

PARECER N° , DE 2010

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 700, de 2007, do Senador Marcelo Crivella, que *modifica a Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990 (“Estatuto da Criança e do Adolescente”) para caracterizar o abandono moral como ilícito civil e penal, e dá outras providências.*

RELATOR: Senador **VALDIR RAUPP**

RELATOR AD HOC: Senador **AUGUSTO BOTELHO**

I – RELATÓRIO

Vem a esta Comissão para análise, nos termos do art. 101, II, *d*, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 700, de 2007, de autoria do Senador Marcelo Crivella.

A proposição legislativa em tela objetiva caracterizar o que denominou *abandono moral* como ilícito civil e criminal. Para tanto conceituou a assistência moral devida aos filhos menores de dezoito anos como aquela que se dá pelo “convívio ou visitação periódica, que permita o acompanhamento da formação psicológica, moral e social da pessoa em desenvolvimento” e, em especial, “a orientação quanto às principais escolhas e oportunidades profissionais, educacionais e culturais; a solidariedade e apoio nos momentos de intenso sofrimento ou dificuldade; e a presença física espontaneamente solicitada pela criança ou adolescente e possível de ser atendida.”

O Autor, em sua justificação, argumenta:

Ninguém está em condições de duvidar que o abandono moral por parte dos pais produz sérias e indeléveis consequências 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.

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.

O PLS foi distribuído, em 6 de dezembro de 2007, para esta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e à Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, competindo a esta última a decisão terminativa sobre a matéria.

O próprio autor propôs uma emenda ao projeto objetivando o seu aperfeiçoamento com a alteração do art. 1.589 do Código Civil, que trata dos direitos e deveres do pai em cuja guarda não estejam os filhos, propondo a substituição da expressão “poderá visitá-los e tê-los em sua companhia” por “deverá visitá-los e tê-los em sua companhia” (Emenda nº 01-CCJ).

Em razão da aprovação do Requerimento nº 1.187, de 2008, subscrito pelo Senador Marco Maciel, o PLS passou a tramitar em conjunto com outras treze proposições. Posteriormente, em razão da aprovação do Requerimento nº 448, de 2009, de nossa autoria, a proposição voltou a tramitar de maneira autônoma.

II – ANÁLISE

A matéria tratada pelo PLS nº 700, de 2007, está compreendida no campo da competência legislativa privativa da União para legislar sobre direito civil e direito penal, consoante dispõe o art. 22, I, da Constituição Federal. Também o seu autor possui legitimidade para iniciar o processo

legislativo, nos termos do art. 61, *caput*, da Carta Magna. Tampouco existem quaisquer vícios de constitucionalidade formal ou material.

Passemos à análise do mérito.

Uma impropriedade que vislumbramos na proposição foi o emprego da expressão “abandono moral” para batizar o novo ilícito. É que embora não conste expressamente do Código Penal (CP), a doutrina e jurisprudência costumeiramente a empregam como *nomen juris* do crime previsto pelo art. 247 do CP, que é dirigido aos pais que permitam a freqüência de menor em casa de jogo, casa de prostituição ou espetáculo ofensivo ao pudor, bem como a convivência com pessoa viciosa ou de má-vida e a prática da mendicância (cf. PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*, v. 02, 2^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 568).

A fim de evitar indevida confusão de institutos propomos o uso de “abandono afetivo” para designar a deficiente convivência da criança ou adolescente com seu genitor.

De fato, como indicado na justificação do presente Projeto de Lei do Senado, já se anotam as primeiras decisões judiciais, bem como o crescente interesse da academia sobre o tema.

Ainda assim, a questão continua polêmica e controvertida, razão pela qual entendemos excessiva a responsabilização penal de seus autores. Se o direito civil, através da competente indenização, se mostra adequado ao enfrentamento do abandono afetivo, não há porque se acionar também o direito penal, que deve ter preservado seu caráter de *ultima ratio*.

Com efeito, é preciso cautela e prudência para se analisar cada caso concreto. Não podemos esquecer que se por um pólo temos o fenômeno do abandono afetivo, de outro temos a manifestação da alienação parental. É que as separações dos casais, no mais das vezes, se processam num clima de ódio e vingança. Nestas circunstâncias a experiência cotidiana tem demonstrado que aquele que fica com a guarda isolada da criança, quase sempre cria óbices e dificuldades para que o pai, ou a mãe, que não detém a guarda, tenha acesso à criança. Comumente são transferidos à criança os sentimentos de ódio e vingança daquele que detém a sua guarda, de tal sorte que, em muitos casos é a própria criança que passa a não querer ver a mãe ou o pai, supostamente responsável pelas mazelas que a outra parte incute em sua

cabeça (cf. Melo, Nehemias Domingos de. *Abandono Moral: fundamentos da responsabilidade civil.* <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6247>).

O projeto requer, ademais, reparos de técnica legislativa, apresentados nas emendas abaixo delineadas, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que “dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona”.

III – VOTO

Esse o contexto, somos pela **aprovação** do Projeto de Lei do Senado nº 700, de 2007, com a Emenda nº 01-CCJ, além das seguintes, propostas pelo relator:

EMENDA Nº 2 – CCJ

Dê-se à ementa do Projeto de Lei do Senado nº 700, de 2007, a seguinte redação:

“Altera as Leis nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, e nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para caracterizar o abandono afetivo como ilícito civil.”

EMENDA Nº 3 – CCJ

Substitua-se, nos §§ 2º e 3º do art. 4º da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, nos termos do art. 1º do Projeto de Lei do Senado nº 700, de 2007, a expressão “assistência moral” por “assistência afetiva”.

EMENDA Nº 4 – CCJ

Substitua-se, no parágrafo único do art. 5º da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, de que trata o art. 2º

do Projeto de Lei do Senado nº 700, de 2007, a expressão “abandono moral” por “abandono afetivo”.

EMENDA Nº 5 – CCJ

Suprime-se o art. 3º do Projeto de Lei do Senado nº 700, de 2007. renumerando-se os demais.

EMENDA Nº 6 – CCJ

Suprime-se do art. 2º do PLS nº 700, de 2007, a proposta de alteração do art. 24 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, mantendo-se a redação em vigor.

Sala da Comissão, 28 de abril de 2010

Senador DEMÓSTENES TORRES, Presidente
Senador AUGUSTO BOTELHO, Relator *ad hoc*