

II – a solidariedade e apoio nos momentos de intenso sofrimento ou dificuldade;

III – a presença física espontaneamente solicitada pela criança ou adolescente e possível de ser atendida.(NR)”

Art. 2º Os arts. 5º, 22, 24, 56, 58, 129 e 130 da Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990, passam a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 5º.

Parágrafo único. Considera-se conduta ilícita, sujeita a reparação de danos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, a ação ou a omissão que ofenda direito fundamental de criança ou adolescente previsto nesta Lei, incluindo os casos de abandono moral. (NR)”

“Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda, convivência, assistência material e moral e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais (NR).”

“Art. 24. A perda e a suspensão do pátrio poder serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que aludem o art. 22. (NR)”

“**Art. 56.**

.....

IV – negligência, abuso ou abandono na forma prevista nos arts. 4º e 5º desta Lei. (NR)”

“**Art. 58.** No processo educacional respeitar-se-ão os valores culturais, morais, éticos, artísticos e históricos próprios do contexto social da criança e do adolescente, garantindo-se a estes a liberdade da criação e o acesso às fontes de cultura. (NR)”

“**Art. 129.** São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:

.....

Parágrafo único. Na aplicação das medidas previstas nos incisos IX e X deste artigo, observar-se-á o disposto nos arts. 22, 23 e 24. (NR)”

“**Art. 130.** Verificada a hipótese de maus-tratos, negligência, opressão ou abuso sexual impostos pelos pais ou responsável, a autoridade judiciária poderá determinar, como medida cautelar, o afastamento do agressor ou responsável da moradia comum. (NR)”

Art. 3º A Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 232-A:

“**Art. 232-A.** Deixar, sem justa causa, de prestar assistência moral ao filho menor de dezoito anos, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 4º desta Lei, prejudicando-lhe o desenvolvimento psicológico e social.

Pena – detenção, de um a seis meses.”

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

J U S T I F I C A Ç Ã O

A Lei não tem o poder de alterar a consciência dos pais, mas pode prevenir e solucionar os casos intoleráveis de negligência para com os filhos. Eis a finalidade desta proposta, e fundamenta-se na Constituição Federal, que, no seu art. 227, estabelece, entre os deveres e objetivos do Estado, juntamente com a sociedade e a família, o de assegurar a crianças e adolescentes – além do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer – o direito à dignidade e ao respeito.

Mas como conferir dignidade e respeito às crianças e adolescentes, se estes não receberem a presença acolhedora dos genitores? Se os pais não lhes transmitem segurança, senão silêncio e desdém? Podem a indiferença e a distância suprir as necessidades da pessoa em desenvolvimento? Pode o pai ausente - ou a mãe omissa - atender aos desejos de proximidade, de segurança e de agregação familiar reclamados pelos jovens no momento mais delicado de sua formação? São óbvias as respostas a tais questionamentos.

Ninguém está em condições de duvidar que o abandono moral por parte dos pais produz sérias e indelévels conseqüências sobre a formação psicológica e social dos filhos.

Amor e afeto não se impõem por lei! Nossa iniciativa não tem essa pretensão. Queremos, tão-somente, esclarecer, de uma vez por todas, que os pais têm o DEVER de acompanhar a formação dos filhos, orientá-los nos momentos mais importantes, prestar-lhes solidariedade e apoio nas situações de sofrimento e, na medida do possível, fazerem-se presentes quando o menor reclama espontaneamente a sua companhia.

Algumas decisões judiciais começam a perceber que a negligência ou sumiço dos pais são condutas inaceitáveis à luz do ordenamento jurídico brasileiro. Por exemplo, o caso julgado pela juíza Simone Ramalho Novaes, da 1ª Vara Cível de São Gonçalo, região metropolitana do Rio de Janeiro, que condenou um pai a indenizar seu filho, um adolescente de treze anos, por abandono afetivo. Nas palavras da ilustre magistrada, *“se o pai não tem culpa por não amar o filho, a tem por negligenciá-lo. O pai deve arcar com a responsabilidade de tê-lo abandonado, por não ter cumprido com o seu dever de assistência moral, por não ter convivido com o filho, por não tê-lo educado, enfim, todos esses direitos impostos pela Lei”*. E mais: *“O poder familiar foi instituído visando à proteção dos filhos menores, por seus pais, na salvaguarda de seus direitos e deveres. Sendo assim, chega-se à conclusão de ser perfeitamente possível a condenação por abandono moral de filho com amparo em nossa legislação.”*

Por outro lado, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça não demonstrou a mesma sensibilidade, como deixa ver a ementa da seguinte decisão: “*Responsabilidade civil. Abandono moral. Reparação. Danos morais. Impossibilidade. 1. A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária.*” (Recurso Especial nº. 757.411/MG, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgamento em 29/11/2005).

Entretanto, com o devido respeito à cultura jurídica dos eminentes magistrados que proferiram tal decisão, como conjugá-la com o comando do predito art. 227 da Constituição?

“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.”

Ou, ainda, com o que determina o Código Civil:

Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002

Institui o Código Civil

“Art. 1.579. O divórcio não modificará os direitos dos pais em relação aos filhos.

Parágrafo único. *Novo casamento de qualquer dos pais, ou de ambos, não poderá importar em restrição aos direitos e deveres previstos neste artigo.*

.....
Art. 1.632. *A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quando ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.*

.....
Art. 1.634. *Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:*

.....
II - tê-los em sua companhia e guarda;”

Portanto, embora consideremos que a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e o Código Civil contemplem a assistência moral, entendemos por bem estabelecer uma regra inequívoca que caracterize o abandono moral como conduta ilícita passível de reparação civil, além de repercussão penal.

Fique claro que a pensão alimentícia não esgota os deveres dos pais em relação a seus filhos. Seria uma leitura muito pobre da Constituição e do ECA. A relação entre pais e filhos não pode ser reduzida a uma dimensão monetária, de cifras. Os cuidados devidos às crianças e adolescentes compreendem atenção, presença e orientação.

É verdade que a lei assegura o poder familiar aos pais que não tenham condições materiais ideais. Mas a mesma lei não absolve a negligência e o abandono de menores, pessoas em formação de caráter, desprovidas, ainda, de completo discernimento e que não podem enfrentar, como adultos, as dificuldades da vida. Portanto, aceitam-se as limitações materiais, mas não a omissão na formação da personalidade.

Diante dessas considerações, propusemos modificações em diversos dispositivos do ECA, no sentido de aperfeiçoá-lo em suas diretrizes originais. Ao formular o tipo penal do art. 232-A, tivemos a preocupação de dar contornos objetivos ao problema, exigindo o efetivo prejuízo de ordem psicológica e social para efeito de consumação.

Lembramos que compromissos firmados por consenso internacional, e ratificados pelo Brasil, também apontam para a necessidade de aprimoramento das normas legais assecuratórias dos direitos das nossas criança e adolescentes, vejamos:

Declaração dos Direitos da Criança

Adotada pela Assembléia das Nações Unidas de 20 de novembro de 1959 e ratificada pelo Brasil pelo Decreto nº. 99.710/1990

PRINCÍPIO 2º

A criança gozará proteção social e ser-lhe-ão proporcionadas oportunidade e facilidades, por lei e por outros meios, a fim de lhe facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e

social, de forma sadia e normal e em condições de liberdade e dignidade. **Na instituição das leis visando este objetivo levar-se-ão em conta sobretudo, os melhores interesses da criança.**

.....

PRINCÍPIO 6º

Para o desenvolvimento completo e harmonioso de sua personalidade, a criança precisa de amor e compreensão. Criar-se-á, sempre que possível, aos cuidados e sob a responsabilidade dos pais e, em qualquer hipótese, num ambiente de afeto e de segurança moral e material, salvo circunstâncias excepcionais, a criança da tenra idade não será apartada da mãe. (...)

PRINCÍPIO 7º

(...)

Ser-lhe-á propiciada uma educação capaz de promover a sua cultura geral e capacitá-la a, em condições de iguais oportunidades, desenvolver as suas aptidões, sua capacidade de emitir juízo e seu senso de responsabilidade moral e social, e a tornar-se um membro útil da sociedade.

Os melhores interesses da criança serão a diretriz a nortear os responsáveis pela sua educação e orientação; esta responsabilidade cabe, em primeiro lugar, aos pais.

**CONVENÇÃO DA ONU SOBRE OS DIREITOS DA
CRIANÇA**

*Adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas
em 20 de novembro de 1989 e ratificada pelo Brasil
em 1990*

.....

ARTIGO 9

***3. Os Estados Partes respeitarão o direito da
criança que esteja separada de um ou de ambos
os pais de manter regularmente relações
pessoais e contato direto com ambos, a menos
que isso seja contrário ao interesse maior da
criança.***

Assim, crendo que a presente proposição, além de estabelecer uma regra inequívoca que permita a caracterização do abandono moral como conduta ilícita, também irá orientar as decisões judiciais sobre o tema, superando o atual estágio de insegurança jurídica criado por divergências em várias dessas decisões, é que confiamos em seu acolhimento pelos nobres Congressistas, de sorte a permitir a sua rápida aprovação.

Sala das Sessões,

Senador MARCELO CRIVELLA