

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO**

ANA CAROLINA ELISEU



**A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO PODER FAMILIAR:
UMA DISCUSSÃO ACERCA DA “LEI DA PALMADA”
Projeto de Lei nº 7.672/2010**

**RUBIATABA – GO.
2013**

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO**

ANA CAROLINA ELISEU



**A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO PODER FAMILIAR:
UMA DISCUSSÃO ACERCA DA “LEI DA PALMADA”
Projeto de Lei nº 7.672/2010**

Monografia apresentada à FACER – Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Especialista em Direito Civil Monalisa Salgado Bittar.

5-41926

Tombo nº:	19622
Classif:	
Ex:	1
Origem:	ad
Data:	18-02-14

**RUBIATABA – GO.
2013**

FOLHA DE APROVAÇÃO

ANA CAROLINA ELISEU

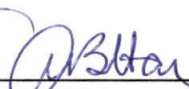
**A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO PODER FAMILIAR:
UMA DISCUSSÃO ACERCA DA “LEI DA PALMADA”
Projeto de Lei nº 7.672/2010**

COMISSÃO JULGADORA

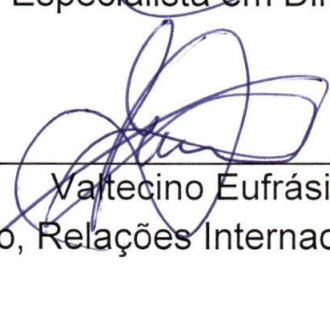
MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM
DIREITO PELA FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE
RUBIATABA

RESULTADO: _____

ORIENTADORA: _____


Monalisa Salgado Bittar
Especialista em Direito Civil

1º Examinador: _____


Valtecino Eufrásio Leal
Mestre em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento

2º Examinador: _____


Vilmar Batista da Silva
Especialista em docência

DEDICATÓRIA

Dedico essa conquista ao meu filho, que é a maior de todas as minhas vitórias: João Guilherme, o segundo coração batendo eternamente dentro de mim.

AGRADECIMENTOS

À minha mãe, Emirene, que mais do que me proporcionar uma boa infância e vida acadêmica, formou os fundamentos do meu caráter e me ensinou a ter princípios, respeitar os meus semelhantes e a ter uma vida íntegra. Obrigada por ser a minha referência de tantas maneiras e estar sempre presente na minha vida de uma forma indispensável. E ao meu pai, Ivan, que não pode estar comigo vivenciando essa minha trajetória, mas tanto me ensinou e, que, de onde está me protege e me guia.

Aos meus irmãos, Bruno e Ivan Jr., meus amigos, em quem enxergo as mesmas raízes que me alimentam e mesmo quando longe foram essenciais para mim.

Aos meus familiares e amigos, pela companhia constante, orações, palavras e abraços. De perto ou de longe, obrigada pelo amor e preocupação demonstrados que me aliviaram nas horas difíceis com força e alegria.

À minha professora e orientadora deste trabalho, Monalisa, pelo desprendimento ao escolher me dar apoio seja por visitas, telefone e internet, mesmo que não parecesse algo promissor. Obrigada por acreditar em mim e me conduzir com tanta dedicação.

"Muito obrigada" nunca será suficiente para demonstrar a grandeza do que recebi de vocês. Peço a Deus que os recompense à altura.

E é a Ele que dirijo minha maior gratidão. Deus, mais do que me criar, deu propósito à minha vida. Vem dEle tudo o que sou, o que tenho e o que espero.

" (...)Fechada a porta da Casa Verde, entregou-se ao estudo e à cura de si mesmo. Dizem os cronistas que ele morreu dali a dezessete meses, no mesmo estado em que entrou, sem ter podido alcançar nada. Alguns chegam ao ponto de conjecturar que nunca houve outro louco, além dele, em Itaguaí, mas esta opinião, fundada em um boato que correu desde que o alienista expirou, não tem outra prova senão o boato; e boato duvidoso, pois é atribuído ao Padre Lopes, que com tanto fogo realçara as qualidades do grande homem. Seja como for, efetuou-se o enterro com muita pompa e rara solenidade."

(O Alienista, Machado de Assis)

RESUMO: O presente trabalho vem com o objetivo de discutir o Projeto de Lei nº 7.672/2010 e a sua constitucionalidade, bem como a possibilidade de regular os poderes dos pais sobre os filhos. Ainda há a discussão a respeito da intervenção do Estado nas relações familiares com a intenção de proteger crianças e adolescentes que sofram violência doméstica. A criança e o adolescente são sujeitos de direitos, com base nos princípios da Dignidade Humana e do Melhor Interesse do Menor. O projeto citado surge com a propositura de proibir qualquer castigo físico, mesmo os tidos como moderados e disciplinares. O conflito instalado diz respeito à autonomia dos pais na educação dos seus filhos podendo gerar ofensas ao poder familiar.

Palavras-chave: Lei da Palmada; Palmadas educativas; Castigo Moderado; Intervenção Estatal; Constitucionalidade; Poder familiar.

ABSTRACT: The present work aimed to discuss the Draft Law N° 7.672/2010 and its constitutionality as well as the possibility of regulating the powers of the fathers upon the children. There is still discussion about state intervention in family relationships with the intention of protecting children and adolescents who suffer domestic violence. Children and adolescents are subjects of rights, based on the principles of human dignity and the Best Interests of the Minor. The project comes with the aforementioned proposition to prohibit any physical punishment, even those regarded as moderate and disciplinary. The conflict concerns the installed autonomy of parents in the education of their children and may cause harm to family power.

Keywords: Law of Spanking; Educational spankings; Moderate punishment; State intervention; Constitutionality; Family power.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 A INTERVENÇÃO INCISIVA DO ESTADO NO PODER FAMILIAR.....	13
1.1 Considerações Iniciais.....	13
1.2 Noções sobre Intervenção do Estado.....	13
1.3 Família.....	14
1.4 O Pátrio Poder.....	15
1.5 O Poder Familiar.....	19
1.6 A Intervenção do Estado no Poder Familiar.....	24
2 O PROJETO DE LEI Nº 7.672/2010.....	26
2.1 Considerações Iniciais.....	26
2.2 A Constituição Federal de 1988 e os Direitos das Crianças e dos Adolescentes.....	27
2.3 O Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069/1990.....	30
2.4 O Projeto de Lei nº 2.654/2003.....	32
2.5 O Projeto de Lei nº 7.672/2010.....	35
2.5.1 Argumentos favoráveis ao Projeto de Lei.....	41
2.5.2 Argumentos contrários ao Projeto de Lei.....	43
3 LEGISLAÇÃO PERTINENTE.....	45
3.1 Considerações Iniciais.....	45
3.2 Uma cultura arraigada.....	46
3.3 A Legislação.....	48
4 A POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE DA INTERVENÇÃO DO ESTADO COM O PROJETO DE LEI Nº 7.672/10.....	56
4.1 Considerações Iniciais.....	56
4.2 A intervenção do Estado no ambiente familiar.....	56
CONCLUSÃO.....	65
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	68
ANEXOS.....	77

INTRODUÇÃO

O Projeto de Lei nº 7.672/2010, popularmente conhecido como "Lei da Palmada", levado e aprovado pela Câmara dos Deputados em 11 /12/ 2011, e sancionado pelo então Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, ainda hoje, divide opiniões. A discussão do presente trabalho, gira em torno da legitimidade do Estado em intervir no poder familiar e na consequente manifestação de uma possível inconstitucionalidade.

A Lei da Palmada foi o nome popularmente dado ao Projeto de Lei que visa coibir o uso de castigos físicos ou tratamentos cruéis e degradantes na educação de crianças e adolescentes. O castigo físico a crianças e adolescentes, pelos pais, é culturalmente aceito na sociedade, para delimitar o poder familiar na educação de seus filhos. Os contrários ao projeto visam que sejam eficazes a garantia dos direitos humanos das crianças e adolescentes, superando costumes cruéis arraigados na sociedade.

Para demonstrar a polêmica que se instalou ao redor deste tema, vários referenciais teóricos serão utilizados, apresentando as várias opiniões de juristas, educadores e especialistas no assunto, tentando esclarecer a dúvida de que o Estado deve ou não interferir na maneira dos pais educarem os filhos, com a intenção de realizar um juízo crítico sobre o mesmo.

A proposta da nova legislação é de que a palmada e demais punições corporais, utilizadas por alguns pais como meio de impor limites na educação de crianças e adolescentes, quando não há obediência destes à autoridade dos pais, devem ser completamente extintas. Dessa forma, o Estado tenta interferir incisivamente no poder dos pais sobre os filhos, questionando sua autonomia para conduzir as relações familiares. Muitos acreditam que "um tapinha não dói" e defendem que a aplicação de "palmadinhas" em crianças e adolescentes pode ajudar na educação, do outro lado há a contestação daqueles os quais insistem que a lei será a solução para sofrimento de muitas crianças e adolescentes, reeducando alguns pais que aplicam castigos muito severos e dolorosos.

Constitucionalmente o art. 226 e seguintes da Constituição Federal de 1988, trata da proteção que o Estado dá para a instituição da família e sua liberdade.

Neste trabalho, avaliaremos se essa violação do Estado é legítima ou não, com o Projeto de Lei nº 7.672/2010 sobre a liberdade do poder familiar dos pais, sua autonomia e seus métodos de educação dos filhos.

Padrões sociais são estabelecidos de acordo com o contexto histórico os quais vão se estigmatizando na formação das sociedades, por isso se fazem necessárias as adequações do Direito para garantia do mínimo bem estar social a todos. O dia-a-dia requer muita paciência dos pais, todavia muitas vezes os pais a perdem e acabam recorrendo às palmadas que, através de um Projeto de Lei, o Governo quer proibir.

Atualmente a Lei nº 8.069/1990, que institui o Estatuto da Criança e do Adolescente, ECA, condena maus-tratos contra crianças e adolescentes, mas não define maus-tratos físicos ou morais. O Projeto nº 7.672/2010 acrescenta ao art. 17 do referido Estatuto, que passa a definir o “castigo corporal” como “ação de natureza disciplinar ou punitiva com o uso da força física que resulte em dor ou lesão à criança ou adolescente”¹.

No primeiro capítulo, desde trabalho, se propõe a análise da legitimidade do Estado na criação de leis que interfiram nas relações e no poder familiar. O capítulo seguinte vem com a intenção de avaliar a intervenção incisiva do órgão no poder familiar com o Projeto de Lei nº 7672/2010. O terceiro capítulo tratará, basicamente, das leis pertinentes ao tema, as quais tratam da agressão a crianças e adolescentes, como o Código de Processo Penal, a própria Constituição, o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Código Civil e a Declaração Universal dos Direitos Humanos de modo a compará-las com o Projeto de Lei, objeto de estudo deste trabalho. Por fim, o último capítulo trará como objetivo primordial, concluir a avaliação da possível inconstitucionalidade dessa intervenção do Estado pelo Projeto de Lei.

Se acaso o Projeto de Lei nº 7.672/2010, popularmente conhecido como “Lei da Palmada” comece a vigor no país, com o apoio de fundamentos teóricos, jurídicos e sociais, podemos analisar o modo como o Estado intervirá drasticamente na vida das famílias e da sociedade tentando impor direitos que crianças e adolescentes já têm.

¹ BRASIL. Projeto de Lei nº 7672/2010, de 1º de julho de 2010, art. 1º, §ú, I.

A discussão do tema proposto é de suma importância pelo fato de gerar grande polêmica na sociedade devido à visão dos genitores de que o Estado estará, interferindo e retirando seu poder em educar os filhos, deixando os pais à mercê daquilo que o Estado os manda fazer ou não. Por ser de natureza popular, o que o torna de interesse público razão pela qual gera dúvidas e consequentes desacordos em todas as esferas da sociedade.

A pesquisa busca conhecer e orientar a imagem dos pais. O maior desafio é o silêncio que impera nas relações familiares, gerador das verdadeiras causas da violência contra crianças e adolescentes: o exagero nas punições. Como exemplo, o espancamento de crianças e adolescentes. Através dos tempos, a educação infantil vem sendo feita com a utilização de castigos punitivos, sendo social e ideologicamente admitidos.

A família, instituição protegida pelo direito e pelo Estado, torna o tema abordado mais interessante ainda. Caso a lei seja sancionada e comece a vigorar, pode gerar modificação em características culturais e tradicionais arraigadas ao longo da história dentro da família. O posicionamento e o raciocínio de juristas, psicólogos, doutrinadores e estudiosos sobre o assunto serão relevantes.

A aceitação cultural de castigos físicos a crianças e adolescentes pelos pais como forma de educação, gera polêmica e discussão. A garantia de direitos humanos às crianças e adolescentes, na não aplicação de punições físicas e a superação deste costume são argumentos daqueles favoráveis à criação da lei.

A finalidade é compreender as justificativas jurídicas da necessidade e importância da criação do projeto da "Lei Anti-Palmada". É, portanto, aqui questionada, a necessidade da alteração da lei já existente que já é bastante protecionista, juridicamente falando. Ao contrário do que é defendido por alguns, que acreditam na lei como forma de contenção de abusos contra crianças e adolescentes, ela pode, na verdade, igualar legalmente de uma sacudida, tapinhas e puxões de orelha a espancamentos.

Para a realização da monografia, foi utilizado um extenso estudo de legislações, sobretudo, a Constituição Federal, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente, e, também, evidentemente, o próprio Projeto de Lei nº 7.672/2010, tendo como base os capítulos que tratam do poder familiar, dos deveres dos pais e dos direitos da criança e adolescentes.

A monografia se manteve basicamente no modelo sócio-jurídico, demonstrando a relevância do tema explorando os princípios da dignidade da pessoa humana, da proteção integral e do melhor interesse da criança. Também foram utilizadas opiniões de juristas, especialistas, pais e educadores, uma vez que se trata de um tema recente, doutrinas específicas ainda não foram elaboradas, fundamentando-se as pesquisas nos principais códigos que norteiam os princípios jurídicos do país.

O objetivo principal é analisar a legitimidade do Estado em intervir no poder familiar e na consequente manifestação de uma possível inconstitucionalidade do projeto. Foram utilizados na pesquisa para confecção do trabalho a: pesquisa bibliográfica, em doutrinas impressas e eletrônicas; artigos científicos e reportagens, pelo fato de ser um assunto recente; e foi, também, baseada no método dedutivo, numa metodologia de compilação com a juntada de documentos para apresentação de um discurso fundamentado.

1 A INTERVENÇÃO INCISIVA DO ESTADO NO PODER FAMILIAR

1.1 Considerações Iniciais

A finalidade de compreender as justificativas da criação do Projeto de Lei nº 7.672/2010 foi a principal motivação para a escolha do tema. Dúvidas acompanham este tema e um amplo debate se inicia acerca de uma inconstitucionalidade possível, juntamente com a probabilidade da falta de legitimidade do Estado em intervir tão incisivamente no âmbito familiar, pois se trata de um novo Projeto de Lei e como tantos outros, já existem várias opiniões contrárias e favoráveis.

Neste capítulo, abordaremos mais detalhadamente uma noção conceitual, para melhor compreensão do que vem a ser a intervenção do Estado, assim como a concepção jurídica do que vem a ser a família, juridicamente falando, e sua importância para o Direito Brasileiro, a evolução histórica do Poder Familiar, desde quando era conceituado como Pátrio Poder e a sua relevância na sociedade atual.

A explicação destes conceitos vem para elucidar e fazer com que se entenda de forma cada vez mais clara os âmbitos diversos que envolvem a aplicação da nova lei no cotidiano das famílias brasileiras, seu impacto e suas prováveis consequências.

1.2 Noções sobre a Intervenção do Estado

A intervenção do Estado é, via de regra, a interferência que uma entidade federativa faz em outra, através da incursão de uma competência constitucional atribuída a um Estado-membro ou Município visando manter a paridade entre as entidades da Federação. De acordo com o Ministro Celso de Mello:

É um instrumento essencial ao próprio sistema federativo. E, não obstante o caráter excepcional de sua utilização – necessariamente limitada às hipóteses taxativamente definidas na Carta Política –, mostra-se impregnado de múltiplas funções de ordem político jurídica, destinadas: a) a tornar efetiva a intangibilidade do vínculo federativo; b) a fazer respeitar a integridade territorial das unidades federadas; c) a promover a unidade do

Estado Federal; e d) preservar a incolumidade dos princípios fundamentais proclamados pela Constituição da República. A intervenção federal, na realidade, configura expressivo elemento de estabilização da ordem normativa plasmada na Constituição da República.²

O art. 18, caput, Constituição Federal de 1988, traz em seu escopo toda a organização político-administrativa da União, Estados, DF e Municípios. Todos, segundo a Constituição Federal da República, são autônomos. Porém, nos casos de intervenção tal autonomia, será temporariamente omitida, em hipóteses anormais.³

1.3 Família

Sobre este instituto, Diniz conceitua a respeito:

É a família (CF, art. 226, §§1º e 2º) o conjunto de pessoas unidas pelos laços do matrimônio e da filiação, ou seja, unicamente os cônjuges e a prole (CC, art. 1567 e 1716), e entidade familiar a comunidade formada pelos pais, que vivem em união estável ou, por qualquer dos pais e descendentes, como prescreve o art. 226, §§ 3º e 4º, da CF/88, independentemente de existir o vínculo conjugal, que a originou. A entidade familiar é a oriunda de união estável e da comunidade monoparental. A família monoparental desavincula-se da ideia de um casal relacionado com seus filhos, pois estes vivem apenas com um de seus genitores em razão de viuvez, separação judicial, divórcio, adoção unilateral, não reconhecimento de sua filiação pelo outro genitor, “produção independente etc.”⁴

O direito de família moderno é regido pelos princípios:⁵ a) do princípio da “ratio” do matrimônio e da união estável, onde o fundamento do casamento, da vida conjugal e do companheirismo é o afeto entre os cônjuges ou conviventes; b) princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros, diz respeito aos direitos e deveres da sociedade conjugal; c) princípio da igualdade jurídica de todos os filhos, com base no art. 227, §6º, CC, arts. 1596 a 1629; d) princípio do pluralismo familiar, a norma constitucional abrange a família matrimonial e também as entidades familiares; e) princípio da consagração do poder familiar, substitui o poder marital e paternal; f) princípio da liberdade, fundado no poder de constituir vida

² STF, IF 608-9-RS, Rel. Min. Celso de Mello, Dj, 1º - 10-1998, p.11

³ BRASIL. *Constituição Federal*, 1988. Art. 18, caput.

⁴DINIZ, Maria Helena. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 422.

⁵ DINIZ, Maria Helena. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 423.

familiar através do casamento ou união estável sem restrições ou imposições de pessoa jurídica de direito público ou privado.

O Estado tem responsabilidades sobre os cidadãos e por isso as instituições como o matrimônio, a união estável, a filiação e o parentesco são por ele reguladas e organizadas com normas rigorosas. Os efeitos destes institutos, a extensão do poder familiar e do poder tutelar, não poderão ser submetidos ao arbítrio individual, porque manifestam um interesse da comunidade, sendo que a família é tida como a base da sociedade e da preservação do Estado.⁶

Devido a esta responsabilidade do Estado, através da necessidade do Estado de regulamentar e organizar a sociedade familiar com as normas, surgiu o Direito de Família, que tenta solucionar os conflitos oriundos desta, com o objetivo de ajudar a manter a família para que o indivíduo possa existir como cidadão, pois sem esta entidade ele não terá estrutura para trabalhar a constituição de si mesmo e de suas relações interpessoais.

1.4 O Pátrio Poder

Antes de se chamar poder familiar, este instituto era anteriormente chamado de pátrio poder, surgido pela sociedade conjugal vinculando civilmente marido e mulher. Através desta união, um teria que assumir a responsabilidade de gerir, decidir e dar as devidas direções aos assuntos que dissessem respeito ao ambiente familiar.

O pátrio poder surgiu do Direito Romano, base de várias legislações, pregava que o poder e responsabilidade de direcionar e decidir os conflitos das famílias deveria ser assumido apenas por um dos cônjuges, neste caso, única e exclusivamente o homem, o qual teria um poder absoluto que englobaria além de seus filhos, sua esposa e seus escravos.

Os poderes conferidos ao chefe de família não eram puramente domésticos, havendo uma unidade política, religiosa e econômica. Daí se extrai a amplitude e soberania do poder patriarcal em Roma, onde o pater famílias

⁶ DINIZ, Maria Helena. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 424.

exercia, exclusivamente, para si e em seu proveito, as funções de sacerdote, de juiz, de chefe e administrador absoluto de seu lar.⁷

O pai era pessoa *sui jûris* (pessoa independente do paterfamilias)⁸, aquele que chefiava a família a qual vivia sobre a sua autoridade, os outros membros eram *alieni juris* (pessoa dependente do paterfamilias)⁹. A organização das famílias era embasada principalmente no poder e na posição do pai, o chefe. As normas severas que conhecemos, então, foram criadas na Roma Antiga e fizeram assim, da família, uma sociedade patriarcal.¹⁰

Amparada pela Constituição que defendia a igualdade entre todos perante a lei, em que a sociedade era predominantemente rural, a família se posicionava como entidade hierarquizada, matrimonializada, patriarcal e patrimonializada. O Código Civil brasileiro, instituído pela Lei 3.071, de 01 de janeiro de 1916, baseou a família sob o "princípio da unidade de direção: o controle único é possibilitado com a aplicação de um plano para grupo de atividades com os mesmos objetivos" (CHIAVENATTO, 1993. P.140).

O Código Civil Brasileiro criado no ano de 1916 considerava família aquela fundada no casamento e através da Lei nº 4.121/1962, alguns artigos passaram a vigorar com modificações em seu texto, entre eles o art. 233. A esposa teria então a competência para a administração do lar e a educação moral aos filhos, enquanto o marido seria o detentor do poder de decisão.

Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (arts. 240, 247 e 251).

Compete-lhe:

I - A representação legal da família;

II - a administração dos bens comuns e dos particulares da mulher que ao marido incumbir administrar, em virtude do regime matrimonial adotado, ou de pacto antenupcial (arts. 178, § 9º, nº I, c, 274, 289, nº I e 311);

III - o direito de fixar o domicílio da família ressalvada a possibilidade de recorrer a mulher ao Juiz, no caso de deliberação que a prejudique;

IV - prover a manutenção da família, guardadas as disposições dos arts. 275 e 277.

⁷ NIOAC DE SALLES, Karen Ribeiro Pacheco. *Guarda compartilhada*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001, p. 3

⁸ EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS FONTES DO DIREITO. Disponível em: <http://www.portalsaofrancisco.com.br/alfa/direito-romano/direito-romano-5.php>. Acesso em: 10/06/13, às 10:31h.

⁹ *idem* 7.

¹⁰ MACHADO, José Jefferson Cunha. *Curso de Direito de família*. Sergipe: UNIT, 2000, p.3

Pode-se observar no artigo acima citado que ao marido era reservada a atribuição de chefia da família, agregado a este fato, a mulher casada era considerada, naquela época, relativamente incapaz, sob o controle do marido. Sendo assim, ainda com o Código Civil de 1916, as tradições de chefiar a família, exercendo o pátrio poder prioritária e exclusivamente, continuava a ser do marido.¹¹

Apesar da conquista de mais espaço da mulher em relação aos assuntos conjugais, como visto, o exercício do Pátrio Poder só seria exercido na morte do marido, em seus impedimentos legais ou no não-reconhecimento, a respeito de filhos ilegítimos,¹² ou seja, apenas filhos reconhecidos poderiam ser sujeitos ao Pátrio Poder, porque sem reconhecimento não haveria autoridade paterna.¹³ Sendo assim, eram sujeitos a esse poder: os filhos naturais, os legitimados, os legalmente reconhecidos e os adotivos, sendo excluídos deste rol os incestuosos, os bastardos e os ilegítimos.

Por causa desta autoridade exercida pelo pai da família, crianças e adolescentes não eram vistos como sujeitos de direitos, onde o *pater* teria o poder total sobre a vida e a morte dos filhos. O único interesse ao qual se visava era o do chefe de família, aquilo que lhe fosse plausível seria assim decidido. Crianças e adolescentes, nesta época, eram típicos sujeitos sem direitos e sem integridade protegida plenamente. Abandonar, vender, explorar, dar como garantia de dívidas e até mesmo matar os filhos eram garantias do domínio do *pater familias* (*chefe de família*¹⁴).¹⁵ Com o passar dos tempos as leis adquiriram menor rigorosidade e o poder familiar assumiu caráter mais protetivo, regulando de forma específica o bem estar do menor e os cuidados com a família.¹⁶

A superioridade do homem, admitida nessa época, sendo declarado como aquele que detinha a autoridade pois era qualificado com mais inteligência e fisicamente mais forte do que a mulher, se devia ao fato de ser naturalmente líder e mais habilitado para orientar e guiar a família. Ambos os cônjuges teriam autoridade sobre o filho, o qual lhes devia respeito. Ainda assim competia ao pai, chefe de

¹¹ COMEL, Denise Damo. *Do poder familiar*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003

¹² CC/1916, art. 383: "O filho ilegítimo não reconhecido pelo pai fica sob o poder materno. Se, porém, a mãe não for reconhecida, ou capaz de exercer o pátrio poder, dar-se-á tutor ao menor."

¹³ CC/1916, art. 379: "Os filhos legítimos, os legitimados, os legalmente reconhecidos e os adotivos estão sujeitos ao Pátrio Poder, enquanto menores."

¹⁴ Disponível em: <http://oque.dictionarist.com/paterfamilias>. Acesso em: 10/06/2013, às 10:47h.

¹⁵ GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 35.

¹⁶ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de Família*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 609

família, durante o casamento, os direitos que constituem o pátrio poder, necessitando a opinião de sua mulher quando o assunto dissesse respeito ao filho.¹⁷

O pátrio poder, naquela época só seria extinto: pelo casamento, emancipação, banimento, pelo emprego em cargos públicos ou pela morte do pai ou do filho. Para os maiores de 21 anos, somente ocorreria a extinção com a colação de grau acadêmico, caso o pai ou o filho entrasse em religião reprovada, pelo abandono ou maus ensinamentos, pela investidura de ordem sacros, pela exposição do pai para com seu filho ou por sentença transitada em julgado onde o pai seria obrigado a emancipar o filho.¹⁸ Anulação ou desquite não alteraria a autoridade do pátrio poder, mesmo havendo a dissolução da sociedade conjugal, a não ser em questões relativas a guarda. Para casos de desquite amigável seria considerado aquilo que fosse acordado entre as partes.¹⁹

No Direito Romano, três status dariam a condição civil da capacidade das pessoas: *status libertatis*, o requisito examinado era o da liberdade; *status civitatis*, dispositivo que examinava a cidadania; e, finalmente, *status familiae*, o que examinava o requisito da situação familiar, o qual nos interessa na presente discussão.²⁰

No *status familiae*, era chamado *pater família* o indivíduo que não fosse subordinado a nenhum ascendente masculino vivo. Além da liberdade e da cidadania romana, a pessoa deveria ser independente do pátrio poder. Havia a distinção de pessoas entre: *sui iuris*, eram os independentes do pátrio poder, não tendo esta independência haver com a idade; e *alieni iuris*, eram os dependentes do pátrio poder, que eram subordinados à autorização do *paterfamília* para se beneficiar dos direitos da sociedade romana.²¹

A sociedade Romana era machista e elitista, eram inúmeros os poderes do chefe de família, que seriam então regidos pelos seguintes princípios: a) *Jus*

¹⁷ BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil interpretado*. Vol. II. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1917. p.361.

¹⁸ COMEL, Denise Damo. *Do Poder Familiar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 26.

¹⁹ CC/1916, art. 325: "No caso de dissolução da sociedade conjugal por desquite amigável, observar-se-á o que os cônjuges acordarem sobre a guarda dos filhos.

²⁰ Disponível em: <http://www.portalsaofrancisco.com.br/alfa/direito-romano/direito-romano-5.php>, acesso em 23/05/2013 as 23:15h.

²¹ CC/1916, art. 383: "O filho ilegítimo não reconhecido pelo pai fica sob o poder materno. Se, porém, a mãe não for reconhecida, ou capaz de exercer o pátrio poder, dar-se-á tutor ao menor".

vitaacnecis - o direito da vida e da morte; b) *Jus exponendi* - direito de abandono; c) *Jus naxaldandi* - direito de dar prejuízo.²²

O chefe de família era quem administrava todo o patrimônio inicialmente. Com o tempo houve uma fase que surgiram, no direito romano, os patrimônios individuais, que seriam administrados por pessoas sob a autoridade do chefe. A família era então, uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional, ao mesmo tempo. Com a morte do chefe da família, nem a mãe nem as filhas assumiriam o posto da administração dos bens, caso não houvesse primogênito, algum membro homem da família é quem teria esse poder.²³

Em relação a direitos patrimoniais, havia a centralização de todos estes direitos na pessoa do *paterfamilias*, pois para o direito clássico, era o único capaz de ter direitos e obrigações patrimoniais. Afinal, as pessoas sujeitas ao pátrio poder não possuíam plena capacidade jurídica de gozo, não sendo portanto sujeitos de direitos. Na mesma vertente dos escravos, caso os filhos adquirissem quaisquer direitos, quem os adquiria na verdade era o chefe da família, se o filho praticasse alguma infração, que decorresse uma obrigação delitual a responsabilidade seria do chefe de família, o qual escolheria como ressarcir o dano causado pelo filho ou, se preferisse, entregar o filho ao ofendido.²⁴

1.5 O Poder Familiar

Com o advento do Código Civil de 1916, inicia-se uma fase de transformações objetivando a paridade entre os cônjuges acompanhando o desenvolvimento das mudanças sociais e econômicas manifestadas na ordem jurídica.

Várias mudanças incidem diretamente nas normas que regulamentam o Direito de Família. Por esse motivo, uma análise histórica na evolução da

²² NOGUEIRA, Mariana Brasil. *A família: Conceito e evolução histórica e sua importância*. Disponível em: <http://www.pesquisadireito.com/artigos/civil/a-familia-conc-evol>. Acesso em: 10/06/2013 às 13:03h.

²³ WALD, Arnoldo. *O novo direito de família. ed.rev.atual.eampl. pelo autor, de acordo com a jurisprudência e com o novo Código Civil. (Lei n. 10.406, de 10-1-2002), com a colaboração da Prof. Priscila M. P. Corrêa da Fonseca*. São Paulo: Saraiva, 2004, p.57.

²⁴ Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/12722054/Direito-Romano-Familia>. Acesso em 24/05/2013 às 12:55h.

importância da família para sociedade e do Estado nas relações familiares, se faz necessária.

No ano de 1962, com a entrada em vigor do Estatuto da Mulher Casada, a mulher começa a ser livrada do autoritarismo machista da época. É "a Lei Ordinária nº 4.121/62, que alterou diversos dispositivos do Código Civil e o artigo 469 do Código de Processo Civil, sobre a situação jurídica da mulher casada."²⁵

Mesmo que o Estatuto não tenha sido alterado, ainda, a chefia da sociedade conjugal conseguiu modificar vários dispositivos relativos ao Pátrio Poder do Código Civil de 1916, sendo relevante ressaltar o fim da incapacidade jurídica da mulher perante o casamento.²⁶

A alteração que interessa aqui, em relação ao Pátrio Poder, foi a do art. 380 do Código Civil de 1916: "Durante o casamento, compete o Pátrio Poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962)"²⁷, que se manteve presente até a promulgação da CF/88, a vigente, quando foi estabelecida a igualdade de direitos entre homens e mulheres de forma explícita (artigo 5º, inciso I e artigo 226, § 6º)²⁸ o que caracteriza o fenômeno da não recepção do dispositivo pela nova legislação promulgada.²⁹

Além do fim da indissolubilidade do casamento e do alcance do poder familiar à mulher, entre os Códigos Civis de 1916 e 2002, existe a criação da Constituição Federal de 1988, que modificou as distinções, preconceitos e desigualdades existentes no Direito de Família Brasileiro. O impacto das mudanças que criaram a nova Constituição, foi sentido na promulgação do Código Civil de 2002, pois a sociedade contemporânea estava ansiosa por suas modificações.³⁰

²⁵ Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/293949/estatuto-da-mulher-casada>. Acesso em 24/05/2013 às 13:25h.

²⁶ COMEL, Denise Damo. *Do poder familiar*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 33.

²⁷ Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm. Acesso em: 28/05/2013, às 09:56h.

²⁸ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

²⁹ MELO, Marcelo Augusto Santana de. *O poder familiar e os atos notariais e de registro*. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/3146/o-poder-familiar-e-os-atos-notariais-e-de-registro>. Acesso em: 10/06/2013 às 13:18h.

³⁰ NOGUEIRA, Mariana Brasil. *A família: Conceito e evolução histórica e sua importância*. Disponível em: <http://www.pesquisadireito.com/artigos/civil/a-familia-conc-evol> acesso em: 28/05/2013 às 10:05h.

A efetiva conquista para reconhecimento de novos núcleos de relações de afeto, além dos já conhecidos e aceitos pela sociedade, a família regulada pelo Novo Código Civil, passou a reconhecer as famílias monoparentais, que conseguiriam gerar inclusive direitos patrimoniais. A família deixou de ser apenas uma instituição jurídica para assumir um instrumento de desenvolvimento pleno da personalidade humana, constitucionalmente acordada com o princípio da dignidade humana. A nova família se torna então, instituto saudável e harmonioso onde a pessoa desenvolverá sua personalidade buscando a felicidade e suas realizações e seus fins não são mais apenas em si mesmo, mas nas pessoas que a constituem.³¹

Coube ao Novo Código Civil disciplinar as características do instituto que se modificava. Acatando as modificações que a Constituição de 1988 trouxe, sai o Pátrio Poder e entra o Instituto do Poder Familiar, pois o termo seria mais específico para traduzir a significância que traria para a sociedade, a isonomia, pois a denominação anterior continuaria a indicar a prevalência do pai/chefe da família sobre os outros integrantes desta.³²

Através dos tempos, o instituto do poder familiar foi se modificando, e atualmente possui competência constitucional no art. 226, §5º, CF/88: "A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.(...) § 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher"³³, colocando ambos os cônjuges como responsáveis igualitários em relação à família, impondo a estes, o dever de atenção para o desenvolvimento total e integral da formação dos seus filhos.

Os pais, ou aquele que desempenhe este papel, tem a função de criar e educar crianças e adolescentes que estejam sob a sua responsabilidade, zelando e protegendo os interesses destes menores.

A análise histórica do poder familiar se faz importante pelo fato de que, através dos tempos, o poder familiar foi se aprimorando e em diversos destes períodos o Estado interviu de formas diferentes nas relações familiares.

³¹PEREIRA, Tânia da Silva. *A Família. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.p.634.

³²COMEL, Denise Damo. *Do poder familiar*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 53.

³³BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Art. 226, §5º.

A industrialização e a globalização deram um avanço no que diz respeito aos deveres e direitos dos pais para com os filhos, fortalecendo a mulher tanto na sociedade quanto nas relações familiares.

O princípio constitucional previsto no art. 5º da Constituição Federal da República, colocou em igualdade de deveres e direitos pai e mãe em relação ao poder no ambiente familiar, sendo adotado também na elaboração do Novo Código Civil no ano de 2002, quando iniciou-se a fase do poder familiar com novo conceito e novas características, extinguindo o pátrio poder.

Art. 5.º: "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros residentes no País 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.³⁴

O poder familiar, veio a ser o conjunto de obrigações delegados a pai e mãe em relação aos filhos, devendo proteger e zelar destes até que atinjam a maioridade quando adquirem a responsabilidade civil. Constitui uma responsabilidade comum dos pais, para prestar aos filhos incapazes civilmente alimentação, vestuário, moradia, lazer, saúde necessários ao seu sustento,³⁵ em conformidade com o art. 227. CF/88:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)³⁶

Também segundo o art. 22, Estatuto da Criança e do Adolescente: "Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais."³⁷

³⁴BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Art. 5º, I.

³⁵DINIZ, Maria Helena de. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 22ª ed. rev. Atual. São Paulo: Saraiva. 2007. v.5.p. 515

³⁶BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Art. 227, caput.

³⁷BRASIL, *Estatuto da Criança e do Adolescente*. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

Os direitos e deveres dos pais, acerca deste instituto, são irrenunciáveis. Os pais devem ser presentes na vida de seus filhos, sendo este dever fundamental para desenvolvimento e crescimento pleno das crianças e adolescentes. Mesmo que haja separação dos pais, os deveres serão intrínsecos e em conjunto, obrigando-se seu cumprimento integral.

Segundo, Diniz (2007, p.378) o poder familiar:

Compreende o conjunto de faculdades encomendadas aos pais, como instituição protetora da menoridade, como fim de lograr o pleno desenvolvimento e a formação integral dos filhos, seja físico, mental, moral, espiritual ou socialmente. A autoridade paternal é o veículo instrumentalizador de direitos fundamentais dos filhos, de modo a conduzi-lo à autonomia responsável.

Ainda, acerca do instituto, de acordo com o Código Civil.³⁸

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

- I - dirigir-lhes a criação e educação;
- II - tê-los em sua companhia e guarda;
- III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
- IV - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
- V - representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
- VII - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Ressalta-se aí, que a autoridade dos pais será para beneficiar o desenvolvimento dos filhos e o poder dessa autoridade deverá ser exercido dentro dos limites da lei, sem admissão de abusos, concentrando sua execução principalmente na educação e na criação dos filhos, impondo limites a estes para que compreendam desde sempre o respeito e o sentido das normas da sociedade que deverão ser acolhidas para sua convivência social.

Vale lembrar, que o poder familiar, engloba a filiação isonômica, ou seja, não haverá distinção entre os filhos, independentemente da origem da filiação, sendo ela biológica, socioafetiva ou através de reprodução humana artificial.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, também traz o princípio constitucional da isonomia quanto ao instituto, retirou o Pátrio Poder, exclusivo até

³⁸ BRASIL. *Novo Código Civil*, 2002. Art. 1634.

então da sociedade conjugal e da filiação reconhecida, estendendo a todo e qualquer pai, mãe e filho. O dispositivo reiterou a igualdade de funções entre homem e mulher no ambiente familiar, reprimindo os privilégios, distinções e/ou discriminações que pudessem ocorrer.³⁹

1.6 A Intervenção do Estado no Poder Familiar

A relação entre o Poder Familiar e a Intervenção do Estado começa a se delinear no fim do período colonial, quando se formam as bases de uma intervenção mais efetiva do poder público para atender crianças e adolescentes, até ali confiados ao altruísmo ou à benevolência dos religiosos, através de casas de acolhimento e colégios que eram administrados pela Igreja.⁴⁰

Inicia-se aqui nessa época o Sistema de Roda dos Expostos, que consistia num aparelho feito de madeira em forma de cilindro, com um dos lados vazados e assentado num eixo para produzir um movimento giratório, onde as mães que queriam abandonar seus filhos os deixavam. Ficavam localizadas em instituições que se destinavam ao acolhimento de crianças abandonadas. Esta iniciativa deu-se por causa do grande aumento de crianças abandonadas nos vários pontos das cidades. Havia também as Casas de Correção, que acolhiam crianças e adolescentes que cometiam atos ilícitos e aos que eram objetos de miséria e abandono.⁴¹

O dever de obrigação dos pais e os direitos dos filhos na atualidade, são intervenções do Estado no poder familiar resguardados pela Constituição Federal e pelo ECA. Ambos dispõem normativamente em seus textos a assistência devida e os direitos fundamentais. Com as garantias destes textos os pais passaram a respeitar mais os direitos das crianças e dos adolescentes. Caso sejam violados, o Estado poderá intervir nas relações familiares em defesa dos menores. O Estado tem uma atuação reparativa e preventiva para proteção integral destes direitos,

³⁹ COMEL, Denise Damo. *Do poder familiar*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 46.

⁴⁰ MACIEL, Kátia Regina. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 265/266.

⁴¹ Idem 41.

almejando garantia do pleno desenvolvimento físico, mental, social e moral pleno para usufruto de seus direitos fundamentais.⁴²

Entre as formas de intervenção do Estado no poder familiar, o dever de alimentos, é de ambos os pais e deve ser igualitário, observando o art. 1.566, do Código Civil⁴³, assim como o dever de assistência imaterial / emocional também uma obrigação protegida pela legislação dos pais em relação aos filhos e incluem carinho, atenção, cuidado, amor, atenção e apoio para a vida do menor. O art. 229, da CF, dispõe sobre alguns deveres materiais e imateriais: "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", sendo na palavra "assistir", inclusos os conceitos de estar presente e acompanhando o desenvolvimento dos seus filhos, além do auxílio econômico necessário para o sustento do filho menor para todas as suas necessidades básicas materiais e emocionais.⁴⁴

⁴² LEAL, Luciana de Oliveira. *Liberdade da criança e do adolescente (art. 16, I, da Lei n. 8.069, de 13 de junho de 1990): aspectos constitucionais*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 71.

⁴³ *Dever de alimentar é de ambos os pais e deve ser equitativo*. Disponível em: <http://direito-vivo.jusbrasil.com.br/noticias/1133376/dever-de-alimentar-e-de-ambos-os-pais-e-deve-ser-equitativo>. Acesso em 10/06/2013 às 15:35h.

⁴⁴ BOSCHI, Fábio Bauab. *Direito de visita*. São Paulo: Saraiva, 2005, P. 61-62.

2 O PROJETO DE LEI Nº 7672/2010

2.1 Considerações Iniciais

Neste capítulo explicaremos de forma mais detalhada como se desenrolam as modificações propostas pelo Projeto de Lei nº 7672/2010, que foi elaborada com a intenção de que se especifiquem e esclareçam termos contidos no Estatuto da Criança e do Adolescente de forma a ser mais rigorosa a maneira como é tratada a violência contra crianças e adolescentes. Surita, a relatora do projeto, afirma que tratam-se de valores humanos e que "o objetivo da Lei é educar, não punir".⁴⁵

Primeiramente, temos uma abordagem da Constituição Federal e seus dispositivos que tratam dos temas relacionados à criança e ao adolescente, bem como o poder dos pais sobre os filhos, seus direitos e deveres; e as punições cabíveis quando tais deveres são desrespeitados.

Logo após, o trabalho versará sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), objetivando esclarecer os pontos relevantes do Estatuto em relação ao Projeto de Lei.

Em seguida, uma disposição breve acerca do Projeto de Lei nº 2654/2003, proposto pela Deputada Maria do Rosário, que objetivava quase as mesmas questões que o Projeto nº 7672/2010. Porque desde 2006 não possui havia movimentação alguma no Congresso, foi então sobreposto o primeiro pelo último.

E, por fim, adentraremos ao Projeto de Lei nº 7672/2010, propriamente dito, elucidando suas questões mais pertinentes, seus conceitos e especificidades, assim como os pontos mais polêmicos, desde a sua proposição até agora, quando espera pela votação do tema no Congresso Nacional.

⁴⁵"O objetivo da Lei da Palmada é educar, não punir", diz relatora. Disponível em: <http://revistacrescer.globo.com/Revista/Crescer/0,,EMI284938-15130,00.html>. Acesso em: 24/06/2013 às 09:49h.

2.2 A Constituição Federal de 1988 e os Direitos das Crianças e Adolescentes

Sem uma análise sobre o ordenamento constitucional brasileiro e sua construção de direitos, não é possível entender as dificuldades por que passa a sociedade brasileira hoje. Crianças e adolescentes são cidadãos, sujeitos de direitos, mesmo assim possuem condições especiais por estarem em desenvolvimento de suas prerrogativas como pessoa. Dessa forma, os princípios e regras gerais do direito, serão também aplicados a estes, em regras específicas que obedecem os princípios de proteção integral e da prioridade absoluta.

O princípio da proteção integral e sua doutrina, surgiram para contrastar com a Doutrina da situação irregular estabelecida pelo Código de Menores de 1979, que dispunha: “[...] onde a criança era vista como problema social, um risco à estabilidade, às vezes até uma ameaça à ordem social [...] a infância era um mero objeto de intervenção do Estado regulador da propriedade [...]”, a qual era aplicada somente às crianças e adolescentes abandonados, delinquentes, infratores, pobres, desencaminhados, que representassem contratempo à ordem do Estado.⁴⁶

Com fundamento na proteção integral e prioridade absoluta, como direitos da criança e do adolescente, estes saíram da condição de objetos para sujeitos, detentores de direitos e obrigações para o exercício da cidadania plena, como pessoas em desenvolvimento, a partir de um dos princípios fundamentais da Constituição Federal, presente no art. 1º, III, a dignidade da pessoa humana.⁴⁷ Assim descrito:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
(...)
III - a dignidade da pessoa humana;

Sobre a dignidade humana, Silva afirma:⁴⁸

⁴⁶ CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry Veronese. *Crianças Esquecidas: o trabalho infantil doméstico no Brasil*. Curitiba: Multidéia, 2009. P. 68.

⁴⁷ SARAIVA, João Batista da Costa. *Direito penal juvenil: adolescente e ato infracional. Garantias processuais e medidas socioeducativas*. 2ª Ed, Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2002. Pp. 18 e 19.

⁴⁸ In: *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 212, p. 91-2.abr./jun. 1998.

Não é o caso de aqui empreender uma discussão em torno da distinção entre valores supremos, fundamentos, princípios constitucionais, princípios fundamentais, princípios inspiradores da ordem jurídica e princípios gerais do direito, a fim de buscar enquadramento da dignidade da pessoa humana num deles. Apenas convém esclarecer que não se trata de um princípio constitucional fundamental. E fazemos este esclarecimento, porque, a partir da promulgação da Constituição de 1988, a doutrina passou a tentar enquadrar tudo nesse conceito, sem atinar que ele é um conceito que se refere apenas à estruturação do ordenamento constitucional, portanto mais limitado do que os princípios constitucionais gerais, que envolvem toda a ordenação jurídica. Poderíamos até dizer que a eminência da dignidade humana é tal que é dotada ao mesmo tempo da natureza de valor supremo, princípio constitucional fundamental e geral que inspiram a ordem jurídica. Mas a verdade é que a Constituição lhe dá mais do que isso, quando a põe como fundamento da República Federativa do Brasil constituída como Estado Democrático de Direito. Se é fundamento é porque se constitui num valor supremo, num valor fundante da República, da Federação, do País, da Democracia e do Direito. Portanto, não é apenas um princípio da ordem jurídica, mas o é também da ordem política, social, econômica e cultural. Daí sua natureza de valor supremo, porque está na base de toda a vida nacional.

Nos fundamentos da Constituição brasileira, exatamente onde se trata da dignidade humana, observamos o primeiro fundamento constitucional dos direitos da criança e do adolescente. Qualquer que seja a discussão, que vá tratar de crianças e adolescentes, será pautada a dignidade humana como condição inerente ao desenvolvimento de crianças e adolescentes.

Logo em seguida, no art. 5º, foram elencados os direitos garantidos a brasileiros e estrangeiros residentes no país. No caput, o princípio da igualdade: "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade"⁴⁹, e seus incisos, todos são também inerentes a crianças e adolescentes.

Na Constituição Federal de 1988, uma das maiores novidades para os direitos das Crianças e dos Adolescentes, foi a inclusão do princípio da prioridade absoluta previsto em seu art. 227:⁵⁰

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.

⁴⁹ BRASIL. Constituição Federal. 1988. Art. 5º, caput.

⁵⁰ BRASIL, *Constituição Federal*. 1988. Art. 227.

Para Paula, a “locução da proteção integral é autoexplicativa”, sendo intrínseco aos Direitos da Criança e do Adolescente, e conceitua:⁵¹

Proteção Integral exprime finalidades básicas relacionadas às garantias do desenvolvimento saudável e da integridade, materializadas em normas subordinantes que propiciam a apropriação e manutenção dos bens da vida necessários para atingir destes objetivos.

A partir da promulgação da Constituição, o assunto da proteção e prioridades das crianças e adolescentes é levantado pela primeira vez na história da legislação brasileira, se tornando dever da família, da sociedade e do Estado, de acordo com o art. 227, que segue a mesma proteção descrita no art. 5º, prevendo direito à vida e à liberdade a todos, como garantias individuais. O que diferencia ambos, é o art. 227 que trata de direitos fundamentais da pessoa humana com condições especiais, por sua imaturidade física e intelectual, que necessita de proteção e cuidados particulares e especiais.⁵²

Sendo estes direitos especiais, Machado afirma:

Eles podem ser diferenciados do direito dos adultos por dois aspectos, sendo um quantitativo, pois crianças e adolescentes são beneficiários de mais direitos do que os adultos, e ainda podem ser classificados pelo seu aspecto qualitativo ou estrutural, por estarem os titulares de tais direitos em peculiar condição de desenvolvimento.⁵³

A “supraproteção ou proteção complementar de direitos”, pelo estabelecimento da nova ordem, coloca todas as crianças e adolescentes, sem exceção, como portadores de uma proteção jurídica cabida para todas as pessoas.⁵⁴

O Direito da Criança e do Adolescente, encontra na Constituição Federal e suas garantias, base fundamental para os princípios e diretrizes que se compõem

⁵¹PAULA, Paulo Afonso Garrido de. *Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. P. 31.

⁵²BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 2002. P.35.

⁵³MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos*. São Paulo: Manole, 2003.

⁵⁴BRUNÖL, Miguel Cillero. *O interesse superior da criança no marco da Convenção Internacional sobre Direitos da Criança*. In: MÉNDEZ, Emilio García; BELOFF, Mary (Org.). *Tradução de Eliete Ávila Wofff. Infância, lei e democracia na América Latina. Análise crítica do panorama legislativo no Marco da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (1990-1998)*. Blumenau: Edifurb, vol. 1, 2001. P. 92.

a teoria da proteção integral, e conseqüentemente, acarretou um reordenamento jurídico sobre ações, planos e programas do Estado para com as crianças e adolescentes.

Além dos princípios fundamentais, já impostos pela Constituição para a proteção integral (vida, saúde, alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade e convivência familiar e comunitária, a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão), serão também protegidos através do princípio da prioridade absoluta, garantido em.⁵⁵

O princípio do melhor interesse da criança reclama a prioridade absoluta e imediata da infância e da juventude, de maneira a elas conferir uma consideração especial, com a salvaguarda universal de seus direitos fundamentais. O que permite se afirmar que, à luz da Constituição da República Federativa do Brasil, os pais e educadores são submetidos a um controle ostensivo, de forma a reprimir os atos ilícitos e abuso de direito, sem prejuízo do comportamento comissivo, para promover o bem do menor.

Vale ressaltar que essa proteção aos menores não ficou restrita ao artigo 227 e seus parágrafos, ele transpassa os artigos 205, 206, 208, 210, 212, 213, 214 e 228 e se manifesta também, ainda que de forma secundária, nos artigos 226, *caput* e parágrafos 3º, 4º, 5º e 8º e 229, primeira parte; art. 7º, XXXIII e XXX, todos da Constituição Federal.

2.3 O Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069/1990

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), fixou no país a regulamentação de proteção para as pessoas entre 0 e 18 anos, com sua promulgação sob a Lei nº 8069/90. Antes desta lei, o Código de Menores (Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979), era que regulava os direitos das crianças e adolescentes definida por muitos como uma lei criada apenas para menores pobres,

⁵⁵Os direitos da criança e do adolescente na Constituição Federal. Disponível em: <http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/144521/os-direitos-da-crianca-e-do-adolescente-na-constituicao-federal>. Acesso em: 24/06/2013 às 13:55h.

infratores, abandonados, desamparados e carentes, não sendo possível a participação da sociedade.

O Estatuto é dividido em matérias e composto por 267 artigos. É o marco da instituição do princípio da proteção integral de toda criança e adolescente, já citado neste trabalho e previsto no art. 1º do ECA: "esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente."⁵⁶

O princípio da proteção integral, como já foi visto, coloca sob a proteção integral e permanente do Estado e da sociedade, toda criança e adolescente sem distinção de qualquer tipo mesmo que não esteja em situações ou ameaça de risco de danos ou prejuízos.

Para o ECA, "criança é a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente é aquela entre doze e dezoito anos de idade"⁵⁷. Sendo, nesse conceito, presumido um critério absoluto, a idade, não se aplicando o ECA aos maiores de 18 anos.

No Estatuto, também há a previsão do dever da família e da sociedade e do poder público, assegurar a efetivação dos direitos fundamentais da pessoa humana como prioridade absoluta, princípio também já citado neste trabalho.

Direito à vida, não apenas no nascimento com vida, mas desde a sua fecundação; à saúde, com atendimento médico e odontológico obrigatório pelo Sistema Único de Saúde; à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, objetivando o desenvolvimento pleno de sua pessoa como cidadão e qualificando-o para o trabalho, tendo os pais ou responsáveis a obrigação de matricular seus filhos na rede regular de ensino; à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, preservando sua imagem, identidade, autonomia, valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais; e à convivência familiar e comunitária, que dispõe sobre a permanência da criança e do adolescente com sua família natural, sendo a colocação em família substituta apenas excepcionalmente; sendo, tais direitos, inerentes a toda criança e adolescente, assim como a toda pessoa humana.

As garantias compreendem a proteção de crianças e adolescentes a quaisquer circunstâncias, em atendimentos a serviços públicos, na elaboração e

⁵⁶BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. 1990. Art. 1º.

⁵⁷ BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. 1990. Art. 2º.

execução das políticas públicas e recursos públicos privilegiados para a infância e juventude.⁵⁸

2.4 O Projeto de Lei nº 2.654/2003

Anteriormente ao Projeto de Lei nº 7.672/2010, fora proposto pela Deputada Maria do Rosário, o Projeto de Lei nº 2.654/2003, e visava coibir qualquer forma de castigo físico em crianças e adolescentes, moderados ou não, sem razões de nenhum propósito. Para demonstrar o histórico da Lei da Palmada, faremos um breve comentário a este projeto. Sua última ação legislativa foi datada de fevereiro de 2006.⁵⁹ O Projeto de Lei nº 2.654/2003, pode ser visto na íntegra, juntamente com a sua justificativa legislativa, na parte de Anexos deste trabalho.

Em alguns países, leis como estas já estão em vigor, prevendo o fim dos castigos, até os moderados, com intenção educativa. A Declaração de Genebra de 1924, já denotava a preocupação internacional em propiciar direitos de crianças e adolescentes como foco a ser discutido entre as nações. Que objetivava desenvolver:⁶⁰

Mercados sustentáveis, combater a corrupção, defender os direitos humanos e proteger o meio ambiente, estão resultando em novos níveis de parceria e de abertura entre empresas, sociedade civil, trabalhadores, governos, as Nações Unidas e outras partes interessadas.

Após a Segunda Guerra Mundial, com a criação da ONU e em sequência, o órgão específico da UNICEF, a partir de 1950 os países passaram a dar mais ênfase sobre a situação de crianças e adolescentes. A Declaração Universal dos Direitos das Crianças, aprovada 1959, pela Assembleia Geral da ONU, é integralmente fiscalizada pela UNICEF. Foi criada com a finalidade de incorporar as crianças na sociedade e tutelar seu contato social, cultural e até financeiro

⁵⁸ TAVARES, Jose de Farias. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 7ª edição. São Paulo: Forense Jurídica. 2010.

⁵⁹ *Tramitação do Projeto de Lei nº 2654/2003*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=146518>. Acesso em: 24/06/2013, às 16:14h.

⁶⁰ Disponível em: <http://www.pactoglobal.org.br/doc/DeclaracaoGenebra.pdf>. Acesso em: 24/06/2013 às 15:55h.

proporcionando-lhes condições de desenvolvimento pleno até a adolescência. O tratado de 1959, Pacto de San Jose da Costa Rica, no Continente Americano, dispõe em seu art. 19 que "toda criança tem direito às medidas de proteção que sua condição de menor requer por parte da família, da sociedade e do Estado".⁶¹

A Convenção sobre os Direitos da Criança, é um tratado que visa à proteção de crianças e adolescentes de todo o mundo, adotada em Assembleia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989, é dispositivo acerca de direitos humanos mais aceito pelos países. Foi ratificado por 193 países, exceto por Estados Unidos e Somália, que o aprovaram ao assinar formalmente o documento.

Caso fosse aprovado, o Projeto de Lei nº 2.654/2003, acrescentaria ao ECA os artigos 18-A, 18-B e 18-D. O artigo 18 da Lei nº 8.069/90 assevera que: "É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor."⁶² Pela proposta, é conferida proteção especial à criança e ao adolescente que sofrerem punição corporal em consequência, entre outras, de sua raça, etnia, gênero ou situação sócio-econômica.⁶³

Segundo o referido texto, a punição corporal irá submeter os pais, professores ou responsáveis às medidas previstas ao ECA, como o encaminhamento do infrator a programa oficial ou comunitário de proteção à família, cursos e programas de orientação e a tratamento psicológico ou psiquiátrico, dependendo do caso, além de conduzir a criança ou adolescente agredido a tratamento especializado. O texto delimita como "ação de natureza disciplinar ou punitiva"⁶⁴ o uso de força física contra criança ou adolescentes.

Comparando os artigos já existentes com os do Projeto de Lei nº 2654/03, observamos que: a) o artigo 18 aborda sobre tratamento desumano e vexatório, entendidos como cruel e humilhante, quando o artigo 18-A fala em castigo corporal moderado e imoderado. A diferença primordial é que no primeiro não está previsto o castigo moderado e não há explanação sobre quais alegações são passíveis de

⁶¹ *Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Conven%C3%A7%C3%A3o_Internacional_sobre_os_Direitos_da_Crian%C3%A7a. Acesso em: 24/06/2013, às 16:03h.

⁶² BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. 1990. Art. 18.

⁶³ PROJETO DE LEI Nº 2654 /2003 (Da Deputada Maria do Rosário) . Disponível em: <http://www.fia.rj.gov.br/legislacao/leidapalmada.pdf> Acesso em: 17/06/2013 às 20:22h.

⁶⁴ *Projeto de Lei nº 2654/03 - Proíbe castigo corporal a crianças por qualquer adulto, inclusive pais*. Disponível em: <http://www.avidaemclique.com/2010/08/projeto-de-lei-n-265403-proibe-castigo.html>. Acesso em: 24/06/2013, às 16:09h.

serem pertinentes. No artigo 129, da referida Lei, estão previstas sanções cabíveis para quando se utilizarem, os pais ou responsáveis, de punições corporais contra a criança e ao adolescente e o artigo 18-B, em seus incisos I, III, IV e VI, descrevem as sanções que serão utilizadas caso hajam tais castigos corporais. O que difere os dois dispositivos é a abrangência, novamente sendo mais específico.

Também há nesse Projeto de Lei, a intenção de modificar o artigo 1634, VII, CC, que diz: "Compete aos pais, quanto a pessoa os filhos menores: Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços de sua idade e condição". (Vade Mecum, 2012, p. 255), sendo alterado para: "[...] Exigir, sem o uso de força física, moderada ou imoderada, que lhes prestem obediência [...]." (Projeto de Lei nº 2654/2003, art. 2º).

A relatora do projeto alegou que, mesmo com a continuada evolução advindas com a Constituição de 1988 e o ECA, ainda se mantém na cultura da sociedade, o uso da violência contra crianças e adolescentes, através de castigos moderados.

A proposta possuía boa intenção, apesar das divergências legais e culturais insurgidas com a nova lei, sendo, até, redundante, pois também ataca castigos físicos severos assim como o Código Civil e o Código Penal, que dispõem sobre sanções a maus tratos contra crianças e adolescentes, como veremos mais adiante.

A relatora do projeto acredita que: "é fundamental tornar explícito que a punição corporal de criança e adolescente é absolutamente inaceitável"⁶⁵, pois, apesar da promulgação da Constituição e do ECA, o costume do uso de violência contra crianças e adolescentes com o intuito de educar, culturalmente arraigado, ainda é admitido, como sendo a chamada mania de bater.

Competirá ao Estado, com auxílio da sociedade: estimular ações educativas continuadas para conscientizar o público a necessidade de ser contra o uso da violência com crianças e adolescentes, ainda que com objetivo pedagógico, divulgar os mecanismos nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente; e estimular reformas curriculares para introduzir disciplinas direcionadas à proteção dos direitos da criança e do adolescente.

⁶⁵Proposta proteção de criança contra castigo corporal. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/45963.html>. Acesso em: 24/06/2013, às 16:56h.

2.5 O Projeto de Lei nº 7.672/2010

O Projeto de Lei nº 7.672/2010 é o mais recente dispositivo que visa alterar o ECA, para estabelecer o direito da criança e do adolescente a não serem submetidos a castigos corporais de qualquer natureza e sob qualquer motivação ou propósito. Tanto o Projeto de Lei nº 2.654/2003 quanto o Projeto de Lei nº 7.672/2010, geram discussões, pois, algumas pessoas acreditam que esses projetos são um método do Estado interferir na vida privada dos cidadãos. O Projeto de Lei, na íntegra, pode ser visto em Anexos, ao final deste trabalho.

Podemos diferenciar os dois projetos (2.654/2003 e 7.672/2010) no que tange à redação e justificativa de ambos. O Projeto de Lei nº 7.672/2010, acrescenta ao ECA os artigos 17-A, 17-B, 70-A, o parágrafo único ao artigo 130, os artigos 13 e 245 passam a vigorar com redações diferenciadas e acrescenta ao artigo 26 da Lei nº 9.394/1996 o parágrafo 8º. A seguir um detalhamento maior a respeito das mudanças.

A redação do artigo 17 do ECA, Lei nº 8.069/1990, expressa que:

O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.⁶⁶

A este dispositivo, seria acrescido o artigo 17-A, assim descrito:

A criança e o adolescente têm o direito de serem educados e cuidados pelos pais, pelos responsáveis, ou por qualquer pessoa encarregada de cuidar, tratar, educar ou vigiar, sem o uso de castigo corporal ou de tratamento cruel ou degradante, como formas de correção, disciplina, educação, ou qualquer outro pretexto.⁶⁷

Sendo ainda mais explicativo, o parágrafo único conceitua o que são castigos corporais, de tratamento cruel ou degradante:

Parágrafo único. Para efeito desta lei, considera-se:
I – Castigo corporal: ação de natureza discriminatória ou punitiva com uso de força física que resulte em dor ou lesão à criança ou adolescente.

⁶⁶ Vade Mecum, 2012, p. 988

⁶⁷ Projeto de Lei nº 7.672/2010, disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=790543&filename=PL+7672/2010. Acesso em 17/06/2013 às 22:24h.

II – tratamento cruel ou degradante: conduta que humilhe, ameace gravemente ou ridicularize a criança ou adolescente.⁶⁸

Mesmo sendo mais explicativo, torna-se, também, repetitivo, ao compararmos os artigos 17 e 18 do ECA com o já citado 17-A do Projeto de Lei observa-se que os artigos do ECA tratam de inviolabilidade física, psíquica e moral; e tratamento desumano, cruel, vexatório, humilhante e constrangedor. Alguns acreditam que apenas a forma como se escreveram tal artigo no Projeto é que está diferente, sendo então redundantes.

O artigo 17-B, também pode ser considerado redundante, pois o artigo 129, do ECA, prevê medidas punitivas para todo o contexto da lei, enfaticamente repetido em seus incisos, como se vê:

Art. 17-B. Os pais, integrantes da família ampliada, responsáveis ou qualquer outra pessoa encarregada de cuidar, tratar, educar ou vigiar a criança e o adolescente que utilizarem castigo corporal ou tratamento cruel ou degradante como formas de correção, disciplina, educação, ou qualquer outro pretexto estarão sujeitos às medidas previstas no art. 129, incisos I, III, IV, VI e VII, desta lei, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.⁶⁹

O Projeto prevê ainda, a inclusão do artigo 70-A ao ECA e assevera que:⁷⁰

“Art. 70-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios atuarão de forma articulada na elaboração de políticas públicas e execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo corporal ou de tratamento cruel ou degradante, tendo como principais ações:

I - a promoção e a realização de campanhas educativas e a divulgação desta Lei e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos;

II - a inclusão nos currículos escolares, em todos os níveis de ensino, de conteúdos relativos aos direitos humanos e prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente;

III - a integração com os órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria Pública, do Conselho Tutelar da Criança e do Adolescente nos Estados, Distrito Federal e nos Municípios, Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente, e entidades não governamentais;

IV - a formação continuada dos profissionais que atuem na promoção dos direitos de crianças e adolescentes; e

V - o apoio e incentivo às práticas de resolução pacífica de conflitos que envolvam violência contra criança e adolescente.”

⁶⁸SARAIVA, João Batista da Costa. *Direito penal juvenil: adolescente e ato infracional. Garantias processuais e medidas socioeducativas*. 2ª Ed, Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2002. Pp. 18 e 19.

⁶⁹Idem 70.

⁷⁰ Projeto de Lei nº7.672/2010, disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=790543&filename=PL+7672/2010. Acesso em 17/06/2013 às 22:24h.

Pode-se observar, ainda, a alteração do texto do artigo 13 do ECA, que passaria a vigorar da seguinte forma:

Art. 13. Os casos de suspeita ou confirmação de castigo físico, tratamento cruel ou degradante e os de maus-tratos contra criança ou adolescente serão obrigatoriamente comunicados ao Conselho Tutelar da respectiva localidade, sem prejuízo de outras providências legais.

O texto atual se refere apenas que os maus tratos, no geral, serão comunicados ao Conselho Tutelar, onde a polícia também deverá ser acionada para que se instaure inquérito apurando a existência de infrações praticadas contra o menor. De acordo com o princípio da proteção integral, em alguns casos, a autoridade judiciária também deverá ser acionada pois dependendo do delito pode haver a suspensão ou a perda do poder familiar, bem como a concessão de guarda em caráter de urgência. (ELIAS, 2010, P. 26) O texto que se pretende modificar apenas especifica todas as formas de delitos que se pretende reconhecer como prejudiciais ao desenvolvimento do corpo e da mente dos menores. Devendo, portanto, ser coibidos, sejam de grande ou pequena dimensão.

O Projeto refere-se também a alteração do texto do artigo 245, sendo então assim descrito:

Art. 245. Deixar o profissional da saúde, da assistência social, da educação ou qualquer pessoa que exerça cargo, emprego ou função pública de comunicar à autoridade competente os casos de que tenha conhecimento envolvendo suspeita ou confirmação de castigo físico, tratamento cruel ou degradante ou maus-tratos contra criança ou adolescente:

Pena – multa de 3 (três) a 20 (vinte) salários mínimos, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

Insere-se, aqui, uma especificidade no que diz respeito ao rol de profissionais que devem redobrar a atenção em relação aos menores no que diz respeito ao princípio da cooperação com a legislação em vigor, sendo todos responsáveis no que diz respeito a crianças e adolescentes. De acordo com este artigo, determinadas pessoas, seja pela profissão ou pelo contato constante com o menor, devem estar mais atentas ao seu pleno desenvolvimento e se atribui a estes profissionais obrigações que, caso não sejam cumpridas, podem resultar em aplicação de multa. Segundo o texto, deve-se zelar pelo supra interesse do menor

mesmo que hajam apenas suspeitas em relação ao fato, pois, devido a pouca idade muitas crianças não são capazes de se expressar adequadamente.

Ainda há o acréscimo do § 8º ao artigo 26, da Lei nº 9.394/1996 que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, da seguinte forma:

Art. 26 (...)

§ 8º Conteúdos relativos aos direitos humanos e à prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente serão incluídos, como temas transversais, nos currículos escolares de que trata o *caput* deste artigo, tendo como diretriz a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que institui o Estatuto da Criança e do Adolescente, observada a produção e distribuição de material didático adequado.

Há duas explicações para que haja a referida repetição, uma é a redundância, já abordada, e a outra, a ênfase, implícita na justificativa do projeto. Caso seja o projeto, analisado através das redundâncias, seria desnecessária a sua aprovação, porém, isso poderia causar ainda mais polêmicas e conflitos, pois há os que acreditem que este exagero pode auxiliar a esclarecer as dúvidas que pairam em torno do ECA.

O Projeto de Lei é mais conhecido como “Lei da Palmada”, pois dispõe sobre castigos moderados, mesmo sem se referir diretamente às palmadas, especificamente, sendo então implícita a sua alusão a castigo moderado. Trata das relações entre pais e filhos, sobre a forma como as crianças e adolescentes deverão ser educadas pelas famílias e instituições educacionais, através da intervenção do Estado.

A palmada é usualmente utilizada para aplicar corretivos, repreender uma criança ou adolescente para chamar a sua atenção para aquilo que fez de errado. “Palmada significa pancada com a palma da mão” (Silveira Bueno, 1996, p. 479), ou seja, quem recebe uma palmada, recebe uma pancada. Há quem acredite que é uma dor física suportável e que funciona, portanto não há nada demais, do outro lado, há os que alegam que além da dor física, causa danos psicológicos irreparáveis.

Em relação a educação dos filhos, pais e mães têm maneiras próprias de fazê-lo e cada criança é única, desta maneira podemos entender que não existe fórmula para educar os filhos. O método mais cultural no Brasil, é o de punições corporais leves e morais, moderadas ou não, em todas as classes sociais. A

gravidade dos índices de violência doméstica vem se elevando a ponto do legislativo resolver criar mais um dispositivo em comum acordo com a ONU e a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, visando coibir e punir os que o descumprirem.

Difícilmente uma lei será aceita com unanimidade pela sociedade, e através destas divergências é que se formarão as polêmicas e discussões. Por causa da democracia, a opinião da população terá especial atenção. O Estado tem a função de fazer com que a vida das pessoas da sociedade, seja sempre melhor, e utiliza-se das leis, principalmente da Constituição Federal, para cumprir o seu objetivo, dispondo os direitos das famílias e das crianças e adolescentes e também o ECA, que elenca mais especificamente os direitos destes.

O principal objetivo do Projeto é alterar os artigos do ECA para estabelecer e firmar o direito das crianças e adolescentes de serem cuidados sem a utilização de castigos físicos ou tratamentos psicológicos cruéis, como formas de punição, educação, disciplina ou outro argumento qualquer, sendo os autores os pais, os responsáveis, a família, professores ou pessoa encarregada de tratar, cuidar, educar e proteger.

Percebe-se, com o dispositivo, que o objetivo principal é a proteção integral da criança e do adolescente contra qualquer tipo de violência, não sendo permitido a quem detém sua guarda, exceder tal proteção em seus limites, nem no uso da palmada, culturalmente já aceita em sociedade através dos anos. A partir do projeto sendo considerada como castigo físico a palmada fica proibida.

Para Costa:⁷¹

A doutrina da proteção integral da criança e do adolescente afirma o valor intrínseco como ser humano; a necessidade de especial respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento; o valor prospectivo da infância e da juventude, como portadora da continuidade de seu povo e da espécie e o reconhecimento da sua vulnerabilidade o que torna as crianças e os adolescentes merecedores de proteção integral por parte da família, da sociedade e do Estado, o qual deverá atuar através de políticas específicas para promoção e defesa de seus direitos.

A este respeito também elucida Santos:⁷²

⁷¹ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *Remando contra a correnteza e a favor do ECA*. Disponível em: <http://www.institutorecriando.org.br/ler.asp?id=12979&titulo=artigos>. Acesso em: 17/06/2013, às 23:37h.

Crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, sujeitos especiais porque pessoas em desenvolvimento. O reconhecimento da criança e do adolescente como sujeitos de direitos, a serem protegidos pelo Estado, pela sociedade e pela família com prioridade absoluta, como expresso no art. 227, da Constituição Federal, implica a compreensão de que a expressão de todo o seu potencial quando pessoas adultas, maduras, tem como precondição absoluta o atendimento de suas necessidades enquanto pessoas em desenvolvimento. Nesse sentido, a expressão da proteção integral consagrada no texto constitucional. Para tanto, sobressai a ação do Estado propiciando as políticas públicas necessárias para que o seu desenvolvimento se faça de forma plena. Registra-se que a ação estatal tem de ser permanente, com recursos garantidos no orçamento público para a sua realização. Sem essa ação contínua e crescente não há como garantir os direitos inscritos constitucionalmente e, em decorrência, a proteção integral prevista, com a prioridade requerida.

O poder familiar, concedido aos pais em relação aos filhos, é a proteção que deve ser dada às crianças e aos adolescentes, pois a própria palavra “criança” traz subentendido a fragilidade e a necessidade de proteção. O cuidado deve ser dado aos pais, detentores do poder familiar, e onde o Estado, através da Constituição Federal, dispõe com o artigo 227, esclarecendo o princípio da proteção integral:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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.⁷³

E no ECA, em seu artigo 3º:

A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.⁷⁴

⁷² SANTOS, Eliane Araque dos Santos. *Criança e adolescente – Sujeitos de direitos*. Disponível em: <http://revista.ibict.br/inclusao/index.php/inclusao/article/viewFile/56/78>. Acesso em: 17/06/2013, às 23:48h.

⁷³ BRASIL, *Constituição Federal*. 1988. Art. 227.

⁷⁴ BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Art. 3º.

A ausência de castigos físicos e de contenção psicológica, destina-se a estimular nos jovens a rejeição a quaisquer tipos de violência, para que estes cresçam e aprendam a resolver conflitos de maneira pacífica.⁷⁵

Os pais que desrespeitarem a norma não devem ir para a cadeia. O texto presume advertências, tratamento psicológico e a inclusão em programas de defesa à família. A denúncia deve ser feita ao Conselho Tutelar, delegado de polícia, Ministério Público ou juiz.⁷⁶

O início desse Projeto de Lei que tanto se discute, teve a redação inicial apresentada à Câmara dos Deputados pela deputada Maria do Rosário, PT-RS, cujo número é 2.654/2003, tendo obtido pareceres pela aprovação na Comissão de Seguridade Social e Família, Comissão de Educação e Cultura e Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, parando sua tramitação no plenário da casa, onde se encontra sem movimentação. Atendendo à nova disposição da ONU, editada por meio do Comentário Geral Nº 8 /2006, feito na quadragésima segunda sessão do Comitê dos Direitos da Criança- CRC/C/GC/8, em Genebra, no dia 2 de junho de 2006, o novo texto de Projeto de Lei foi enviado pelo Poder Executivo em julho de 2010, sendo numerado como Projeto de Lei nº 7.672/2010. Após instalação de Comissão Especial para sua apreciação, foi nomeada como relatora a Deputada Teresa Surita (PMDB-RR), que apresentou texto substitutivo ao projeto inicial, tendo o mesmo sido aprovado na Comissão Especial no dia 14 de dezembro de 2011. Da data inicial do projeto até os dias atuais, passou por várias comissões.⁷⁷

2.5.1 Argumentos favoráveis ao Projeto de Lei

O Estado acredita o projeto, atingirá aos pais de maneira a mudar a forma como estes educam seus filhos. A partir do momento em que as expectativas dos

⁷⁵ *Ciranda, organização integrante da Rede ANDI Brasil no Paraná. Castigos Físicos e Psicológicos. Dar o direito a crianças e adolescentes a serem educados sem violência. Esta é a proposta da lei que pretende alterar o ECA*. Disponível em: <http://www.direitosdacrianca.org.br/em-pauta/castigos-fisicos-e-humilhantes-saiba-mais>. Acesso em: 18/06/2013, às 00:04h.

⁷⁶ HUBERMAN, Bruno e Gabriel Castro. *Lei da Palmada é aprovada na Câmara dos Deputados*. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/lei-da-palmada-e-aprovada-na-camara-dos-deputados>. Acesso em: 18/06/2013, às 23:57h.

⁷⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projetos de Leis e outras Proposições. PL 7672/2010*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>. Acesso em: 18/06/2013, às 00:52h.

pais em relação aos filhos, não são satisfeitas, geram-se frustrações e, a partir daí, os desentendimentos e desobediências e, logo após os castigos, sejam eles moderados ou imoderados, repentinos e sem método educativo algum.

Soligo, afirma que: "A palmada não ensina nenhum princípio, nenhuma ética. Ensina a obedecer pelo medo"⁷⁸, dessa maneira, a corrente favorável ao projeto acredita que qualquer tipo de castigo, trazem consequências graves físicas e psicológicas a uma criança, a qual pode se tornar uma pessoa insegura ou um adulto agressivo.

Muitos pais apelam para a violência por acreditar que é a forma mais fácil de manter a autoridade e a proteção dos filhos, e segundo vários especialistas há outras formas de educar que dão resultados, porém utilizando carinho.⁷⁹

Para Durrant, o castigo físico ensina à criança que: "É batendo que comunicamos coisas importantes, bater é uma resposta aceitável para a raiva; as pessoas das quais elas dependem para sua proteção irão machucá-las [...]".⁸⁰

A Rede "Não Bata, Eduque", afirma que:

Uma forma de violência aplicada por uma pessoa adulta com a intenção de disciplinar para corrigir ou modificar uma conduta indesejável. É o uso da força causando dor física ou emocional à criança ou adolescente agredido. É uma forma de violência contra a criança e uma violação de seu direito à dignidade e integridade física.⁸¹

Aqueles que se portam favoravelmente ao projeto, elucidam a pertinência da legislação e o direito que o Estado tem de impor os limites nas sanções que são aplicadas na educação de crianças e adolescentes, já protegidos pelo ECA. Além disso, percebem também que mesmo sem força, bater não é o jeito certo de educar, podendo-se fazer uso de vários outros métodos como: privações, castigos etc. (SOARES, 2010)

⁷⁸ SALVADOR, Mario. A lei das palmadas. Disponível em: <http://www.jmonline.com.br/novo/?noticias,22,ARTICULISTAS,31456>. Acesso em: 18/06/2013, às 00:12h.

⁷⁹ Disponível em: <http://www.naobataeduque.org.br/problemas/introducao>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:17h.

⁸⁰ DURRANT, Joan E., *Positive discipline: what it is and how to do it, Save the Children Sweden e Global Initiative to End All Corporal Punishment of Children, 2007*. Disponível em: <http://www.naobataeduque.org.br/problemas/desenvolvimento-infantil>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:24h.

⁸¹ Rede Não Bata, Eduque. Disponível em: <http://www.naobataeduque.org.br>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:28h.

2.5.2 Argumentos contrários ao Projeto de Lei

Aqueles que se portam contrariamente à lei consideram que “palmadinhas” e “puxões de orelha” são necessários, e acreditam que o projeto de lei, caso seja sancionado, acarretará uma intromissão estatal na autoridade familiar, na educação de pais e responsáveis pela criação dos menores.⁸²

Para alguns, enquanto a sociedade carece de leis mais rígidas para proteger os cidadãos de crimes de trânsito, por exemplo, são feitos projetos que proíbem ações corretivas pelos pais. Estes afirmaram que seria mais importante o governo investir em políticas de recuperação de detentos e sua reinserção no meio social.

Costa, defende a não aprovação do projeto por completo:

As melhores formas se estabelecer limites às crianças e dos adolescentes são através do exemplo, do diálogo e da repressão cordial, mas que se nada disso der certo, uma postura mais severa e dura deve ser adotada, inclusive com contenção física em casos mais graves.

E acrescenta:

Não agir assim é uma forma de negligência da educação para o convívio social. No entanto, reforça que não faz apologia ao uso moderado da força, admite apenas que as teorias que a pedagogia e a psicologia oferecem não dão as condições necessárias para que a sociedade abandone para sempre esse tipo de abordagem mais violenta.⁸³

Culturalmente conhecido no Brasil como “tapinha não dói”, desde que não deixem marcas físicas e nem causem dores fortes, as crianças podem esquecer depressa. Os meios de dar palmadas, caso a conversa não resolvesse, para impor limites a uma criança, estão arraigados na sociedade e muitos pais ainda se utilizam desse método caso a conversa não funcione. Alguns pais alegam que uma palmada

⁸² SOARES, Leonardo Augusto Pires. *Sobre a polêmica “lei das palmadas”: você concorda com ela?* Disponível em: <http://ritblog.wordpress.com/2010/08/19/a-polemica-%E2%80%99lei-das-palmadas%E2%80%99D-voce-concorda-com-ela/>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:46h.

⁸³ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *Remando contra a correnteza e a favor do ECA*. Disponível em: <http://www.institutoecreando.org.br/ler.asp?id=12979&titulo=artigos>. Acesso em: 17/06/2013, às 01:50h..

bem dada, na hora e lugares certos, desde que não danifique a saúde da criança acompanhada de uma explicação coerente do motivo que a recebeu, não lhe causará danos psicológicos.

Acredita-se que a lei interferirá de forma irremediável no cotidiano das famílias e nas relações entre pais e filhos. A medida gerará desconforto nos lares, impedindo aos pais de educarem seus próprios filhos. Palmada ou castigos são os últimos recursos que os pais se utilizam para educar os filhos. Espancamento e lesão corporal já são crimes puníveis, independem de parentesco e têm penas agravadas de acordo com o poder familiar.

Em relação a castigos brutais e palmadinhas, na sua desigual proporção, Salvador, afirma:⁸⁴

Sabemos que algumas crianças têm sido brutalmente agredidas no lar e muitas vezes em instituições nas quais deveriam receber carinho e proteção. Esses são, sem dúvida, os focos da lei. Mas, generalizando e simplificando, de grande surra para palmadinha, o assunto tomou outra conotação: ingerência do governo em assuntos de família.

Toda contradição e polêmica que cercam o Projeto de Lei nº 7.672/2010, faz-nos notar mais do que simplesmente uma tese de castigos que são toleráveis ou não; há uma complexidade de princípios familiares, educativos, culturais e constitucionais os quais são contrapostos com uma maior necessidade de frear o crescente avanço ao desrespeito de direitos e da fragilidade do desenvolvimento de crianças e adolescentes que vem sendo agredidos física e moralmente no país. É uma tentativa do Estado efetivar a proteção dos seus direitos e do seu crescimento pleno dos menores.

⁸⁴SALVADOR, Mário. *A lei das palmadas*. 2010, Disponível em: http://www.ip.usp.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1821%3Aa-lei-das-palmadas&catid=46%3Ana-midia&Itemid=97&lang=pt. Acesso em: 18/06/2013, às 02:01h.

3 LEGISLAÇÃO PERTINENTE

3.1 Considerações Iniciais

Quando tratamos do emprego de correções físicas a crianças e adolescentes, a polêmica e o debate sempre se instauram. O conceito e a noção de o que é equilibrado ou não, em relação à educação dos filhos, é debatido entre pais, educadores, juristas e psicólogos.

O Projeto de Lei, conhecido como a “Lei da Palmada”, sendo estudado exaustivamente aqui, provocou discussões, especialmente no que tange a interpretação que os pais dão a uma simples palmada como motivação para uma correção e sanção. Alguns acreditam que há dificuldade em delinear limites para o emprego da força física e isso tem ocasionado abusos, além do que, para estes, os filhos assim educados desenvolvem uma predisposição a ter personalidade violenta e agressiva. Aqueles que se posicionam contrariamente, alegam que tal Projeto de Lei é uma intromissão indevida nos lares, retirando a autoridade dos pais através do direito-dever de advertir, endireitar e impor a obediência dos filhos, e também afirmam que várias gerações foram educadas com este tipo de punições sem terem desenvolvido problemas psicossociais.

O fato é que já existem dispositivos legais, nos quais o direito já tutela esse problema e veda quaisquer tipos de abusos ou maus-tratos face aos menores. A própria Constituição Federal, o Código Penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, são capazes de reprimir e penalizar atitudes demasiadas que venham a ferir os direitos das crianças e adolescentes. Vale ressaltar, que a proteção integral aos menores já lhes é assegurada e em situações de divergência observa-se o melhor interesse destes.

A intenção, aqui, é demonstrar que a legislação em vigor já atinge e pune as formas de abuso, exploração e violência contra os menores, tornando redundante a edição de mais um dispositivo para proteger o que já é tutelado. Há relevância no projeto, mas no que diz respeito aos seus objetivos que, evidentemente, provocaram maior atenção e reflexão a respeito do assunto. O objetivo da discussão deste

trabalho é a observação acerca da aprovação da lei, a qual, uma vez que aprovada, poderá significar violenta intromissão nas famílias.

3.2 Uma cultura arraigada

A cultura de que bater educa está arraigada em diversas sociedades. Todos os seres humanos são passíveis de perder a paciência, inclusive os pais. Antigamente, uma surra era o modo considerado corretivo quando os filhos fizessem algo errado. Não se questionava pais ou responsáveis pelo modo qual conduziam a educação dos menores. Hoje, os conceitos mudaram e a evolução trouxe intervenções na família, especialmente por parte do Estado, com a intenção de coibir os abusos aos menores.

Cada lar estabelece seus próprios limites em relação à obediência dos filhos e estes limites são controvertidos. Opiniões se divergem quando o assunto é se a palmada deve ou não fazer parte da correção dos filhos. Alguns especialistas acreditam que os pais usam a superioridade física para demonstrar que preferem o tapa ao diálogo; outros são favoráveis desde, que com intensidade moderada. É, pois, a palmada, uma punição necessária.⁸⁵

Dias (2011), observa que autoridade e castigo são palavras que vem sendo usadas com significado incorreto, trazendo uma permissividade aos pais temerosos em agir “agressivos” na educação dos filhos. Se declara a favor da palmada desde que condicionada à sua aplicabilidade conforme infração da criança.⁸⁶

As controvérsias em relação ao assunto não estão perto do fim. O único consenso entre especialistas e juristas, é que a liberdade dos pais e sua autoridade em corrigir, não pode se confundir, com tal abuso de direito.

Apesar de não existir uma fórmula para criação dos filhos, cada criança tem uma personalidade bem como seus pais. Teimosia, manha e desafios, são naturais do desenvolvimento do caráter das crianças e perder a paciência com tais atitudes dos menores é normal, mas nada que justifique abusos os quais podem causar marcas traumáticas.

⁸⁵FIUZA, Marcelo. *Lei da Palmada causa polêmica*. Disponível em: <http://www.douradosagora.com.br/noticias/brasil/lei-da-palmada-causa-polemica>

⁸⁶ DIAS, Denise. *Tapa na Bunda – Como Impor Limites e Estabelecer um Relacionamento Sadio com Crianças em Tempos Politicamente Corretos*. 1ª Edição. Matrix. 2011

As causas que podem estourar em uma agressividade física mais grave estão associadas ao alcoolismo, despreparo, incapacidade de dialogar e perceber alternativas para impor limites, e dificuldade para controlar o estresse alheio ao ambiente familiar.⁸⁷

Os membros de uma família não são iguais, não é uma democracia há uma hierarquia. Os direitos e deveres de pais e filhos, também não são os mesmos, pois, pais são adultos e tem as maiores responsabilidades assumidas. (ASHA, 2009).

De acordo com pesquisa do Datafolha⁸⁸:

74% dos homens entrevistados admitiram ter apanhado dos pais quando criança, ante 69% das mulheres. Ao todo, 72% dos brasileiros sofreram algum tipo de castigo físico - 16% deles disseram que costumavam apanhar sempre. A pesquisa mostra, ainda, que as mães costumam bater mais nos filhos do que os pais: 69% contra 44%. O levantamento ouviu 10.905 pessoas entre os dias 20 e 22 de julho.

Dentro dessas responsabilidades estão a de impor limites, sabendo determinar o que os filhos podem ou não fazer, o que consideram certo e errado. Crianças devem ter preparo físico para viver em sociedade e a maneira pela qual os pais devem adaptá-los para isso é com o uso do NÃO. Entretanto, caso não funcione, fica a opção, aos pais, de se valer do uso físico do não, a palmada sem o uso da força, da violência ou do abuso.⁸⁹

A realidade é que muitas crianças são espancadas diariamente e a base para a criação de mais uma lei que proteja as crianças dos maus tratos é a deficiência da formação dos seus responsáveis. Não se sabe ao certo se a Lei da Palmada surtirá um efeito resolutivo e educativo sobre os pais. Sua propositura só existe em função dos diversos excessos cometidos. Apenas será eficiente caso

⁸⁷ SOUZA, Bianca Silva de Souza, Thone Roberto Nunes Lacerda. *Correção física: há necessidade de lei antipalmada?* Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/24008/correcao-fisica-ha-necessidade-de-lei-antipalmada#ixzz2cd6iUI5a>. Acesso em: 22/08/2013, às 15:32h.

⁸⁸ Jornal Folha de São Paulo. Publicado em: 26/07/2010. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/brasileiros-sao-contra-lei-que-proibe-palmadas>. Acesso em: 23/08/2013, às 11:30h.

⁸⁹ TREVIZANI, Giovanna Bianca. *"Educai as Crianças para que não seja Necessário Punir os Adultos"* Disponível em: http://www.dji.com.br/artigos/principal/lei_da_palmada_educai_as_crianças_para_que_nao_seja_necessario_punir_os_adultos.htm. Acesso em: 23/08/2013, às 09:22h.

haja campanhas de (re)educação bem realizadas, com a finalidade de que os valores sejam repensados.

Primeiro e essencialmente, a educação dos menores cabe aos pais e logo após aos educadores, função delegada pelos pais a estes. Os educadores atuarão nesse processo com o consentimento dos pais e por seu encargo, devendo ficar atentos às suas intenções e expectativas em relação à educação cedida aos pequenos.

Já é sabido que o papel da família, no desenvolvimento da criança e do adolescente, é de fundamental importância, sendo no lar o lugar onde se discute a possibilidade de limitação do poder de disciplina dos pais e responsáveis. Na ambição de defender a integridade dos menores, a lei pode vir a ser excessiva e acabar se tornando ineficaz, tirando dos pais o controle do lar, onde os pais tem a responsabilidade de ensinar os limites ou punir aos menores. É de direito constitucionalmente permitido que as famílias tenham acesso e decidam sobre o melhor meio para educar os filhos.

O uso da palmada, herdado pelos colonizadores portugueses não será mudado na sociedade por decreto ou lei. A lei apontará um caminho, reeducará a sociedade no sentido de conquistar uma postura mais protetiva em relação a crianças e adolescentes e isso levará tempo. Os números em relação a violência contra os menores são alarmantes e quanto a isso, políticas públicas devem ser implantadas para combater o problema e se não houver uma mudança de cultura a lei não terá valor.⁹⁰

3.3 A Legislação

A direção educacional dos filhos é de responsabilidade exclusiva dos pais ou daqueles que são delegados para isso. A intervenção do Estado neste âmbito somente ocorrerá quando pais ou responsáveis excederem além do permitido pela ordem jurídica.

⁹⁰OAB: *lei da palmada será inócua sem políticas efetivas de educação familiar*. <http://oab-rn.jusbrasil.com.br/noticias/2968874/oab-lei-da-palmada-sera-inocua-sem-politicas-efetivas-de-educacao-familiar>. Acesso em: 23/08/2013, às 18:01h.

O ordenamento jurídico brasileiro possui uma larga legislação para reprimir qualquer excesso que caracterize abuso, crueldade, opressão, violência, exploração ou qualquer meio que venha a atentar contra a dignidade do menor, tornando relevante a criação de mais um dispositivo para evitar que ocorra.

A violência, obviamente, não é permitida no processo de educação e do desenvolvimento saudável dos menores, sendo então, repudiada pela lei e pela sociedade. Por outro lado, a intromissão do Estado na direção dos lares, estabelecendo como os pais ou responsáveis devem orientar os menores ou não, se opõe à liberdade familiar.

Vários são os dispositivos já introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro, um novo modelo para conceber a criança e o adolescente como sujeitos de direito em condição especial, a do desenvolvimento. É a proteção integral à criança e ao adolescente que tem princípios próprios para assegurar a prioridade dos interesses dos menores, uma proteção especial.

A Constituição Federal, no art. 227, estabelece:⁹¹

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.

A partir da Constituição Federal de 1988, crianças e adolescentes passam a ser reconhecidos como sujeitos de direitos. A proteção integral destes direitos fundamentais são amparados pelo princípio da prioridade absoluta dada à criança e ao adolescente, por sua condição peculiar, sendo de efetivo dever da família, do Estado e da sociedade a proteção destes direitos.

Liberati entende por prioridade absoluta que crianças e adolescentes "deverão estar em primeiro lugar na escala da preocupação dos governantes; devemos entender que, primeiro, devem ser atendidas todas as necessidades das crianças e adolescentes [...]".⁹²

⁹¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado, 1988.

⁹² LIBERATI, Wilson Donizeti. *O Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*. São Paulo: IBPS. 1991. 194 p

A responsabilidade e o dever de defender os menores não é apenas da família, mas da sociedade e também do Estado. Nos casos em que exista agressões e maus-tratos, o § 4^a do art. 227, CF, assegura que “a lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.”⁹³

Mello, Ministro do STF, assevera sobre o referido artigo.⁹⁴

O Brasil, ao tipificar o crime de tortura contra crianças e adolescentes, revelou-se fiel aos compromissos que assumiu na ordem internacional, especialmente àqueles decorrentes da Convenção de Nova York sobre os Direitos da Criança (1990), da Convenção contra a Tortura adotada pela Assembleia Geral da ONU (1984), da Convenção Interamericana contra a Tortura concluída em Cartagena (1985) e da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), formulada no âmbito da OEA (1969). Mais do que isso, o legislador brasileiro, ao conferir expressão típica a essa modalidade de infração delituosa, deu aplicação efetiva ao texto da Constituição Federal que impõe ao Poder Público a obrigação de proteger os menores contra toda forma de violência, crueldade e opressão. (HC 70.389, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 10/08/01).

Inspirados nas conquistas humanistas sobre crianças e adolescentes, a Constituição Federal de 1988 consolidou filosofia e objetivos para serem modelos à legislação brasileira ao referir-se aos menores. Tais diretrizes são dadas em âmbito mundial com pontos que valem ser ressaltados: igualdade, sem discriminações e/ou privilégio para todas as crianças em relação à proteção e garantias quanto a medidas disciplinares e responsabilizando igualmente pelos menores a família, a sociedade e o Estado, não podendo estas se isentar ou assumir exclusividade.

Os parágrafos do referido artigo preveem outras regras de tutela dos menores:⁹⁵

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos: (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;
II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do

⁹³ Idem 91.

⁹⁴ Disponível em: https://docs.google.com/file/d/0B_ZRMBbc8GPQVAwMFdGazgtQU0/edit?pli=1. Acesso em: 23/08/2013, às 19:07h.

⁹⁵ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado, 1988. Art. 227.

acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 2º - A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º - O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola; (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 4º - A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º - A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

§ 8º A lei estabelecerá: (Incluído Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

I - o estatuto da juventude, destinado a regular os direitos dos jovens; (Incluído Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

II - o plano nacional de juventude, de duração decenal, visando à articulação das várias esferas do poder público para a execução de políticas públicas. (Incluído Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

A proteção da criança e adolescente a nível constitucional lhe concedeu condição de direito fundamental, com os efeitos e consequência derivados dessa espécie de direitos. Já é sabido que ainda que prevista constitucionalmente a previsão não será suficiente para mudar a realidade. Há que se materializar o conteúdo da lei sabendo de quem exigir essa tarefa de zelar pelo respeito à legislação.⁹⁶

Por sua vez, o Estatuto da Criança e do Adolescente, regulamenta em seu artigo 4º, em conformidade com o artigo 227, CF: ⁹⁷

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Elias acredita que a família é a raiz do problema, e que, portanto, deve ser fortalecida por se tratar do ambiente no qual se desenvolverá a personalidade do menor. Não sendo suficientemente importantes os recursos públicos, mas, também, o emprego correto destes.⁹⁸

O artigo 5º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, regulamenta a legislação constitucional e prescreve:⁹⁹

Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais.

Acrescenta o artigo 18 do mesmo Estatuto: "É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor".¹⁰⁰

Tais dispositivos, são resultantes dos avanços da sociedade, feitos para garantir os direitos fundamentais da criança e do adolescente indispondo-os a tratamentos desumanos ou violentos. Entretanto, ainda a evolução da legislação não foi capaz de desatar uma cultura que admite a correção física sob a argumentação de serem moderados. Vale ressaltar, que o ordenamento jurídico é capaz de, implicitamente, dispor a censura a qualquer tipo de imoderação que venha a ocorrer.

⁹⁷ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente, 1990. Art. 4º.

⁹⁸ ELIAS, Roberto João. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva.

⁹⁹ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente, 1990. Art. 5º.

¹⁰⁰ Idem 99.

Seguindo com a legislação pertinente ao caso e a respeito da distinção de vocábulos acima citada, o Código Civil Brasileiro prescreve em seu artigo 1638, I, que "perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que castigar imoderadamente o filho."¹⁰¹

Tal dispositivo demonstra a perda, por decisão judicial, do poder familiar dos pais quando da configuração de castigo imoderado contra os filhos. Sempre será decidida quando colocar em risco a segurança e a dignidade do filho agredido. A relevância quanto ao castigo, por assim dizer, imoderado, a moral e os bons costumes serão apreciados de modo objetivo, com base naquilo que for predominantemente valorativo nas condutas admitidas pela sociedade. Sempre será observado que a supremacia é o interesse do menor.

A respeito do assunto, o Código Penal Brasileiro dispõe em seu artigo 136:

Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina:

Pena - detenção, de dois meses a um ano, ou multa.

1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

2º - Se resulta a morte:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

3º - Aumenta-se a pena de um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (catorze) anos.

Neste dispositivo, o crime de maus tratos vem tipificado no artigo 136 e Greco, esclarece que este só poderá ser cometido por quem tenha a "autoridade, guarda, ou exerça vigilância sobre a vítima". E explica:¹⁰²

Além de indicar essa finalidade especial que deve conter o comportamento do agente, o tipo penal define o delito de maus tratos ainda aponta os meios utilizados pelo agente à consecução desses fins. Crime de ação múltipla, os maus-tratos podem se dar por meio da: privação de alimentação ou dos cuidados indispensáveis; sujeição a trabalhos excessivos ou inadequados e abuso nos meios de correção da disciplina.

¹⁰¹ BRASIL. Código Civil Brasileiro. 2002. Art. 1638, I.

¹⁰² GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*. 4ª edição. Niterói: Impettus. 2010. p. 300.

A inclusão desse direito no Estatuto da Criança e do Adolescente vem para não deixar dúvidas quanto à proibição da violência de modo geral. Antes de mais nada, efetiva o sistema de proteção da criança e do adolescente e depois, evidencia a relevância desse direito possibilitando-o a fazer parte de um modelo de legislação reconhecido pelo mundo.

O Comitê da ONU sobre os Direitos da Criança estabelece, no parágrafo 17 da Discussão sobre Violência contra Crianças na Família e na Escola, que deve ser destacada a educação e apoio aos pais, não em puni-los. Prevenir e proteger são as regras e separação da família, uma exceção.

O emprego de violência abusiva, com motivos educativos, pelos pais, educadores ou responsáveis; estarão sujeitos às sanções do artigo 129 e incisos do Estatuto da Criança e do Adolescente. São elas: ¹⁰³

- Art. 129. São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:
- I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família;
 - II - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
 - III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;
 - IV - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

A tendência moderna, é de punir explicitamente o uso da violência contra crianças e adolescentes, ainda que para fins pedagógicos com o intuito de combater os abusos que assustam a sociedade. O Brasil faz parte da Convenção sobre os Direitos da Criança, assumindo a obrigação de zelar e estimular o direito das crianças de uma educação sem violência. A este respeito o artigo 19 da Convenção estabelece: ¹⁰⁴

Os Estados-Partes tomarão todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus-tratos ou exploração, inclusive abuso sexual, enquanto estiver sob a guarda dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela.

No mesmo sentido, o artigo 5º do documento dispõe: ¹⁰⁵

¹⁰³ BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*, 1990. Art. 129.

¹⁰⁴ Disponível em: http://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf. Acesso em: 25/08/2013, às 18:53h.

¹⁰⁵ Idem 104.

Os Estados Partes respeitarão as responsabilidades, os direitos e os deveres dos pais ou, conforme o caso, dos familiares ou da comunidade, conforme os costumes locais, dos tutores ou de outras pessoas legalmente responsáveis pela criança, de orientar e instruir apropriadamente a criança de modo consistente com a evolução de sua capacidade, no exercício dos direitos reconhecidos pela presente Convenção.

Considerando todas as legislações pertinentes ao assunto, pode-se perceber que a reflexão de diversos países é sobre a urgência e necessidade de efetivar aos menores o direito de não serem violentados em sua integridade física e o reconhecimento dos seus direitos fundamentais específicos. Ao mesmo tempo, verifica-se a necessidade de educar as sociedades culturalmente presas ao "bater para corrigir". O que se questiona, então, é a invasão do Estado em um ambiente que não lhe é legitimado, esperando que se resolvam questões avulsas ao tema impulsionado e provocado ao longo dos anos.

4 A POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE DA INTERVENÇÃO DO ESTADO COM O PROJETO DE LEI Nº 7.672/10

4.1 Considerações Iniciais

A Lei da Palmada, gera polêmica entre pais e autoridades, lei da qual a maioria se posiciona contra. O Projeto de Lei passa a considerar crime qualquer palmada que os pais venham a proferir contra os filhos para educar ou corrigir, fato este que representaria a intervenção estatal na educação dos menores. Deve-se levar em consideração que há diferença entre o pai que se utiliza da palmada para correção e educação, e pai que adota este meio para coagir o filho. Até onde vai o direito do Estado de intervir na educação dada pelos pais aos filhos?

Neste capítulo procuraremos elucidar quando e de que maneira o Estado pode intervir no poder familiar, considerando todas as transformações que passaram a instituição da família, protegida por este. Assim, o objetivo primordial consiste em verificar as formas e os limites da intervenção, para uma análise da possível inconstitucionalidade do Projeto de Lei nº 7.672/2010. Até que ponto o Estado pode intervir na vida das famílias e criar um código de conduta para os pais, na criação dos filhos? A questão aqui abordada é a possível intervenção do Estado na relação familiar por intermédio do Projeto de Lei nº 7.672/2010.

4.2 A intervenção do Estado no ambiente familiar

Os interesses nacionais e sociais dos cidadãos são representados pelo Estado, um agente físico representado através de pessoas físicas. Há as mais variadas formas de intervenção estatal na sociedade desde a economia até a educação ou a saúde. A família é a instituição mais antiga da sociedade, na qual os filhos recebem dos pais a primeira educação. Nesse âmbito, há os castigos e as agressões, e, quando começarem a se tornar um problema social, deverão, os agressores, ser punidos cabendo ao Estado intervir juridicamente na instituição familiar.

A palmada deve ser combatida por se tratar de um método educativo ruim, mas também vale repreender a atitude do Estado em atribuir uma lei que provavelmente surtirá os efeitos contrários à sua intenção. Ambas as atitudes podem ser analisadas sob o prisma da inconstitucionalidade. Não é correto proferir palmadas e provocar castigos vexatórios aos filhos, porém o caminho do Estado é que não será eficaz. A regra, ao coagir pais e mães, proporcionará o descrédito do Estado em relação a sociedade, pois não demonstra conhecimento no modo como procura intervir na formação de uma sociedade melhor, do bem comum em desvantagem da possibilidade de educar os pais na utilização do exercício da liberdade que possuem de educar seus filhos.¹⁰⁶

A elaboração de políticas públicas voltadas ao combate da violência doméstica são pertinentes e importantes para a proteção das minorias da sociedade. No caso da criança e do adolescente, é comum a justificativa dos pais: educar e corrigir, cujo resultado é visível muitas vezes: crianças agredidas, espancadas e até assassinadas pelos pais ou responsáveis, ou levando consigo danos irreparáveis no seu desenvolvimento. O fato é que algo deve ser feito, porém o Código Penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente já criminalizam violência física e psíquica contra os menores. A possível inconstitucionalidade da “Lei da Palmada” se baseia nos direitos à liberdade de opinião, pensamento e crença da sociedade, os quais creem na utilização de palmadas pedagógicas.

Os direitos fundamentais não são ilimitados e a violência física, psíquica e mental de qualquer forma, deve ser proibida. Porém, cabe analisar a questão sob dois prismas: um que considere a palmada sempre como violência, com o dever do Estado de intervir e proteger os menores; e outra que afirma que palmada pode não ser violência e não violam os direitos das crianças e dos adolescentes.

A Constituição protege o poder familiar, bem como o direito dos pais de educar os filhos da maneira como determinarem corretas, e o Estado é o protetor dos menores a partir do momento em que ocorram abusos, violência, maus-tratos e quaisquer exageros cometidos pelos pais ou responsáveis em face aos menores.

A criação da nova lei tem o mesmo propósito de tantas outras já destinadas à criança e ao adolescente: o combate à violência infantil. Os maus

¹⁰⁶ BRAGA, Luiz Felipe Nobre. *Direito, Educação, Política e Estado: Palmada na razão, regozijo na intenção*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8669. Acesso em: 29/09/2013, às 15:25h.

tratos suportados por muitos menores foi o acontecimento que tornou necessária a intervenção do Estado, disposto a solucionar o problema. Porém, essa intervenção pode revelar-se extremamente radical uma vez que iguala pais que desferem palmadas para educar, àqueles que usam de violência para maltratar crianças. Faz-se necessário um novo conceito para punição e para os consideráveis punidos, para melhor compreensão e efetividade da lei.

A Constituição Federal, em seu artigo 226 traz a importância da família: "A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado."¹⁰⁷. Através do dispositivo podemos observar que estamos em um Estado que pode interferir na vida privada e regula condutas com o objetivo de proteger a família.

O Estado é parte legítima para intervir no ambiente familiar, desde que seja para defender os menores. Sendo assim, para que seja cumprida tal defesa, o órgão fiscaliza podendo até suspender ou excluir o poder familiar dos pais.¹⁰⁸

De acordo com Lôbo:

A Constituição em seu artigo 5º, X, elevou a preservação da privacidade, notadamente da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas humanas, ao status de direitos fundamentais invioláveis. A família é o espaço por excelência da privacidade.¹⁰⁹

Partindo do artigo 226, parágrafo 5º, que define a "especial proteção do Estado" para a família, certo que "os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher", pode-se perceber os direitos e deveres daqueles que iniciaram a família, com igualdade entre homem e mulher; mútua responsabilidade das ações e do controle da família e de um sobre o outro.

Seguindo a mesma linha de raciocínio, o artigo 227, CF, inalterado desde 1988, data da promulgação da Carta Magna:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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,

¹⁰⁷ BRASIL, Constituição Federal. 1988. Art. 226.

¹⁰⁸ DIAS, Maria Berenice. *Manual do Direito das Famílias*. 5ª Edição. Porto Alegre: Revista dos Tribunais. 2009. P. 392.

¹⁰⁹ Lôbo, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: famílias*. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 49.

além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.¹¹⁰

E segundo o parágrafo 4º do mesmo artigo "a lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente". Sendo assim, os deveres indicados no corpo do artigo 227 são da família primeiramente, o parágrafo 4º, um dever da sociedade e do Estado.

Os conceitos de abuso e violência, contidos no parágrafo 4º do dispositivo, se caracterizam por si só. Já no que diz respeito a exploração sexual, declina-se o conceito para a criminalidade grave, dispensando atenção maior, incluindo na discussão o já citado Código Penal Brasileiro.

Quando se pensa em regras para intervir no controle da família, deve-se ressaltar que o Estado deve, na medida do possível, não se interferir no ambiente familiar. Quanto menor a interferência, mais fácil será o encontro de uma forma para se resolver os conflitos familiares, por causa da delicadeza do instituto. A participação de forças externas na relação familiar será aceita quanto seja absolutamente necessário, caso contrário, os problemas que atingem o espaço interno deverão ser resolvidos entre os integrantes componentes da família.

Para garantir a sobrevivência, o desenvolvimento e a proteção integral dos menores e dos membros que compõem este núcleo, independente da forma como esta família se configura, seja através da afetividade, da solidariedade, do parentesco ou através do casamento civil/religioso e da união estável, a família se torna espaço imprescindível. Desta forma, esta instituição é muito atingida pelo desenvolvimento socioeconômico do Estado, através de políticas planejadas. Os efeitos destas políticas é que serão insurgidas necessidades que façam com que o Estado venha intervir na resolução dos problemas.

Através disso, a família passa a ser o centro das atenções das políticas sociais, que venham promover os direitos sociais. Dessa maneira o Estado só deverá intervir quando houver lacunas para serem preenchidas no ambiente familiar, pois é perceptível a grande importância da família no Estado Democrático de Direito.

De acordo com o artigo 12 da Declaração Internacional dos Direitos Humanos:

¹¹⁰ BRASIL. Constituição Federal. 1988. Artigo 227.

Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques a sua honra e reputação. Todo o homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.¹¹¹

O artigo acima citado faz referência ao direito à privacidade (intimidade, honra, imagem e vida privada), protegidos também pela Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu artigo 5º, X. Podendo ser considerado, também, o direito à privacidade como um direito complementar ao direito à vida.¹¹²

Da mesma forma que o direito à vida, o direito à intimidade, também relacionado ao artigo acima citado, abrange o direito ao sigilo de correspondência e à inviolabilidade do domicílio. Todos estes direitos são supremos inerentes ao homem, garantindo a dignidade da pessoa humana. A vida íntima da pessoa e sua vida privada, são acontecimentos de competência particular a que todos os seres humanos possuem. É o direito ao livre arbítrio, o direito de cada indivíduo de viver sua própria vida.¹¹³

Os direitos a que fazem referência o artigo 12, da DUDH, dizem respeito aos grupos sociais dos quais o indivíduo participa, direito de resguardar do conhecimento alheio as relações confidenciais e as relações familiares; e o direito de ter um espaço impenetrável por pessoas diversas daquele ambiente familiar.

Piovesan, elucida que:

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 objetiva delinear uma ordem pública mundial fundada no respeito à dignidade humana, ao consagrar valores básicos universais. (...)introduz a concepção contemporânea de direitos humanos como uma unidade interdependente e indivisível. (...) todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível, no qual os diferentes direitos estão necessariamente inter-relacionados e são interdependentes entre si.¹¹⁴

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, por ser uma resolução adotada em Assembleia Geral das Nações Unidas não é um tratado e, portanto, não apresenta força de lei. Apenas promove o reconhecimento universal dos direitos

¹¹¹ *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Versão na Íntegra. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm#12>. Acesso em: 29/09/2013 às 12:47h.

¹¹² SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 23ª edição. Malheiros, São Paulo/2004. P.119.

¹¹³ JÚNIOR, Tercio Sampaio Ferraz. *Estudos de Filosofia do Direito*. 2ª edição. Atlas. São Paulo/2004. pag. 87.

¹¹⁴ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 11ª Edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva. 2010.

humanos e das liberdades fundamentais, porém, ao mesmo tempo, apresenta força jurídica vinculante pois tem sido concebida como constante na Carta das Nações Unidas, tendo, assim, os Estados a obrigação de promover o respeito e a observância universal dos direitos proclamados pela Declaração.¹¹⁵

Para Cordeiro, promotor da infância e da juventude, o Projeto de Lei será inconstitucional dependendo da maneira como será interpretado, pois intervirá no direito constitucional, já citado, inerentes aos pais sobre a educação dos filhos:

É o jus corrigendi (direito de corrigir). Não é qualquer tapinha ou repreensão que vai afrontar contra a dignidade, a integridade física da criança ou adolescente. Às vezes uma repreensão mais severa, mesmo quando a criança é mais nova, é necessário. Mas é claro que é preciso vedar o castigo corporal mesmo que implique em dor, lesão, humilhação. Agora se der uma interpretação de forma tranquila e de bom senso a lei será bem vinda. Agora se interpretar de uma forma literal, rigorosa, radical, ela será inconstitucional porque irá tirar dos pais ou responsável legal o direito de corrigir.¹¹⁶

E acrescenta:

Esse abuso já é punido e não há necessidade de alterar o ECA. Agora você também não pode tolher por completo o direito de um pai ou uma mãe de punir um filho. Se não o jus corrigendi cair por terra, os pais estarão engessados para corrigir seus filhos. Já contamos com instrumentos legais para colocar um limite em que se ultrapassa os jus corrigendi para a agressão. O bom senso nos dá esse limite e quando ele é ultrapassado já temos instrumentos legais para reprimir e punir os pais. Se quer dar um foco maior para esse aspecto, que se de uma interpretação de razoabilidade a este novo texto sob pena de se tornar nova redação do artigo 17 inconstitucional.¹¹⁷

O Projeto de Lei, é um exemplo de que o cidadão não é livre o bastante para usar as suas liberdades de forma racional, nesse caso, na liberdade dos pais em relação a educação dos filhos. No caso de educação com o uso da força física, deve-se ressaltar, que não haverá tolerância para que tal castigo disciplinar não exceda os limites da razoabilidade, caso contrário, estará enquadrado na regra de crime de maus tratos. Entretanto, o Projeto de Lei, além de revelar uma intervenção

¹¹⁵ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 11ª Edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva. 2010. P. 148.

¹¹⁶ Diário de Ourinhos. *Promotor diz que lei da "palmada" poderá ser inconstitucional*. Disponível em: <http://www.tanacidade.com/?noticia=15229>. Acesso em: 29/09/2013, às 13:27h.

¹¹⁷ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 11ª Edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva. 2010.

na vida íntima das famílias, ainda evidencia a preocupação em serem modificados os ideais de bom e mau, no que diz respeito a noção de moralidade.¹¹⁸

Na intenção de transformar valores já aceitos e arraigados culturalmente na sociedade, neste caso a palmada disciplinar, o Estado acaba por romper um controle e manipulação de bem comum, no gozo das liberdades individuais. Com base no histórico ocorrido na sociedade durante anos, há uma construção dos conceitos de bom e mau, de acordo com os modelos sociais, especialmente no modo como as famílias vêm se estruturando na educação dos menores. A noção do que é moral ou imoral é algo que o Estado não poderá modificar com um dispositivo impositivo legal, sob pena de a ação não ter valor social pela falta de base moral. Não quer dizer que o costume substitua a regra. Para que isso venha a ocorrer, só uma norma moral que tenha um fundamento que prevaleça sobre aquele no qual se sustenta a regra. Em decorrência disso a norma deverá afastar a regra que seja injusta e opressiva, em desconformidade com os valores da sociedade em questão.¹¹⁹

Desta forma, se uma norma moral, validada pela sociedade, revoga uma regra posta, sua eficácia é lícita e legítima, em razão de que o contexto moral independe de comprovação prática, sendo suficiente o amparo do costume aceito e validado através das gerações e do tempo.¹²⁰

Sob a ótica da cidadania, questiona-se a que ponto a violência chegou de maneira que o Estado seja obrigado a legislar sobre a educação, carinho e respeito nas relações familiares.

O Estado não está constitucionalmente autorizado a disciplinar a liberdade de educar, ao contrário, tem o dever e o poder de punir os excessos. Porém, o Estatuto da Criança e do Adolescente já o faz. Uma política intervencionista nas liberdades individuais se torna ineficiente, visto que pode ser

¹¹⁸ BRAGA, Luiz Felipe Nobre. *Direito, Educação, Política e Estado: Palmada na razão, regozijo na intenção*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8669. Acesso em: 29/09/2013, às 15:25h.

¹¹⁹ BRAGA, Luiz Felipe Nobre. *Direito, Educação, Política e Estado: Palmada na razão, regozijo na intenção*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8669. Acesso em: 29/09/2013, às 15:25h.

¹²⁰ BRAGA, Luiz Felipe Nobre. *Direito, Educação, Política e Estado: Palmada na razão, regozijo na intenção*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8669. Acesso em: 29/09/2013, às 15:25h.

levada ao esquecimento, pois a condição moral e cultural tem raízes eficazes na sociedade.

As políticas sociais, voltadas para a implantação da educação baseada somente no diálogo devem, sim, ser estimuladas, mas isso não afirma que isto seja prerrogativa para a intervenção do Estado no método educativo dos pais, pelo contrário deve ocorrer pela prevenção e fiscalização dos órgãos públicos responsáveis, impedindo que hajam os tão comentados abusos.

De acordo com o artigo 1513, do Código Civil “é defeso a qualquer pessoa de direito público ou direito privado interferir na comunhão de vida instituída pela família”¹²¹; ou seja, o Estado não poder intervir em princípios estabelecidos pela entidade familiar, pois as pessoas podem se unir da forma como quiserem e da mesma maneira adquirir e administrar patrimônio e o regime de bens, como julgarem necessário. Neste dispositivo encontra-se intrínseco também a educação dos filhos, determinados por estes aos menores como considerarem pertinente.¹²²

Não se pode confundir o dever dos pais para com os menores e o dever do Estado no controle da relação. O mesmo artigo, acima citado, institui que cabe aos pais o comando da família e os filhos devem agir digna e moralmente de acordo com o estabelecimento dos adultos. Ao Estado compete a execução e fiscalização aos direitos da criança e do adolescente, em conjuntura com a sociedade, controlando a atuação negativa dos pais, autorizados a agir desde que os genitores não cumpram o que fora ordenado em lei.¹²³

Caso ocorram abusos, poderá haver a suspensão, extinção e a destituição do poder familiar, estas, são sanções aplicadas aos pais em decorrência da infração dos deveres do poder familiar. O objetivo não é punir, de maneira a preservar sempre o interesse principal das famílias, a união, desviando aquilo que seja negativo. Somente será decretada a perda, destituição ou extinção do poder familiar caso haja perigo real que atente contra o direito à vida do menor, sua segurança ou a sua dignidade.¹²⁴

Em síntese, deve-se levar em consideração dois preceitos fundamentais: primeiro a afetividade na relação paterno-filial, e depois o controle do Estado sobre

¹²¹ BRASIL. *Código Civil Brasileiro. VadeMecum*. São Paulo: Saraiva. 2011. Art. 1513.

¹²² DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de família*. 18ª.edição, de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-01-2002). São Paulo: Saraiva, 2002.

¹²³ COMEL, Denise Damo. *Do Poder Familiar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003

¹²⁴ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 5. ed. Porto Alegre: Revista dos Tribunais, 2009. p. 392.

as relações familiares, podendo punir quando haja necessidade. Embora pareçam contrárias, complementam-se na realização das obrigações do poder familiar.¹²⁵

A família é o ambiente no qual os menores aprendem os preceitos éticos da vida, o sistema moral que fará com que crianças e adolescentes cresçam sabendo utilizar racionalmente as suas liberdades. Sob o ponto de vista político, poderia ser considerado mais executável que o Estado educasse pais e filhos, demonstrando a estes a vantagem do diálogo, da tolerância e da compreensão, e não pela repressão de condutas.

O assunto não conseguiu consenso entre cidadãos, políticos e especialistas. Existem vários pesquisadores que defendem os dois lados da moeda. Ante a complexidade da matéria, torna-se impedido a comprovação de que se o uso das palmadas realmente viola os direitos fundamentais. Por não ser matéria consensual e conclusiva, o Estado se encontra impedido de intervir nas liberdades individuais dos cidadãos que defendem o uso moderado das palmadas, sob pena de violação manifesta aos direitos de liberdade. Sendo assim o Projeto de Lei merece ser reformulado e analisado, sob pena de inconstitucionalidade, por violação aos direitos de opinião, pensamento e crença dos cidadãos defensores do seu uso. O mais importante e necessário é que o Estado assegure os direitos da criança e do adolescente de não serem violentados e humilhados, contudo sem se intrometer nas liberdades individuais dos cidadãos.

¹²⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de família*. 18ª.edição, de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-01-2002). São Paulo: Saraiva, 2002. P. 92.

CONCLUSÃO

O instituto do pátrio poder permitia ao pai dispor ilimitadamente da vida de seus filhos. A vida do filho era considerada propriedade do pai. Com a chegada do instituto do poder familiar e através dos direitos adquiridos de crianças e adolescentes, não é mais permitido aos pais fruir desta forma da vida dos filhos menores. A palmada educativa ainda é um resquício, aceita na sociedade moderna como forma de correção e castigo para atos desobedientes e reprováveis dos menores, de acordo com a crença dos pais.

Um dos grandes princípios embaixadores do Direito de Família é a mínima intervenção do Estado. Sendo assim, cabe a cada família dentro de seu seio optar pelo modelo de educação que mais lhe aprouver e o Projeto de Lei em referência pode vir de encontro a este princípio. A proteção que se quer alcançar com o projeto, justifica-se pelo fato de que o castigo constitui uma forma de violação dos Direitos Humanos e o Estado é o responsável pela proteção para que não ocorram tais violações de forma eficaz.

Acredita-se que esta proteção não precisa vir necessariamente de leis apenas, e mais, a verdadeira preocupação nesse Projeto de Lei é a sua real efetividade e a abertura da possibilidade para intervenção do Estado ou de terceiros no poder familiar.

A Lei da Palmada veio para demonstrar que o cidadão, controlado pelo Estado, não possui nem autonomia e nem confiabilidade racional para educar seus filhos com base em um pensamento próprio dos valores que possuem. É importante ressaltar que seguindo a moralidade objetiva, tal método disciplinar não deverá transpor os limites da razoabilidade e dos parâmetros disciplinares, pois caso isso ocorra haverá a adequação material nos princípios do crime de maus tratos. Este instituto que está sendo votado pelo legislativo do país, demonstra uma total intervenção na intimidade familiar da sociedade brasileira, demonstrando a tentativa estatal de transformar os padrões já socialmente aceitos e arraigados, extrapolando o usufruto das liberdades individuais, impondo controle a um ideal de bem-comum.

Ao longo dos séculos foram construídas as noções de bom e mau, de acordo com os modelos sociais, especialmente no modo pelo qual as famílias praticam o ensino da educação aos filhos menores. O Estado não é legítimo para

alterar a concepção do que é moral ou não, sob pena de impor uma regra positiva, acabando-se por perder o valor social de algo por ausência de fundamento moral.

A liberdade de educar e disciplinar, é constitucionalmente aferida aos pais. Ao Estado caberá o direito e dever de punir os excessos que possam vir a ser cometidos. A legislação vigente já faz essa fiscalização e punição, tornando o Projeto de Lei nº 7.672/2010 uma regra socialmente desnecessária. A eficácia das leis depende da sociedade que ajusta sua condição moral e cultural, sendo a política intervencionista insuficiente para modificar valores.

Politicamente, seria mais possível de se alcançar os principais objetivos desta lei, através da demonstração dos benefícios da educação pelo diálogo e pela tolerância e não pela repressão de determinada conduta. Para que isso ocorra, a família deve estar em processo de aprendizagem e educação, provando as vantagens de se adotar uma conduta mais reflexiva e não agressiva, pois é nela que se aprende os princípios da vida em sociedade, onde a criança e o adolescente conhecem o sistema moral no qual viverão pela utilização racional de suas liberdades. Ou seja, não é pela regra que se muda um costume validado, mas na formação de consciência e com políticas de massa, ao contrário daquelas imediatas e imperativas, como no caso das leis.

Ainda que não estivesse explícito no texto constitucional, nem houvesse determinação legal neste sentido, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana já seria um norteador de proteção ao instituto familiar, destituído de qualquer atitude que permitisse o uso de violência física e psíquica. Sabe-se que não pode ser consentida a violência desmedida no seio familiar, sob quaisquer argumentos que possam vir a ser utilizados como justificativas e os textos legais se tornam instrumento para sua proibição.

Os meios usados pelos pais para educar seus filhos menores, com a clara intenção de lhes impor limites diz respeito à vida privada das famílias, de maneira que não violem as fronteiras toleráveis pelo Princípio da Dignidade Humana, não excedendo para violência, crueldade, opressão, exploração ou negligência. Tais situações familiares corriqueiras estão perfeitamente amparadas pela proteção constitucional, não cabendo ao Estado a interferência nesse aspecto.

Os limites impostos pela lei deverão ser definidos através do bom senso coletivo do judiciário. A Constituição é clara ao dar direitos aos pais para criarem

livremente os filhos. Cabe lembrar que a violência não é proibida apenas na relação pai-filho, mas serve para todos os seres humanos.

A edição do Projeto de Lei nº 7.672/2010, a Lei da Palmada, recentemente aprovada na Câmara dos Deputados se torna, assim, uma interferência estatal não amparada pela Constituição, pois o intrometimento do Estado na relação privada das famílias é inconstitucional pois uma vez que nega o respeito ao indivíduo em sua vida particular e sua privacidade. É uma intimidade que deve ser preservada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Legislação:

BRASIL. *Novo Código Civil. VadeMecum*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, *Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*.

BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado, 1988.

BRASIL. *Código Penal*. Decreto-Lei nº 2.484 de 07 de Dezembro de 1940.

BRASIL. *Código Civil*. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002.

Lei Nº 4.121, de 27 de agosto de 1962, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm. Acesso em: 22/05/2013 às 23:08h.

BRASIL, PROJETO DE LEI Nº 2654 /2003 (Da Deputada Maria do Rosário) . Disponível em: <http://www.fia.rj.gov.br/legislacao/leidapalmada.pdf> Acesso em: 17/06/2013 às 20:22h.

BRASIL, PROJETO DE LEI nº7.672/2010, disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=790543&filenome=PL+7672/2010. Acesso em 17/06/2013 às 22:24h.

STF, IF 608-9-RS, Rel. Min. Celso de Mello, Dj, 1º - 10-1998, p.11

Doutrinas:

PEREIRA, Tânia da Silva. *Famílias possíveis: Novos paradigmas na convivência familiar*. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

MACHADO, José Jefferson Cunha. *Curso de Direito de família*. Sergipe: UNIT, 2000.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 22ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de família*. 18ª edição, de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-01-2002). São Paulo: Saraiva, 2002.

DINIZ, Maria Helena. *Manual de Direito Civil*. São Paulo. Saraiva, 2011.

WALD, Arnoldo. *O novo direito de família. ed.rev.atual.eampl. Pelo autor, de acordo com a jurisprudência e com o novo Código Civil. (Lei n. 10.406, de 10-1-2002), com a colaboração da Prof. Priscila M. P. Corrêa da Fonseca*. São Paulo: Saraiva, 2004.

COMEL, Denise Damo. *Do poder familiar*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

LEAL, Luciana de Oliveira. *Liberdade da criança e do adolescente (art. 16, I, da Lei n. 8.069, de 13 de junho de 1990): aspectos constitucionais*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de Família*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil interpretado*. Vol. II. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1917.

BOSCHI, Fábio Bauab. *Direito de visita*. São Paulo: Saraiva, 2005.

CHIAVENATO, Idalberto. *Introdução à Teoria Geral da Administração*. 4ª ed. São Paulo: Makron, 1993.

SALLES, Karen Ribeiro Pacheco Nioac de. *Guarda compartilhada*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.

MACIEL, Kátia Regina. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

PINTO, Rodrigo Cesar Rebello. *Da Organização, do Estado, dos Poderes e Histórico das Constituições. Sinopses Jurídicas*. 10ª Edição Reformulada. São Paulo: Saraiva, vol.18, 2010.

TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2012.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 13ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry Veronese. *Crianças Esquecidas: o trabalho infantil doméstico no Brasil*. Curitiba: Multidéia, 2009.

SARAIVA, João Batista da Costa. *Direito penal juvenil: adolescente e ato infracional. Garantias processuais e medidas socioeducativas*. 2ª Ed, Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2002.

PAULA, Paulo Afonso Garrido de. *Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 2002.

MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos*. São Paulo: Manole, 2003.

BRUNÖL, Miguel Cillero. *O interesse superior da criança no marco da Convenção Internacional sobre Direitos da Criança*. In: MÉNDEZ, Emilio García; BELOFF, Mary (Org.). Tradução de Eliete Ávila Wofff. *Infância, lei e democracia na América Latina. Análise crítica do panorama legislativo no Marco da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (1990-1998)*. Blumenau: Edifurb, vol. 1, 2001.

TAVARES, Jose de Farias. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 7ª edição. São Paulo: Forense Jurídica. 2010.

LIBERATI, Wilson Donizeti. *O Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*. São Paulo: IBPS. 1991. 194 p.

DIAS, Denise. *Tapa na Bunda – Como Impor Limites e Estabelecer um Relacionamento Sadio com Crianças em Tempos Politicamente Corretos*. 1ª Edição. Matrix. 2011.

ELIAS, Roberto João. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva.

PHILLIPS, Asha. *Um Bom Pai Diz Não*. Editora Lua de Papel. Edição/Reimpressão: 2009.

MIRABETTE, Julio Fabbrini. *Manual de direito penal, v.1: Parte geral, arts. 1º a 120 do CP/ Julio Fabbrini Mirabete, Renato N. Fabbrini –26 Ed. Ver. E Atual*. São Paulo: Atlas, 2010.

GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*. 4ª edição. Niterói: Impettus. 2010.

DIAS, Maria Berenice. *Manual do Direito das Famílias*. 5ª Edição. Porto Alegre: Revista dos Tribunais. 2009.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: famílias*. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 23ª edição. Malheiros, São Paulo/2004.

JÚNIOR, Tercio Sampaio Ferraz. *Estudos de Filosofia do Direito*. 2ª edição. Atlas. São Paulo/2004.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 11ª Edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva. 2010.

Fontes eletrônicas:

Diário de Ourinhos. *Promotor diz que lei da "palmada" poderá ser inconstitucional*. Disponível em: <http://www.tanacidade.com/?noticia=15229>. Acesso em: 29/09/2013, às 13:27h.

BRAGA, Luiz Felipe Nobre. *Direito, Educação, Política e Estado: Palmada na razão, regozijo na intenção*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8669. Acesso em: 29/09/2013, às 15:25h.

NOGUEIRA, Mariana Brasil. *A família: Conceito e evolução histórica e sua importância*. Disponível em: <http://www.pesquisedireito.com/artigos/civil/a-familia-conc-evol>. Acesso em: 28/05/2013 às 10:05h.

A família romana: conceito e histórico. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/12722054/Direito-Romano-Familia>. Acesso em 24/05/2013 às 12:55h.

Definições para Estatuto da Mulher Casada. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/293949/estatuto-da-mulher-casada>. Acesso em 24/05/2013 as 13:25h.

Evolução histórica para as fontes do Direito Romano. Disponível em: <http://www.portalsaofrancisco.com.br/alfa/direito-romano/direito-romano-5.php>. Acesso em 23/05/2013 às 23:15h.

SCORSIM, Jeanete. *Guarda compartilhada: um efetivo exercício da autoridade parental*. 2008, Curitiba. Disponível em: <http://www.apase.org.br/81014-umefetivo.htm>. Acesso em 22/05/2008 às 23:22h.

Dever de alimentar é de ambos os pais e deve ser equitativo. Disponível em: <http://direito-vivo.jusbrasil.com.br/noticias/1133376/dever-de-alimentar-e-de-ambos-os-pais-e-deve-ser-equitativo>. Acesso em 10/06/2013 às 15:35h.

In: *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 212, p. 91-2.abr./jun. 1998.

HUBERMAN, Bruno e Gabriel Castro. *Lei da Palmada é aprovada na Câmara dos Deputados*. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/lei-da-palmada-e-aprovada-na-camara-dos-deputados>. Acesso em: 18/06/2013, às 23:57h.

Rede Não Bata, Eduque. Disponível em: <http://www.naobataedue.org.br>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:28h.

PIRES SOARES, Leonardo Augusto. *Sobre a polêmica "lei das palmadas": você concorda com ela?* Disponível em: <http://rittblog.wordpress.com/2010/08/19/a-polemica-%E2%80%9Clei-das-palmadas%E2%80%9D-voce-concorda-com-ela/>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:46h.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *Remando contra a correnteza e a favor do ECA*. Disponível em: <http://www.institutoecriando.org.br/ler.asp?id=12979&titulo=artigos>. Acesso em: 17/06/2013, às 01:50h..

SALVADOR, Mário. *A lei das palmadas*. 2010, Disponível em: http://www.ip.usp.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1821%3Aa-lei-das-palmadas&catid=46%3Ana-midia&Itemid=97&lang=pt. Acesso em: 18/06/2013, às 02:01h.

Disponível em: <http://www.naobataedue.org.br/problemas/introducao>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:17h.

DURRANT, Joan E., *Positive discipline: what it is and how to do it, Save the Children Sweden e Global Initiative to End All Corporal Punishment of Children, 2007*. Disponível em: <http://www.naobataedue.org.br/problemas/desenvolvimento-infantil>. Acesso em: 18/06/2013, às 01:24h.

Ciranda, organização integrante da Rede ANDI Brasil no Paraná. Castigos Físicos e Psicológicos. Dar o direito a crianças e adolescentes a serem educados sem violência. Esta é a proposta da lei que pretende alterar o ECA. Disponível em: <http://www.direitosdacrianca.org.br/em-pauta/castigos-fisicos-e-humilhantes-saiba-mais>. Acesso em: 18/06/2013, às 00:04h.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *Remando contra a correnteza e a favor do ECA*. Disponível em: <http://www.institutoecreando.org.br/ler.asp?id=12979&titulo=artigos>. Acesso em: 17/06/2013, às 23:37h.

SANTOS, Eliane Araque dos Santos. *Criança e adolescente – Sujeitos de direitos*. Disponível em: <http://revista.ibict.br/inclusao/index.php/inclusao/article/viewFile/56/78>. Acesso em: 17/06/2013, às 23:48h.

"O objetivo da Lei da Palmada é educar, não punir", diz relatora. Disponível em: <http://revistacrescer.globo.com/Revista/Crescer/0,,EMI284938-15130,00.html>. Acesso em: 24/06/2013 às 09:49h.

Os direitos da criança e do adolescente na Constituição Federal. Disponível em: <http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/144521/os-direitos-da-crianca-e-do-adolescente-na-constituicao-federal>. Acesso em: 24/06/2013 às 13:55h.

Tramitação do Projeto de Lei nº 2654/2003. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=146518>. Acesso em: 24/06/2013, às 16:14h.

Disponível em: <http://www.fia.rj.gov.br/legislacao/leidapalmada.pdf>. Acesso em: 24/06/2013 às 15:11h.

Disponível em: <http://www.pactoglobal.org.br/doc/DeclaracaoGenebra.pdf>. Acesso em: 24/06/2013 às 15:55h.

Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Conven%C3%A7%C3%A3o_Internacional_sobre_os_Direitos_da_Crian%C3%A7a. Acesso em: 24/06/2013, às 16:03h.

Projeto de Lei nº 2654/03 - Proíbe castigo corporal a crianças por qualquer adulto, inclusive pais. Disponível em: <http://www.avidaemclique.com/2010/08/projeto-de-lei-n-265403-proibe-castigo.html>. Acesso em: 24/06/2013, às 16:09h.

PREDIGER, André Eduardo Schröder. Disponível em: <http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id400.htm>. Acesso em: 25/08/2013, às 15:50h.

OAB: lei da palmada será inócua sem políticas efetivas de educação familiar. <http://oab-rn.jusbrasil.com.br/noticias/2968874/oab-lei-da-palmada-sera-inocua-sem-politicas-efetivas-de-educacao-familiar>. Acesso em: 23/08/2013, às 18:01h.

LEI DA PALMADA: POLÊMICA CONSTRUTIVA. Discussão sobre o tema traz à tona debate sobre educação dos filhos. Disponível em: <http://www.personare.com.br/lei-da-palmada-polemica-construtiva-m2038>. Acesso em: 23/08/2013, às 15:56h.

BARROS, Ana Cláudia. Terra Magazine. Nova Lei Não vai Punir Pai que dá Palmada. Disponível em: <http://terramagazine.terra.com.br/interna/0,,OI5520206-EI6578,00-Nova+lei+nao+vai+punir+pai+que+da+palmada+garante+deputada.html>. Acesso em: 24/08/2013, às 18:00h.

COMO EDUCAR OS FILHOS. Soluções e Estratégias para os pais. Disponível em: <http://comoeducarosfilhos.com.br/como-corriger-os-filhos-bater-ou-nao-bater>. Acesso em 24/08/2013, às 18:24h.

Disponível em: http://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf. Acesso em: 25/08/2013, às 18:53h.

Disponível em: https://docs.google.com/file/d/0B_ZRMBbc8GPQVAwMFdGazgtQU0/edit?pli=1. Acesso em: 23/08/2013, às 19:07h

SOUZA, Bianca Silva de Souza, Thone Roberto Nunes Lacerda. *Correção física: há necessidade de lei antipalmada?* Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/24008/correcao-fisica-ha-necessidade-de-lei-antipalmada#ixzz2cd6iUI5a>. Acesso em: 22/08/2013, às 15:32h.

Jornal Folha de São Paulo. Publicado em: 26/07/2010. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/brasileiros-sao-contra-lei-que-proibe-palmadas>. Acesso em: 23/08/2013, às 11:30h.

TREVIZANI, Giovanna Bianca. *"Educai as Crianças para que não seja Necessário Punir os Adultos"*. Disponível em: http://www.dji.com.br/artigos/principal/lei_da_palmada_educai_as_crianças_para_qu_e_nao_seja_necessario_punir_os_adultos.htm. Acesso em: 23/08/2013, às 09:22h.

FIUZA, Marcelo. *Lei da Palmada causa polêmica*. Disponível em: <http://www.douradosagora.com.br/noticias/brasil/lei-da-palmada-causa-polemica>. Acesso em: 23/08/2013, às 08:57h.

BRAGA, Luiz Felipe Nobre. *Direito, Educação, Política e Estado: Palmada na razão, regozijo na intenção*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8669. Acesso em: 29/09/2013, às 15:25h.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Versão na Íntegra. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm#12>. Acesso em: 29/09/2013 às 12:47h.

ANEXOS

ANEXO 1

PROJETO DE LEI Nº 2654 /2003

(Da Deputada Maria do Rosário)

Dispõe sobre a alteração da Lei 8069, de 13/07/1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente, e da Lei 10406, de 10/01/2002, o Novo Código Civil, estabelecendo o direito da criança e do adolescente a não serem submetidos a qualquer forma de punição corporal, mediante a adoção de castigos moderados ou imoderados, sob a alegação de quaisquer propósitos, ainda que pedagógicos, e dá outras providências.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º – São acrescentados à Lei 8069, de 13/07/1990, os seguintes artigos:

Art. 18A – A criança e o adolescente têm direito a não serem submetidos a qualquer forma de punição corporal, mediante a adoção de castigos moderados ou imoderados, sob a alegação de quaisquer propósitos, no lar, na escola, em instituição de atendimento público ou privado ou em locais públicos.

Parágrafo único – Para efeito deste artigo será conferida especial proteção à situação de vulnerabilidade à violência que a criança e o adolescente possam sofrer em consequência, entre outras, de sua raça, etnia, gênero ou situação sócio-econômica.

Art. 18B – Verificada a hipótese de punição corporal em face de criança ou adolescente, sob a alegação de quaisquer propósitos, ainda que pedagógicos, os pais, professores ou responsáveis ficarão sujeitos às medidas previstas no artigo 129, incisos I, III, IV e VI desta lei, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Art. 18 D – Cabe ao Estado, com a participação da sociedade:

- I. Estimular ações educativas continuadas destinadas a conscientizar o público sobre a ilicitude do uso da violência contra criança e adolescente, ainda que sob a alegação de propósitos pedagógicos;
- II. Divulgar instrumentos nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente;
- III. Promover reformas curriculares, com vistas a introduzir disciplinas voltadas à proteção dos direitos da criança e do adolescente, nos termos dos artigos 27 e 35, da Lei 9394, de 20/12/1996 e do artigo 1º da Lei 5692, de 11/08/1971, ou a

introduzir no currículo do ensino básico e médio um tema transversal referente aos direitos da criança, nos moldes dos artigos 27 e 35, da Lei 9394, de 20/12/1996 e do artigo 1º da Lei 5692, de 11/08/1971, ou a introduzir no currículo do ensino básico e médio um tema transversal referente aos direitos da criança, nos moldes os Parâmetros Curriculares Nacionais.

Art. 2o – O artigo 1634 da Lei 10.406, de 10/01/2002 (novo Código Civil), passa a ter seguinte redação:

"Art. 1634 – Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

VII. Exigir, sem o uso de força física, moderada ou imoderada, que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição".

Art. 3o – Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

A Constituição Brasileira de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8069/90) e a Convenção sobre os Direitos da Criança (ratificada pelo Brasil em 24.09.90) introduzem, na cultura jurídica brasileira, um novo paradigma inspirado pela concepção da criança e do adolescente como verdadeiros sujeitos de direito, em condição peculiar de desenvolvimento. Este novo paradigma fomenta a doutrina da proteção integral à criança e ao adolescente e consagra uma lógica e uma principiologia próprias voltadas a assegurar a prevalência e a primazia do interesse superior da criança e do adolescente. Na qualidade de sujeitos de direito em condição peculiar de desenvolvimento, à criança e ao adolescente é garantido o direito à proteção especial.

Sob esta perspectiva, a Constituição Brasileira de 1988, em seu artigo 227, estabelece que: " É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança a 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". Por sua vez, o Estatuto da Criança e do Adolescente, ao regulamentar o comando constitucional, prescreve, em seu artigo 5º, que:" Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais". Acrescenta o artigo 18 do mesmo

Estatuto: " É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor".

Não obstante os avanços decorrentes da Constituição e do Estatuto, no sentido de garantir o direito da criança e do adolescente ao respeito, à dignidade, à integridade física, psíquica e moral, bem como de colocá-los a salvo de qualquer tratamento desumano ou violento, constata-se que tais avanços não tem sido capazes de romper com uma cultura que admite o uso da violência contra criança e adolescente (a chamada "mania de bater"[1][1]), sob a alegação de quaisquer propósitos, ainda que pedagógicos.

Sob o prisma jurídico, a remanescência desta cultura, por vezes, ainda é admitida e tolerada sob o argumento de que se trata do uso da violência "moderada". Vale dizer, a ordem jurídica tece, de forma implícita, a tênue distinção entre a violência "moderada" e "imoderada", dispondo censura explícita tão somente quando da ocorrência dessa última modalidade de violência. Destaca-se, neste sentido, o Código Civil de 1916 que, em seu artigo 395, determina que "perderá por ato judicial o pátrio poder o pai, ou a mãe que castigar imoderadamente o filho (...)". Observe-se, como consequência, que o castigo "moderado" é, deste modo, aceitável, tolerável e admissível, não implicando qualquer sanção. No Código Penal de 1940, o crime de maus tratos, tipificado no artigo 136, na mesma direção, vem a punir o ato de expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quando do abuso dos meios de correção ou disciplina. Uma vez mais, há que se diferenciar a prática abusiva e não abusiva dos meios de correção ou disciplina, posto que apenas a primeira é punível. Estes dispositivos legais, na prática, têm sido utilizados para o fim de contribuir para a cultura que ainda aceita e tolera o uso da violência "moderada" contra criança e adolescente, sob a alegação de propósitos pedagógicos, na medida em que se pune apenas o uso imoderado da força física. Além disso, há dificuldade em se traçar limites entre um castigo moderado e um castigo imoderado, o que tem propiciado abusos.

Nesse sentido, pode-se afirmar que a permissão do uso moderado da violência contra crianças e adolescentes faz parte de uma cultura da violência baseada em três classes de fatores: ligados à infância, ligados à família e ligados à violência propriamente dita. Quanto aos primeiros, persiste no Brasil a percepção da criança e

do adolescente como grupos minorizados, isto é, como grupos inferiorizados da população, frente aos quais é tolerado o uso da violência. Quanto aos segundos, vigora ainda um modelo familiar pautado na valorização do espaço privado e da estrutura patriarcal, que, por estar muitas vezes submerso em dificuldades sócio-econômicas, propicia a eclosão da violência. Quanto aos terceiros, prevalece no Brasil o costume de se recorrer a alternativas violentas de solução de conflitos, inclusive no que toca a conflitos domésticos. Essa cultura, contudo, pode e deve ser enfrentada por diversas vias, dentre elas, a valorização da infância e da adolescência, a percepção da criança como um ser político, sujeito de direitos e deveres, e, ainda, a elucidação de métodos pacíficos de resolução de conflitos, que abarcarão a vedação do castigo infantil, ainda que moderado e para fins pretensamente pedagógicos.[2][2]

Neste contexto, é fundamental e necessário tornar inequivocadamente claro e explícito que a punição corporal de criança e adolescente, ainda que sob pretensos propósitos pedagógicos, é absolutamente inaceitável. Daí a apresentação do presente projeto de lei, que objetiva assegurar à criança e ao adolescente o direito a não serem submetidos a qualquer forma de punição corporal, mediante a adoção de castigos moderados ou imoderados, sob a alegação de quaisquer propósitos, ainda que pedagógicos, no lar, na escola ou em instituição de atendimento público ou privado. O escopo principal é ressaltar que a vedação genérica da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e do Adolescente quanto ao uso da violência abrange a punição corporal mesmo quando moderada e mesmo quando perpetrada por pais ou outros responsáveis.

A escolha pela inclusão desse direito específico no Estatuto da Criança e do Adolescente atende a esse escopo sem calcar dúvidas quanto à ilicitude do uso da violência de modo geral, nos termos do artigo 18 desse diploma. A inclusão alcança, ademais disso, duas outras metas. Primeiro, assegurará uma maior coerência ao sistema de proteção da criança e do adolescente. Segundo, ressaltará a relevância desse direito específico, na medida em que esse passará a fazer parte de uma lei paradigmática tanto interna quanto internacionalmente.

Não se trata, todavia, da criminalização da violência moderada, mas da explicitação de que essa conduta não condiz com o direito. É nesse sentido, ademais disso, que se coloca o Comitê da ONU sobre os Direitos da Criança. No parágrafo 17 de sua Discussão sobre Violência contra Crianças na Família e na Escola, o Comitê

ressaltou que a "ênfase deve ser na educação e no apoio aos pais, e não na punição. Esforços preventivos e protetivos devem enfatizar a necessidade de se considerar a separação da família como uma medida excepcional".[3][3]

Orientado pela vertente preventiva e pedagógica, o projeto estabelece que, na hipótese do uso da violência contra criança ou adolescente, ainda que sob a alegação de propósitos educativos, os pais, professores ou responsáveis ficarão sujeitos às medidas previstas no artigo 129, incisos I, III, IV e VI do Estatuto da Criança e do Adolescente. Tais medidas compreendem: o encaminhamento dos pais ou responsável a programa oficial ou comunitário de proteção à família; o encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico; o encaminhamento a cursos ou programas de orientação; bem como a obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado.

Conforme revela a experiência de outros países, como a Suécia [4][4], a plena efetivação e observância do direito a uma pedagogia não violenta requer do Poder Público o desenvolvimento de campanhas educativas destinadas a conscientizar o público sobre a ilicitude do uso da violência contra criança e adolescente, ainda que sob a alegação de propósitos pedagógicos. Daí a inclusão do artigo 18D do projeto de lei, visando justamente impor ao Poder Público o dever de estimular ações educativas continuadas de conscientização, bem como o de divulgar os instrumentos nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente e de promover reformas curriculares, com vistas a introduzir disciplinas voltadas à proteção dos direitos da criança e do adolescente.

Considerando o novo Código Civil, que entrou em vigor em janeiro de 2003, o presente projeto ainda torna explícita a proibição do uso da violência, seja moderada ou imoderada, no que tange à exigência dos pais em face da pessoa dos filhos menores "de que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição". Assim, fica afastada a perversa consequência de legitimar ou autorizar o eventual uso da violência física, mesmo quando moderada, para "educar" e exigir dos filhos que prestem a obediência necessária.

Observe-se que no Direito Comparado, a tendência contemporânea é a de punir expressa e explicitamente o uso da violência contra criança e adolescente, ainda quando alegada para pretensos propósitos pedagógicos. A título exemplificativo, destacam-se: a experiência pioneira da Suécia, que desde 1979 adotou a chamada "Anti-spankinglaw", proibindo a punição corporal ou qualquer outro tratamento

humilhante em face de crianças; a decisão da Comissão Europeia de Direitos Humanos de que a punição corporal de crianças constitui violação aos direitos humanos; a lei da Família e da Juventude (Family Law and the Youthand Welfare Act), aprovada na Áustria em 1989, com o fim de evitar que fosse a punição corporal usada como instrumento de educação de crianças; a lei sobre Custódia e Cuidados dos Pais (Parental Custody and Care Act), aprovada na Dinamarca em 1997, a lei de pais e filhos (Parentand Child Act), adotada na Noruega em 1987; a lei da proteção dos direitos da criança (Protection of the Rights of the Child Law), adotada na Letônia em 1998; as alterações no artigo 1631 do Código Civil, aprovadas na Alemanha em 2000; a decisão da Suprema Corte de Israel, de 2000, que sustentou ser inadmissível a punição corporal de crianças, por seus pais ou responsáveis; a lei adotada em Chipre em 2000 (Law which provides for the prevention of Violence in the Family and Protection of Victims), voltada à prevenção da violência no núcleo familiar e da Islândia (2003). Além destas experiências, acrescenta-se que países como a Itália, Canadá, Reino Unido, México e Nova Zelândia tem se orientado na mesma direção, no sentido de prevenir e proibir o uso da punição corporal de crianças, sob a alegação de propósitos educativos, particularmente mediante relevantes precedentes judiciais e reformas legislativas em curso. Cite-se, ainda, decisão proferida pela Corte Europeia de Direitos Humanos, em face do Reino Unido, considerando ilegal a punição corporal de crianças.

Ressalte-se, além disso, que o Brasil é parte da Convenção sobre os Direitos da Criança, desde 24 de setembro de 1990. Ao ratificar a Convenção, no livre e pleno exercício de sua soberania, o Estado Brasileiro assumiu a obrigação de assegurar à criança o direito a uma educação não violenta, contraindo para si a obrigação de não apenas respeitar, mas também de promover este direito. A respeito, merece menção o artigo 19 (1), cominado com o artigo 5o, da Convenção. De acordo com o artigo 19 (1): " Os Estados Partes tomarão todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus-tratos ou exploração, inclusive abuso sexual, enquanto estiver sob a guarda dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela ". Por sua vez, o artigo 5º estabelece: "Os Estados Partes respeitarão as responsabilidades, os direitos e os deveres dos pais ou, conforme o caso, dos familiares ou da comunidade, conforme os costumes locais, dos tutores ou de outras pessoas

legalmente responsáveis pela criança, de orientar e instruir apropriadamente a criança de modo consistente com a evolução de sua capacidade, no exercício dos direitos reconhecidos pela presente Convenção".

Deste modo, o artigo 19, conjugado com o artigo 5º, da CDC, veda claramente a utilização de qualquer forma de violência contra a criança, seja ela moderada ou imoderada, mesmo que para fins pretensamente educativos ou pedagógicos, considerando ilícitas, nessa linha, práticas "corretivas" empregadas por pais ou responsáveis que abarquem punições físicas em qualquer grau. Adicione-se que o artigo 29 da Convenção estipula ainda um direito complementar ao da educação não violenta: o direito a uma educação de qualidade. A respeito, importa frisar que a própria Declaração Universal, em seu artigo 26, já estabelecia que a instrução deveria ser orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento e do respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais [5][5].

Considerando a efetiva implementação de avanços introduzidos pela Constituição Brasileira de 1988 e pelo Estatuto da Criança e Adolescente, bem como as obrigações internacionais assumidas pelo Estado Brasileiro, com a ratificação da Convenção sobre os Direitos da Criança e tendo em vista ainda a tendência do Direito Comparado contemporâneo, refletida nas experiências de diversos países, é urgente e necessária a aprovação do presente projeto de lei, ao consagrar expressamente o direito da criança e do adolescente a uma pedagogia não violenta. O reconhecimento da dignidade da criança e do adolescente consolida a ideia de que, se não se admite a violação à integridade física de um adulto por outro adulto, em qualquer grau, não se pode admitir a violação à integridade física de uma criança ou adolescente por um adulto. Há de se assegurar, por conseguinte, o direito da criança e do adolescente a uma educação não violenta, por meio do reconhecimento explícito do direito específico da criança e do adolescente a não serem submetidos a qualquer violência, seja ela moderada ou imoderada, ainda que cometida por pais ou responsáveis, com finalidades pretensamente pedagógicas.

Enfim, o presente projeto, que teve origem na "Petição por uma Pedagogia Não Violenta" e que recebeu no Brasil, Peru e Argentina mais de 200 mil assinaturas, visa a combater, em definitivo, a punição corporal que ainda alcança tantas crianças e adolescentes, violando seu direito fundamental ao respeito e à dignidade. A proposição que estamos apresentando à Casa foi elaborada pelo Laboratório de

Estudos da Criança (LACRI) da Universidade de São Paulo (USP), sob a responsabilidade das coordenadoras, Dra. Maria Amélia Azevedo, Dra. Flávia Piovesan, Dra. Carolina de Mattos Ricardo, Dra. Daniela Ikawa e Dr. Renato Azevedo Guerra, e, como pode ser verificado na argumentação supra, está amparado por pesquisas e análises comparativas com as legislações mais avançadas do mundo. Por esse motivo, esperamos contar com o apoio a sua aprovação.

Sala das Sessões, novembro de 2003.

Maria do Rosário

Deputada Federal - PT/RS

ANEXO 2

Atualização da tramitação na Câmara Federal.

Situação: Pronta para Pauta na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC)

Origem: MSC 409/2010

24/05/2012 - **Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC)**

- Designado Relator da Redação Final, Dep. Alessandro Molon (PT-RJ)
- Apresentação da Redação Final n. 1 CCJC, pelo Deputado Alessandro Molon (PT-RJ).

Segue a Redação Final:

PROJETO DE LEI Nº 7.672-B DE 2010

Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, para estabelecer o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigos físicos ou de tratamento cruel ou degradante; e altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 18-A, 18-B e 70-A:

“Art. 18-A. A criança e o adolescente têm o direito de ser educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante, como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto, pelos pais, pelos integrantes da família ampliada, pelos responsáveis, pelos agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou por qualquer pessoa encarregada de cuidar deles, tratá-los, educá-los ou protegê-los.

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se:

I – castigo físico: ação de natureza disciplinar ou punitiva com o uso da força física que resulte em sofrimento ou lesão à criança ou ao adolescente;

II – tratamento cruel ou degradante: conduta ou forma cruel de tratamento que humilhe, ameace gravemente ou ridicularize a criança ou o adolescente.”

“Art. 18-B. Os pais, os integrantes da família ampliada, os responsáveis, os agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou qualquer pessoa encarregada de cuidar de crianças e de adolescentes, tratá-los, educá-los ou protegê-los que utilizarem castigo físico ou tratamento cruel ou degradante como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto estarão sujeitos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, às seguintes medidas, que serão aplicadas de acordo com a gravidade do caso:

I – encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família;

- II – encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;
- III – encaminhamento a cursos ou programas de orientação;
- IV – obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado;
- V – advertência.

Parágrafo único. As medidas previstas neste artigo serão aplicadas pelo Conselho Tutelar, sem prejuízo de outras providências legais.”

“Art. 70-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão atuar de forma articulada na elaboração de políticas públicas e na execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e difundir formas não violentas de educação de crianças e adolescentes, tendo como principais ações:

- I – a promoção de campanhas educativas permanentes para a divulgação do direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos;
- II – a integração com os órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, com o Conselho Tutelar, com os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e com as entidades não governamentais que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente;
- III – a formação continuada e a capacitação dos profissionais de saúde, educação, assistência social e dos demais agentes que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente para o desenvolvimento das competências necessárias à prevenção, à identificação de evidências, ao diagnóstico e ao enfrentamento de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente;
- IV – o apoio e o incentivo às práticas de resolução pacífica de conflitos que envolvam violência contra a criança e o adolescente;
- V – a inclusão nas políticas públicas de ações que visam a garantir os direitos da criança e do adolescente, desde a atenção pré-natal, de atividades junto aos pais e responsáveis com o objetivo de promover a informação, a reflexão, o debate e a orientação sobre alternativas ao uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante no processo educativo;
- VI – a promoção de espaços intersetoriais locais para a articulação de ações e elaboração de planos de atuação conjunta focados nas famílias em situação de violência, com participação de profissionais de saúde, de assistência social, de educação e de órgãos de promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente.

Parágrafo único. As famílias com crianças e adolescentes com deficiência terão prioridade de atendimento nas ações e políticas públicas de prevenção e proteção.”

Art. 2º Os arts. 13 e 245 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, passam a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 13. Os casos de suspeita ou confirmação de castigo físico, tratamento cruel ou degradante e os de maus-tratos contra criança ou adolescente serão obrigatoriamente comunicados ao Conselho Tutelar da respectiva localidade, sem prejuízo de outras providências legais.

.....”(NR)

“Art. 245. Deixar o profissional da saúde, da assistência social, da educação ou qualquer pessoa que exerça cargo, emprego ou função pública de comunicar à autoridade competente os casos de que tenha conhecimento envolvendo suspeita ou confirmação de castigo físico, tratamento cruel ou degradante ou maus-tratos contra criança ou adolescente:

Pena – multa de 3 (três) a 20 (vinte) salários mínimos, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.”(NR)

Art. 3º O art. 26 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, passa a vigorar acrescido do seguinte § 8º:

“Art. 26.

.....

§ 8º Conteúdos relativos aos direitos humanos e à prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente serão incluídos, como temas transversais, nos currículos escolares de que trata o *caput* deste artigo, tendo como diretriz a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que institui o Estatuto da Criança e do Adolescente, observada a produção e distribuição de material didático adequado.”(NR)

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

Assinado: Relator