



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

PGR-00094193/2020

Nota Técnica Nº 4/2020/PFDC/MPF, 10 de março de 2020.

Assunto: PROJETO DE LEI NO SENADO Nº 498/2018. Revogação da Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010, a Lei de Alienação Parental – LAP. Emenda nº 1-CDH (substitutivo). Altera a Lei 12.318/2010 para dispor sobre a apresentação de denúncia sabidamente falsa como forma de alienação parental. Inconstitucionalidade da LAP. Substitutivo que não soluciona os vícios da legislação. Pela aprovação do PL 498/2018 e revogação da LAP.

Ref.: Procedimento Administrativo nº 1.00.000.004629/2019-91

I. FATOS

No dia 10 de dezembro de 2018, foi apresentado perante o Senado Federal, pela CPI dos Maus Tratos de 2017, o Projeto de Lei no Senado 498/2018 com o objetivo de revogar a Lei 12.318/2010, conhecida como Lei de Alienação Parental - LAP. O relatório da CPI¹ aponta indícios de abusadores valendo-se da LAP como brecha legal para obter a guarda das crianças abusadas, “invertendo completamente a prioridade que deve ser dada à segurança da criança” (p. 29). Finalmente, propõe a revogação da LAP em razão de “gravíssimas denúncias trazidas ao conhecimento do Senado Federal por diversas mães de crianças e adolescentes que, ao relatarem [...] as graves suspeitas de maus-tratos que os seus filhos poderiam ter sofrido, quando

1 Ver relatório: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7893728&ts=1582130133969&disposition=inline>. Acesso em 28 fev. 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

estavam sob os cuidados dos pais, perderam a guarda deles para os pais maltratantes” (p. 42).

De autoria da relatora Senadora Leila Barros, o Parecer (SF) nº 15, de 2020, deu origem ao Substitutivo (Emenda nº 1-CDH)² do PLS 498/2018 e visa a alterar a Lei 12.318/2010 para dispor sobre a apresentação de denúncia sabidamente falsa como forma de alienação parental.

Seguem as alterações propostas:

Art. 1º Os arts. 2º, 4º, 6º e 7º da Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2º

Parágrafo único.

VI – apresentar denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, sabendo-a falsa, de modo a obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;.....
(NR)”

“Art.4º

§ 1º Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor visitação mínima assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.

§ 2º O juiz proporá às partes, como forma de solução de controvérsias e de reaproximação familiar, a mediação e/ou demais métodos adequados de solução de conflitos, ressalvados os casos em que haja indício de violência contra a criança ou o adolescente.

§ 3º Antes de determinar as medidas provisórias de que trata o caput, o juiz promoverá audiência dele com as partes, ressalvados os casos em que haja indício de violência contra a criança ou o adolescente.

2 Ver: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8068230&ts=1582130134283&disposition=inline>. Acesso em 03 mar. 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

§ 4º Na hipótese de existência de processo criminal contra um dos genitores cuja vítima seja um dos filhos, o processo de alienação parental será sobrestado até que haja decisão em primeira instância no juízo criminal. ” (NR)

“Art.6º

II – estipular multa ao alienador, podendo o juiz determinar que o valor seja depositado em favor da criança ou do adolescente;

III - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;

IV - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;

§ 1º Caracterizada mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar a criança ou adolescente da residência do genitor, ou de retirá-los de lá, por ocasião da alternância dos períodos de convivência familiar.

§ 2º A eventual ampliação, alteração ou inversão do regime de guarda, prevista nos incisos IV e V do caput deste artigo, será decidida:

I - em qualquer hipótese, respeitado o bem estar da criança ou do adolescente, considerando a qualidade da sua relação com o genitor favorecido; e

II – na hipótese de prática de atos de alienação parental descritos no inciso VI do parágrafo único do art. 2º desta Lei, com a adoção de medidas para prevenir a exposição da criança ou do adolescente a qualquer forma de violência, abuso, especialmente sexual, ou negligência por parte do genitor denunciado.

§ 3º Na deliberação sobre pedidos de ampliação, alteração ou inversão do regime de guarda será observado o direito ao contraditório e à ampla defesa, devendo o juiz promover audiência com as partes.

§ 4º A menos que apresente receio justificado de risco à integridade física ou psíquica da criança ou do adolescente, o juiz aplicará as medidas previstas neste artigo de modo gradativo, visando à conscientização do alienador e à construção do respeito de todos ao direito ao convívio familiar, em prol da criança ou do adolescente.” (NR)

“Art. 7º A atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

adolescente com o outro genitor nas hipóteses em que seja inviável a guarda compartilhada, devendo o juiz zelar pelo interesse superior e absolutamente prioritário da criança ou do adolescente, bem como considerar a capacidade parental de quem terá a guarda.“ (NR)

Art. 2º A Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, passa a vigorar acrescida do art. 6º-A, com a seguinte redação:

“Art. 6º-A. Praticar falsa acusação de alienação parental com intuito de facilitar a prática de delito contra a criança ou o adolescente.

Pena: Reclusão de 2 a 6 anos e multa.

Parágrafo único: Aumenta-se a pena de um a dois terços se o crime contra a criança ou adolescente é consumado”.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Dentre os principais argumentos para a apresentação do substitutivo acima transcrito estão:

Para enfrentar esse problema, não seria necessário revogar a Lei de Alienação Parental na sua totalidade: a solução necessária e suficiente seria identificar e corrigir as brechas que possibilitam o mau uso das medidas nela previstas, impondo sanções a quem pratique essa conduta. Além de ser medida exagerada, o descarte da lei inteira em razão da exploração de falhas existentes em alguns de seus instrumentos daria plena liberdade de ação para os alienadores, em desfavor dos alienados e, principalmente, em prejuízo das crianças e dos adolescentes, violando o direito à convivência familiar.

Em suma, no que tange à alienação parental, não importa se a denúncia é de fato falsa, mas, sim, se é sabidamente falsa no momento em que é formulada. Essa má-fé distingue o denunciante que tem por finalidade exclusiva prejudicar o outro genitor do denunciante preocupado com a criança. Isso permite discernir entre um eventual excesso de zelo, no segundo caso, e a alienação maliciosa, no primeiro.

[...]

Sabemos que o tema é polêmico e que desperta preocupações extremamente sérias e aparentemente opostas, como tivemos oportunidade de conhecer nas audiências públicas. Mas o elemento norteador de nossa decisão deve ser a proteção do direito de todos, principalmente das crianças e dos adolescentes, à convivência



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

familiar, sem admitir que a lei seja manipulada para viabilizar ou facilitar qualquer tipo de violência. (pp. 4-6)

O que será demonstrado a seguir é que, muito embora a edição da Lei de Alienação Parental e o presente Substituto tenham sido apresentados com fundamento no melhor interesse da criança e do adolescente, como forma de proteção infanto-juvenil e em defesa de uma convivência familiar saudável, os pressupostos adotados partem de premissas falsas que tornam ainda mais vulneráveis indivíduos em situação de litígio judicial e, mais, essencializa as crianças em uma condição de “patrimônio afetivo” em disputa, muitas vezes legitimando situações de risco.

Não se trata aqui de má utilização de um instrumento normativo útil, mas de uma norma que se mostra frágil para os objetivos a que se pretende e inconstitucional, por afrontar o princípio da proporcionalidade e os artigos 3º, IV, 5º, I, 226, § 8º, e 227, *caput*, da CR.

Diante disso, o Substituto ora em análise, em vez de solucionar vícios de origem da LAP, reforça seus pressupostos e institutos e torna ainda mais evidente o caráter punitivista da legislação, como será demonstrado a seguir.

II. LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL

A Lei nº 12.318, promulgada em 26 agosto de 2010, dispõe sobre o instituto conhecido como “alienação parental” e promove mudança no Estatuto da Criança e do Adolescente. De acordo com o art. 2º, *caput*, da LAP, é considerado 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



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

O “diagnóstico”, segundo o texto legal, deverá ser dado pelo magistrado ou por meio de perícia psicológica a ser realizada no prazo de 90 (noventa) dias, por profissionais habilitados, com aptidão comprovada. Dentre as sanções civis previstas com a constatação judicial de alienação parental estão, entre outras, advertência, multa, acompanhamento psicossocial, bem como a inversão da guarda ou ainda a suspensão do poder familiar.

O conceito de alienação parental foi inspirado na literatura produzida por um psiquiatra norte-americano chamado Richard Alan Gardner, na década de 1980, que nomeou Síndrome de Alienação Parental – SAP. Por meio da sua experiência pericial e clínica, identificou ser um distúrbio da infância, que aparece quase que exclusivamente no contexto da disputa de custódia de crianças, em que um dos genitores promove uma campanha negativa para a criança em relação ao outro, implantando falsas memórias por meio de “lavagem cerebral” sem nenhuma justificção e gerando uma espécie de abuso emocional na criança³.

A SAP ganhou enfoque muito grande nos EUA em situações de acusações de abuso sexual ocorridas em disputas de guarda. Esse conceito rapidamente se difundiu em Portugal, Espanha, América Latina e Brasil⁴, mas o instituto vem enfrentado profundas crises em razão da sua duvidosa confiabilidade e do seu impacto negativo na vida de crianças e mulheres. Recentemente, a lei de alienação parental

3 GARDNER, Richard. *O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)*. Tradução de Rita Rafaeli., v. 23, 2002. Disponível em: <https://sites.google.com/site/alienacaoparental/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>. Acesso em 04 mar. 2020.

4 SOTTOMAYOR, Maria Clara. Uma análise crítica da síndrome de alienação parental e os riscos da sua utilização nos tribunais de família. *Revista Julgar*, n. 13, p. 73-107, 2011. Disponível em: <https://static1.squarespace.com/static/59199145b3db2b3cdad51775/t/59c8db81017db21354241f4d/1506335617661/073-107-Aliena%C3%A7%C3%A3o-parental.pdf>. Acesso em 04 mar. 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

mexicana foi revogada por ser considerada inconstitucional⁵, e o Brasil é, atualmente, o único país que possui uma legislação específica sobre o tema.

De acordo com o *Guía de Criterios de Actuación Judicial Frente la Violencia de Género (2013)*, publicado pelo Conselho Geral do Poder Judiciário da Espanha⁶, a teoria de Gardner é uma produção pseudo-científica, sem evidência, pois mesmo com a difusão e popularização da SAP, essa síndrome não foi reconhecida por nenhuma associação profissional ou científica, tendo sido rejeitada a sua inclusão nos grandes sistemas diagnósticos de saúde mental utilizados em todo mundo, como o DSM-IV da Associação Americana de Psiquiatria e o ICE-10 da Organização Mundial da Saúde⁷. Além disso, segundo declaração da Associação Americana de Psicologia de 1996, não existe evidência científica que reconheça a SAP, sendo certo que o mau uso do referido instituto pode trazer grandes prejuízos, especialmente nos casos de violência de gênero⁸.

O Instituto de Medicina Legal de Lisboa já alertou para a não cientificidade da SAP, a tendo classificado como um “constructo sociológico operacional, que escapa à ciência jurídica e à ciência médica-psicológica e não goza de qualquer áurea científica nem miraculosa na resolução dos conflitos parentais”⁹.

5 CRUZ, Rubia Abs da. Alienação parental: uma nova forma de violência contra a mulher. *Justificando: mentes inquietas pensam Direito*. 23 ago. 2017. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2017/08/23/alienacao-parental-uma-nova-forma-de-violencia-contra-mulher/>. Acesso em 04 mar. 2020.

6 Ver: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Guias-y-Protocolos-de-actuacion/Guias/Guia-de-criterios-de-actuacion-judicial-frente-a-la-violencia-de-genero--2013-> Acesso em 04 mar. 2020.

7 Ver: <https://reseauiml.wordpress.com/2020/02/23/world-health-organization-removes-parental-alienation-from-its-classification-index/?fbclid=IwAR3mw3TKhOvB966leEhbdhVMito-Mng6-T37GbeRyFVVileULJdEtxZRKp4> e <http://www.learningtoendabuse.ca/collective-memo-of-concern-to-WHO-about-parental-alienation.html>. Acesso em 04 mar. 2020.

8 Tradução livre do original

9 SOTTOMAYOR, Maria Clara. Uma análise crítica da síndrome de alienação parental e os riscos da sua utilização nos tribunais de família. *Revista Julgar*, n. 13, 2011, p. 78. Disponível em: <https://static1.squarespace.com/static/59199145b3db2b3cdad51775/t/59c8db81017db21354241f4d/1506335617661/073-107-Aliena%C3%A7%C3%A3o-parental.pdf>. Acesso em 04 mar. 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Muito embora a relatora do PLS 498/2018 tenha afirmado, em seu parecer, que “[a] lei em questão trata de condutas que ferem o direito à convivência familiar, no âmbito civil, e não de supostos agravos à saúde” (p. 02), e que a LAP não dispõe sobre a suposta SAP, é inevitável associar ambos institutos (SAP e AP), uma vez que o conceito legal, pretensamente jurídico, invoca uma ordem biopsicológica para ser atestado e também é resultado de uma inspiração técnica forjada e questionável – a síndrome.

A justificativa do Projeto de Lei que deu origem à LAP faz referência a aspectos emocionais e psicológicos identificados em crianças, supostamente vítimas de alienação parental, que apresentariam comportamentos e distúrbios psicológicos, bem como comprometimento da sua saúde mental na idade adulta¹⁰. Tais proposições, no entanto, desconsideram estudos recentes na área de Psicologia sobre crianças e jovens em situação de litígio judicial¹¹, o posicionamento oficial dos conselhos profissionais, as produções científicas e também o movimento de resistência internacional em adotar a SAP ou a alienação parental como patologia psíquica e relacional.

10 Ver PL 4053/2008:
https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=7C22094B08F4B2FDFDA6687BB9F3CADB.proposicoesWebExterno1?codteor=601514&filename=Tramitacao-PL+4053/2008. Acesso em 05 mar. 2020. A justificativa do PL torna evidente a relação da alienação parental com doenças mentais e com a Teoria de Gardner:

É forma de abuso emocional, que pode causar à criança distúrbios psicológicos (por exemplo, depressão crônica, transtornos de identidade e de imagem, desespero, sentimento incontrolável de culpa, sentimento de isolamento, comportamento hostil, falta de organização, dupla personalidade) para o resto de sua vida.

O problema ganhou maior dimensão na década de 80, com a escalada de conflitos decorrentes de separações conjugais, e ainda não recebeu adequada resposta legislativa. (p. 3)

11 SOUSA, Analicia Martins de; BRITO, Leila Maria Torraca de. *Síndrome de alienação parental: da teoria Norte-Americana à nova lei brasileira*. Psicologia: ciência e profissão, v. 31, n. 2, p. 268-283, 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pcp/v31n2/v31n2a06.pdf>. Acesso em 05 mar. 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

De acordo com Mendes¹², o “diagnóstico” de alienação parental desconsidera as relações circulares e recíprocas dentro do sistema familiar, as corresponsabilidades, as complexas subjetividades envolvidas e os diversos significados, interações, trocas e sentidos ali dentro ocorridos. Além disso, estudos sobre o impacto do divórcio nas crianças concluíram que a recusa dos infantes em relação a algum genitor é multifatorial e geralmente temporária, de maneira que uma medida judicial coercitiva em relação à guarda pode aumentar ainda mais o conflito existente e reforçar o sofrimento da criança¹³.

Existe aqui uma narrativa (legitimada pela norma vigente) aparentemente benigna, aceita e propagada nas varas de família por meio de um saber-poder que se declara útil na solução de conflitos. No entanto, o advento da LAP, ao que parece, agregou (de forma acrítica¹⁴) novos conceitos ao sistema de justiça para reproduzir modelos já conhecidos de controle, punição, disciplina e vigilância, principalmente sobre as mulheres e crianças, como será demonstrado no item sobre a sua inconstitucionalidade.

Pesquisa feita no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - TJDF¹⁵ concluiu que, dentre as situações encaminhadas para a equipe psicossocial com notícias de supostas práticas de alienação parental, somente em 0,15% dos casos foi comprovada a sua ocorrência.

-
- 12 MENDES, Josimar Antônio de Alcântara. *Reflexões sistêmicas sobre o olhar dos atores jurídicos que atuam nos casos de disputa de guarda envolvendo alienação parental*. Dissertação de mestrado. UnB: Brasília, 2013. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/15118>. Acesso em 05 mar. 2020.
- 13 SOTTOMAYOR, Maria Clara. Uma análise crítica da síndrome de alienação parental e os riscos da sua utilização nos tribunais de família. *Revista Julgar*, n. 13, p. 73-107, 2011. Disponível em: <https://static1.squarespace.com/static/59199145b3db2b3cdad51775/t/59c8db81017db21354241f4d/1506335617661/073-107-Aliena%C3%A7%C3%A3o-parental.pdf>. Acesso em 04 mar. 2020.
- 14 SOUSA, Analícia Martins de; BRITO, Leila Maria Torraca de. *Síndrome de alienação parental: da teoria Norte-Americana à nova lei brasileira*. *Psicologia: ciência e profissão*, v. 31, n. 2, p. 268-283, 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pcp/v31n2/v31n2a06.pdf>. Acesso em 05 mar. 2020.
- 15 BARBOSA, Luciana de Paula Gonçalves; CASTRO, Beatriz Chaves Ros de. *Alienação Parental - Um Retrato dos Processos e das Famílias em Situação de Litígio*. Brasília: Liber Livros. 2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Outro estudo realizado em Araraquara/SP analisou 80 processos nas varas de família locais. De acordo com os resultados, 17 deles abordaram o tema alienação parental, mas, pelos relatórios psicossociais produzidos, nenhum deles confirmou a existência do fenômeno¹⁶.

Isso revela, em alguns tribunais ou comarcas que possuem equipes psicossociais oficiais¹⁷, um percentual irrisório de “diagnósticos” em relação à enorme quantidade de vezes em que o instituto da alienação parental foi invocado nas varas de família como argumento jurídico, o que parece ser um indício de que não se trata de uma epidemia, mas de um discurso. Discurso lucrativo à advocacia privada e às atividades periciais nomeadas *ad hoc* para manifestação em processos judiciais.

III. SUBSTITUTIVO AO PL 498/2018

Dentre as principais contribuições pretendidas pelo Substitutivo ao PL 498/2018 está a tentativa de solucionar o problema das falsas denúncias de abuso sexual. Um dos acréscimos da Emenda é a ampliação do rol de condutas descritas como alienação parental, tendo sido incluída a apresentação de denúncia sabidamente falsa contra familiares da criança com o objetivo de dificultar a convivência. Outro ponto acrescido é a possibilidade de sobrestamento do “processo de alienação parental” no caso de haver processo criminal contra um dos genitores, até a sentença

16 DE CARVALHO MASTROIANNI, Fábio et al. Alienação parental em processos judiciais. Passagens: *Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, v. 11, n. 3, p. 488-508, 2019. Disponível em: <http://www.revistapassagens.uff.br/index.php/Passagens/article/view/238>. Acesso em 05 mar. 2020.

17 O Núcleo de Assessoramento às Varas Cíveis e de Família – NERAF do TJDFDT atua por meio de pareceres psicossociais. De acordo com a descrição no sítio do TJDFDT, a elaboração desses pareceres passou por significativas mudanças teóricas, metodológicas e de objetivos desde o nascimento do NERAF. Ao longo dos anos, o aprimoramento das equipes psicossociais fez com que o modelo de atendimentos separados aos membros das famílias fosse gradativamente questionado e revisto. Antes se percebia que os resultados eram muito simplificados e as famílias atendidas não eram contempladas em suas necessidades psicossociais, o que culminava na perpetuação dos conflitos. Atualmente é adotada uma nova perspectiva teórica, que compreende o conflito como próprio da unidade familiar. Supera-se a causalidade linear e o sujeito passa a ser considerado em suas dimensões subjetiva, individual, social e cultural. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/informacoes/psicossocial-judiciario/informacoes/familia>. Acesso em 05 mar. 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

penal. Além disso, o Substitutivo amplia as sanções civis decorrentes da AP, incluindo arbitramento de multa, acompanhamento psicossocial e ampliação da convivência familiar com o genitor alienado. Por fim, inova com parágrafos ao art. 6º da LAP, que parafraseiam o melhor interesse da criança (devidamente contemplado na CR e no ECA) e criminaliza a conduta de falsa alegação de alienação parental.

Todos esses acréscimos seriam muito bem-vindos se a alienação parental fosse realmente um problema ou uma patologia relacional que colocasse, de forma categórica, crianças e adolescentes em situação de risco. O que já restou demonstrado que não é.

Mais grave que as falsas denúncias de abuso sexual são as denúncias verdadeiras, de difícil comprovação, e, o pior, as não denúncias. O sistema de justiça, em suas mais diversas instâncias, não está completamente apto a obter a verdade real como pretensiosamente anuncia. Situações de abuso, que não têm testemunhas e não deixam vestígios, dificilmente serão provadas judicialmente. Para esses casos, o relato das mães, das crianças e dos adolescentes vítimas pode ser ferramenta útil na tomada de decisão de medidas para a interrupção e reparação dos efeitos do abuso. A LAP se mostra, então, como uma ameaça para essas providências, pois formaliza a desconfiança frequente que paira sobre as denúncias de mulheres. Entre não denunciar o abuso e denunciar, correndo o risco de perder a guarda dos filhos para o abusador, a alternativa frequentemente escolhida é o silêncio.

E é nesse ponto que o Substituto ora apresentado se torna inútil, pois além de ter um enfoque punitivista, não enfrenta a questão central aqui apontada, que são os pressupostos que deram ensejo à legislação vigente.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

IV. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 12.318/2010

Como largamente desenvolvido nos itens anteriores, a LAP torna o sistema contraproducente, sendo motor de acirramento de conflitos e sem garantir os direitos infantojuvenis que se propõe a alcançar. Essa foi, inclusive, a conclusão a que chegou o Parlamento mexicano após suprimir do Código Civil do Distrito Federal os dispositivos relativos à alienação parental¹⁸.

A Assembleia Legislativa do Distrito Federal do México entendeu, na ocasião da votação do Projeto de Decreto que pretendia alterar disposições do Código Civil em matéria de alienação parental, que a norma questionada deveria ser revisada, porque, ainda que fosse um aparente avanço na proteção de crianças e adolescentes, a análise de suas consequências levaria à conclusão de que os infantes vítimas de violência estariam em absoluto estado indefeso e, em sua maioria, as mães que buscam protegê-los seriam criminalizadas. Assim, a utilização da alienação parental seria uma estratégia perversa da defesa de genitores acusados de violência física ou sexual contra crianças e adolescentes.

Além disso, a legislação deveria ser reformada à luz dos artigos 4º e 1º da Constituição Nacional e em relação aos artigos 1º, 2º, 5º e 16 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e aos artigos 3º, 6º e 7º da Convenção Interamericana para Prevenir, Sancionar e Erradicar a Violência contra a Mulher, tendo em vista que se trata de uma forma de discriminação indireta e uma incorporação normativa de medidas discriminatórias e normalizantes que reproduzem estereótipos de gênero com aparente neutralidade, mas em prejuízo dos direitos humanos das mulheres¹⁹. Concluiu que a figura da alienação parental apresentada na norma não era adequada para os seus fins em razão do seguinte:

18 Ver: <http://www.aldf.gob.mx/archivo-1fadfb293ac8065b57cb03d37792c4760.pdf>.

19 Tradução livre do original.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

I. Trasciende y afecta el derecho de los niños y niñas a la convivencia con sus padres y al consentimiento en la toma de decisiones que afectan al menor en términos de lo que establece la Convención sobre los Derechos del Niño;

II. Afecta la patria potestad sin determinación judicial ex ante y en consecuencia: se violan derechos humanos de todas las personas involucradas;

III. Introduce el concepto de síndrome de alienación parental, cuando en la actualidad no existe un consenso en la comunidad psiquiátrica internacional sobre el mismo, violando el principio de precaución;

IV. No incorpora el principio de proporcionalidad requerido a efectos de suspender o limitar derechos y no se encuentra debidamente motivado en virtud de que no justifica el principio de idoneidad, el de necesidad, ni el de proporcionalidad. Lo anterior porque las posibles desventajas de su aplicación dada la afectación de derechos que la misma puede provocar.

Ajuizada em novembro de 2019, a ADI 6273 questiona, perante o Supremo Tribunal Federal, a constitucionalidade da Lei 12.318/2010. Na petição inicial, a Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero aduz que a LAP, em sua integralidade, “revela sua inaptidão para garantir os direitos fundamentais de crianças, adolescentes, mulheres e genitores, em especial o direito à convivência familiar (acima de tudo a convivência direta com ambos os genitores) e o direito à proteção integral de crianças e adolescentes”²⁰. Conclui afirmando que a LAP, em sua integralidade, ofende os arts. 3º, IV, 5º, I, 226, § 8º, e 227, *caput*, da CR, e o princípio da proporcionalidade, após a verificação negativa nos sucessivos estágios de análise dos subprincípios da adequação, da necessidade e da proporcionalidade *stricto sensu*.

Os dispositivos constitucionais violados seguem transcritos e destacados nas partes mais afetadas:

20 Ver:

<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5823813>.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

[...]

IV – **promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.**

[...]

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no Brasil a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I – **homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações**, nos termos desta Constituição;

[...]

Art. 226. [...]

[...]

§ 8º. O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para **coibir a violência no âmbito de suas relações.**

[...]

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado **assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade**, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

No que se refere à ofensa ao princípio da proporcionalidade por reprovação ao teste da adequação, conforme restou demonstrado no relatório da CPI dos Maus Tratos, de 2017, dentre as diversas práticas de violência identificadas, a alienação parental seria uma importante ferramenta utilizada como barreira à proteção de crianças e adolescentes em caso de abuso sexual (de difícil comprovação), uma vez que classifica como alienadoras pessoas que se valem do sistema de justiça para proteger os menores em situação de vulnerabilidade. Nesse aspecto, como demonstrado acima, o Substitutivo do PLS 498/2018 tenta trazer uma solução, mas acirra mais ainda os problemas congênitos da lei.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Assim, as possíveis vantagens que poderiam ser obtidas com a LAP não teriam o poder de neutralizar as desvantagens de sua aplicação, causadora de profundas violações de direitos.

Algumas pesquisas apontam que o genitor guardião, eventualmente denominado alienador, é predominantemente a mãe²¹, o que incita também uma reflexão de gênero acerca dos fundamentos e impactos da Lei²².

Em um país em que as famílias monoparentais com filhos, em sua maioria, são lideradas por mulheres; em que as mulheres são a maioria ao assumir a responsabilidade da guarda dos filhos menores após o divórcio - 78,8% dos casos²³ - ; em que 40% das mulheres brasileiras já sofreram violência doméstica em algum momento de sua vida, em que a cada duas horas uma mulher é assassinada, o que coloca o Brasil na 5º posição em um ranking de 83 países em assassinato de mulheres²⁴; em que crianças e adolescentes são abusados sexualmente, principalmente, por homens de sua convivência familiar, como pais e padrastos - 40% dos estupradores das crianças pertencem ao círculo familiar próximo, incluindo pai, padrasto, tio, irmão e avô -²⁵; essa mãe, ao ser percebida como alienadora de sua prole, passa a sofrer constante vigilância do Estado, muito embora espere desse mesmo Estado respostas para as violências que sofre ou para os abusos que testemunha.

21 BARBOSA, Luciana de Paula Gonçalves; CASTRO, Beatriz Chaves Ros de. *Alienação Parental - Um Retrato dos Processos e das Famílias em Situação de Litígio*. Brasília: Liber Livros. 2013.

22 As próprias nomenclaturas, como Síndrome da Mãe Maliciosa e Síndrome da Medeia, dadas à alienação parental, bem como a associação impulsionadora da Lei 12.318/2010 (Associação de Pais Separados) indicam quem seriam os principais alvos e vítimas desse fenômeno, completamente engendrado.

23 IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Perfil dos municípios brasileiros: 2015. Rio de Janeiro/RJ, 2016. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=295942>. Acesso em 04 mar. 2020.

24 WASELFISZ, Julio Jacobo. *Mapa da violência 2015: homicídios de Mulheres no Brasil*. Flacso Brasil: Brasília. 2015. Disponível em: http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2015/MapaViolencia_2015_mulheres.pdf. Acesso em 04 mar. 2020.

25 CERQUEIRA, Daniel; COELHO, Danilo Santa Cruz; DE MENDONÇA, Helder Ferreira. *Estupro no Brasil: vítimas, autores, fatores situacionais e evolução das notificações no sistema de saúde entre 2011 e 2014*. Texto para Discussão. Ipea: Brasil, 2017. Disponível em: <https://www.econstor.eu/handle/10419/177529>. Acesso em 04 mar. 2020



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Punições judiciais por alienação parental, além de gerar discriminação de gênero, também violam o melhor interesse da criança e do adolescente, que se tornam objetos de disputa e não sujeitos aptos a se posicionarem sobre a sua condição. Eventual manifestação do desejo de permanecer com o genitor guardião pode ser visto como uma confirmação das “falsas memórias” implantadas, desencadeando, então, um ciclo vicioso arriscado para o genitor tido por alienador (geralmente a mãe) e sua prole. Uma verdadeira armadilha na missão de proteger esses atores em fase de desenvolvimento, recorrentemente negligenciados em sua autodeterminação.

A norma, portanto, se mostra inadequada para a finalidade que pretende.

Quanto ao teste da necessidade, a pergunta é se há outros meios disponíveis e mais eficazes para concretizar os direitos fundamentais de crianças e adolescentes e dos demais membros das famílias, que sejam capazes de coibir eventuais abusos do poder parental.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seus artigos 98, inciso II, e 100, parágrafo único, incisos IV, VII, VIII e IX e XII, já dispõe de instrumentos jurídicos suficientes à salvaguarda dos direitos das crianças e adolescentes à convivência familiar saudável, orientada pela mínima e proporcional intervenção estatal, pela responsabilidade parental e pela oitiva e participação obrigatória das crianças e adolescentes nos casos que envolvam seus direitos e interesses. O ECA prevê, inclusive, medidas de urgência nas hipóteses de risco às crianças e adolescentes por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis. Confira-se:

Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:

- I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;
- II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;
- III - em razão de sua conduta.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

[...]

Art. 100. Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

[...]

IV - interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto;

[...]

VII - intervenção mínima: a intervenção deve ser exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável à efetiva promoção dos direitos e à proteção da criança e do adolescente;

[...]

VIII - proporcionalidade e atualidade: a intervenção deve ser a necessária e adequada à situação de perigo em que a criança ou o adolescente se encontram no momento em que a decisão é tomada

IX - responsabilidade parental: a intervenção deve ser efetuada de modo que os pais assumam os seus deveres para com a criança e o adolescente;

[...]

XII - oitiva obrigatória e participação: a criança e o adolescente, em separado ou na companhia dos pais, de responsável ou de pessoa por si indicada, bem como os seus pais ou responsável, têm direito a ser ouvidos e a participar nos atos e na definição da medida de promoção dos direitos e de proteção, sendo sua opinião devidamente considerada pela autoridade judiciária competente, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 28 desta Lei.

A petição inicial da ADI 6273, nesse ponto, traz a seguinte conclusão:

A aplicação zelosa do Título II do ECA, que cuida das medidas de proteção à criança e ao adolescente, além de ser a medida legislativa mais adequada – pois leva em consideração as diretrizes básicas especificadas no seu art. 100, como a condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos, a proteção integral e prioritária,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

o interesse superior desses indivíduos em desenvolvimento, a privacidade, a proporcionalidade, a responsabilidade parental, a prevalência da família, a obrigatoriedade da informação e a oitiva obrigatória, com a participação da criança e do adolescente nos atos judiciais de definição da sua própria vida.

Trata-se de mecanismos que contrastam com a aplicação da LAP, em que se adota uma lógica criminal dicotômica, preocupada com interesses de adultos (em culpar um deles e inocentar o outro; em desresponsabilizar um e punir o outro) em detrimento das referidas diretrizes constitucionais e estatutárias de proteção à criança e adolescente.

Inevitável, portanto, concluir pela desnecessidade da LAP para a observância do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente mediante o conjunto normativo preexistente.

Finalmente, quanto à proporcionalidade em sentido estrito, merece aqui uma análise dos fins constitucionalmente visados em relação ao meio empregado. Cabe destacar outro trecho da petição inicial da ADI 6273 para ilustrar essa questão:

Observe-se inicialmente como os dispositivos da Lei n. 12.318/2010, bem como a sua aplicação em termos de prática institucional afrontam o art. 227, caput, da CF, especialmente tendo em vista duas questões centrais: (a) a dupla perspectiva/abordagem do “melhor interesse da criança” e (b) a instrumentalização da criança nos processos.

Essas questões, por sua vez, se relacionam com o reconhecimento das premissas da criança/adolescente como sujeito de direitos e do seu direito de liberdade, de escolha, de autodeterminação e de proteção.

A visão da criança como sujeito de direitos e como ser autônomo, evidenciada na Declaração sobre os Direitos da Criança (1959), se consolida com a Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) aprovada pelas Nações Unidas (1989). O Brasil ratificou a CDC, que foi incorporada ao direito interno pelo Decreto n. 99.710/90. Mas a CF/88 já aderira ao paradigma da proteção integral e erigira crianças e adolescentes à condição de sujeitos de direitos. O ECA se traduziu no cumprimento do compromisso constitucional e internacional de constituir uma ordem legal interna voltada para a efetivação dos direitos das crianças.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

A CDC prevê quatro grandes princípios ético-filosóficos e jurídicos que devem ser levados em conta na leitura do texto constitucional. São eles: 1) não discriminação; 2) melhor interesse da criança; 3) direito à sobrevivência e ao desenvolvimento; e 4) respeito à opinião da criança. Tais princípios estão intrinsecamente relacionados com as disposições dos arts. 226, §8º, e 227 da CF/88. Isso porque têm por escopo justamente a proteção a cada pessoa que integra a família (entre elas crianças e adolescentes) e, entre outros, o direito da criança e do adolescente à dignidade, ao respeito, à liberdade e à proteção de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Os princípios expressos na CDC encontram correspondência na CF/88, no princípio fundamental da dignidade humana (art.1º, III), no objetivo fundamental de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art.3º, IV) e nas garantias e direitos fundamentais de igualdade, liberdade e segurança (art.5º, caput).

O princípio da liberdade também abarca a autonomia individual e a autodeterminação do desenvolvimento do indivíduo, como já reconheceu o Supremo Tribunal Federal, ao aplicar a Convenção sobre os Direitos da Criança, o direito da criança de expressar suas opiniões livremente²⁶. Logo, no que tange aos direitos da criança e do adolescente, entende-se que, dentre outros, esses aspectos se traduzem justamente no seu direito de se manifestar e de ter essa manifestação respeitada nas questões que lhe concernem e do respeito à criança e ao adolescente enquanto sujeitos de direito, logo, seres autônomos e de vontade própria.

Assim, não se trata de uma lei boa com uma aplicação ruim, mas de uma norma com vícios de origem, que direcionam uma prática diversa daquela que a norma anuncia. O agenciamento do discurso da proteção dos infantes autoriza práticas fundamentadas na LAP que desconsideram realidades complexas dos sujeitos envolvidos, impedindo, em termos materiais, que se obtenha o melhor interesse dos menores envolvidos, na medida em que intensifica o sentimento de disputa, de conflito, a polarização entre os pais e o uso da criança como objeto processual.

26 ADPF 172 MC-REF, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-01 PP-00001 RTJ VOL-00211-01 PP-00011.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

A preferência ou a aliança circunstancial dos filhos com um dos genitores e, em alguns casos, a repulsa ou desafeto deles em relação ao outro fazem parte da dinâmica de relações familiares²⁷. Isso não significa necessariamente uma questão patológica ou uma situação de risco à criança ou ao adolescente. Decorre de fatores diversos, inseridos em contextos familiares e relacionais que acontecem em todas as famílias, mesmo aquelas que não passam por extinção do vínculo conjugal ou por disputa de guarda.

Sottomayor²⁸ vai além e afirma que a alienação parental, como classificação jurídica de distúrbio relacional, coloca em risco mulheres e crianças vítimas de violência doméstica. A própria formulação da SAP ou da alienação parental faz presumir que crianças e mães mentem, desacreditando-as. Parte de um viés em que eventual deslealdade do genitor ou mesmo as causas que desencadeiam a aversão da criança não são levadas em consideração. Isso pode contribuir para decisões judiciais injustas, que negligenciam problemas bem mais profundos.

A LAP se revela, então, mais que um instrumento inútil, uma ferramenta de coerção violenta, castradora e opressora de atores envolvidos (principalmente mulheres e crianças) nas lides familiares, que gera dor e sofrimento, de forma que os meios empregados em nada se relacionam com os fins constitucionalmente pretendidos, sobretudo aqueles previstos nos artigos 226, § 8º, e 227 da CR.

27 SOUSA, Analícia Martins de; BRITO, Leila Maria Torraca de. Síndrome de alienação parental: da teoria norte-americana à nova lei brasileira. *Psicol. cienc. prof.* 2011, v.31, n.2, p.268-283.

28 SOTTOMAYOR, Maria Clara. Uma análise crítica da síndrome de alienação parental e os riscos da sua utilização nos tribunais de família. *Revista Julgar*, n. 13, p. 73-107, 2011. Disponível em: <https://static1.squarespace.com/static/59199145b3db2b3cdad51775/t/59c8db81017db21354241f4d/1506335617661/073-107-Aliena%C3%A7%C3%A3o-parental.pdf>. Acesso em 04 mar. 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

V. CONCLUSÃO

Pelo exposto, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão e seus Grupos de Trabalho Criança e Adolescente e Direitos Sexuais e Reprodutivos submetem essas considerações ao Parlamento brasileiro, para eventual subsídio na análise do Projeto de Lei no Senado 498/2018, bem como de seu respectivo substitutivo.

Brasília, 10 de março de 2020.

DEBORAH DUPRAT
Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão

ELEOVAN CÉSAR LIMA MASCARENHAS
Procurador da República
Membro do GT Criança e Adolescente/PFDC

FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS
Procuradora da República
Membro do GT Criança e Adolescente/PFDC

ALINE MANCINO DA LUZ CAIXETA
Procuradora da República
Membro do GT Direitos Sexuais e Reprodutivos/PFDC

NAYARA TEIXEIRA MAGALHÃES
Assessora do GT Criança e Adolescente e do GT Direitos Sexuais e
Reprodutivos/PFDC



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assinatura/Certificação do documento **PGR-00094193/2020 NOTA TÉCNICA nº 4-2020**

Signatário(a): **DEBORAH MACEDO DUPRAT DE BRITTO PEREIRA**

Data e Hora: **10/03/2020 15:21:23**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS**

Data e Hora: **10/03/2020 15:51:27**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **NAYARA TEIXEIRA MAGALHAES**

Data e Hora: **10/03/2020 15:31:07**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **ALINE MANCINO DA LUZ CAIXETA**

Data e Hora: **10/03/2020 15:21:44**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS**

Data e Hora: **10/03/2020 15:24:15**

Assinado com certificado digital

Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave EF75DCF7.CFC31850.1620F436.DB33134D