

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 4.562, DE 2016

Apensado: PL nº 6.125/2016

Altera a Lei nº 10.741, de 1 de outubro de 2003, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências, para dispor sobre o abandono afetivo do idoso por seus familiares.

Autor: Deputado FRANCISCO FLORIANO

Relator: Deputado DELEGADO EDSON MOREIRA

I - RELATÓRIO

Encontra-se no âmbito desta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania o Projeto de Lei nº 4.562, de 2016, de iniciativa do Deputado Francisco Floriano, que trata de modificar a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para caracterizar o abandono afetivo de idoso por familiar (também conhecido por abandono afetivo inverso) como ilícito civil, sujeitando o autor desse comportamento à reparação civil de danos.

Nessa esteira, é proposto no âmbito da proposição em epígrafe, o acréscimo de um parágrafo (§ 4º) ao art. 10 da referida lei que cuida de dispor expressamente que “*O abandono afetivo do idoso por seus familiares implicará na responsabilização civil*”.

Prevê-se ainda no âmbito da mencionada iniciativa legislativa que a lei almejada entrará em vigor na data de sua publicação oficial.

Por despacho proferido nesta Câmara dos Deputados, a aludida proposição foi inicialmente distribuída para análise e parecer à Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa e a esta Comissão de

Constituição e Justiça e de Cidadania nos termos dos artigos 24 e 54 do Regimento Interno desta Casa para tramitar em regime ordinário, sujeitando-se à apreciação conclusiva pelas Comissões.

Posteriormente, foi determinada a apensação do Projeto de Lei nº 6.125, de 2016, de autoria do Deputado Vicentinho Júnior, ao mencionado Projeto de Lei nº 4.562, de 2016, para o fim de tramitação em conjunto nesta Casa e, em virtude desta medida, também restou estabelecida, no mesmo despacho, a apreciação pelo Plenário.

Esse Projeto de Lei nº 6.125, de 2016, por seu turno, trata de modificar o Estatuto do Idoso tanto para tipificar o crime de abandono afetivo de idoso por familiar, autorizando a conversão da pena privativa de liberdade prevista em indenização, quanto a fim de obrigar as entidades de atendimento a idosos a comunicarem ao Ministério Público, para as providências cabíveis, também as situações de abandono afetivo de idoso por familiares em adição aos casos de abandono moral ou material, em relação aos quais já existe tal obrigação por força do disposto na referida lei. Já no âmbito da cláusula de vigência respectiva desenhada, é previsto que a lei pretendida entrará em vigor após decorridos noventa dias de sua publicação oficial.

No exercício de sua competência regimental, a Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa deliberou pela aprovação de ambos os Projetos de Lei nºs 4.562 e 6.125, de 2016, nos termos de substitutivo proposto pela relatora, Deputada Flávia Moraes, o qual, unindo os conteúdos materiais de ambas as proposições mencionadas, prevê a caracterização do abandono afetivo de idoso por familiar como ilícito civil que sujeitaria o autor desse comportamento à reparação civil de danos e cuida de estabelecer a obrigação de as entidades de atendimento ao idoso comunicarem ao Ministério Público, para as providências cabíveis, as situações de abandono afetivo por filhos ou demais familiares, além de tipificar como crime punível com detenção de um a três meses a conduta de abandono afetivo de idoso por pessoa de sua família, mas possibilitando que tal pena seja convertida em indenização à vítima.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Compete a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania se pronunciar sobre os projetos de lei referidos e o substitutivo adotado pela Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa quanto aos aspectos de constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e mérito nos termos regimentais.

Os referidos projetos de lei se encontram compreendidos na competência privativa da União para legislar, sendo legítimas tais iniciativas legislativas e adequada a elaboração de lei ordinária para tratar da matéria naqueles versada (Constituição da República: Art. 22, *caput* e inciso I, Art. 48, *caput*, Art. 61, *caput*). Vê-se, pois, que tais proposições obedecem aos requisitos constitucionais formais exigidos para a espécie normativa.

Além disso, elas não contrariam normas de caráter material erigidas pela Carta Magna, bem como os princípios e fundamentos que informam o nosso ordenamento jurídico.

A técnica legislativa empregada no texto dos projetos de lei em apreço, por sua vez, encontra-se de acordo com ditames da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001, salvo quanto à notada ausência, no âmbito do Projeto de Lei nº 4.562, de 2016, de emprego das iniciais maiúsculas NR entre parêntesis para sinalizar a modificação de dispositivo legal já existente.

Já quanto ao substitutivo adotado pela Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa, é de se assinalar que nele não se vislumbra quaisquer óbices pertinentes aos aspectos de constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa.

No que diz respeito ao mérito das proposições sob exame, assinale-se que as medidas legislativas em seu âmbito propostas são judiciosas pelas razões a seguir expostas e merecem, por conseguinte, prosperar.

A Constituição Federal de 1988, além de estabelecer no Art. 1º, *caput* e inciso III, o primado da “dignidade da pessoa humana”, determina, quanto ao idoso, em seu Art. 229, que “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade” e, no Art. 230, que “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”.

O Estatuto do Idoso, por sua vez, com o escopo de concretizar os mandamentos constitucionais e assegurar o necessário regime infraconstitucional de proteção ao idoso (ali definido como a pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos), dispõe, a respeito do tratamento que lhe deve ser oferecido, o seguinte:

“Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

(...)

IV - viabilização de formas alternativas de participação, ocupação e convívio do idoso com as demais gerações;

V - priorização do atendimento do idoso por sua própria família, em detrimento do atendimento asilar, exceto dos que não a possuam ou careçam de condições de manutenção da própria sobrevivência;

(...)

Art. 4º Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.

§ 1º *É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso.*

§ 2º *As obrigações previstas nesta Lei não excluem da prevenção outras decorrentes dos princípios por ela adotados.*

Art. 5º *A inobservância das normas de prevenção importará em responsabilidade à pessoa física ou jurídica nos termos da lei.*

(...)

Art. 8º *O envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente.*

(...)

Art. 10. *É obrigação do Estado e da sociedade, assegurar à pessoa idosa a liberdade, o respeito e a dignidade, como pessoa humana e sujeito de direitos civis, políticos, individuais e sociais, garantidos na Constituição e nas leis.*

§ 1º *O direito à liberdade compreende, entre outros, os seguintes aspectos:*

(...)

V - participação na vida familiar e comunitária;

(...)

§ 2º *O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, de valores, ideias e crenças, dos espaços e dos objetos pessoais.*

§ 3º *É dever de todos zelar pela dignidade do idoso, colocando-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.”*

Cumprido considerar, quanto aos casos de abandono afetivo de idoso por familiares, que neles os idosos são privados da assistência afetiva pela família, atitude que é claramente incompatível com o dever da família de lhes assegurar a convivência familiar em consonância com o disposto sobretudo no *caput* do art. 3º do Estatuto do Idoso, bem como no *caput* e inciso V do parágrafo único desse mesmo artigo, que descreve a garantia de prioridade do “*atendimento do idoso por sua própria família, em detrimento do atendimento asilar, exceto dos que não a possuem ou careçam de condições de manutenção da própria sobrevivência*”.

Por seu turno, a falta do amparo afetivo pelos familiares causa danos à pessoa do idoso em forma de dor, mágoa ou sofrimento, podendo inclusive lhe acarretar transtornos psicológicos e o agravamento de doenças.

E esse descaso dos familiares, principalmente dos filhos, é algo que claramente merece e deve ter repercussão na órbita da responsabilidade civil decorrente de ato ilícito que restaria, na hipótese, consubstanciado pela grave afronta provocada à garantia da preservação dos deveres de assistir e cuidar.

Portanto, com fulcro nas razões jurídicas referidas e ainda em função do enxergado caráter punitivo e pedagógico-educativo da medida de direito civil projetada, cumpre reconhecer expressamente em lei o abandono afetivo de idoso por familiar como ilícito civil nos termos do *caput* do art. 927 do Código Civil com consequências legais que incluam a possibilidade de reparação civil por danos, consoante o que foi proposto no âmbito do Projeto de Lei nº 4.562, de 2016.

Vale registrar, aliás, que, hoje em dia, qualquer relação parental em que haja sofrimento e mágoa é passível de gerar pagamento de indenização nos termos de entendimento assentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Baseado nessa tese jurídica, o referido tribunal decidiu em 2012 que um pai deverá pagar indenização por danos morais decorrentes do abandono afetivo de sua filha. Nas razões oferecidas para a decisão (proferida em julgamento do Recurso Especial nº 1.159.242 - SP), é indicado que os danos decorrentes das relações familiares não podem ser diferenciados dos ilícitos civis em geral, tendo a relatora, Ministra Nancy Andrichi, assinalado na oportunidade o seguinte:

“Essa percepção do cuidado como tendo valor jurídico já foi, inclusive, incorporada em nosso ordenamento jurídico, não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.

Vê-se hoje nas normas constitucionais a máxima amplitude possível e, em paralelo, a cristalização do entendimento, no âmbito científico, do que já era

empiricamente percebido: o cuidado é fundamental para a formação do menor e do adolescente; ganha o debate contornos mais técnicos, pois não se discute mais a mensuração do intangível – o amor – mas, sim, a verificação do cumprimento, descumprimento, ou parcial cumprimento, de uma obrigação legal: cuidar.

Negar ao cuidado o status de obrigação legal importa na vulneração da membrana constitucional de proteção ao menor e adolescente, cristalizada, na parte final do dispositivo citado: “(...) além de colocá-los a salvo de toda a forma de negligência (...)”.

Alçando-se, no entanto, o cuidado à categoria de obrigação legal supera-se o grande empeco sempre declinado quando se discute o abandono afetivo – a impossibilidade de se obrigar a amar.

Aqui não se fala ou se discute o amar e, sim, a imposição biológica e legal de cuidar, que é dever jurídico, corolário da liberdade das pessoas de gerarem ou adotarem filhos.

O amor diz respeito à motivação, questão que refoge os lindes legais, situando-se, pela sua subjetividade e impossibilidade de precisa materialização, no universo meta-jurídico da filosofia, da psicologia ou da religião.

O cuidado, distintamente, é tizado por elementos objetivos, distinguindo-se do amar pela possibilidade de verificação e comprovação de seu cumprimento, que exsurge da avaliação de ações concretas: presença; contatos, mesmo que não presenciais; ações voluntárias em favor da prole; comparações entre o tratamento dado aos demais filhos – quando existirem –, entre outras fórmulas possíveis que serão trazidas à apreciação do julgador, pelas partes.

Em suma, amar é faculdade, cuidar é dever.”

Outrossim, é de se anotar que, muito embora o nosso ordenamento jurídico, de maneira razoável, já consagre instrumentos adequados para subsidiar a teoria da responsabilização civil em casos de abandono afetivo de idosos pelos familiares, a previsão explícita do direito à reparação civil por dano moral em tais casos será de grande valia para lhe assegurar maior efetividade.

A tipificação específica do crime de abandono afetivo de idoso por familiar nos termos propostos no bojo do Projeto nº 6.125, de 2016, adicionalmente cabe ser acolhida.

Com efeito, não se vê como excessiva essa responsabilização no campo penal decorrente de abandono afetivo de idoso por familiar, visto que a providência penal, tal como foi ali desenhada, além de possibilitar a aplicação de medidas despenalizadoras previstas na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais) – composição civil de danos, transação penal e suspensão condicional do processo –, em virtude de previsão legal expressa em tal sentido (art. 94 do Estatuto do Idoso), ainda trata de privilegiar a reparação de danos à vítima em detrimento da efetiva aplicação de pena privativa de liberdade (detenção de um a três meses) ao veicular expressamente a possibilidade de conversão desta em indenização à vítima (modalidade de prestação pecuniária consoante definição dada pelo § 1º do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal).

E isto, sem dúvida, contribuirá em larga medida, não para mais encarceramento de pessoas, mas sim para tornar mais efetivos o cumprimento da obrigação de assistência afetiva aos idosos pelos seus familiares ou, em seu lugar e como consequência legal da falta desse cuidado assistencial, alguma reparação de danos provocados aos idosos mediante o pagamento de indenização (prestação pecuniária equivalente à indenização civil devida ou correspondente ao início desta quando a situação do réu não permitir que nela se abarque todos os danos civis causados).

Quanto à medida legislativa pretendida destinada a obrigar as entidades de atendimento a idosos a comunicarem ao Ministério Público, para as providências cabíveis, também as situações de abandono afetivo de idoso por familiares (veiculada no âmbito do Projeto nº 6.125, de 2016), afigura-se ser de bom alvitre a respectiva adoção, haja vista que, com isso, cuidar-se-á de complementar, no que diz respeito ao abandono de idoso, o que já dispõe o inciso XVI do art. 50 do Estatuto do Idoso em conjunto com o *caput* desse artigo, que já prevê a comunicação obrigatória pelas entidades de atendimento ao idoso de “*situação de abandono moral ou material por parte dos familiares*”.

Finalmente, estima-se ser adequado que todas as referidas medidas legislativas de proteção ao idoso projetadas tenham a vigência iniciada imediatamente, ou seja, na data de publicação da lei que as albergar.

Diante do exposto, votamos pela constitucionalidade, juridicidade, adequada técnica legislativa e, no mérito, pela aprovação dos Projetos de Lei nºs 4.562 e 6.125, de 2016, nos termos do substitutivo adotado pela Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa.

Sala da Comissão, em de de 2017.

Deputado DELEGADO EDSON MOREIRA

Relator

2017-14134