim terapia prescrita por profissionais. Já a SAP, como modalidade de AP, reúne dois elementos, uma influência do genitor alienante no afastamento ente pais e filhos e da própria criança para isso. Portanto, caracterizada a programação ou lavagem cerebral que resulte no afastamento injustificado, revela-se o ato/fato relevante juridicamente. (WAQUIM, 2018)

Além disso, a diferenciação serve para nos ater a qual conceito foi utilizado pela legislação nacional que trata sobre esta matéria, a fim de se compreender as discussões que permeiam sua aplicação. Nesse ponto, é importante salientar que há uma forma de tratamento diverso dado a esses termos no campo científico, que envolve a psiquiatria e a psicologia, e ao campo jurídico, já que este tem como papel/objeto, a proteção dos sujeitos considerados vulneráveis, focando, portanto, no fenômeno em si, nos fatos que acabam gerando prejuízos e consequências danosas as crianças e adolescentes, como forma de garantir a proteção prevista na legislação, derivada dos mandamentos constitucionais, que é base de todo o ordenamento jurídico.

Para tanto, impende salientar que a existência do fenômeno de afastamento/exclusão de um dos genitores de forma injustificada, no Brasil, remonta desde a década de 60, sendo aplicados nos tribunais de família, mas sem uma conceituação cunhada para os fatos ocorridos, bem como explicações acerca destes (VILELA, 2020). Como se pode ver em alguns julgados, Vilela (2020):

Temos no Supremo Tribunal Federal o recurso Extraordinário 64.295, julgado no ano de 1968, com a apresentação de um típico caso de alienação parental. Foi constatado neste julgado que “o réu não está cumprindo com seus deveres paternos; O réu está inculcando nas filhas menores, “sentimentos de aversão à sua mãe e aos parentes dela”; o réu não está permitindo que a mãe veja as suas filhas, deixando, assim, de seguir o que foi determinado no acordo constante do desquite amigável entre acionante e acionado”. Observa-se no caso em destaque que, na época, sob o manto da moralidade, pelo fato de a genitora viver em concubinato, um pai tenta extirpar uma mãe da vida dos filhos, e consegue, com a vênua do poder Judiciário Estadual, culminando numa grave alienação parental, situação modificada apenas em sede de recurso extraordinário, quando foi determinado ao juiz de primeira instância utilizar todo e qualquer instrumento para que o pai desse cumprimento as regras de visitação materna. A semelhança aos casos atuais não é mera coincidência. (VILELA, 2020)

Portanto, em âmbito nacional, a existência dessa problemática já ocorria, independentemente da teoria criada pelo psiquiatra norte-americano. Por outro lado, é notória

a existência de críticas a respeito da sua teoria, mas não no que diz respeito a alienação parental em si, mas a tentativa do psiquiatra e pesquisador de qualificá-la como síndrome e inclui-la na Classificação Internacional de Doenças. Com isso, passa-se a se debruçar sobre o conceito de alienação parental, e diferente de Gardner, inclui-se todos os componentes da família e sua contribuição para a existência de alienação, reformulando assim, o seu conceito. (VILELA, 2020)

Desse modo, sabendo-se que o termo alienação parental e síndrome de alienação parental não são conceitos jurídicos, apesar de serem utilizados no campo jurídico, em diversas ações judiciais, trata-se de termo que envolvem o estudo científico da saúde mental. Por esse motivo, a legislação pátria não se utiliza de nenhum dos termos ou das respectivas teorias que os sustentam, mas sim a aplicação dos atos de alienação parental, como preceitua o art.2º da Lei de Alienação Parental, e daí reverbera a grande diferença na lei brasileira, uma vez que ao não adotar nenhuma das teorias, traz à tona um conceito jurídico, determinado expressamente na legislação, cujo a finalidade é garantir o cumprimento dos princípios e regras que impedem a criança e ao adolescente de uma convivência familiar, criando-se um novo conceito, mas dessa vez absolutamente jurídico, o que representa a invalidade de alegações de utilização dos termos teóricos científicos para considerar a lei inconstitucional ou inválida, sob esse ponto de vista. (VILELA, 2020)

De outro modo, em pesquisa realizada na Vara de Família do Fórum Lafayette, de Belo Horizonte-MG, em que pesquisadores entrevistaram cinco juízes, dois mediadores, seis psicólogos e dois assistentes sociais, no que diz respeito especificamente a dimensão conceitual dada pela legislação, obteve-se, de modo geral, a compreensão de que há uma ausência de negativa da influência da SAP na criação da lei de alienação parental, que compõe o ordenamento jurídico brasileiro, bem como da redefinição do conceito de alienação parental. Entretanto, a lei é clara, não há no seu texto qualquer menção a SAP, mas o enfoque no ato, considerando, portanto, somente a conduta de distanciamento da criança e do adolescente de um dos genitores, merecendo uma intervenção através do poder judiciário. (MONTEZUMA; PREREIRA; MELO, 2017)

Ademais, foi reconhecido um obstáculo para a interpretação da lei, que seria a influência das ideias de Gardner. Desse modo, encontra-se duas formas distintas de conceituar atos de AP, primeiro como ato ilícito e segundo como ato de litígio. Quanto ao primeiro, a conduta de alienação da criança e do adolescente é vista como ilícita, pois utiliza da mentira para ludibriar o ser alienado, comparando-se, inclusive com o estelionato. Já no que diz respeito ao segundo, atos alienação parental tem por definição os conflitos familiares, que levam a

litigiosidade, e por consequência, a prática de atos de alienação, ou seja, “Atos de litígio são associados a conflitos familiares, tanto pela teoria sistêmica, como pela psicanálise, para a qual a família poderia ser definida como o conjunto das condições com as quais se realiza a passagem pelo complexo de Édipo e o tipo de enlaçamento dos elementos que o compõem”. (MONTEZUMA; PREREIRA; MELO, 2017)

Neste diapasão, as duas interpretações ocasionariam diferentes abordagens judiciais. Se a interpretação de ato de alienação parental é vista como ilícito, a consequência seria a aplicação de medidas penais. Por outro lado, se há exegese no sentido de litigiosidade, aplica-se medidas civis, como a responsabilidade civil. (MONTEZUMA; PREREIRA; MELO, 2017)

2.4 Alienação Parental e Síndrome de Alienação Parental no Direito Comparado

De acordo com Mendes (2019), o Brasil teria sido o primeiro país a ter em vigor uma lei específica sobre Alienação Parental, e em seguida o México, ao aprovar artigo com teor semelhante, todavia esta ao ter sua constitucionalidade averiguada, foi considerada inconstitucional, razão pela qual passou a inexistir no ordenamento jurídico mexicano, a motivação, segundo o autor foi:

Além de não garantir, de fato, os melhores interesses da criança, o referido artigo promovia a discriminação das mulheres perante à Corte (já que tradicionalmente as mães é que seriam as alienadoras) e colocava as crianças em risco ao conceder e/ou reverter a guarda a possíveis genitores abusadores. A falta de cientificidade por trás da teoria de AP também foi um dos motivos levados em conta. (MENDES, 2019, p.19)

Já quanto aos países da América do Sul, menciona que existem legislação que coíbem atos análogos a prática de AP, em semelhança ao Código Civil Brasileiro (CCB) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Contudo aponta que, “Porém, as leis desses países estão no bojo mais amplo e complexo da proteção a crianças e adolescentes e do combate à violência doméstica, sem focar especificamente no Direito de Família e/ou nas questões do pós-divórcio.” (MENDES,2019)

Além disso, no Canadá também teria ocorrido movimento que visava o reconhecimento dos pressupostos da AP e criação de legislação específica sobre. Entretanto o Estado, ao instaurar comissão para debater sobre produções científicas/acadêmicas sobre AP e buscar por evidências e especialistas no assunto, a fim de que houvesse uma decisão sobre a utilização ou não dos pressupostos da AP no sistema jurídico canadense, constatou, através do

Departamento de Justiça do Canadá (DJC), que a utilização da AP e SAP seria motivo para o acirramento entre os pais e que não guardavam o melhor interesse da criança e do adolescente. Sendo assim, o DJC tem aconselhado, desde 2006, a não utilização de termos como AP e SAP nos processos judiciais que envolvem conflitos familiares. (MENDES, 2019)

Por sua vez, na Nova Zelândia as alegações de AP também são verificadas, mas as varas de famílias, em razão das pesquisas serem insuficientes, possuem dificuldades na análise e aplicação, por não existir lei específica, sendo a aplicação feita através de outros dispositivos legais (JAMES, 2018, p. 16 *apud* MENDES, 2019). Na Austrália, o Escritório do Chefe de Justiça das varas de família (CJFC), aduz pela falta de pressuposto científico da SAP e pela não aceitação da AP nos seus tribunais, bem como pelos psicólogos. (TEOH; CHNG; CHU, 2018, p. 734 *apud* MENDES, 2019)

Nos Estados Unidos, o Conselho Nacional de Juízes do Tribunal de Menores e Família, o Instituto de Pesquisa dos Promotores Americanos e a Associação Nacional dos Promotores não recomendam a utilização dos pressupostos da AP. Além disso, a Associação Americana de Profissionais que Trabalham com Abuso Infantil e a Associação Americana de Psicologia (APA) fundamentaram a não utilização pela ausência de evidências científicas que corroboram os pressupostos da AP (MENDES, 2019). Apesar disso, Mendes (2019, pág. 20) aduz que, “Porém, apesar dos pressupostos de AP estarem ausentes da jurisprudência, é comum testemunhar a sua utilização no contexto jurídico estadunidense com certa frequência e reconhecimento em vinte e um dos cinquenta estados americanos”.

Já no Reino Unido, o tribunal nomeou especialistas para análise dos pressupostos da AP, ocasião em que foi rejeitada, aduzindo que a “SAP é um conceito unidirecional que compreende situações difíceis em um processo linear e ignora os fatores que contribuem para esse tipo de dinâmica, além de também ignorar aspectos interacionais da relação coparental” (TEOH; CHNG; CHU, 2018, p. 735 *apud* MENDES, 2019, 20).

Noutro diapasão, Sousa e Brito (2011) apontam que medidas punitivas como as previstas no ordenamento jurídico brasileiro tem sido aplicadas em vários tribunais de justiça de outros países, como na Espanha e Portugal. Por esse motivo, criou-se na Espanha, por profissionais, grupo de trabalho em conjunto com Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género, que tem seu funcionamento no Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), com a finalidade de promover estudos sobre a SAP, “Com isso, em 2008, o CGPJ publicou o Guía de Criterios de Actuación Judicial frente a la Violencia de Género, que recomenda aos magistrados não utilizarem o tema SAP em suas sentenças” (Consejo General del Poder Judicial, 2008 *apud* SOUSA; BRITO, 2011, pág. 278). Além do mais, em 2010, a Asociación

Española de Neuropsiquiatria Profesionales de Salud Mental, promoveu declaração pela não utilização do uso clínico e legal da SAP. (SOUSA; BRITO,2011)

Diante disso, a conclusão de Mendes (2019) é de que os países reconhecem parcialmente os pressupostos da AP, na medida em que legitimam que existem atos análogos a prática de Alienação Parental. Entretanto, de fato não defendem o reconhecimento da SAP ou a legitimidade de sua utilização para criação de leis e fundamentar decisões judiciais.

3 GÊNERO E O DIREITO

Neste capítulo será tratado o conceito de gênero, a relação entre o gênero e o direito, como a doutrina trata a lei de alienação parental sob a perspectiva do gênero, e por fim, a violência de gênero daí decorrente.

Inicialmente, debater sobre a conceituação de gênero se promoverá a contextualização acerca de como o mesmo influencia na ideia de mulher na sociedade e como ambos os gêneros são pensados e vinculados a determinadas categorias, o que explicaria alguns pontos que caracterizam determinada hierarquia, sustentada por relações de poder. Em segundo plano, entendendo que o poder judiciário, que representa a figura do direito como instituto jurídico, é influenciado por essas relações de poder, e reproduz no seu campo, as ideias de gênero, mas ao mesmo tempo inviabiliza o debate sobre tal questão, o que explicaria a diferença de tratamento entres homens e mulheres na aplicação de determinadas leis, que deveriam guardar a isonomia e igualdade.

Ademais, a doutrina é importante fonte jurídica, o que torna sua concepção a respeito de determinada norma jurídica importante para o debate acerca das suas nuances. E por fim, será discutido as consequências de tais fatores para a existência de uma nova violência contra mulheres, a violência de gênero.

3.1 A delimitação do conceito de gênero

Introdutoriamente, o conceito de gênero não é pacífico entre estudiosas deste, é o que menciona SCOTT (2021) ao se referir as pautas estabelecidas na IV Conferência Mundial das Nações Unidas sobre as Mulheres, que ocorreu em Pequim, China, no ano de 1995.

Dentro da ONU, havia tanta controvérsia que a Comissão sobre a Situação da Mulher havia criado um grupo de contatos que buscasse chegar a um acordo sobre o “sentido comum do que se entendia por ‘gênero’”, e transmitisse suas conclusões “diretamente para a Conferência em Pequim”. A discordância entre as pessoas que insistiam em uma definição estritamente biológica e as que desejavam se referir aos “papéis socialmente construtivos [sic] de homens e mulheres” (UNITED STATES HOUSE OF REPRESENTATIVES, 1995, p. 107 [...]). (SCOTT, 2021, p. 179)

Em detrimento disso, há o reconhecimento de que o gênero, em meados de 1995, foi fundamental para a defesa da igualdade entres mulheres, uma vez que possibilitou a ideia de que os papéis sociais eram construídos culturalmente, e que por esse motivo, estariam abertos a mudanças. Ademais, em décadas anteriores, Scott (2021) menciona que:

[...] Nas décadas de 1970 e 1980, “gênero” representou um importante trabalho teórico para feministas; proporcionou uma maneira de os determinantes das relações entre os sexos serem repensados; não havia “uso aceito de forma geral” para o termo. “Gênero” abriu todo um conjunto de questões analíticas sobre como e em que condições diferentes papéis e funções haviam sido definidos para cada sexo; como os próprios sentidos das categorias “homem” e “mulher” variavam de acordo com a época, o contexto e o local; como as normas regulatórias de comportamento sexual foram criadas e impostas; como questões de poder e direitos representaram definições de masculinidade e feminilidade; como as estruturas simbólicas afetaram as vidas e práticas de pessoas comuns; como as identidades sexuais foram forjadas dentro de prescrições sociais e contra elas. (SCOTT, 2021, p.180)

Apesar das discordâncias sobre a conceituação do gênero, o binarismo formado por sexo/gênero, que ensejou na definição de gênero como atribuição social de sentido quanto as dissonâncias sexuais biologicamente existentes, continua sendo utilizado e aplicado, ou seja, em vigor atualmente, mesmo diante de uma oposição que desconstrói esse binarismo, no sentido de entender que não só o gênero, mas também o sexo é constituído através do cultural, visando a desconstituição da dualidade. (SCOTT, 2021)

Desta feita, Joan Scott (1989) ao conceituar gênero, preceitua que:

O gênero se torna, aliás, uma maneira de indicar as “construções sociais” – a criação inteiramente social das idéias sobre os papéis próprios aos homens e às mulheres. É uma maneira de se referir às origens exclusivamente sociais das identidades subjetivas dos homens e das mulheres. O gênero é, segundo essa definição, uma categoria social imposta sobre um corpo sexuado (8). Com a proliferação dos estudos do sexo e da sexualidade, o gênero se tornou uma palavra particularmente útil, porque ele oferece um meio de distinguir a prática sexual dos papéis atribuídos às mulheres e aos homens. Apesar do fato dos(as) pesquisadores(as) reconhecerem as relações entre o sexo e (o que os sociólogos da família chamaram) “os papéis sexuais”, estes(as) não colocam entre os dois uma relação simples ou direta. O uso do “gênero” coloca a ênfase sobre todo um sistema de relações que pode incluir o sexo, mas que não é diretamente determinado pelo sexo nem determina diretamente a sexualidade. (SCOTT, 1989, p.7)

Desse modo, Joan Wallach Scott é vista como uma das primeiras teóricas do conceito de gênero e sexualidade, e através do que foi citado anteriormente, conclui-se que esta não possui uma desvinculação com o binarismo sexo/gênero e com o essencialismo biológico. Isto porque, o sexo é visto como um fato biológico que enseja em uma diferença sexual, já o gênero não representa esta diferença, mas sim as representações e relações de poder que se originam através da diferença sexual, já que decorre das relações sociais criadas a partir dos agrupamentos humanos, através da cultura e socialização. (TILIO, 2014)

Já a conceituação de gênero estabelecida por Judith Butler (2019), é de que se trata de uma identidade criada no tempo, que se afirma através de uma repetição estilizada de certos atos, relacionado com determinada temporalidade social, sendo, portanto, uma identidade construída socialmente, em que as pessoas normais e os próprios atores sociais que executam, acreditam e performam modelos de crença. Em decorrência disso, a identidade de gênero pode

sofrer alterações a depender da modificação da repetição estilizada de certos atos. Nesse ponto, a categoria mulher é socialmente construída, o que define, conseqüentemente, o seu estado de opressão. Além disso, sabe-se que os corpos dotados de gênero possuem uma atuação em um determinado espaço corporal, restrito culturalmente, e a partir disso, performam de acordo com as diretrizes existentes. Sendo assim, ainda de acordo com a autora:

Porque não existe uma “essência” que o gênero expressa ou externaliza, nem um ideal claro a ser alcançado; porque gênero não é um fato, as várias formas de atuação de gênero criam a própria ideia de gênero, e sem esses atos não existiria gênero nenhum. O gênero é uma construção que regularmente esconde sua gênese. O acordo tácito coletivo de performar, produzir e sustentar gêneros discretos e polares como ficções culturais é disfarçado pela credibilidade da própria produção. Os autores do gênero entram em um transe de suas próprias ficções, e por meio dele os processos de construção impulsionam a crença da sua necessidade e natureza. As possibilidades históricas materializadas por diferentes estilos corporais são nada mais que ficções culturais, reguladas por punições, alternadamente incorporadas e disfarçadas por coerção. (BUTLER, 2019, p.217)

Diante disso, o que se vê é que Butler, diferente de Scott, entende que o gênero não é um efeito da diferença sexual, mas que o sexo, que propõe a diferença sexual, também é resultado das relações de poder e da construção dos discursos acerca do gênero e da sexualidade, esta seria a sua teoria da performatividade, bem descrita no conceito mencionado. (TILIO, 2014)

A partir disso, Heilborn e Rodrigues (2018) preceituam que:

A partir da dessemelhança sexo/gênero, delineiam-se os argumentos para pensar a diferença sexual como produto da cultura e não como substrato natural ou essência que informaria a modelação dos chamados papéis sexuais. Nesta abordagem, indivíduos nascidos e classificados como homens e mulheres seriam socializados para agir, pensar e sentir segundo roteiros culturalmente construídos em posições vinculadas ao sexo anátomo-biológico. São perspectivas que trabalham a partir da construção cultural dos papéis de gênero e tendem a conceber as relações entre os sexos a partir de pressupostos de costume e estabilidade social. Em geral, tendem também a descartar a possibilidade de mudança nesse arranjo social. (HEILBORN; RODRIGUES, 2018, p.2)

Ademais, Saffioti (2015) conceitua gênero como a construção social do masculino e feminino, em que surgem os papéis sociais a serem desempenhados por homens e mulheres, no que diz respeito a estas, devem ter comportamentos dóceis, cordatos e apaziguadores, enquanto os primeiros devem desenvolver condutas agressivas, perigosas, que demonstram coragem e força, pois aos homens cabe prover as necessidades da família, eles dizem, o que o inclui em ordem patriarcal, que objetiva alimentá-los. Sabendo disso, assim como o patriarcado, que demarca a vivência sob a lei do pai, que é demasiadamente forte, perpassa sobre todas as instituições, permite-se concluir que com o sistema de justiça não é diferente, há a reprodução da ordem patriarcal.

Em contrapartida aos papéis do homem, de acordo com Saffioti (2015), com “a valorização da mãe nas culturas cristãs, estas críticas infundem muita culpa na acusada. Aliás, as mulheres são culpabilizadas por quase tudo que não dá certo”.

Isto posto, a autora Saffioti (2015) tece algumas considerações sobre gênero, expondo o seguinte:

Este conceito não se resume a uma categoria de análise, como muitas estudiosas pensam, não obstante apresentar muita utilidade enquanto tal. Gênero também diz respeito a uma categoria histórica, cuja investigação tem demandado muito investimento intelectual. Enquanto categoria histórica, o gênero pode ser concebido em várias instâncias: como aparelho semiótico (Lauretis, 1987); como símbolos culturais evocadores de representações, conceitos normativos como grade de interpretação de significados, organizações e instituições sociais, identidade subjetiva (Scott, 1988); como divisões e atribuições assimétricas de características e potencialidades (Flax, 1987); como, numa certa instância, uma gramática sexual, regulando não apenas relações homem-mulher, mas também relações homem-homem e relações mulher-mulher (Saffioti, 1992, 1997b; Saffioti e Almeida, 1995) etc. Cada feminista enfatiza determinado aspecto do gênero, havendo um campo, ainda que limitado, de consenso: o gênero é a construção social do masculino e do feminino. (SAFFIOTI, 2015, p.47)

De outro modo, o que se nota é que a conceituação do gênero enquanto construção social do que se considera feminino e masculino, serviu para que se desse enfoque no caráter arbitrário dessas noções que definem a masculinidade e a feminilidade, bem como, através da distinção entre sexo e gênero, fosse posto em evidência que a subordinação das mulheres tem natureza eminentemente social. Além disso, para a definição do conceito de gênero é importante entender que os conceitos são formados a partir da história, configuram-se por meio de ideologias, exigências políticas, debates e reflexões, e por esse motivo se entende que o gênero é fundamental para a compreensão da subjugação das mulheres no seio social, bem como no âmbito familiar. (FRANCHETTO, CAVALCANTI e HEILBORN, 1981; MATHIEU, 1991 *apud* HEILBORN; RODRIGUES, 2018)

Tendo isso em vista, Thurler (2019, pág.167) menciona que “Tornar-se mãe, tornar-se pai não são somente experiências biológicas diversas. A maternidade e a paternidade acentuam as desigualdades entre mulheres e homens. São vivências existenciais, sociais e políticas, envolvendo cidadania, direitos, deveres e responsabilidades”, e por esse motivo seria possível se visualizar de forma transversal a hierarquia e a desigualdade no ambiente familiar, mas também em todos os âmbitos das relações sociais, e não exclusividade somente este. (THUERLER, 2019)

Dessa forma, as questões de gênero são trazidas para a aplicação da Lei de Alienação Parental, que de acordo com Thurler (2019) as acusações na sua grande maioria não são neutras, pelo contrário, atribuem a mulher a postura de alienadora, o que segundo a autora,

decorreria do fato de que “Em nossa cultura, o care é atribuído à mulher. A mãe, ou seja, a mulher cuida das crianças, dos idosos, dos doentes, dos encarcerados. O homem dá uma ajuda, dá uma mãozinha” (THURLER, 2019, pág.173). Noutro diapasão, Simoni (2019) entende que a atribuição majoritária de alienação parental á mulheres tem como justificativa dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) datados de 1990-2010 que apontam que 90% dos casos a guarda dos filhos são exclusivamente maternos, enquanto a paterna é de 6%, já a guarda compartilhada, entre 2010 e 2012 é de 5,4%. Outro ponto relevante abordado pela autora diz respeito ao ethos particular dos agentes jurídicos, ou seja, “O agente jurídico, então, tenta adequar a situação que tem diante de si ao seu modelo de família”. (SIMONI, 2019, pág.184)

A partir disso, surgem os estereótipos de gênero, conceituado como o conhecimento historicamente construído sobre determinado gênero, e compartilhada pela sociedade, é um tipo específico de representação social, que servem como orientação para o comportamento e produção de normas, e a partir deles se revela as diferenças entre os sexos (DORNELAS,2019). Sobre os estereótipos aplicáveis a LAP, será abordado posteriormente.

Nesse interim, tais estereótipos podem demonstrar o sexismo, tentando justificar as desigualdades que se permeiam entre homens e mulheres, nos diversos setores da sociedade. (SANTOS, 2011 *apud* DORNELAS,2019), uma vez que “O Estado brasileiro é ainda patriarcal, e nosso sistema de Justiça não escapa ao sexismo”. (THURLER,2019, p.173)

De outra forma, Waquim (2022) aduz que “a Alienação Parental não é uma questão de gênero (posto que não possui em sua essência a nota de violência contra a mulher), mas a Alienação Parental é uma questão generificada, que recebe o atravessamento de inúmeras e complexas repercussões que os papéis sociais e lutas políticas de mulheres e homens acarretam”, e isto porque entende que a AP não é uma questão essencialmente de gênero, mas generificada em razão da associação existente na sua aplicação no que tange os papéis de gênero, repercutindo nas relações de poder na família e nos processo judiciais.

3.2 A invisibilidade da problemática de gênero no direito

A priori, a prática discursiva é importante vetor para definição de determinados sentidos e práticas sociais, e refletem a manutenção do poder de quem já os detém, levando a sua definitiva legitimidade, isto possibilita que quem detenha o poder organize e selecione o discurso da maneira que melhor atenda aos seus interesses. Dito isso, como uma das instituições

sociais, o judiciário, detém determinados discursos, bem como reproduz alguns deles. (RIBEIRO, 2019 *apud* BATALHA; SERRA, 2019)

Desta feita, com base em Foucault, leva-se em consideração o fato de que os saberes jurídicos edificam, validam e disseminam proposições e estratégias discursivas que excluem e naturalizam diferenças nas relações de gênero e reforçam hierarquias, desigualdades, discriminações e totalitarismos relativos ao gênero na estrutura social. A reprodução do discurso fortalece e propaga, determinada lei, regra ou norma. (BATALHA; SERRA, 2019, p.21)

Como bem foi apontado no tópico 2.2, quando se debatia sobre os contornos da SAP na comunidade científica, foi mencionado que a sua utilização indiscriminada e como se houvesse pressuposto de validade afirmado cientificamente, acabava por não levar em consideração que a sua aplicação gerava tratamento desigual entre homens e mulheres, já que estas em sua grande parte são consideradas frequentemente como alienadoras, fazendo com que não se promova uma devida análise de gênero que reverbera destas questões. Por esse motivo, Souza (2021) pondera que:

No âmbito da Lei de Alienação Parental, a invisibilização do marcador social de gênero tem como possível efeito a dissimulação da dominação masculina, que, historicamente, tem provocado a exclusão sistemática das mulheres de muitos setores da sociedade. Atualmente, a herança dessa história de dominação tem se refletido no uso da violência institucionalizada, de modo que o processo de dominação da mulher perpetua-se por meio da criação de legislações discriminatórias que a mantêm cativa desse sistema opressor (BOURDIEU, 1998 *apud* SOUZA, 2021, p.29).

Sendo assim, como uma das instituições orientada por uma ordem patriarcal, pois é produto desta, o direito insurge sob uma pretensa neutralidade, que acarreta, conseqüentemente, na invisibilidade de questões sociais. Porém, como se sabe, tal instituição é construída sob um ponto de vista masculino, e por isso busca a satisfação das necessidades e interesses destes, o que se permite concluir, portanto, o contexto desfavorável que reflete em relação as mulheres (DEBERT, 2010, p. 479 *apud* HUMMELGEN, 2018).

Nesse interim, reverbera no que se denomina como sexismo no fenômeno jurídico, respaldando-se na doutrina, nos princípios e nos fundamentos legais do ordenamento jurídico nacional, a fim de excluir, inviabilizar ou subordinar as mulheres, uma vez que os efeitos jurídicos de determinando comando legal atingem/ aplicam-se de forma distinta entre os gêneros, pois estes possuem papéis culturais e sociais divergentes, marcados por uma relação de poder (FACIO, 1999 *apud* HUMMELGEN, 2019). A partir disso, entende-se que “o sexismo não é somente uma ideologia, reflete, também, uma estrutura de poder, cuja distribuição é muito desigual, em detrimento das mulheres.” (SAFFIOTI, 2015, p.37)

Logo, o âmbito jurídico reproduz a desigualdade de gênero que é socialmente construída, seja nos juízos singulares, tribunais ou na própria legislação. Não obstante, mesmo diante da consagração do princípio da igualdade entre homens e mulheres no ordenamento jurídico brasileiro, assim como a vedação a práticas de discriminação e violência por questões de gênero presente na lei maior, sabe-se que igualdade formal não quer dizer igualdade material.

De outro modo, entende-se que a invisibilidade do gênero impossibilita um viés crítico de análise, é como preceitua Oliveira (2015, p. 21) *apud* Hümmelgen e Cangussú (2017, p.2):

Olhar o direito por meio do viés de gênero implica em adotar uma posição crítica, na medida em que nos defrontamos com um campo machista e masculino – produzido e operado por homens. Essa posição crítica, que adotamos neste trabalho, apoia-se nos debates feministas para se dirigir contra os posicionamentos das normas, doutrinas e decisões jurídicas “que subestimam as relações de poder e identificam, na construção desses elementos, o ponto cego correspondente às mulheres.” (OLIVEIRA, 2015, p. 21 *apud* HÜMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017, p.2)

Em decorrência disso, compreende-se que ao se ter conhecimento das origens da SAP no campo científico, e como esta foi fundamental para a criação da Lei de Alienação Parental no ordenamento jurídico brasileiro, mesmo que haja diferenças no tratamento dos termos, bem como as consequências da aplicação da norma, justamente por fatores ligados a teoria, que impactam negativamente na vida de algumas mulheres e crianças e adolescentes, é de suma importância reconhecer que o direito invisibiliza a questão do gênero, especificamente na LAP, pois é promovida pelos aplicadores e doutrinadores da legislação, o que motiva e fundamenta as aplicações errôneas da norma.

Outro ponto a ser exposto é a suposta e pretensa neutralidade que aparenta ter o direito na aplicação da norma. Isto porque recorrentemente, o que se observa, é a defesa de que a LAP, como norma jurídica, é regida de forma neutra, ou seja, com a ampliação dos sujeitos ativos da alienação parental, a pessoa alienadora pode ser tanto mulher quanto homem, sem que, teoricamente, haja diferenças e tratamentos desiguais entre ambos. Contudo, esse fenômeno poderia ser explicado através do que Alda Facio chama de insensibilidade ao gênero, que normalmente é percebido quando se está diante de leis e doutrinas aparentemente genéricas (FACIO, 1999 *apud* HUMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017). Nesse interim, esta é conceituação dada:

É um processo por meio do qual se ignora a variável de gênero como socialmente importante ou válida; menospreza-se, pois, que os efeitos de um fenômeno são distintos para cada gênero quando se considera os papéis sociais e a valorização cultural de cada um, bem como a posição de menor poder ocupada pelas mulheres. Ao não se levar em conta esses fatores, é impossível identificar como os problemas

podem afetar o gênero feminino de forma distinta do masculino. Geralmente, não se percebe a desigualdade de gênero porque não houve ponderação da questão como relevante, tomando o masculino e seus interesses, necessidades e experiências como padrão. (FACIO, 1999, p.210 *apud* HÜMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017, p.4)

Isto posto, o que se nota que é ao mesmo tempo que há um entendimento de que as mulheres são majoritariamente alienadoras, as produções jurídicas tratam a questão da alienação utilizando para os sujeitos envolvidos os termos genitor alienador e genitor alienado, para reforçar uma suposta neutralidade, já que o objetivo é este, excluindo e negligenciando o gênero como ponto de análise fundamental. Por esse motivo, o direito acaba por reproduzir um discurso com viés masculino, que centraliza o ideal de sujeito no homem padrão, o que faz com que haja uma problematização no tratamento neutro, uma vez que no âmbito prático há um tratamento desigual entre homens e mulheres nos casos de alienação parental, já que além das mulheres serem considerados alienadoras, há uma divisão de papéis a serem desempenhados no ambiente familiar. De outro modo, os papéis estabelecidos por ambos os gêneros na conjugalidade e parentalidade são estabelecidos tanto no meio social quanto jurídico, o que coloca a mulher em um local de vulnerabilidade. (FACIO, 1999 *apud* HUMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017)

3.3 A conceituação de violência de gênero

Em consequência ao que fora exposto anteriormente, delimitando-se o conceito de gênero e a sua invisibilidade no direito, surge um novo conceito, a violência de gênero, que não ocorre aleatoriamente, mas se origina de uma organização social de gênero, privilegiando sempre o masculino, e por isso o seu vetor preponderante caminha no sentido homem contra a mulher (SAFFIOTI,2015). Em detrimento disso, tem-se que:

A violência de gênero constitui um padrão específico de violência que se amplia e reatualiza na proporção directa em que o poder masculino é ameaçado. Podendo revestir-se de diversas formas, tanto físicas, como psicológicas, económicas, sexuais ou de discriminação sociocultural, esta forma de violência é considerada, nacional e internacionalmente, como uma das mais graves violações do direito à vida, segurança, liberdade, dignidade e integridade física e mental daquelas que são as suas vítimas, e, por consequência, um entrave ao funcionamento de uma sociedade democrática, baseada no Estado de direito. (LISBOA; BARROSO; PATRÍCIO; LEANDRO, 2009, pág.26)

De outro modo, a violência de gênero está estritamente ligada/associada a reprodução de estereótipos de gênero e papéis construídos socialmente, bem como a um

processo de construção de identidades, que se perfaz de forma dinâmica e complexa, não se limitando apenas as relações íntimas, mas também a dimensões interpessoais, institucionais, intergênero e intrafeminina e intramasculina. (LISBOA; BARROSO; PATRÍCIO; LEANDRO, 2009)

No contexto da produção e reprodução das desigualdades, os estereótipos e papéis de gênero surgem como um dos instrumentos privilegiados do exercício da violência, de subordinação e destituição do outro, quer sob a forma de violência simbólica, quer induzindo outro tipo de actos igualmente violentos. A violência baseada no gênero é socialmente construída a partir de uma teia complexa de factores históricos, económicos, sociais e culturais, esbatida nas práticas sociais dos actores através de um processo de naturalização das desigualdades e, também por isso, desfocadas nas suas causas e difíceis de observar empiricamente. (LISBOA; BARROSO; PATRÍCIO; LEANDRO, 2009, p.26)

Sendo assim, este tipo de violência se estabelece pela atribuição de papéis criados pelo meio social e pela reprodução de estereótipos, gerando um fator de desigualdade, instrumentalizando o exercício da violência, criando determinada hierarquia, baseada em uma relação de poder que subordina o outro, e como bem apontado, tem-se dificuldade na sua análise e visualização. Quanto a esta última constatação, explica-se:

A violência de gênero é, certamente, em primeiro lugar uma violência desse tipo, violência invisível porque não sentida como tal. A violência simbólica é exercitada principalmente através das representações culturais e da linguagem. Afinal, o gênero é uma representação; a representação do gênero é sua construção; e a construção do gênero é um processo social contínuo e disseminado através de práticas sociais. A linguagem, por sua vez, é poder. Como tal ela não apenas produz violência, mas ela própria é violência, como diz Butler, em razão, dentre outras coisas, de sua capacidade performativa. (RABENHORST, 2012, p.29)

Ademais, sabe-se que o gênero, a família e o território domiciliar possuem uma hierarquia, em que os homens são os dominadores-exploradores tanto em relação as crianças, elementos dominados-explorados, quanto a mulher, que exerce a violência doméstica por delegação, já que esta violência é intrinsecamente masculina (SAFFIOTI, 2015). A partir disso, entende-se que esta violência é um reflexo de fatores externos, como bem asseverado:

De facto, a violência de gênero que ocorre no espaço da casa-família não é mais do que a expressão dramatizada das desigualdades económicas, sociais e culturais que hierarquizam o poder das mulheres e dos homens na sociedade e estão subjacentes aos actos praticados. Mesmo que eles já sejam criminalizados, a solução sustentada deste problema social requer uma abordagem mais abrangente, temporal e espacialmente, derrubando as fronteiras de territórios invisíveis, porque ocultados secularmente. (LISBOA; BARROSO; PATRÍCIO; LEANDRO, 2009, p.26)

Desse modo, em consonância com o que foi mencionado anteriormente, a violência de gênero está vinculada a reprodução de estereótipos de gênero e papéis sociais, criando uma situação de desigualdade entre homens e mulheres que acaba sendo naturalizada, mas isso

também se justifica ou explica quando se entende que a violência de gênero é estabelecida quando o poder masculino é fragilizado, e a prática discursiva que deriva da ordem patriarcal de estabelecimento de papéis de gênero, que se produzem e reproduzem constantemente, passa a equilibrar os polos.

Em razão disso, quando se fala que a Lei de Alienação Parental pode se refletir como possível instrumento de violência de gênero, se quer dizer que recorrentemente a estrutura jurídica, instituição que integra a ordem patriarcal, acaba se utilizando da legislação, aplicando-a erroneamente, desfavorecendo mulheres, e em conjunto crianças e adolescentes, na reprodução de estereótipos de gênero, como é o papel de alienadora vinculado a mulheres de forma preponderante.

Isto porque a legislação possui finalidade clara, garantir a criança e ao adolescente a convivência familiar com ambos os genitores, e para isso, o judiciário não pode se valer de papéis e estereótipos estabelecidos socialmente e utilizá-los como regra, atribuindo a manipulação exclusivamente a figura feminina quando esta se vale de direitos garantidos a ela, ou seja, quando há alegação de abusos, violências e negligências por parte do homem, o que se tem visto é que a defesa é a alienação parental, o que representa aí uma questão simbólica, no sentido de deslegitimar e colocar a mulher no estereótipo de mentirosa e manipuladora, o que gera, conseqüentemente, uma situação de insegurança e desproteção a crianças e adolescentes, já que há uma disputa de narrativas, e como se tem visto, as mulheres estão em desvantagem.

3.4 Doutrina sobre a Lei de Alienação Parental: análise de gênero

Desse modo, em pesquisa realizada por Isabela Hümmelgen e Kauan Juliano Cangussú (2017) acerca dos estereótipos de gênero presentes na doutrina jurídica sobre alienação parental, por meio de uma leitura crítica e interdisciplinar, a constatação é que existe um tratamento supostamente neutro e genérico dado a ambos os gêneros, isto porque o entendimento é de que a mulher, em sua grande maioria, é considerada a alienadora, mas o tratamento é neutro.

Apesar disso, menciona-se que no modelo de família que é reproduzido na sociedade brasileira, o papel estabelecido as mulheres são de realização afetiva dos relacionamentos, manter a estabilidade da relação familiar, e nessa mesma lógica, são atribuídas características como fraqueza, submissão, futilidade, dependência, entre outros. Contudo, o âmbito jurídico não promoveu tais criações, mas as reproduzem constantemente. (OLIVEIRA, 2015, p. 43-45 *apud* HUMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017)

As concepções patriarcalistas que permeiam a sociedade brasileira afetam diretamente a estrutura do Poder Judiciário, refletindo no discurso de muitos juízes e demais agentes jurídicos. Segundo Pimentel e Pandjarian (1998, p.58), os estereótipos, preconceitos e discriminações de gênero “estão presentes na nossa cultura e profundamente arraigados nas consciências dos indivíduos, sendo absorvidos – muitas vezes inconscientemente – também pelos operadores do direito e refletidos em sua prática jurídica”. (SOUZA,2021, p.94)

Sendo assim, foram constatados alguns estereótipos mais utilizados como mãe egoísta e controladora, ex-cônjuge ciumenta e vingativa, alienadora mentirosa e paranoica. No que tange ao primeiro estereótipo, entende-se que está associado a maternidade, é o que menciona os autores:

No Direito das Famílias, a figura feminina foi construída em torno da naturalização de seu papel de mãe. Os deveres de cuidados e educação dos filhos/as, bem como a confinamento da mulher no ambiente doméstico, foram (e ainda são) impostos socialmente, mas reproduzidos na esfera jurídica. Apesar de atualmente muitos/as defenderem que se atingiu juridicamente a igualdade formal entre os sexos com a Constituição de 1988, a realidade jurídica ainda não é essa. À mulher é costumeiramente delegado o papel da maternidade, o que fica claro quando pensamos, por exemplo, no instituto da guarda. Mesmo com a lei nº 11.698/2008, cujo texto determinou a preferência pela guarda compartilhada, em 85,5% dos casos a guarda é unilateralmente atribuída à mãe. O mundo jurídico se apropria, portanto, da noção social que entende a mulher como a pessoa mais adequada para se ocupar dos cuidados dos filhos/as, por ter nascido com uma “predisposição” natural para exercer essas funções. (CRUZ; WAQUIM, 2014, p. 6 *apud* HUMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017, pág.6)

Contudo, a atribuição do papel de mãe egoísta e controladora diz respeito ao fato de que a atribuição desse papel de mãe veiculado as mulheres, acaba por torná-las impassíveis quanto a convivência da prole com outros sujeitos que não ela mesma, promovendo assim comportamentos alienadores para com a criança no sentido de que esta se afaste do genitor alienado. (HUMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017)

Já no que diz respeito ao estereótipo de ciumenta e vingativa, compreende-se que está envolto nas relações de conjugalidade entre os sujeitos, ou seja, normalmente o fim da relação conjugal faz com que a mulher tenha um sentimento de vingança quanto ao outro parceiro e usa a alienação para atingi-lo, pela não aceitação do fim do relacionamento, bem como pelo viés de que se sente abandonada e traída. Por fim, quanto ao papel de alienadora mentirosa e paranoica, a ocorrência está relacionada com as alegações de abuso e violência sofridas não só pela mulher, como também pela criança ou adolescente. Nesse caso, a denúncia é vista como inverídica (HUMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017)

Para exemplificar os estereótipos que foram mencionados anteriormente, traz-se passagem do livro do doutrinador Rodrigo Pereira da Cunha, que é presidente do Instituto Brasileiro de Direito das Famílias (IBDFAM):

Alienação parental sempre existiu, desde os primórdios da civilização. Pode-se constatar isto no mito da Medéia, que é a história da mulher que mata os próprios filhos para se vingar do marido, Jasão, que se apaixonou pela princesa de Corinto. O que tem de novo é tão somente a nomeação desta prática. E isto não é pouco. A partir do momento em que se dá nome à determinada prática, fica mais fácil desenvolver estudos, torná-lo um instituto jurídico, e conseqüentemente proteger as vítimas, em sua grande parte, crianças e adolescentes. (PEREIRA,2021, p.713)

Vê-se que a título de exemplificação o autor cita o mito de Medéia, cujo a história reforça justamente esse estereótipo de vingança e ciúmes.

Outrossim, traz-se também fala da doutrinadora Maria Berenice Dias, que é vice-presidente do Instituto Brasileiro de Direito das Famílias (IBDFAM):

Apesar de ser prática conhecida - sempre existiu a tentativa de um dos pais desqualificar o outro -, só recentemente o tema começou a despertar a atenção. Antes os papéis parentais eram bem divididos: o pai era o provedor e a mãe a cuidadora. Assim, quando da separação os filhos ficavam sob a guarda materna e ao pai cabia o encargo de pagar alimentos e visitá-los quinzenalmente, se tanto. Com a emancipação feminina, passando as mulheres a exercer atividades fora do lar, os homens descobriram as delícias da paternidade e começaram a ser muito mais participativos no cotidiano dos filhos. E, quando da separação, não mais se conformam com o rígido esquema de visitação, muitas vezes boicotado pelas mães, que se sentem “proprietárias” dos filhos, exercendo sobre eles um poder absoluto. (DIAS,2021, p.409)

Isto posto, nota-se que na fala em questão o reforço se dá ao primeiro estereótipo mencionado, vinculado a maternidade, que seria a de controladora e egoísta.

Em detrimento disso, ao se falar sobre estereótipos de gênero, a finalidade não é defender a inexistência da alienação parental enquanto fenômeno, mas sim apontar que a reprodução desses estereótipos, sem uma motivação clara, reflete a negligência de se considerar perspectivas sociais e culturais enraizadas nas relações familiares, analisar as questões que permeiam o gênero, que ao se ignorar, alimenta-se, e resultam em violências simbólicas como a de gênero. (HUMMELGEN; CANGUSSÚ, 2017)

4 (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 12.318/2010

No último capítulo deste trabalho será abordado no primeiro tópico sobre Lei de Alienação Parental, seu contexto de criação no território brasileiro, quais direitos são tutelados e as controvérsias jurídicas que permeiam a sua existência.

Tendo em vista as discussões e debates quanto a LAP, será tratado no segundo tópico a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.273, a fim de que se possa contextualizar o debate jurídico sobre a Lei de Alienação Parental e suas implicações práticas no campo judicial, aqueles que são contra a existência, expondo suas motivações jurídicas e fáticas, bem como aqueles que defendem sua existência e aplicação, com suas respectivas fundamentações.

Por fim, no terceiro tópico será abordado os motivos que fizeram com que o debate sobre a (in)constitucionalidade surgisse de forma incisiva, que seria a sua má-utilização/aplicação no âmbito jurídico, uma vez que estaria sendo empregada como matéria de defesa pelos genitores supostamente alienados, nos casos de denúncias de abuso sexual, violência, negligência, ou até mesmo no pagamento de pensão alimentícia e divórcio, entre outros conflitos familiares.

4.1 LAP, contexto de criação, direitos tutelados e controvérsias jurídicas

Em princípio, ao se pensar o percurso histórico da AP no Brasil, destaca-se quatro ondas, a primeira é a descoberta, a segunda o engajamento, a terceira é a legalização, e por fim, a quarta é o questionamento (MENDE, 2019). Sobre isso Mendes (2019) pontua:

A “descoberta” iniciou-se na primeira metade dos anos dois mil, quando o termo alienação parental começou a ser referido por associações e organizações não governamentais (ONGs) de pais separados, chegando até às varas de família por meio das petições iniciais. Nessa onda, a AP era apontada como uma questão importante no contexto de disputa de guarda, mas ainda ignorada pelo Legislativo e pelo Judiciário, já que não havia lei específica para combatê-la. A preocupação principal era evidenciar a relevância dos pressupostos de AP e buscar uma resposta do Estado. O “engajamento” começou na segunda metade dos anos dois, quando as associações de pais separados se mobilizaram para o reconhecimento da AP e a criação de uma lei que pudesse combatê-la. Essas organizações produziram cartilhas, textos e websites para divulgar os pressupostos de AP e também chamar a atenção da sociedade e do Estado. Como consequência, conseguiram aparições em matérias jornalísticas nos mais diversos meios de difusão, movimento que levou à criação do Projeto de Lei n.º 4.053/2008 e, em seguida, da Lei de Alienação Parental, em 2010. Na onda do engajamento, a apropriação dos pressupostos de AP tinha um caráter de reprodução mecânica da teoria estadunidense, sem qualquer crítica e/ou preocupação em adaptá-la à realidade brasileira (MENDES et al., 2016; MENDES; BUCHER-MALUSCHKE, 2017a). É nessa época que começam a surgir os “especialistas em alienação parental” por todo o Brasil, nas mais diversas áreas de atuação, Direito, Psicologia e Medicina principalmente. A “legalização” teve início em 2010 com a

promulgação da Lei de Alienação Parental, que fez o número de alegações de AP e de publicações, acadêmicas ou não, sobre o assunto crescer exponencialmente. A principal característica dessa onda é o inundamento de alegações de AP nas varas de família e a dificuldade do Sistema Judiciário em compreender e avaliar tais casos. Houve também o aumento expressivo de publicações de artigos, a maioria sem qualidade científica, reproduzindo os postulados de alienação parental de forma mecânica (MENDES et al., 2016). Na onda da legalização ainda persiste a apropriação dos pressupostos de AP da onda do engajamento. Contudo, começam a surgir contrapostos contestando, refletindo e criticando os pressupostos de AP. O “questionamento” começou a ganhar corpo aproximadamente dois anos após a promulgação da Lei de Alienação Parental. Juízes e promotores começam a contestar a aplicação excessiva, gratuita e retórica do termo alienação parental nas petições, apenas para compor o jogo jurídico. Soma-se a isso, o crescimento do número de pesquisas e publicações questionando o caráter científico e ético dos pressupostos de AP e sua aplicação. Nesse âmbito, destacam-se os trabalhos de Barbosa e Castro (2013), Barbosa e Juras (2010), Coelho e Morais (2014), Lippi (2011), Mendes et al. (2016), Mendes e Bucher-Maluschke (2017a), Sousa e Brito (2011). Debatendo sobre alienação parental: diferentes perspectivas 17 O evento mais recente da onda “questionamento” é o Projeto de Lei n. 10.639/2018 da Câmara dos Deputados. O referido PL afirma que “a legislação criada para ser solução tornou-se problema maior do que aquele que tentou solucionar” já que supostos pais abusadores poderiam requerer a guarda (ou a reversão, conforme prevê a lei), alegando que as acusações de abuso sexual são falsas e motivadas por alienação parental. (MENDES, 2019, p.15-17)

Para além disso, a Lei de Alienação Parental surge através da disseminação das ideias de Richard Gardner propagadas pela Associação de Pais Separados, principalmente, que possuem como objetivo a promoção da igualdade de direitos e deveres entre pais separados, e para tanto, defendiam a guarda compartilhada como forma de garantir a convivência familiar da criança e do adolescente após a dissolução do vínculo conjugal. Porém, em razão da grande contrariedade e discussão acerca desse modelo de guarda, a prioridade passa a ser a SAP, mudança de foco que se inicia por volta de 2006, ocasião em que estaria tramitando o projeto de lei sobre guarda compartilhada. (SOUZA, 2010 *apud* SOUSA; BRITO, 2011)

Ademais, com a publicação e entrada em vigor da Lei sobre guarda compartilhada, Lei n.º 11.698/08, a disseminação teria ocorrido de forma mais enfática, utilizando-se da comoção social acerca da realidade de algumas crianças e adolescentes, o que teria como resultado a criação do projeto de lei n.º 4.053/08, que visava identificar e punir genitores alienadores. Nesse interim, com rápido trâmite legislativo, o PL é sancionado em 2010, como Lei n.º 12.318/10 (SOUSA; BRITO, 2011).

O projeto foi apresentado ao plenário da Câmara dos Deputados em 07 de outubro de 2008, sob o regime de tramitação ordinária, sujeitando-se a análise da Comissão de Seguridade Social e Família e pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. (WAQUIM,2018)

As fontes para elaboração da justificação do PL foram:

Cabe sublinhar que a presente justificação é elaborada com base em artigo de Rosana Barbosa Ciprião Simão, publicado no livro “Síndrome da Alienação Parental e a Tirania do Guardião – Aspectos Psicológicos, Sociais e Jurídicos” (Editora Equilíbrio, 2007), em informações do site da associação “SOS – Papai e Mamãe” e no artigo “Síndrome de Alienação Parental”, de François Podevyn, traduzido pela “Associação de Pais e Mães Separados” – APASE, com a colaboração da associação “Pais para Sempre”. Também colaboraram com sugestões individuais membros das associações “Pais para Sempre”, “Pai Legal”, “Pais por Justiça” e da sociedade civil. (BRASIL,2008, p.4)

Cabível mencionar que durante a tramitação do PL, a psicóloga Cynthia Ciarallo questionou sobre a necessidade de análise mais profunda sobre as consequências da sua existência, diante de possíveis distorções que a norma poderia desencadear, apontando elementos como sua eficácia na proteção de crianças e adolescentes, principalmente quanto a convivência familiar, entendendo que poderia, na verdade, ter efeito segregador. Além disso, apontou sobre possível acirramento de rivalidade entre cônjuges ou companheiros, o que colocaria em risco o bem jurídico tutelado (BRASIL,2008)

Outrossim, esclarece-se que a finalidade da elaboração da legislação é impedir a ocorrência de Alienação Parental e qualquer ato que dificulte a convivência da criança e do adolescente com ambos os genitores. Para tanto, entende que a AP deve ser reprimida pelo aparato estatal, por se tratar de abuso cometido no exercício do poder familiar, o que envolveria o interesse público, em decorrência da necessária observância dos princípios constitucionais quanto a proteção da criança, da sua higidez mental, especificamente, ao se exigir paternidade e maternidades compromissadas com a responsabilidade para com os filhos(as) (BRASIL,2008), bem como aponta:

A presente proposição, além de pretender introduzir uma definição legal da alienação parental no ordenamento jurídico, estabelece rol exemplificativo de condutas que dificultam o efetivo convívio entre criança e genitor, de forma a não apenas viabilizar o reconhecimento jurídico da conduta da alienação parental, mas sinalizar claramente à sociedade que a mesma merece reprimenda estatal. A proposição não afasta qualquer norma ou instrumento de proteção à criança já existente no ordenamento, mas propõe ferramenta específica, que permita, de forma clara e ágil, a intervenção judicial para lidar com a alienação parental. Cuida-se de normatização elaborada para, uma vez integrada ao ordenamento jurídico, facilitar a aplicação do Estatuto da Criança e do Adolescente, nos casos de alienação parental, sem prejuízo da ampla gama de instrumentos e garantias de efetividade previstos no Código de Processo Civil e no próprio Estatuto. (BRASIL,2008, p.3)

Desse modo, ao ter regular processamento, na sessão do dia 16 de março de 2010 foi aprovada redação final, o que ensejou no envio ao Senado Federal em 25 de março de 2010, em 26 de agosto de 2010, o projeto foi transformado em Lei Ordinária nº12.318/2010, com dois vetos, exclusão do art.9º, que dispunha sobre mediação e do art.10, que acrescentava disposição no Estatuto da criança e do Adolescente como infração de natureza penal. (WAQUIM,2018)

Isto posto, a Lei de Alienação Parental se refere a um microsistema presente no ordenamento jurídico brasileiro que visa a proteção à infância e juventude e à convivência familiar (WAQUIM,2018), trazendo a conceituação em seu art.2º do que seria ato de alienação parental da seguinte forma:

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. (BRASIL, 2010)

Além disso, prevê no parágrafo único do art.2º, formas exemplificativas do que seria propriamente alienar a criança e o adolescente:

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. (BRASIL,2010)

Desta feita, o que se nota é uma tentativa da legislação de garantir e observar o princípio da prioridade absoluta dos interesses fundamentais da criança e do adolescente, com aplicação direta da Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do art.227 da Constituição Federal, que aduz ser dever da família, do Estado e da Sociedade garantir a criança e ao adolescente, de forma prioritária, a convivência familiar, dentre outros direitos, bem como resguardá-los de qualquer forma de negligência, violência, crueldade ou opressão. (MADALENO; MADALENO, 2019)

Além disso, como a consequência de tais práticas é o apagamento do sujeito alienado e abandono da sua convivência, a lei vem para garantir também os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, do melhor interesse da criança e do adolescente e da paternidade responsável, presentes, respectivamente, nos arts.1º, 227 e 226, §7º da CRFB/88, bem como a legislação infraconstitucional, Estatuto da Criança e do Adolescente

(ECA), Lei nº 8.069/90, que preceitua a vedação a qualquer forma de negligência, violência e sofrimento infligidos contra crianças. (PEREIRA, 2021)

Isto se torna claro com o que assevera o art.3º da Lei mencionada:

Art. 3º A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda. (BRASIL, 2010)

Desse modo, a norma jurídica se mostra alinhada com o melhor interesse da criança e do adolescente, ao entender que a convivência familiar saudável com ambos os genitores é uma necessidade fundamental e direito sagrado, devendo ser tratada com absoluta prioridade. (MADALENO; MADALENO, 2019)

Diante do que fora dito, faz-se mister mencionar que a aplicação e o surgimento da Lei e a sua origem teórica, que seria a Síndrome da Alienação Parental, fizeram surgir debates jurídicos e científicos no que diz respeito a sua efetividade e validade. Especificamente no campo jurídico, que é o que se visa expor, há uma relutância na sua aceitação, tendo algumas instituições se mostrado adeptas a inconstitucionalidade da norma e extirpação do ordenamento jurídico, pelo fato de ser considerada prejudicial a crianças e adolescentes, bem como por se mostrar discriminatória para com as mulheres-mães.

Exemplo disso é que a Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero (AAIG) que ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 6273, em face da Lei 12.318/2010 alegando, em sínteses, incompatibilidade da mesma com as garantias e direitos constitucionais previstos nos artigos 3º, IV, 5º, I, 226, § 8º, e 227, caput, todos da CRFB/88 e por representar ofensa ao metaprincípio constitucional da proporcionalidade das leis (BRASIL, 2019). Isto porque entende que há uma má aplicação da norma, tendo sido propagada como ferramenta de discriminação contra mulheres ao promover o favorecimento de pais agressores. (THEMIS, 2019)

Ademais, em 2018 foi elaborada uma nota pública pela Conanda (Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente) sobre a Lei de Alienação Parental. Inicialmente, trata-se de um órgão cuja responsabilidade é a efetividade dos direitos, princípios e diretrizes que estão estabelecidos no Estatuto da Criança e do Adolescente, foi criado pela Lei nº 8.242 de 1991, e é a instância máxima na esfera federal quanto a formulação, deliberação e controle das políticas públicas para infância e adolescência. Posto isso, a manifestação foi no sentido de demonstrar preocupação quanto a aplicação da Alienação Parental e sua ausência de fundamento científico e o fato de não haver legislação com o mesmo cunho em outros países,

além da falta de discussão do projeto de lei e o do envolvimento de atores diretamente ligados ao tema. Por outro lado, aponta que há dispositivos na norma que revelam graves violações a direitos dos sujeitos que deveriam ser protegidos (BRASIL, 2018). Tais questões serão mais bem aprofundadas em tópicos posteriores.

No geral, o que se busca demonstrar, em sínteses, é a existência de controvérsias jurídicas no que diz respeito a legislação, pois é nesse contexto que se passa a considerar o gênero como instrumento necessário para se discutir sobre a norma jurídica, principalmente no que diz respeito a visão que a doutrina e os aplicadores do direito possuem da aplicação e consequências práticas da sua utilização.

4.2 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.273

Inicialmente, cumpre salientar que a propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade foi da Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero, também conhecida pela denominação AAIG. A finalidade foi impugnar na sua integralidade a Lei 12.318/2010, também conhecida como Lei de Alienação Parental, por entender que há uma incompatibilidade sistêmica em relação aos direitos e garantias constitucionais previstos no arts.3º, IV, art.5º, I, 226, §8º e 227, caput, todos da Constituição Federal de 1988, bem como violação ao metaprincípio constitucional da proporcionalidade das leis. (STF,2019)

Desta feita, ao dispor sobre a inconstitucionalidade material da norma em questão, a AAIG trouxe à tona sua relação com a teoria da Síndrome da Alienação Parental, e como sobre esta recaia a ausência de cientificidade, apontando que os critérios de identificação listados pelo seu criador, Richard Gardner, não conseguiam observar as causas da alienação e diferenciá-las, bem como o fato de não ter sido reconhecida como doença pela Associação de Psiquiatria Americana, não constar na Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial da Saúde e no Manual de Estatística e Diagnóstico da Academia Americana de Psiquiatria, e que Associação Espanhola de Neuropsiquiatria teria emitido declaração contra o uso clínico e legal, posição também da Suprema Corte dos Estados Unidos. (STF,2019)

Por isso, preceitua que “Diante do exposto pode-se dizer que a SAP é uma construção operacional, sem base ou rigor científicos nos campos jurídico, da psiquiatria e da psicologia, que não tem capacidade de resolver os problemas dos conflitos parentais. Pelo contrário, os agrava”. A referência a SAP seria em decorrência da sua influência na criação da LAP, pois esta não define os contornos da doença psiquiátrica, mas sim elenca atos que caracterizam a alienação parental, e que por esse motivo, há raízes da SAP na LAP. (STF,2019)

Além disso, ao dar enfoque ao texto da legislação, menciona que no art.4º do diploma legal, ao se constatar indício de alienação parental, o processo tramitará com prioridade e será possível aplicar medidas provisórias, justificando-se pela preservação da integridade psicológica da criança e do adolescente, o que seria possível independentemente de perícia, não havendo prazo para resposta da outra parte ou até mesmo a notificação para tomar conhecimento da existência de suposta AP, a fim de que se exerça o contraditório, mesmo que de forma postergada. Em razão disso, afirma violação ao princípio do devido processo legal. (STF, 2019)

Outrossim, quanto aos dispositivos constitucionais violados, estaria o art.3º, IV, que dispõe sobre a promoção do bem comum, sem preconceitos e discriminação, ao art.5º, I, que trata da igualdade formal entre homens e mulheres, art.226, §8º, que estabelece sobre a coibição da violência intrafamiliar, e por fim, art.227, que preceitua o dever do estado, da família e da sociedade em garantir a criança e ao adolescente à convivência familiar e impedir qualquer forma de negligência, discriminação e violência a estes. (STF, 2019)

De outro modo, entende que há também ofensa ao princípio da proporcionalidade das leis, pois não preenche os subprincípios que o integram, adequação, necessidade e proporcionalidade *stricto sensu*. Inicialmente, a inadequação decorreria da finalidade a que se destina, ou seja, a norma busca impedir o abuso no exercício do poder familiar e garantir a integridade psicológica da criança e do adolescente, mas teria como fundamento teoria pseudocientífica, expondo o seguinte:

A lógica que preside a judicialização é da patologização e da punição, que pode impedir a convivência familiar, afastando as crianças de um dos genitores e respectivos parentes. Não respeita a autonomia e a liberdade das crianças e, em última análise, não soluciona os conflitos familiares, mas os agrava e os perpetua. (STF, 2019, p.22)

Sendo assim, compreende que a patologização dos(as) genitores(as) e das crianças e adolescentes e a estigmatização e exclusão do genitor alienador, não são meios adequados para que a legislação atinja seu objetivo (STF,2019). Além disso, menciona que não há a devida observância do princípio do melhor interesse na criança e do adolescente, uma vez que:

Se um dos genitores é o alienador, o outro é o alienado; se um deles é a vítima, o outro é o algoz; se um deles é o inocente, o outro é o culpado. Todavia, simplesmente apontar e punir um dos genitores como transgressor da norma, em reprodução ao sistema penal punitivo, não atenua a situação de sofrimento dos filhos sob litúgio, muito provavelmente a perpetua. A criança e o adolescente, nos processos em que é suscitada alienação parental, não têm muitas vezes o direito de externar a sua vontade ou quando externam podem ter seus discursos desqualificados, uma vez que se pressupõe a influência de “falsas memórias”. (STF, 2019, p.28)

Ademais, menciona a possível discriminação de gênero contra as mulheres, em razão da existência de uma predisposição de que há uma conotação de vingança e punição das mulheres para com o outro genitor quando alegam qualquer tipo de violência ou negligência consigo mesma ou com as crianças (STF, 2019). Já quanto a incompatibilidade com a promoção do bem-estar familiar, aponta que:

Uma decisão judicial que aplica sanção decorrente de um diagnóstico de alienação parental baseada em laudo que ateste essa pseudopatologia constrói um discurso de verdade com base em um saber psicológico sobre o indivíduo a partir de perguntas que trazem em seu bojo modelos que podem ser utilizados tanto para questionar a validade do instituto quanto para, em outros casos, reproduzir estereótipos de gênero e, conseqüentemente, fundamentar decisões discriminatórias. Gera, em situações extremas, a suspensão do poder parental do genitor supostamente alienador, o que confere um caráter desproporcional e até perpétuo à pena civil. (STF, 2019, p.33)

Por outro lado, no que diz respeito ao subprincípio da necessidade, pela qual se averiguou a (in)existência de outros meios disponíveis e idôneos, que sejam menos lesivos ao alcance da legislação, a fim de se constatar a sua constitucionalidade, concluiu-se que a LAP tem resultado em maiores violações a direitos fundamentais de crianças e adolescentes, o que teria, na verdade, prejudicado a aplicação de outros instrumentos jurídicos mais garantidores seja os que já estão previstos no ordenamento jurídico brasileiro, quanto aqueles que foram ratificados pelo Brasil, como o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Convenção dos Direitos da Criança, entre outros. (STF,2019)

Deveras, o ECA já prevê instrumentos jurídicos de proteção suficientes à salvaguarda do direito da criança e do adolescente à convivência familiar e se norteia por uma intervenção mínima das instituições estatais de proteção (ECA, art. 100, par. único, VII), quando indispensável à proteção dos infantes. Tais instrumentos de proteção legal permitem inclusive a tomada de medidas em caráter de urgência nas hipóteses de situação de risco à criança ou adolescente (ECA, art. 98), bem como intervenções do campo psi adequadas e que consideram a voluntariedade e as particularidades dos envolvidos como sujeitos de direitos para a mediação dos conflitos de conjugalidade e parentalidade e atenuação dos sofrimentos causados sem que haja ruptura dos vínculos parentais com ambos os cônjuges, mas, pelo contrário, estimulando-se a responsabilidade parental (ECA, art. 100, par. único, IX). (STF, 2019, p.34)

A partir disso, alerta que as medidas de proteção previstas no ECA seriam mais adequadas já que levam em consideração diretrizes básicas como a condição de sujeitos de direitos da criança e do adolescente, a proteção integral e prioritária, o seu interesse superior enquanto sujeitos em desenvolvimento, a privacidade, a proporcionalidade, a responsabilidade parental, a prevalência da família, a obrigatoriedade da informação e a oitiva obrigatória. (STF,2019)

Por fim, defende a inconstitucionalidade pela ofensa ao princípio da proporcionalidade em sentido estrito e aos arts.226, §8º e 227 da CRFB/88. Isto porque há o

entendimento de que as vantagens trazidas pela lei não superam as desvantagens originadas por ela, e viola o art.227 por dois fatores, a dupla abordagem do melhor interesse da criança e do adolescente e a instrumentalização das crianças no processo, em contraposição ao seu reconhecimento como sujeito de direito e sua liberdade de escolha e autodeterminação. Sendo assim expõe que a aplicação da LAP não leva em consideração a realidade das crianças e adolescentes, fator perceptível ao se analisar a jurisprudência, uma vez que sua oitiva não tem a devida importância, sendo reduzidos a mero objeto de disputa ou meio de prova, o que os instrumentaliza. (STF,2019)

Desse modo, concluiu-se que “Quando analisamos a LAP e a prática que dela advém, é possível perceber também que ela não opera no melhor interesse da criança e do adolescente. Muito pelo contrário, ela intensifica o sentimento de disputa, de conflito e a polarização entre os pais e promove o uso da criança como objeto processual”. Isto também se fundamentaria na aplicação do art.6º da Lei, ao dispor sobre as sanções que seriam aplicadas ao genitor alienador, ocasião em que a preocupação é unicamente acerca de medidas pedagógicas ao genitor, renegando a situação da criança e do adolescente, por exemplo na separação com o genitor alienador, bem como no art.5º, que dispõe sobre perícia psicológica ou biopsicossocial. (STF,2019)

O que se percebe da LAP e da sua aplicação no cotidiano jurídico é que, quando se tenta impor aos profissionais psi a obrigação do uso de instrumentos padronizados – tal qual os do art. 2º da LAP – o direito se apropria de técnicas e metodologias clínicas e terapêuticas que ele tenta traduzir na sua própria lógica, de forma acrítica e sem levar em consideração o conhecimento que é produzido pelos saberes de onde advêm essas técnicas. (STF,2019, p.47)

Em continuidade, também aponta para a sobreposição da alienação parental frente a denúncias de abuso sexual ou denúncia de violência e maus-tratos, tendo em vista as dificuldades de comprovação do crime. (STF,2019)

A LAP, como já foi demonstrado, adere a uma perspectiva patológicoindividualizante-vitimizante-punitiva na qual vêm à tona as representações estereotipadas de gênero quanto à maternidade (como a de que mulheres são naturalmente vocacionadas para a maternidade) e sobre a divisão dos papéis parentais, que estruturam os conflitos nos processos de ruptura conjugal. (STF,2019, p.59)

Por tais motivos, conclui que a legislação é inapta a atingir sua finalidade, garantir direitos fundamentais de crianças e adolescentes, em especial o direito a convivência familiar e o melhor interesse da criança e do adolescente. Isto porque, acredita que há uma banalização da aplicação em casos de divórcio, guarda, entre outros conflitos familiares, em que a alegação de alienação parental é mais evidente, e utilizada recorrentemente. (STF,2019)

De outro modo, houve aqueles que se mostraram favoráveis a legislação vigente, tendo realizado o pedido de ingresso como *amicus curiae* na ADI, como a Associação Brasileira Criança Feliz – ABCF, Instituto Brasileiro de Direito das Famílias- IBDFAM, Associação de Direito De Família e das Sucessões – ADFAS e o Instituto Proteger. O IBDFAM em seu pedido, defendeu a compatibilidade sistêmica da Lei 12.318/2020 com a Constituição Federal de 1988, especificamente no que se refere aos princípios do melhor interesse da criança e do adolescente, absoluta prioridade e convivência ampla familiar, pontuando que a Alienação Parental é forma de abuso, que duplamente fere direitos das crianças e adolescente e sua integridade psicológica, e que assim como o abuso sexual, deve ter tratamento equânime pelo Poder Judiciário. (STF,2019)

Desse modo, em casos que sejam difíceis na conclusão de abuso sexual ou não, caberia uma atenta interpretação da lei e diálogo interdisciplinar, a fim de que se possa garantir a proteção da criança e do adolescente, o que não seria possível com a revogação da lei (STF,2019). É como se observa na seguinte passagem da manifestação do IBDFAM:

Não nos parece razoável a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 12.318/2010, pois a mesma lei vem ao encontro da ordem constitucional, na medida que vem preservar um dos esteios de convivência familiar ampla para as crianças e os adolescentes, cujos interesses e direitos devem sobrepor-se ao dos adultos, sejam tratados como sujeito de direitos e titulados de uma identidade própria e também uma identidade social. E, somente no caso concreto, isto é, em cada caso especificamente, pode-se verificar a correta aplicabilidade da lei. Para isso é necessário abandonar preconceitos e concepções morais estigmatizantes. Zelar pelo interesse dos menores de idade é cuidar de sua boa formação moral, social, relacional e psíquica. É preservar sua saúde mental, estrutura emocional e convívio social. (STF,2019, p.10)

Além disso, em seu pedido, o ADFAS pauta-se no princípio da vedação ao retrocesso, que estabelece a impossibilidade e impedimento de eliminação ou redução de direitos que já foram conquistados, bem como, nega-se que qualquer dispositivo da legislação tenha caráter discriminatório, afirmando que a aplicação desta poderia se voltar tanto a mãe/genitora, quanto ao pai/genitor, o que na verdade, garantiria a igualdade de gênero. (STF,2019)

De modo diverso, ataca o argumento de que o Projeto de Lei teria tido um rápido tramite, o que macularia a sua eficácia, pela ausência de debate no campo jurídico e científico, apontando que houve diversos debates no decorrer da sua aprovação, sendo oportunizado manifestação de quem tivesse interesse, apontando, inclusive, o Conselho Federal de Psicologia, que se mostrou contrário a aprovação da Lei. Menciona também a SAP é considerada doença pela OMS e estaria incluída na CID-11. (STF,2019)

Por fim, menciona que é inverídica a tese apontada na inicial, de que a Lei da Alienação Parental tem sido má-utilizada, na medida em que é empregada por pais abusadores e violentos, como estratégia de defesa contra denúncias feitas pelas mães/genitoras, aduzindo o seguinte: “Assim, examinando a jurisprudência, constata-se que, no último decênio, a maioria dos recursos relativos à alienação parental com falsa acusação de abuso sexual, se deveu à imputação infundada por parte da genitora, com vistas a afastar os filhos da presença paterna.”, mencionando também jurisprudência do STJ² que estabelece que em casos de alienação parental, o juiz deve priorizar o interesse do menor, pondo em evidência que “Geralmente, a mãe é o agente da síndrome”. (STF,2019)

Já o Instituto Proteger, defende a compatibilidade sistêmica da LAP nos mesmos termos apontados anteriormente, princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, absoluta prioridade e digna convivência familiar, por entender que “A proteção da lei busca averiguar situações que são falsas, despidas de qualquer legitimidade.”, e que “A lei em questão, metaforicamente, é a bússola do judiciário para ele fazer recortes necessários que evitem que seja induzido em erro pela prática de abuso do direito com imputações falsas por parte de alguns jurisdicionados”. (STF,2019)

Desse modo, a ADI, cuja relatoria estava a cargo da ministra Rosa Weber, não foi conhecida unicamente por não ter sido reconhecida a legitimidade especial da AAIG, bem como a comprovação da pertinência temática, não tendo sido objeto de julgamento, a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do dispositivo legal questionado. (STF,2019)

4.3 Má aplicação da Lei 12.318/2010 em contraste com os direitos tutelados

Em princípio, é possível notar uma ampla discussão nos tópicos anteriores sobre problemáticas que envolvem a origem da Lei de Alienação Parental, desde as questões científicas e sociais sobre a Síndrome da Alienação Parental, como as questões de gênero, pela utilização de determinados estereótipos, em síntese. Contudo, o que se propõe nesse tópico é levar em consideração a existência da LAP e a sua longa aplicação até aqui, a fim de que se

² STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 1.622.861 - RJ (2015/0062142-1)RELATOR : MINISTRO LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), j. em 21/03/2018; RECURSO ESPECIAL Nº 1.366.560 - RS (2013/0029503-0) RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI - j. em 11/12/2014; AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.164.943 - GO (2017/0207220-0) RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, j. em 16/10/2017; AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.033.305 - DF (2016/0330131-5) RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, j. em 14/0/2017; AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 976.156 - RS (2016/0230610-7) RELATOR : MINISTRO RAUL ARAÚJO, j. em 31/03/2017; AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 611.138 - RS (2014/0290033-6) RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO, j. em 1/08/2017

possa discutir quais são os principais apontamentos que a legislação tem provocado e se de fato essas problemáticas são suficientes para acarretar sua extirpação do ordenamento jurídico brasileiro.

Em detrimento disso, aponta-se inicialmente, relatório elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (2022), chamado “Proteção da Criança na Dissolução da Sociedade Conjugal”, em que se apresenta resultados de uma pesquisa realizada com a finalidade de investigar a proteção de crianças e adolescentes em ocasiões de conflitos entre seus pais, especificamente quando a atuação do Sistema de Justiça, aborda-se aqui somente quanto a alienação parental. Nesse ponto, é mencionado acerca dos rebatimentos:

Como pôde ser verificado nos relatos desta e de outras seções, a lei que versa sobre a alienação parental existe para a proteção da criança e para a garantia da convivência familiar, porém tem sido utilizada como mecanismo para inibir as mulheres que iniciaram processos ou como mecanismo de vingança, na tentativa de as punir pelo término da relação. Esses relatos, mesmo que indiretamente, apontam para a necessidade de aprimoramento nos parâmetros para a investigação, o julgamento e a execução dessa lei. (CNJ,2022, p.114-115)

Isto porque nesse ponto a pesquisa versava sobre a recorrência de ações e processos que tratavam da alienação parental, sendo constatado que o tema não é tratado como assunto principal, mas transversalmente em processos de guarda, de pensão alimentícia, de reconhecimento de paternidade e de regulamentação de visita. (CNJ,2022)

De outro modo, Sousa (2019), em análise da jurisprudência brasileira desde a entrada em vigor da LAP, no que se refere as alegações de alienação parental, apontando características gerais dos julgados, através de uma perspectiva sócio-histórica, constata que em 63% dos casos as alegações de AP partem dos pais não residentes e 19% de mães não residentes. Em razão disso, expõe:

Com isso, pensamos que o dado inicial apontado sobre a prevalência dos homens-pais como autores das alegações de AP nos Tribunais de Justiça é condizente com o fato de que, na maioria dos casos de rompimento conjugal, eles permanecem na condição de não residente, como já sinalizado. Acrescentamos ainda o fato de que, atualmente, aquelas alegações, feitas pelos pais não residentes, podem ser tanto uma forma de desqualificar mães guardiãs como também uma tentativa de apontar para o julgador a necessidade de preservar a sua participação na vida dos filhos. (SOUSA, 2019, p.157)

Desse modo, chega-se à conclusão de que a existência da alienação parental e sua tipificação na LAP não promoveu a diminuição das discórdias entre genitores, bem como a de tentativa de manutenção da convivência familiar da criança e do adolescente com ambos. Pelo contrário, as disputas de guarda são intensificadas na mesma medida em que períodos anteriores a entrada em vigor da legislação, e que a alegação de AP tem sido utilizada para materializar qualquer tipo de divergência que surge após o rompimento conjugal. Por esse motivo, entende-

se de maior relevância que nas avaliações feitas por profissionais seja levado em consideração não os aspectos pessoais, mas também fatores sociais, históricos, políticos e legislativa, que definem como ambos os genitores vivenciam as relações de parentalidade e conjugalidade. (SOUSA,2019)

Também é importante mencionar o parecer dado pelo Senado Federal acerca da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) dos Maus-Tratos de 2017, que visava investigar as irregularidades e crimes relacionados aos maus tratos em crianças e adolescentes no Brasil. No relatório da CPI foram identificados alguns problemas relacionados as dificuldades de proteção as crianças e adolescentes, dentre eles está a alienação parental:

A alienação parental foi um tema recorrente em muitos desses relatos. Constatamos que uma lei aprovada com a melhor das intenções, de preservar a crianças de brigas entre familiares, tem sido distorcida para intimidar mães, ou pais, que colocam o amor aos seus filhos abusados acima da cumplicidade com o parceiro abusador. É inadmissível que pessoas que conseguem reunir a coragem de denunciar abusos e enfrentar batalhas judiciais duríssimas sejam tratadas como alienadoras simplesmente por usar meios legais de defesa dos direitos de seus filhos, como boletins de ocorrência e processos judiciais. Há indícios de que abusadores tenazes usam essa brecha legal para obter a guarda das próprias crianças contra quem são acusados de cometer crimes, invertendo completamente a prioridade que deve ser dada à segurança da criança. Essa distorção na lei de alienação parental deve ser extirpada. (BRASIL,2018, p.29)

Sendo assim, foi exposto que durante as discussões da CPI, houve diversos relatos que demonstraram uma má-utilização da legislação vigente, já que genitores acusados de abuso ou violência estariam utilizando a alienação parental como estratégia de defesa, alegando que as denúncias eram falsas ou precárias, sendo o denunciante considerado alienador, tendo a finalidade de obter a guarda compartilhada ou a inversão dela ao seu favor. Por tal motivo, foi constatado que “há margem legal para aproveitamento dessa hipótese, e indícios de que essa brecha tenha sido explorada sistematicamente”, desvirtuando-se assim a finalidade pela qual a LAP foi criada. Desse modo, entende-se que se as denúncias são falsas ou não, é papel do Sistema de Justiça averiguar, não se podendo presumir a má-fé do denunciante. (BRASIL,2018)

Ademais, quando se fala que Lei de Alienação Parental abre margem para esse tipo de ocorrência, aponta-se especificamente os arts.2º, parágrafo único, VI, 4º, caput e 6º da LAP. Isto porque a falsa denúncia é vista como ato exemplificativo de alienação parental, bem como é possível tomar medidas provisórias somente com base em meros indícios de alienação parental, sem que haja a devida comprovação da ocorrência de ato de alienação parental e algumas delas estão previstas no art.6º. (BRASIL,2018)

Art. 4º Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério

Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso. (BRASIL,2010)

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:

- 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; (BRASIL, 2010)

Apontamentos como esse também são mencionados pela Defensoria Pública de São Paulo, em nota técnica elaborada pelo Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM), ao se promover a análise da Lei Federal 12.318/2010, assevera-se que há aspectos controversos na lei, dentre eles os já apontados anteriormente, como a utilização da alienação parental como matéria de defesa (NUDEM, 2019). Sendo assim, aduz que:

- a) Não atende a finalidade de proteção integral da criança, na medida em que retira a criança/adolescente da centralidade da questão, destinando este lugar para a relação de conjugalidade conflituosa. Tanto é assim que as sanções previstas no art. 6º da Lei de Alienação Parental eram medidas já presentes no ordenamento jurídico e que eram aplicadas com fundamento exclusivo no melhor interesse da criança/adolescente;
- b) Ao estabelecer como uma das hipóteses de alienação parental “a falsa denúncia como genitor para obstar ou dificultar a convivência”, a lei deixa de considerar a criança/adolescente como sujeito de direito- contrariando a autonomia progressiva de crianças e adolescentes- e fomenta o recebimento de denúncias de crianças/adolescentes de violência, maus tratos e negligência com desconfiança; (NUDEM, 2019, p.36)

Souza (2021) assevera que a violência doméstica e o abuso sexual infantil que ocorrem em ambiente familiar são as principais vulnerabilidade no que se refere a aplicação da LAP, pois se entende que há uma forte relação entre as denúncias realizadas nos processos criminais com a aplicação da tese de alienação parental nos processos de família, unidas pela dificuldade de produção de provas materiais, fazendo com que haja uma “incidência de decisões judiciais que ignoram o histórico de violência doméstica dos guardiões e silenciam as vozes das crianças vitimadas”. Sendo assim, ao elaborar sua pesquisa, pautou-se especificamente nas experiências do Coletivo de Proteção à Infância Voz Materna, que denunciou que a lei é incompatível com dispositivos legais existentes e apresenta distorções jurídicas, dentre elas expõe:

1) a tese de alienação parental cria um alibi para pais abusadores, sendo utilizada como estratégia de defesa diante da fragilidade de produção de prova material que sustente as denúncias; 2) o arquivamento da denúncia é recebido como indício da prática de alienação parental promovida pela mãe; 3) a lei anula a eficácia de medidas protetivas deferidas em favor de mulheres vítimas de violência doméstica, devido à necessidade de manutenção do contato com o agressor para o compartilhamento da guarda dos filhos; 4) ao prever, expressamente, a falsa denúncia como hipótese de alienação parental, a lei acaba obliterando os deveres de cuidado impostos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente à mãe, criando um dilema moral entre silenciar ou denunciar a violência contra a criança, correndo o risco de ser acusada alienadora em caso de não comprovação do crime; 5) a lei possibilita a transferência da violência doméstica para o âmbito judicial, por meio da prática da litigância abusiva, isto é, o uso do sistema jurídico para perpetuar a violência patrimonial e psicológica, que antes ocorria no ambiente doméstico, e agora passa a ocorrer na Justiça por meio do ingresso de sucessivas ações judiciais; 6) contribui para propagação do preconceito e estereótipos de gênero visando macular a reputação das mulheres envolvidas. (COLETIVO, 2019 *apud* SOUZA,2021, p.37-38)

Isto posto, fundamenta que tais ocorrências, aplicação errônea da LAP, teriam gerado o que se denomina violência institucional, decorrente do tratamento dado pelas instituições públicas e privadas, que nesse aspecto especificamente, ocorreria pela existência de práticas discriminatórias, pautadas unicamente em questões de gênero, por agentes que deveriam prezar pela aplicação correta da legislação, no intuito de atingir sua finalidade precípua. (SOUZA,2021)

Além disso, em nota pública elaborada pelo Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), foi exposto a preocupação do órgão com a aplicação da Lei de Alienação Parental, especificamente o art.2º, parágrafo único, VI, pois se entende que a existência deste é prejudicial as crianças e adolescentes, uma vez que desencoraja as denúncias de violências e abusos ocorridos no ambiente familiar. Outrossim, acredita que art.6º, V, VI e VII do mesmo diploma legal não guarda a devida razoabilidade, pela possibilidade latente de gerar distorções e violações, tendo em vista que a mudança de guarda, a fixação de domicílio e a suspensão da autoridade parental possam ter como consequência a convivência dos sujeitos protegidos com seus abusadores (CONANDA, 2018). Sendo assim, finaliza com o seguinte intuito:

Isto posto, o Conanda, tendo em vista suas atribuições, visando à efetivação das normas que asseguram proteção integral, melhor interesse e absoluta prioridade de crianças e adolescentes, bem como seus direitos à convivência familiar e comunitária, sugere a revogação do inciso VI do artigo 2º e dos incisos V, VI e VII do artigo 6º da Lei nº 12.318 de 2010, sem prejuízo ao aprofundamento do debate acerca da possibilidade da revogação de outros dispositivos ou de inteiro teor da referida Lei da Alienação Parental. (CONANDA,2018, p.4)

O que isso nos diz, não necessariamente está ligado a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal, mas a necessidade de se debater e explorar as falhas

porventura existentes, a fim de que possa otimizar a aplicação da lei e trazer à tona a sua eficácia e efetividade na promoção da convivência familiar de qualidade de crianças e adolescentes e a garantia de sua integridade psicológica. Contudo, resta-se evidente um desvirtuamento da legislação.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei 12.318/2010, também conhecida como Lei de Alienação Parental entrou em vigor em 2010, após passar por processo legislativo de aprovação, com a apresentação do Projeto de Lei 4.853/2008. Pode-se dizer que a principal influência e base teórica para a criação da legislação foi a Teoria da Síndrome de Alienação Parental, elaborada pelo Psiquiatra norte-americano, Richard Gardner, uma vez que foi esta a fazer surgir debates sobre a questão no Brasil. Contudo, após extensa disseminação das ideias acerca da teoria, e após diversas discussões e críticas, houve mudanças na utilização dos conceitos, como a aplicação do termo Alienação Parental ou simplesmente atos de Alienação Parental. A norma jurídica mencionada aplica este último.

Apesar da mudança dos termos e a não utilização da SAP como parâmetro legal, a lei é motivo de controvérsia no âmbito jurídico e social. Isto porque sua aplicação tem sido banalizada ao ser utilizada como estratégia de defesa e quando serve de instrumento para o tratamento desigual entre homens e mulheres, especificamente quanto a reprodução de estereótipos de gênero realizada por doutrinas e jurisprudências. Sabendo disso, o que se buscou foi analisar de que modo a LAP representa violência de gênero, e para isso se fez necessário entender o seu contexto de origem, identificando e debatendo as implicações decorrentes da sua aplicação no contexto social brasileiro, bem como promovendo a discussão acerca do gênero e da violência de gênero no direito sob uma perspectiva do feminismo jurídico.

Sendo assim, o objetivo era analisar como e de que forma a LAP representava violência de gênero, e se isto influenciaria na sua inconstitucionalidade ou não. Portanto, ao trazer à tona a teoria da Síndrome da Alienação Parental, evidenciou-se que esta é fonte precípua da LAP, já que serviu de base até mesmo na justificção do PL 4.853/2008, e como foi mencionado no decorrer do primeiro capítulo, a SAP nasce das experiências clínicas do autor em casos em que atuava como perito judicial, principalmente quanto as alegações de abuso sexual de crianças. Além disso, é vista como alternativa ao fato de que na maioria dos casos que envolvem guarda, esta fica a cargo das mães, o que fundamentaria a proposição do autor de que em 80% dos casos eram as mães que alienavam as crianças, já que a SAP permitiu essa mudança de paradigma quanto a guarda dos filhos. Por esse motivo, o autor propôs que quando a alienação fosse praticada pelas mães, as medidas necessárias seriam a reversão da guarda e seu afastamento, bem como quando as alegações fossem voltadas para abusos sexuais, houvesse prova inequívoca, como se houvesse presunção de falsidade na denúncia, sendo um

indício da SAP. Em detrimento disso, é evidente a influência da SAP na criação e previsão dos instrumentos existentes na atual legislação.

De outro modo, apesar de uma disseminação extensa da SAP ou AP em diversos países, o que se pode observar é que na amplitude, a comunidade científica rejeita a SAP, principalmente em países com grande reconhecimento científico, e os principais pontos são ausência ou a insuficiência de pesquisas e evidências, a grande probabilidade de má utilização em situações que há uma grande litigiosidade entre as partes nos processos judiciais, estigmatização de crianças e não preenche os critérios necessários para que possa ser utilizada em decisões judiciais. Já quanto a existência de legislação específica em outros países, conclui-se que quanto aos mencionados, nenhum adota, mas há um reconhecimento de que existem atos análogos a alienação parental, mas estes são tratados por leis já existentes para a proteção de crianças e adolescentes. Entretanto, a ausência de reconhecimento da SAP não pode ser parâmetro para analisar a invalidade da LAP, uma vez que não se adota a SAP e sim atos de alienação parental, mas não se pode deixar de lado esta teoria, pois sua influência na legislação é palpável e reconhecida amplamente pelos aplicadores do direito.

Por outro lado, a discussão envolta na relação entre gênero e direito, especificamente ao tratar sobre a LAP, é fundamental, porque ao se analisar a conceituação de gênero se entende que a sua formação decorre de um contexto histórico, político e ideológico, sendo relevante para a compreensão da subjugação das mulheres no seio social e familiar. Sendo assim, sabendo que o gênero envolve papéis sociais construídos socialmente e reproduzidos, e que a mulher se atribui o cuidado e a supervalorização materna, o que acarreta no fato de que em grande parte dos casos é entregue a ela a guarda dos filhos, bem como na grande diferença entre as experiências maternas e paternas, compreende-se o porquê da atribuição do seu papel, de forma majoritária, enquanto alienadora na LAP, não sendo razoável dizer que há uma neutralidade.

Não obstante, o que se nota é que no direito, seja na doutrina ou na jurisprudência, quando o assunto é a LAP, há uma invisibilidade das questões de gênero, o que torna, em certa medida, errônea as interpretações dadas, isto porque a suposta e pretensa neutralidade que aparenta ter o direito na aplicação da norma, torna inviável o debate sobre questões sociais, e que influenciam diretamente na utilização da legislação, ao mesmo tempo o âmbito jurídico reproduz a desigualdade de gênero que é socialmente construída, através do emprego de estereótipos de gênero.

Desse modo, surge o que se denomina como violência de gênero, que se configura na atribuição de papéis criados pelo meio social e pela reprodução de estereótipos, sendo um

fator de desigualdade, uma vez que cria determinada hierarquia, baseada em uma relação de poder, e esta violência é simbólica, ou seja, sua percepção é não evidente.

Portanto, a Lei de Alienação Parental de fato parece se refletir como instrumento de violência de gênero, já que a estrutura jurídica acaba se utilizando da legislação, aplicando-a erroneamente, pois ao invés de garantir a criança e ao adolescente a convivência familiar com ambos os genitores, vem desfavorecendo mulheres, e em conjunto crianças e adolescentes, na reprodução de estereótipos de gênero, como o é o papel de alienadora vinculado a mulheres de forma preponderante e exclusiva quando se valem de direitos garantidos a elas, ou seja, quando há alegação de abusos, violências e negligências por parte do homem, o que se tem visto é que a defesa é a alienação parental, o que representa aí uma questão simbólica, no sentido de deslegitimar e colocar a mulher no estereótipo de mentirosa e manipuladora, o que gera, conseqüentemente, uma situação de insegurança e desproteção a crianças e adolescentes, já que há uma disputa de narrativas, e como se tem visto, as mulheres estão em desvantagem. Tal fato também é visível na doutrina, quando estereótipos como egoísta e controladora, ex-cônjuge ciumenta e vingativa, alienadora mentirosa e paranóica são usados frequentemente.

Por último, no capítulo sobre a (in)constitucionalidade da Lei 12.318/2010, o cerne da discussão são os contornos da LAP, sendo abordado que o contexto da sua origem envolve uma tentativa sutil de Associações e Organizações de pais separados em tentar modificar a situação de guarda dos filhos por meio da propagação da SAP e legitimação das instituições dos pressupostos da LAP, tentativa que resultou na atual legislação. Apesar dessa validação pelo legislativo brasileiro, alguns órgãos e associações, bem como psicólogos e pesquisadores, questionam frequentemente a legitimidade e validade na norma, partindo-se do pressuposto não só da invalidade científica da SAP, mas também no que tange a eficácia e efetividade na proteção de crianças e adolescente, pois a sua finalidade é justamente garantir a sua proteção e devida convivência com ambos os genitores, atendendo ao seu melhor interesse ao resguardar sua integridade psicológica.

Por esse motivo, a Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero ajuizou ADI visando impugnar a lei, fundamentando, em síntese, no fato do art.4º do diploma legal que prevê a aplicação de medidas provisórias com o mero indício de atos de alienação parental ser danosa, entender que a LAP é objeto de conflito e segregação e não solução, pois tem uma lógica patologizante, não garante a convivência familiar, mas sim segrega um dos genitores, tem caráter discriminatório de gênero, pois atinge desproporcionalmente mulheres, viola direitos fundamentais de crianças e adolescentes, já que inviabiliza a aplicação de outros instrumentos jurídicos suficientes, como o ECA, que se norteia por princípios mais adequados

e diretrizes como a condição de sujeito de direito, proteção integral e prioritária, entre outros, não leva em consideração a realidade da criança e não a ouve, mas sim instrumentaliza, e por fim, a sobreposição da LAP frente as denúncias de abuso sexual, violência e maus-tratos, considerando a dificuldade de comprovação.

Na ADI, o IBDFAM, o ABCF, ADFAS e o Instituto Proteger saíram em defesa da lei, apontando sua compatibilidade, especificamente quanto aos princípios do melhor interesse da criança e do adolescente, absoluta prioridade e convivência familiar, pronunciando-se quanto aos abusos sexuais, que caberia a melhor interpretação e diálogo interdisciplinar e não a sua revogação, pois representaria retrocesso social, e não teria caráter discriminatório, pela imparcialidade prevista na legislação.

Ainda assim, é evidente a legislação tem acarretado em problemáticas importantes, reconhecidas por órgãos que possuem reconhecimento, como o CNJ, que em relatório elaborado, apontou que a LAP tem desvirtuada sua finalidade ao inibir mulheres que iniciam processos com base em violências sofridas por estas ou pelas crianças e adolescentes, há também o senadora federal, na CPI dos maus-tratos, que aponta na utilização da LAP como estratégia de defesa e que os arts.2º, parágrafo único, VI, 4º, caput e 6º da LAP abrem margem para sua má aplicação. Outrossim, inclui-se também a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, através Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher, o Coletivo de Proteção à Infância Voz Materna e o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente que promovem essas denúncias de má-aplicação da norma frente aos direitos tutelados.

Diante disso, constata-se que os objetivos propostos nesse trabalho foram cumpridos, uma vez que todos foram explorados. Já quanto a hipótese, no decorrer das explanações feitas anteriormente, é possível depreender-se que foi devidamente confirmada, já que na aplicação da lei existem traços de violência de gênero. Contudo, é importante salientar que não se desconsidera a existência de atos análogos a alienação parental, motivo pelo qual a previsão normativa abre portas para o conhecimento da prática e, conseqüentemente, para sua prevenção e tratamento, porém a atual disposição legislativa não se mostra satisfatória e na verdade abre margem justamente para as problemáticas apontadas, o que faz necessário a sua alteração, e para isso é importante que haja discussão e estudos mais amplos sobre a temática, de modo a se concluir pela melhor forma de tratamento legislativo. Além disso, não é somente a lei que traz questões, mas os próprios aplicadores do direito, ao invisibilizarem as questões de gênero, portanto, é igualmente importante abrir portas para essa temática no judiciário.

De outro modo, ao se pensar na constitucionalidade ou inconstitucionalidade da LAP, é necessário ponderação, já que seus institutos ao mesmo tempo em que são aplicados erroneamente, são também motivo de proteção a algumas crianças e adolescentes que de fato sofrem com a alienação parental. Por esse motivo, compreende-se que a sua extirpação do ordenamento jurídico não é a melhor solução, mas sim sua alteração de modo a atender de fato os interesses dos sujeitos que ela tutela, sem reverberações que comprometam sua eficácia.

REFERÊNCIAS

BATALHA, Glauca Fernanda Oliveira Martins; SERRA, Maiane Cibele de Mesquita. **PRODUÇÕES DISCURSIVAS DE GÊNERO: uma reflexão crítica sobre a lei 12.318/2010 e a síndrome da alienação parental**. Revista de Direito de Família e Sucessão, Belém, v. 5, n. 2, p. 19-37, jul. 2019. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitofamilia/article/view/5912>. Acesso em: 29 out. 2022.

BHONA, Fernanda Monteiro de Castro; LOURENÇO, Lélío Moura. **SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL (SAP): uma discussão crítica do ponto de vista da psicologia**. 2011. Disponível em: <https://www.ufjf.br/virtu/files/2011/09/S%C3%8DNDROME-DEALIENA%C3%87%C3%83O-PARENTAL-SAP-UMA-BREVE-REVIS%C3%83O.pdf>. Acesso em: 10 out. 2022

BRASIL. Conselho Nacional de Saúde. **RECOMENDAÇÃO Nº 003, DE 11 DE FEVEREIRO DE 2022**. 2022. Recomenda a rejeição ao PL nº 7.352/2017, bem como a adoção de medidas de proibição do uso de termos sem reconhecimento científico, como síndrome de alienação parental, entre outros. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/recomendacoes-cns/2337-recomendacao-n-003-de-11-de-fevereiro-de-2022>. Acesso em: 09 out. 2022.

BRASIL. **LEI 12.318, DE 26 DE AGOSTO DE 2010**, que dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Diário Oficial 129 [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 26 de agosto de 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm. Acesso em: 19 out. 2022.

CONANDA. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **NOTA PÚBLICA DO CONANDA SOBRE A LEI DA ALIENAÇÃO PARENTAL LEI - Nº 12.318 DE 2010**. 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/blob/baixar/10131>. Acesso em: 20 out. 2022.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça (org.). **PROTEÇÃO DA CRIANÇA NA DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE CONJUGAL**. 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/04/eixo2-primeira-infancia-relatorio-final.pdf>. Acesso em: 17 out. 2022.

_____. Câmara dos Deputados. **PROJETO DE LEI Nº 4.053 DE 2008**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011>. Acesso em: 20 out. 2022.

COSTA, Kátia Alves. **A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL**. 2013. 93 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Faculdade de Direito do Campus I, Núcleo de Marabá, Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, Marabá-Pará, 2013. Cap. 5. Disponível em: http://repositorio.unifesspa.edu.br/bitstream/123456789/943/1/TCC_A%20s%C3%ADNDROME%20da%20aliena%C3%A7%C3%A3o%20parental.pdf. Acesso em: 01 out. 2022.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM). **NOTA TÉCNICA Nº 01/2019**.

Disponível em: <https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/Repositorio/41/Documentos/nota%20tecnica%20aliena%C3%A7%C3%A3o%20parental.pdf>. Acesso: 10 nov. 2022.

MENDES, Josimar Antônio de alcântara. **GENEALOGIA, PRESSUPOSTOS, LEGISLAÇÕES E APLICAÇÃO DA TEORIA DE ALIENAÇÃO PARENTAL**: uma (re) visão crítica. Debatendo sobre alienação parental: diferentes perspectivas, p. 11, 2019.

DIAS, Maria Berenice. **MANUAL DE DIREITO DAS FAMÍLIAS**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. 1058 p.

DINIZ, Ana Clara. **A SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL NO BRASIL**: a origem, conceito e consequências. a origem, conceito e consequências. 2019. Disponível em: <https://viannasapiens.com.br/revista/article/view/592/342>. Acesso em: 15 out. 2021.

DORNELAS, Priscilla Martins. **AS NOÇÕES DE MASCULINO E FEMININO**: concepções ideológicas e papéis de gênero. 2019. 106 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Psicologia, Programa de Pós Graduação em Psicologia Instituto de Psicologia da Universidade Federal de Uberlândia, Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2019. Cap. 10. Disponível em: <http://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/24759/1/No%c3%a7%c3%b5esMasculinoFeminino.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022.

FERREIRA, C. G.; ENZWEILER, R. J. **SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL, UMA INÍQUA FALÁCIA**. Revista da ESMESC, [S. l.], v. 21, n. 27, p. 81–126, 2014. DOI: 10.14295/revistadaesmesec.v21i27.97. Disponível em: <https://www.revista.esmesec.org.br/re/article/view/97>. Acesso em: 6 out. 2022.

HOLLANDA, Heloisa Buarque de; LORDE, Audre; HARAWAY, Donna; SIVAK, Gayatri; SCOTT, Joan; BUTLER, Judith; GONZALEZ, Lélia; LUGONES, María; WITTIG, Monique; FRASER, Nancy (org.). **PENSAMENTO FEMINISTA**: conceitos fundamentais. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019. 440 p.

HÜMMELGEN, Isabela. **UMA LEITURA FEMINISTA DA ALIENAÇÃO PARENTAL**: percepções sobre o contexto de violência doméstica e intrafamiliar. 2017. 112 f. Monografia (Especialização) - Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2018. Cap. 3. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/62727/ISABELA%20HUMMELGEN.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 23 out. 2022.

HÜMMELGEN, Isabela; CANGUSSO, Kauan Juliano. **ESTEREÓTIPOS DE GÊNERO NO DIREITO DAS FAMÍLIAS**: um estudo da doutrina jurídica sobre alienação parental. um estudo da doutrina jurídica sobre alienação parental. 2017. Disponível em: <http://www.enadir2017.sinteseeventos.com.br/arquivo/downloadpublic2?q=YToyOntzOjY6InBhcmFtcyI7czozNDoiYToxOntzOjEwOiJJRF9BUiFVSzZPIjtzOjM6IjIwOSI7fSI7czoxOjIjtzOjMyOiJhNzFhYjZlYjA3YjIhZjZgZGVZDjIjNtYjNDQwZGE4ZSI7fQ%3D%3D>. Acesso em: 15 out. 2022.

IBDFAM, Assessoria de Comunicação do. **ALIENAÇÃO PARENTAL NO CID-11 - ABORDAGEM MÉDICA**. 2018. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/noticias/6726/Entrevista%253A+Aliena%25C3%25A7%25C3%25A3o+Parental+no+CID-11+-+Abordagem+m%25C3%25A9dica>. Acesso em: 07 out. 2022.

LISBOA, Manuel; BARROSO, Zélia; PATRICIO, Joana; LEANDRO, Alexandra. **VIOLÊNCIA E GÊNERO**: inquerito nacional sobre a violência exercida contra mulheres e homens. 6. ed. Lisboa: Coleção Estudos de Gênero, 2009. 185 p. Disponível em: https://run.unl.pt/bitstream/10362/56714/1/Viol_ncia_e_G_nero.pdf. Acesso em: 05 nov. 2022.

LUIZA HEILBORN, M.; RODRIGUES, C. **GÊNERO**: breve história de um conceito. APRENDER - Caderno de Filosofia e Psicologia da Educação, [S. l.], n. 20, 2018. DOI: 10.22481/aprender.v0i20.4547. Disponível em: <https://periodicos2.uesb.br/index.php/aprender/article/view/4547>. Acesso em: 9 nov. 2022.

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. **SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL**: importância da detecção. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. 250 p

MONTEZUMA, Márcia Amaral, PEREIRA, Rodrigo da Cunha e MELO, Elza Machado de **ABORDAGENS DA ALIENAÇÃO PARENTAL**: proteção e/ou violência?. Physis: Revista de Saúde Coletiva [online]. 2017, v. 27, n. 04 [Acessado 12 Outubro 2022] , pp. 1205-1224. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0103-73312017000400018>>. ISSN 1809-4481. <https://doi.org/10.1590/S0103-73312017000400018>.

M.D., Richard A. Gardner. **O DSM-IV TEM EQUIVALENTE PARA O DIAGNÓSTICO DE SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL (SAP)?** 2002. Disponível em: https://fc243dbe-a-62cb3a1a-s-sites.googlegroups.com/site/alienacaoparental/textos-sobre-sap/Aliena%C3%A7%C3%A3oParental-RichardGardner.pdf?attachauth=ANoY7cpzCKmCLMtCfjuip92WfRGQmYKT1GLy2DuAf9qJCzSFWZX31tR9iTzrddT6DW7yKeQS1ThcXaj2fmX3Uw5BFIFadClTxxkiK0OO46beLYhwq0xAOfR0TG1sSaypwF-iV0mNfNrkN6cgv146Vo490SUCmSiwPftHGGoPz5fc9ZP7ID_DQ84kkRltawJz7ceSFWphrTkWvACb_9xgrRk6PaBpI7g-FAXGrP0mE611a32L7lIPs5Jixvhl7lUsv4_AXCYmUXkLC_1y5eXiKisgMM6Z1Y0nVeeQE8pgjA6OljDCSeo2bk%3D&attredirects=0. Acesso em: 10 out. 2021.

MULHERES, Consórcio Lei Maria da Pena Pelo Enfrentamento A Todas As Formas de Violência de Gênero Contra As; THURLER, Ana Liési; SIMIONI, Fabiane (org.). **TECENDO FIOS DAS CRÍTICAS FEMINISTAS AO DIREITO NO BRASIL**. Ribeirão Preto: Fdrp/Usp, 2019. 130 p. Disponível em: <http://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2019/09/tecendo-fios-das-criticas-feministas-ao-direito-no-brasil.pdf>. Acesso em: 02 nov. 2022.

OLIVEIRA, Camilla Felix Barbosa de. **PATOLOGIZANDO CONDUTAS, JUDICIALIZANDO CONFLITOS E MEDICALIZANDO EXISTÊNCIAS**: considerações sobre a (síndrome de) alienação parental. Brasília: Conselho Federal de Psicologia., 2019. 213 p. Disponível em: <https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2019/11/Livro-Debatendo-sobre-Alienacao-Parental-Diferentes-Perspectivas.pdf#page=36>. Acesso em: 13 out. 2022.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **DIREITO DAS FAMÍLIAS**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. 892 p.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. **AS TEORIAS FEMINISTAS DO DIREITO E A VIOLÊNCIA DE GÊNERO**. I Encontro Internacional Sobre Violência de Gênero Brasil-Espanha, Rio de Janeiro, v. 15, n. 57, p. 20-32, jan. 2012. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista57/revista57.pdf#page=20. Acesso em: 08 nov. 2022.

SAFFIOTI, Heleieth. **GÊNERO, PATRIARCADO, VIOLÊNCIA**. 2. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2015. 158 p.

SENADO FEDERAL. **MÃES E ENTIDADES DENUNCIAM À CPI DOS MAUS TRATOS IRREGULARIDADES NA LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2018/05/10/maes-e-entidades-denu-nciam-a-cpi-dos-maus-tratos-irregularidades-na-lei-de-alienacao-parental>. Acesso em: 10 nov. 2022.

SCOTT, J. W.; URSO, G. S. **GÊNERO**. albuquerque: revista de história, v. 13, n. 26, p. 177-186, 28 dez. 2021. Disponível em: <https://desafioonline.ufms.br/index.php/AlbRHis/article/view/14704>. Acesso em: 28 out.2022

SCOTT, Joan. **GÊNERO: UMA CATEGORIA ÚTIL PARA A ANÁLISE HISTÓRICA**. 1989. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/185058/mod_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf. Acesso em: 01 nov. 2022.

SEVERI, Fabiana Cristina; VILARROEL, Camila Maria de Lima. **ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DOS TRIBUNAIS DA REGIÃO SUDESTE SOBRE A APLICAÇÃO DO INSTITUTO: (síndrome da) alienação parental**. Pensar, Fortaleza, v. 26, n. 2, p. 1-14, abr./jun. 2021. p. 11-12. Disponível em: <https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/11443>. Acesso em: 05 out. 2022.

SOUSA, Analícia Martins de e BRITO, Leila Maria Torraca de. **SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL: da teoria Norte-Americana à nova lei brasileira**. Psicologia: Ciência e Profissão [online]. 2011, v. 31, n. 2 [Acessado 14 Outubro 2022], pp. 268-283. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S1414-98932011000200006>>. Epub 04 Ago 2011. ISSN 1982-3703. <https://doi.org/10.1590/S1414-98932011000200006>.

SOUSA, Analicia Martins de. **ALEGAÇÕES DE ALIENAÇÃO PARENTAL: uma revisão sobre a jurisprudência brasileira**. Goiânia: Da Imprensa, 2019. 264 p. Disponível em: <https://analiciamartins.com.br/downloads/artigo-alegacao-de-PA-uma-revisao-sobre-a-jurisprudencia-analicia-martins.pdf>. Acesso em: 13 nov. 2022.

SOUZA, Fábio Rocha de. **ALIENAÇÃO PARENTAL E VIOLÊNCIA DE GÊNERO: uma análise sociojurídica da lei 12.318/10**. 2021. 151 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Ciências Sociais, Escola de Humanidades, Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. Cap. 3. Disponível em: https://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/9803/2/Fabio_Rocha_de_Souza_Dis.pdf. Acesso em: 25 out. 2022.

SOTTOMAYOR, Maria Clara. **UMA ANÁLISE CRÍTICA DA SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL E OS RISCOS DA SUA UTILIZAÇÃO NOS TRIBUNAIS DE FAMÍLIA**. Julgar, n. 13, p. 73-107, 2011. Disponível em:

<https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/12591/4/073-107-Aliena%C3%A7%C3%A3o-parental.pdf>. Acesso em: 09 out. 2022.

STF. Supremo Tribunal Federal. **ADI Nº 6273/DF**. Relator: Ministra Rosa Weber. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5823813>. Acesso em: 18 out. 2022.

TÍLIO, Rafael de. **TEORIAS DE GÊNERO**: principais contribuições teóricas oferecidas pelas perspectivas contemporâneas. Gênero, Niterói, v. 14, n. 2, p. 125-148, 01 set. 2014. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/revistagenero/article/view/31193/18282>. Acesso em: 31 out. 2022

THEMIS. **ENTENDA PORQUE REVOGAR A LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL É IMPORTANTE PARA MULHERES E CRIANÇAS**. 2019. Disponível em:

<https://themis.org.br/entenda-porque-revogar-lei-de-alienacao-parental-e-importante-para-mulheres-e-criancas/>. Acesso em: 23 out. 2022.

VILELA, Sandra Regina. **ALIENAÇÃO PARENTAL**: contextualização e análise da lei no brasil. contextualização e análise da Lei no Brasil. 2020. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/artigos/1430/Aliena%C3%A7%C3%A3o-parental%3A+contextualiza%C3%A7%C3%A3o+e+an%C3%A1lise+da+Lei+no+Brasil>. Acesso em: 09 out. 2022.

WAQUIM, Bruna Barbieri. **ALIENAÇÃO PARENTAL INDUZIDA**: aprofundando o estudo da alienação parental. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. 327 p.