

O PODER FAMILIAR E A INTERVENÇÃO ESTATAL: UMA PERSPECTIVA SOBRE A LEI DA PALMADA

AURISTELA FERREIRA CAMPOS

Estudante do Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade
Integrada de Pernambuco

RESUMO

O trabalho se delimita a apresentação do posicionamento dos estudiosos e doutrinadores acerca do direito que têm os pais de castigar fisicamente seus filhos partindo da evolução do pátrio poder ao poder familiar, apresentando o conceito dado pelo ordenamento jurídico do que vem a ser este instituto e ainda analisar a intervenção estatal no âmbito familiar no que diz respeito ao controle de tal ato em uma perspectiva analítica da Lei da Palmada (Lei nº 7.672/2010) expondo os aspectos gerais da lei e indicando quais são os posicionamentos favoráveis e contrários no que se refere à violação e intervenção do poder familiar por parte do Estado brasileiro a partir da referida lei.

Palavras – chave: Pátrio poder. Poder Familiar. Intervenção Estatal. Lei da Palmada

1- INTRODUÇÃO

Por muitas vezes no meio familiar às crianças e os adolescentes são tratadas como objeto de poder dos pais gerando, por consequência, para os genitores ou responsáveis o direito de castigar os seus filhos fisicamente. A violência física, mesmo nos dias de hoje, ainda ocorre com bastante frequência dentro do seio familiar.

Vale ressaltar que a autora não se posicionou tecnicamente em relação ao assunto, deixando a discussão a cargo dos estudiosos e doutrinadores citados nas referências.

Para que o presente estudo pudesse ser desenvolvido a metodologia aplicada foi a revisão de literatura, com uma busca sistemática em livros, revistas e

publicações online na área do Direito, bem como bibliotecas virtuais, portais jurídicos, além dos livros obtidos em bibliotecas físicas. Não houve delimitação das publicações das obras, com o objetivo de valorizar os conhecimentos obtidos em obras de autores renomados e atemporais. Foi utilizada uma extensa legislação acerca do assunto, sobretudo, a Constituição Federal de 1988, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente, tendo como base principal capítulos que abordam o poder familiar, os deveres dos pais para com os filhos e os direitos da criança e adolescentes. A monografia se baseou no modelo sócio-jurídico. Para demonstrar a relevância do tema foram explorados princípios como o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio do melhor interesse da criança. Também foram utilizadas algumas jurisprudências dos Tribunais para melhor fundamentação do presente trabalho.

A monografia está dividida em três capítulos que discorrem sobre a relação entre pais e filhos, tendo em vista a criança e adolescente como base da discussão e a intervenção do Estado no seio familiar. Logo, no primeiro capítulo é apresentado o conceito de poder familiar de acordo com o Código Civil de 1916 seguindo das mudanças adquiridas com o advento do novo Código Civil de 2002. A evolução deste instituto, a disposição do poder familiar na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente também aparece como objeto de estudo nesse capítulo. Ainda são apresentadas as formas de educação das crianças e adolescentes, os métodos que são utilizados e como deve ser abrangente a educação proporcionada aos filhos.

No segundo capítulo da monografia foram apresentados alguns tipos de castigo, divididos em duas categorias, que os pais praticam contra seus filhos menores com a intenção de promover a educação e estabelecer limites aos mesmos. Segundo a pesquisa feita, esses castigos podem ser de dois tipos, classificados como: castigo moderado e o castigo imoderado, os conceitos e efeitos da aplicação desses castigos são estudados nesse capítulo.

E por fim, no terceiro e último capítulo, são discutidas as formas de limitação do poder familiar. Para tanto foi utilizado como base de discussão o Projeto de Lei nº 7672/2010, abordando as correntes favoráveis e antagônicas à aprovação do

referido Projeto e uma análise sobre os efeitos que o uso da palmada educativa pode gerar nas crianças e adolescentes.

Ao final, pode-se verificar com base nos estudos realizados, se o Projeto de Lei nº 7672/2010 trará mudanças ou não para a relação familiar.

2- O PODER FAMILIAR

O poder familiar sofreu várias transformações até ser assim conhecido. As mudanças realizadas neste instituto estabeleceram direitos e deveres que asseguram a harmonia do âmbito familiar.

2.1- Poder Familiar

A denominação pátrio poder ou patria potestas era utilizada para indicar e demonstrar a autoridade de quem detinha o poder dentro do ambiente familiar. Era ele também quem exercia os poderes das funções sagradas, era considerado o chefe do culto religioso¹.

O patriarca era visto como o chefe da casa que exercia o poder de decidir sobre a vida de seus filhos e sobre a vida da sua esposa. Entre os direitos do pai estava o poder de vender o seu próprio filho, pois esse era visto como de sua propriedade. O filho não possuía bens, todo fruto do seu trabalho, os lucros adquiridos com o seu esforço, e tudo que conquistava era considerado do seu pai².

O pátrio poder englobava o interesse exclusivo do chefe de família, proporcionava aos pais mais direitos do que deveres³, tinham o poder de decisão sobre a vida do filho, que por sua vez não podia manifestar vontades, pois era tido como um bem que o chefe de família possuía.

O Código Civil de 1916⁴ estabelecia em relação ao pátrio poder artigos que demonstravam o papel da mulher dentro do meio familiar: “Art. 380. Durante o casamento, compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores passará o outro a exercê-lo com exclusividade”.

A mãe era vista apenas como colaboradora do pai, não tinha poder algum sobre os filhos. A autoridade sobre o lar pertencia somente ao chefe da família, ou seja, o pai.

¹ VERONESE, Josiane Rose Petry. Poder Familiar e tutela: à luz do novo Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Florianópolis: OAB/SC, 2005 .p. 16

² VERONESE, Josiane Rose Petry. Poder Familiar e tutela: à luz do novo Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Florianópolis: OAB/SC, 2005 .p. 16

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 373

⁴ BRASIL. Lei N° 3.071 de 1º de Janeiro de 1916. Código Civil Brasileiro (1916). D.O.U de 05/01/1916.

Posteriormente tais poderes do chefe de família foram restringidos. O pai perdeu a faculdade de dispor sobre a vida dos seus filhos. E como efeito dessa diminuição de autoridade, o pai, por exemplo, não podia mais determinar se desejava ou não matar seu filho⁵.

No entanto, a situação só começou a mudar com o advento da Lei nº 4.121/62⁶ conhecida como Estatuto da Mulher Casada, que atribuiu o exercício do pátrio poder ao pai e também a mãe. Para que isso fosse possível à lei estabeleceu uma mudança no art. 380 do antigo Código Civil de 1916, que possibilitava agora também para a mãe, recorrer ao juiz quando discordasse de alguma decisão do pai⁷.

O artigo passou a ter a seguinte redação:

Art. 380. Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade.
Parágrafo único. Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz, para solução da divergência⁸.

Apesar de todas essas mudanças em favor da mulher, a total igualdade em relação à titularidade e exercício do pátrio poder só foi concretizada com a promulgação da Constituição Federal de 1988⁹, que contemplou os pais como detentores do poder. Assim dispõe no seu artigo 226, § 5º e o Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁰ no seu artigo 21¹¹:

Art. 226, § 5º, CF: Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.
Art. 21, ECA: O pátrio poder deve ser exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução de divergência.

Sendo assim a constituição estabelece a igualdade entre o homem e a mulher, não sendo mais permitido qualquer tipo de discriminação da mulher em relação ao homem em qualquer que seja a situação, sob pena de violação da constituição.

⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 373

⁶ BRASIL. Lei Nº 4.121 de 27 de agosto de 1962. Estatuto da Mulher Casada . D.O.U de 03/09/1962.

⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 373

⁸ VERONESE, Josiane Rose Petry. Poder Familiar e tutela: à luz do novo Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Florianópolis: OAB/SC, 2005. p. 61.

⁹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. D.O.U de 05/10/2008.

¹⁰ BRASIL. Lei Nº 8.069, de 13 de Julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e da outras providências. D.O.U de 16/07/1990.

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 375

2.2- Do Pátrio Poder para o Poder Familiar

Em busca da igualdade de condições entre o pai e a mãe, o Código Civil de 2002, também alterou o artigo 380 que tratava do pátrio poder. A nova redação do artigo passou a ser:

Art. 1.631: Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo.

Na nova redação o instituto do pátrio poder passa a ser denominado de poder familiar. Tal mudança é justificada pela necessidade de igualar os pais como detentores de poderes sobre o filho.

Essa alteração ocorre em concordância com a Constituição Federal de 1988, que em um dos seus artigos mais comentados, o artigo 5º, vem estabelecido no inciso I, “homens mulheres são iguais em direitos e obrigações”, nesse contexto não era mais possível existir diferença entre o homem e a mulher dentro da estrutura familiar.

A mãe passa então a ter poderes sobre o filho, adquire presença na vida dele bem como dentro do meio familiar. Agora não é tratada apenas como uma colaboradora, mas passa a ser vista como uma integrante do lar.

O poder exercido em conjunto não é na maioria das situações uma atividade fácil, podem acontecer conflitos entre o pai e a mãe, como divergências de vontades. Paulo Luiz Netto Lôbo dispõe nesse sentido:

A vontade de um, não pode prevalecer sobre a do outro. Não é fácil o exercício da co-parentalidade quando esses valores são substituídos pela imposição de um contra outro ou pela intransigência de um ou de ambos. Os móveis principais das divergências dizem respeito às opções educacionais, morais e religiosas, quando os pais não coincidem nelas¹².

Apesar de alterado o Código Civil com intuito de igualar os pais e estabelecer uma criação dos filhos em conjunto, tal mudança, mesmo nos dias atuais, ainda sofre crítica, não em relação ao fato de incluir mãe como titular do poder familiar, mas sim pelo fato do artigo dispor que o poder familiar ocorre durante o casamento e a união estável¹³.

¹² LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias. De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2ªed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 276

¹³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6.ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009 .p. 375

O fato é que na união estável os filhos não são presumidos dessa relação, é necessário o reconhecimento do genitor para que se estabeleça a filiação jurídica. Essa presunção, portanto, ocorre somente no instituto do casamento¹⁴.

O poder familiar estende-se a todos os filhos desde o reconhecimento da filiação¹⁵, não sendo necessária estabelecer uma relação de casamento ou de união estável entre os pais para que ocorra à constituição desse instituto. Ainda quando os pais estão separados, os mesmos exercem o poder familiar. Em famílias monoparentais, na falta de um dos genitores, o poder familiar é exercido exclusivamente pelo outro genitor.

Antes da mudança de pátrio poder para o poder familiar, já era possível visualizar situações em que o pátrio poder era exercido sozinho por um dos genitores. Ocorria então que, na falta do registro do pai, por exemplo, o instituto era exercido com exclusividade pela mãe.

2.3- ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente, Código Civil e Constituição Federal e o poder familiar.

Para homem e mulher, hoje, dentro da identidade familiar não há mais que se falar de diferenciação entre pai e mãe, os dois exercem juntos ou com exclusividade o instituto do poder familiar. Existe uma considerável convergência entre o Código Civil de 2002 e o Estatuto da Criança e do Adolescente no que tange ao exercício conjunto do poder da família. O Estatuto da Criança e do Adolescente disciplina os deveres do pai, como por exemplo, o estabelecido, no seu artigo 22, dispondo: “o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores”, já o Código Civil disciplina as extensões do exercício desse poder. Assim, o Código Civil e o Estatuto passaram a dispor acerca do poder familiar de forma conjunta¹⁶.

O poder familiar, segundo Carlos Roberto Gonçalves, “é representado por um conjunto de regras que englobam direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos menores”¹⁷. Resta claro quando se observa a definição feita, que é de inteira responsabilidade dos pais a pessoa de seu filho menor.

¹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6.ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009 .p. 376

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6.ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009 .p. 376

¹⁶ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 274

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6 .ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p.377

Paulo Luiz Netto Lôbo ressalta que a Constituição Federal estabelece no seu artigo 227, um conjunto básico de deveres direcionados à família, em benefício do filho, enquanto criança e adolescente. Entre esses direitos dos menores estão o direito à saúde, o direito à vida, à alimentação, à educação, ao lazer, a profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar. Nesse sentido estabelece o artigo 229 da Constituição Federal, “os pais tem o dever de assistir, criar e educar os filhos menores”. Esses direitos possuem um único titular, qual seja o filho¹⁸.

Neste mesmo sentido o Código Civil, em seu artigo 1.634, estabelece os direitos e deveres que incumbem para os pais em relação aos filhos.

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.

O código civil é omissivo quanto aos deveres que a Constituição cometeu a família, especialmente no artigo 227, de assegurar à criança e ao adolescente 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 no art. 229, que atribui aos pais o dever de assistir, criar e educar os filhos menores¹⁹.

Nesses incisos citados acima o Código Civil demonstra a responsabilidade dos pais, apesar de não enumerar deveres à família como expressa a Constituição Federal; observa no mesmo sentido, Paulo Luiz Netto Lôbo; a legislação como um todo busca assegurar o melhor interesse do menor, o Estatuto, por sua vez, também elenca em seu artigo 22 os deveres dos pais em relação às crianças e aos adolescentes. Assim, “Os poderes assegurados aos pais pelo Código Civil somam-se os deveres fixados na legislação especial e na própria constituição²⁰”.

¹⁸ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 274.

¹⁹ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 278.

²⁰ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 278.

O menor dentro desse contexto familiar deve ser sempre preservado, a legislação segue no sentido de resguardar a proteção, o interesse, o desenvolvimento das crianças e dos adolescentes. Para garantir essa proteção dos pais para com seus filhos menores o Estado exerce um importante papel de controle sobre os mesmos.

Entre os inúmeros deveres dos pais para com os seus filhos menores, o dever de educar possui um dos maiores encargos. Para Carlos Roberto Gonçalves o dever de dirigir a criação e educação dos filhos, como estabelece o artigo 1.634, inciso I, do Código Civil, “é o mais importante de todos²¹”.

A educação estabelecida no Código Civil, não é a educação escolar apenas, mas também a educação moral, religiosa, profissional, política, cívica, toda educação que contribua para o desenvolvimento e formação dos filhos²².

Observa Paulo Luiz Netto Lôbo, vários momentos em que a legislação dispõe especificamente sobre a educação. A constituição federal em seu artigo 205, ao tratar do referido assunto:

Art. 205. Educação é direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

O direito a educação ainda é previsto em outros dispositivos legais e não apenas na Constituição Federal e do Código Civil. A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional²³, é um exemplo claro, onde prevê que o processo de educação não ocorre apenas nas instituições de ensino, mas também na sociedade, na família, na convivência humana e em várias outras situações cotidianas. Assim, estabelece em seu artigo 1º:

Art. 1º. Abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil nas manifestações culturais.

Já o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece em seu artigo 55, sobre educação: “os pais ou responsáveis tem o dever de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino”.

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6.ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 378

²² LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 279

²³ BRASIL. Lei N° 9394/96. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. D.O.U de 23/12/1993.

Tendo em vista a obrigação que os pais e responsáveis têm de fornecerem educação aos seus filhos menores, o Código Penal²⁴ em seus artigos 246 e 247 determina pena de detenção aos pais que não cumprirem os deveres.

Art. 246 - Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar:

Pena - detenção, de 15 (quinze) dias a 1 (um) mês, ou multa.

Art. 247 - Permitir alguém que menor de 18 (dezoito) anos, sujeito a seu poder ou confiado à sua guarda ou vigilância:

I - freqüente casa de jogo ou mal-afamada, ou conviva com pessoa viciosa ou de má vida;

II - freqüente espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender-lhe o pudor, ou participe de representação de igual natureza;

III - resida ou trabalhe em casa de prostituição;

IV - mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiseração pública:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) meses, ou multa.

Paulo Luiz Netto Lôbo enfatiza uma incompatibilidade entre a Constituição Federal e o Código Civil em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana quanto ao que se refere o artigo 1.634, inciso VII do mesmo Código, que trata da vulnerabilidade dos filhos menores para submetê-los a “serviços próprios de sua idade e condição”. Assim dispõe:

Essa regra surgiu em contexto histórico diferente, no qual a família era considerada, também, unidade produtiva e era tolerada pela sociedade a utilização dos filhos menores em trabalhos não remunerados, com fins econômicos. A interpretação em conformidade com a constituição apenas autoriza aplicá-la em situações de colaboração nos serviços domésticos, sem fins econômicos, e desde que não prejudique a formação e educação dos filhos, mas nunca transformá-los em trabalhadores precoces²⁵.

Os trabalhos domésticos podem ser utilizados como forma de educação, como forma de estabelecer obrigações para os filhos. Como exemplos disso pode ser o fato de uma mãe obrigar a sua filha a duas vezes por semana a lavar a louça do almoço ou secar toda a louça lavada, ao filho de lavar o canil ou o carro a cada 15 dias, são obrigações do cotidiano que auxiliam no entendimento dos filhos sobre responsabilidades, sem que para isso a criança se transforme em um trabalhador precoce.

O trabalho doméstico em conformidade com a constituição seria utilizado apenas para auxiliar na educação dos filhos, uma vez que, os pais são os responsáveis por assegurar a educação dos seus filhos.

²⁴ BRASIL. Decreto-Lei Nº 2.848. Código Penal Brasileiro. D.O.U de 31/12/1940

²⁵ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 279

Cabe ainda aos pais decidir sobre a escola, se a mesma será pública ou privada, onde para isso devem ser observadas as condições financeiras, a possibilidade de renda que possuem para custear os estudos²⁶.

Diante de tal contexto fica claro que os pais possuem o poder de decidir sobre a vida dos seus filhos, que eles são os responsáveis pelas escolhas, pela sua criação, pela sua disciplina. Enfim, por todos os atos praticados pelos seus filhos menores.

Nesse sentido dispõe Comel :

Portanto, hoje não se questiona que o poder familiar seja efetivamente uma função, um verdadeiro encargo atribuído aos pais para que acompanhem, dirijam e protejam os filhos durante toda a menoridade, proporcionando-lhes, cada qual na sua medida, as melhores condições de desenvolvimento e amadurecimento na formação do caráter e da cidadania, sempre na defesa de seus interesses, até que cheguem à maturidade²⁷.

O direito e o dever são de ambos os pais. Não existe diferenciação entre um e o outro, ambos possuem os mesmos direitos. Na situação de separação de fato, o filho deve manter seu statu quo, até que o juiz dê a sentença e dite quem terá melhores condições para exercer a guarda do menor²⁸.

Quando ocorrer uma separação o juiz sempre irá buscar o melhor interesse da criança, desde o estabelecimento da guarda, a fixação de alimentos, a regularização de visitas, assim todos os procedimentos serão exercidos em razão de priorizar a vida do menor.

2.4- Extinção do Poder Familiar

O poder da família poderá ser suspenso, extinto ou ainda poderá ocorrer à perda do poder familiar. A extinção do poder é gerada por causa natural, de pleno direito ou decisão judicial²⁹.

As hipóteses de extinção estão elencadas no artigo 1.635 do Código Civil:

Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:
I - pela morte dos pais ou do filho;
II - pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;
III - pela maioridade;
IV - pela adoção;
V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

²⁶ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 279

²⁷ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 62.

²⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 378.

²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6.ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 386.

Com o advento da morte de um dos genitores o poder familiar passa a ser exercido, exclusivamente, pelo outro genitor. A lei presume que os maiores de 18 anos e os emancipados não precisam mais da proteção dos pais, assim a maioria extingue a subordinação que os filhos possuem em relação aos seus pais. Já na hipótese de adoção o poder familiar é transferido dos pais naturais aos pais adotivos que passam a exercer esse direito com exclusividade³⁰.

Ressalta Paulo Luiz Netto Lôbo³¹ que “a ocorrência real de uma dessas causas leva à extinção automática do poder familiar. A extinção não se confunde com a suspensão, o qual impede o exercício do poder familiar durante determinado lapso temporal, e com a perda”.

A suspensão estabelece quatro hipóteses no artigo 1.637 do Código Civil:

Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar à medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

A suspensão ainda pode ser parcial ou total. Na parcial, o pai ou a mãe é privado de alguns dos direitos, já na suspensão total o pai ou a mãe é privado de todos os direitos decorrentes do poder familiar³². A suspensão é aplicada com objetivo de garantir a segurança do menor, para que seus bens sejam protegidos, sempre buscando o melhor interesse da criança ou do adolescente.

Ainda em relação ao interesse do menor pode ocorrer a perda do poder, considerados uma das formas mais graves de extinção do poder familiar. Que em razão da sua gravidade a perda do poder familiar só deve ser decidida quando o fato gerar perigo permanente a dignidade e a segurança do filho³³. O Código Civil dispõe em seu artigo 1.638 sobre a perda do poder familiar:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

- I - castigar imoderadamente o filho;
- II - deixar o filho em abandono;
- III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
- IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

³⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6.ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 386

³¹ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 282

³² LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 284

³³ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 284

O inciso II trata do abandono do filho, que pode ocorrer por diversos fatores, bem como, dificuldades financeiras, problema de saúde e assim a perda do poder familiar neste caso deve ser aplicada somente quando a suspensão ou guarda não gerarem efeitos. A perda deve ser utilizada como última alternativa de forma excepcional e se houver alguma possibilidade da situação de abandono ser revertida, não deve ser determinada a perda do poder familiar³⁴.

Em relação à moral e aos bons costumes o dispositivo foi utilizado para evitar que o mau exemplo dos pais tenha influencia ou prejudique a formação moral dos filhos menores. Os exemplos fornecidos pelos pais afetam diretamente no perfil psicológico do filho, por isso há a necessidade de evitar situações que comprometam o desenvolvimento da criança.

O inciso IV, surge no novo Código Civil com intuito de obstar os pais que reiterem as causas de suspensão, antes essas causas podiam ser repetidas sem um controle específico, agora há uma proteção maior ao filho.

O inciso I, se refere ao castigo imoderado aplicado ao filho, os pais podem perder o poder familiar se castigarem de forma imoderada seus filhos menores. Ainda não há delimitado uma medida estabelecida para que esse castigo seja considerado moderado.

Todavia, nasce o conflito de educar com os limites para policiar as atitudes dos filhos sem que para isso seja necessária à utilização do castigo físico. Nesse contexto surge à discussão acerca do direito dos pais castigarem seus filhos menores com intuito de educá-los.

³⁴ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 285

3- CASTIGO

O castigo é uma forma de punição, uma sanção a algo considerado como errado. Esse castigo pode ser de várias formas como punição corporal, também conhecido como castigo físico, ou também com a privação de algo. O castigo, apesar do significado da palavra, em geral tem um caráter educativo e é utilizado para auxiliar na educação da criança.

Há anos o castigo é utilizado de forma coercitiva. A própria Bíblia Sagrada dispõe versículos que tratam do castigo como uma punição a ser aplicada como sendo uma forma de disciplinar o indivíduo³⁵. “Não poupes ao menino a correção: se tu o castigares com a vara, ele não morrerá; castigando-o com a vara salvarás sua vida da morada dos mortos”³⁶.

Ainda nesse contexto, existem diversos ditados populares que indicam a punição corporal como método para educar uma criança. Provérbio Russo: “ama as crianças com o coração, mas educa-as com a tua mão”. Provérbio Grego: “quem não foi bem castigado com a vara, não foi bem educado”. O castigo corporal como forma de educar, vem sendo transmitido de geração para gerações há muito tempo como modelos a serem seguidos pelos pais na educação de seus filhos³⁷.

É necessário estabelecer as formas de aplicação desse castigo, que deverá ser aplicado de forma a auxiliar o pai no dever de educar os filhos.

3.1- Direito dos pais de castigar os seus filhos

O pai e a mãe com o intuito de educar os seus filhos menores, sejam eles crianças ou adolescentes, utilizam da sua função correcional, o direito de castigar seus filhos, o *jus corrigendi*.

Para Comel o dever de educar os filhos, gera por consequência, um poder sobre eles, afirma: “Integra também, a função educativa, pela própria natureza, o ofício de correção, ainda que não haja previsão expressa em lei, pois é correlato ao

³⁵ WEBER. LND. et al. O uso de palmadas e surras como prática educativa. Paraná, p. 1- 11, 2004. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/epsic/v9n2/a04v9n2.pdf>>. Acesso em: 11 de set. de 2010.

³⁶ Bíblia Sagrada, Provérbios 23:13-14 37 WEBER. LND. et al. O uso de palmadas e surras como prática educativa. Paraná, p. 1- 11, 2004. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/epsic/v9n2/a04v9n2.pdf>>. Acesso em: 11 de set. de 2010.

³⁷ WEBER. LND. et al. O uso de palmadas e surras como prática educativa. Paraná, p. 1- 11, 2004. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/epsic/v9n2/a04v9n2.pdf>>. Acesso em: 11 de set. de 2010.

dever de educar”³⁸.

Assim, dispõe:

Aos pais se reconhece, pois, o arbítrio no que tange ao exercício do poder familiar, no plano da licitude e da responsabilidade, por óbvio, que alcança, inclusive, o de exigir respeito, obediência e colaboração, e o poder – dever de educar, inclusive utilizando das medidas corretivas necessárias³⁹.

O dever de corrigir é necessário para a formação do caráter da criança. Esse dever confirma o fato, de que os pais são os melhores contribuintes para o crescimento e evolução dos filhos⁴⁰.

O direito-dever de educar os filhos se relaciona com o direito-dever de castigar o filho menor. A educação gera uma constante necessidade de impor limites aos filhos, esta imposição passa a ser uma tarefa de difícil realização se os pais não possuem direitos sobre eles.

Para Comel, não seria possível aos pais desempenharem uma função paterna sem utilizar de meios que impõem obediência e respeito nas obrigações imposta aos filhos. Deste modo, a responsabilidade do pai de educar e criar seu filho depende do direito de fazer exigências ao filho⁴¹.

Muitos pais utilizam do castigo físico, moral e psicológico para restringir e limitar as vontades dos seus filhos ou para puni-los quando respondem, agredem seus irmãos ou desobedecem a uma ordem, essas e várias outras situações são utilizadas como justificativa para castigar o filho.

Comel dispõe nesse âmbito:

Sendo uma constante a necessidade de corrigir o filho, impondo-lhes os limites necessários à adequação do comportamento, ora censurando, ora repreendendo e, também, quando necessário, aplicando-lhe castigos⁴².

Dentro dessa função correcional, entende Comel, que o castigo adquire maior destaque entre as formas de correção dos filhos. O castigo é visto como a melhor

³⁸ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003 . p.105

³⁹ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003 .p. 93

⁴⁰ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003 .p. 93

⁴¹ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 126

⁴² COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003 .p.106

forma dos pais se imporem diante do filho, assumindo um destaque na função correcional⁴³.

Para Comel, o castigo não deve ser exercido com intuito de castigar, somente pode ser aplicado como forma de educar os filhos, dentro do âmbito da função de correção essa sendo utilizada como função estritamente educativa⁴⁴.

Nesse mesmo sentido afirma ainda Aguilar Lara Cordeiro, sobre a perda *do jus corrigendi*: “Se o jus corrigendi cair por terra, os pais estarão impedidos de corrigir seus filhos”⁴⁵. Restando, portanto, prejudicado o dever de educar os filhos, vez que o dever de educar gera o direito de corrigir.

Para melhor verificação de como o castigo pode ser empregado pelos pais na educação de seus filhos menores, é necessário estabelecer uma diferenciação entre as formas de castigo aplicadas.

3.2- Castigo Moderado

O castigo moderado é conceituado como um castigo controlado, criterioso, equilibrado sendo utilizado de forma restrita e prudente.

Segundo definição de Comel, castigo moderado:

O castigo moderado implica a reprimenda comedida, prudente, razoável, sem exageros ou excessos, e sempre com caráter educativo. É o castigo que não põe perigo a saúde física ou mental do filho e que não o priva do necessário à subsistência, podendo consistir em advertências, privações de regalias e, até, de correção física, conforme alguns, embora ela seja bastante questionável, tanto no aspecto de violação da integridade física e psíquica do filho (porque o castigo físico também pode consistir em violação psíquica), assim também quanto à sua eficiência pedagógica⁴⁶.

Fica claro que há uma grande discussão na doutrina para estabelecer se o castigo moderado seria aceito como forma dos pais disciplinarem seus filhos menores, vez que não é expresso na lei.

⁴³COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003 p. 106

⁴⁴ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003 .p. 108

⁴⁵ RODRIGUES, Fernando S.. *Promotor diz que lei da palmada poderá ser inconstitucional*. p. 1-4. Disponível em <<http://www.portalf2.com.br/inde.php/sociedade/423-promotor-diz-que-lei-da-palmada-podera-ser-inconstitucional>>. Acesso em 25. out. de 2010.

⁴⁶ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 106.

Comel conclui que o castigo assume uma importante função correccional, afirma que a lei proíbe somente o castigo imoderado ao qual acarreta a perda do poder familiar, desta forma, autoriza, ainda que implicitamente, o castigo de forma moderada, desde que seja praticado dentro dos limites permitidos para o exercício do poder dever⁴⁷.

Carlos Roberto Gonçalves em conformidade ao disposto por Comel, afirma que o jus corrigendi é consentido, vez que o castigo imoderado é vedado expressamente no Código Civil. Dessa forma o castigo físico moderado fica implicitamente autorizado⁴⁸.

Contrário ao entendimento apontado por Comel, Paulo Luiz Netto Lôbo afirma que o castigo manifesta-se como um resquício do pátrio poder, não sendo possível aceitar o castigo mesmo que moderado. Ressalta nesse sentido:

O código civil, quando inclui a vedação do castigo imoderado, admite implicitamente o castigo moderado. (...). Sob o ponto de vista estritamente constitucional não há fundamento jurídico para o castigo físico ou psíquico, ainda que "moderado", pois não deixa de consistir violência à integridade física do filho, que é direito fundamental inviolável da pessoa humana, também oponível aos pais. O art. 227 da Constituição determina que é dever da família colocar o filho (criança e adolescente) a salvo de toda violência. Todo castigo físico configura violência. (...). Na dimensão do tradicional pátrio poder era concebível o poder de castigar fisicamente o filho; na dimensão do poder familiar fundado nos princípios constitucionais, máxime o da dignidade da pessoa humana, não há como admiti-lo. O poder disciplinar, contido na autoridade parental, não inclui, portanto, a aplicação de castigos que violem a integridade do filho⁴⁹.

Maria Berenice Dias em concordância com Paulo Luiz Netto Lôbo, afirma que existe uma tolerância ao castigo moderado uma vez que, só o castigo imoderado é vedado. Contudo, a tolerância gera violação de diversas normas que visam à proteção da criança e do adolescente, como por exemplo, o princípio da integridade física. A violência que é gerada pelo castigo entra em conflito com o dever dos pais de colocar as crianças e adolescente a salvo de qualquer tipo de violência⁵⁰.

⁴⁷ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 106.

⁴⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009. p. 386.

⁴⁹ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 285.

⁵⁰ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 388.

Para Paulo Luiz Netto Lôbo, o castigo aplicado viola a integridade física do filho, uma vez que todo e qualquer castigo é considerado como forma de violência. Nesse sentido o artigo 1638, inciso I, do Código Civil de 2002 é contrário ao que estabelece a Constituição Federal visto que permite implicitamente o castigo de forma moderada.

Comel dispõe contrariamente ao entendimento de Paulo Luiz Netto Lôbo:

A crítica do autor é fundada quando se refere ao castigo que viola a integridade física do filho. Com efeito, nesse caso, não há mesmo que permitir qualquer ação por parte dos pais, ainda que com a intenção manifestamente pedagógica do castigo físico. No entanto, defende-se aqui, antes, a função de correção, e não a ação de castigar, medidas que não se confundem. Assim, pois, não parece admitir uma função corretiva como inerente à função educativa seja incompatível com as normas constitucionais de proteção à infância e a juventude⁵¹.

Nesse sentido, em concordância com Comel, Aguiar de Lara Cordeiro, promotor da infância e da juventude, afirma que o direito de corrigir, o jus corrigendi, integra o direito dos pais de corrigirem seus filhos menores com o castigo. Desta maneira, as palmadas não seriam uma violação contra a dignidade ou a integridade física das crianças e dos adolescentes⁵².

O difícil é determinar se seria possível aos pais exercerem essa função de correção sem que para isso utilizassem do castigo. Pois ainda não existem critérios configurados para o exercício da função de correção dos pais para com seus filhos.

Assim, o castigo moderado é admitido implicitamente em nosso ordenamento jurídico, como forma de aplicação do jus corrigendi, direito que têm os pais de castigar os seus filhos, com intuito de propiciar a eles uma sólida educação.

3.3- Castigo Imoderado

Atualmente as crianças gozam de proteção e direitos, que visam, sobretudo, o melhor interesse do menor. Todavia, nem sempre foi assim.

⁵¹ COMEL, Denise Damo. Do Poder Familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p.106.

⁵² RODRIGUES, Fernando S.. Promotor diz que lei da palmada poderá ser inconstitucional. p. 1-4. Disponível em: <<http://www.portalf2.com.br/index.php/sociedade/423-promotor-diz-que-lei-da-palmada-podera-ser-inconstitucional>> . Acesso em: 25. Out. de 2014.

Antigamente, no direito romano, o filho sempre era subordinado ao pai, era tido como um objeto e não como sujeito de direitos. Cabia ao pai o poder de decisão sobre a vida dos filhos, que detinham um poder de propriedade sobre os mesmos. Dispõe Paulo Luiz Netto Lôbo acerca do tema: “O patria potestas dos romanos antigos era muito extenso, ao início, pois abrangia o poder de vida ou morte”⁵³.

Nos séculos XII e XIII, o pátrio poder era imposto sem limitação alguma, o pai dispunha de todo o poder sobre a vida dos filhos, era extremamente autoritário e possuía o domínio sobre os filhos menores⁵⁴.

Destarte o castigo imoderado era exercido sem restrições. O pai estabelecia a forma de castigar o filho, que poderia ser de forma moderada ou imoderada.

O castigo imoderado é definido por De Plácido e Silva como:

Castigo físico ou corporal, que é infligido à pessoa, de maneira cruel ou inconstante, tomando, assim, não o caráter de um corretivo, que é da índole da punição, mas, de uma tortura (...) do excesso ou do desmedido da ação punitiva⁵⁵.

O castigo de forma imoderado aplicado pelos pais em relação aos seus filhos não é mais permitido em nosso ordenamento jurídico. Assim estabelece o artigo 1638, I, do Código Civil:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
I - castigar imoderadamente o filho;

A proibição acerca do emprego do castigo imoderado está expressa no Código Civil. A lei demonstra a punição que os pais sofrerão, no caso de castigarem imoderadamente os filhos.

O castigo imoderado não é incluído no jus corrigendi, não pode ser empregado como decorrência da função corretiva que detêm os pais para auxílio da função educativa.

Logo, para que seja considerado como castigo imoderado deve existir o

⁵³ LÔBO. Paulo Luiz Netto. Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 273

⁵⁴ 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. Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

⁵⁵ SILVA. De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 20 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 160.

animus de maltratar, a simples correção não o configura. Assim é o que prevalece nas jurisprudências dos nossos tribunais, como se pode observar em voto proferido pelo Desembargador Marco Antônio Barbosa Leal, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

À clareza, inexistente o animus de mau-tratar fisicamente o ofendido, mas tão-só a intenção de corrigi-lo. É evidente, castigos corporais episódicos dominados pelo jus corrigendi, exercidos com moderação e de forma adequada, conquanto causadores de parcas escoriações e hematoma, não ingressam na órbita de ingerência da atividade comportamental penalmente censurável gizada no art. 136 do Diploma Repressivo⁵⁶.

O animus de maltratar o filho deve estar presente para configurar o castigo imoderado. O castigo imoderado pode ser praticado por várias pessoas, como exemplos, o pai, a mãe, a madrasta, o padrasto e outros responsáveis pelos menores.

O poder familiar só poderá ser destituído em último caso. Se ocorrer abuso do meio de disciplina e coerção, com utilização de excessivos meios de coerção, o poder familiar deverá ser destituído, para preservar os direitos da criança e do adolescente de ser tratada com zelo e dedicação⁵⁷.

Atualmente, há casos de destituição do poder familiar por abuso do poder coercitivo. Os casos de violência física contra as crianças e os adolescentes ocorrem em todas as classes sociais.

Para configurar o castigo imoderado a Desembargadora Cristina Pereira Gonzales, em julgado proferido no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, afirmou que é necessário haver demonstração do elemento subjetivo, no caso, a vontade de castigar, mesmo que com o intuito de educar⁵⁸.

Assim sendo, não são permitidos castigos que extrapolam os limites da função educacional. Dispõe o Desembargador José Antonio Hirt Preiss:

(...) não usou de meios moderados para exercer seu poder de correção e disciplina, abusando do emprego de violência e castigos corporais, por estas razões restou configurado o delito tipificado no art. 136, caput, do Código Penal. (59*)

⁵⁶ TJRS. Câmara Especial Criminal, Apelação Crime nº 70002813897, Relator Desembargador Marco Antônio Barbosa Leal, julgado em 28/08/2001.

⁵⁷ TJRS. Turma Recursal Criminal, Recurso Crime nº 71002982171, Relatora Desembargadora Cristina Pereira Gonzales, julgado em 18/04/2001.

⁵⁸ TJRS. Turma Recursal Criminal, Recurso Crime. Nº 71002054161, Relatora Desembargadora Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 11/05/2009.

⁵⁹ TJRS. Terceira Câmara Criminal, Apelação Crime. Nº 70024010993, Relator Desembargador José Antônio Hirt Preiss, Julgado em 14/08/2008.

No julgado citado, foi considerado que o castigo corporal havia sido utilizado como forma de correção, todavia, ocorreu um abuso no emprego de violência e castigo, o que gerou a extrapolação do jus corrigendi, motivo pelo qual o genitor foi tipificado no crime de maus-tratos.

Os sentimentos de irritação, impaciência e depressão podem levar os pais à prática de agredir fisicamente os filhos com palmadas. Em muitas situações, o castigo imoderado ao contrário do castigo moderado, não é justificado como um auxílio no dever dos pais de educar seus filhos. O castigo imoderado surge como um excesso dos pais em relação aos filhos menores.

Este mesmo excesso de poder do pai no exercício do direito de disciplinar seu filho não é autorizado pelo nosso ordenamento jurídico, esse castigo imoderado não é admitido como um componente do jus corrigendi. Logo, o castigo imoderado não é aceito ainda que ocorra com a finalidade de educar o filho ou adolescente menor.

Assim, o Estado é o responsável para assegurar os direitos das crianças e dos adolescentes, preservando a integridade física, com autonomia para adentrar, nestes casos, no poder familiar e para estabelecer limites ao direito de poder que os pais detêm sobre os filhos menores.

4- LIMITAÇÕES DO PODER FAMILIAR

O instituto do poder familiar atribui aos pais vários poderes sobre a vida de seus filhos menores. Contudo, o nosso ordenamento jurídico impõe limites ao exercício desse poder com o intuito de resguardar os direitos das crianças e dos adolescentes.

4.1- Legislação limitadora do exercício do poder familiar

No exercício do poder familiar o filho evoluiu de objeto de direito para ser sujeito de direito⁶⁰. Neste instituto, foram observados os direitos das crianças e dos adolescentes, para limitar o direito do pai sobre o seu filho.

No Brasil dos anos 80 começaram a debater diversas formas de proteção da infanto-adolescência, que, por sua vez, buscava em vários documentos internacionais orientação para essa vertente dos direitos humanos⁶¹.

A partir de 1985, foi fundado o Fórum Nacional Permanente de Direitos da Criança e do Adolescente – Fórum DCA, que surgiu por meio de campanhas sociais voltadas para o bem estar das crianças e dos adolescentes. O Fórum DCA passou a exercer uma importante função como articulador da mobilização social. Tinha como intuito obter emendas na Constituição Federal que dispusessem acerca da proteção às crianças e adolescentes⁶².

Com essas emendas criadas a partir da iniciativa popular foram introduzidas no texto constitucional os princípios básicos da Convenção Internacional que trata dos direitos das crianças. A referida Convenção foi aprovada em novembro de 1989 e ratificada pelo Brasil por meio do Decreto de nº 99.710, de 21 de novembro de 1990⁶³.

⁶⁰ ALBUQUERQUE, Fabíola dos Santos. Poder Familiar nas famílias recompostas e o art. 1636 do CC/2002. familiar. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). Afeto, ética, família e o novo Código Civil. Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. P. 164

⁶¹ SILVA PEREIRA, Tânia da. Direito da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 17.

⁶² SILVA PEREIRA, Tânia da. Direito da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 17

⁶³ SILVA PEREIRA, Tânia da. Direito da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 18

A Constituição Federal dispõe em seu texto sobre diversas Declarações de Direitos e Garantias Individuais, assim também, as crianças e adolescentes são protegidas dentro do ordenamento jurídico.

A Constituição Federal em seu artigo 5º introduz a matéria dos Direitos Fundamentais das crianças e adolescentes, que foram proferidos em concordância com a Declaração de Direitos e Garantias Individuais do Cidadão. Dessa forma, consagra a Doutrina Jurídica da Proteção Integral, em que determina os direitos específicos das crianças e adolescentes que devem ser reconhecidos por todos⁶⁴.

O artigo 227 da Carta Maior, que contempla os direitos das crianças e adolescentes, é visto como um resumo da Convenção da ONU de 1989, porque considera os direitos das crianças e dos adolescentes como obrigação da família, da sociedade e do Estado. Ainda ressalva os menores de qualquer tipo de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e exposição⁶⁵.

Dentro desse mesmo contexto o Estatuto da Criança e do Adolescente aborda as garantias de direitos da população infanto-juvenil nos seus artigos 3º, 4º e 5º.

O artigo 3º, da Lei 8.069/90 – ECA, assegura à todas as crianças e adolescentes os direitos fundamentais inerentes a pessoa humana, ficando resguardado a proteção integral que lhes é garantida. Dispõe com intuito de proporcionar o desenvolvimento mental, físico, moral, espiritual e social, sem que isso gere prejuízo à liberdade e a dignidade infanto-juvenil.

O artigo citado reproduz declarações contidas nos textos constitucionais e convenções internacionais, em especial na Declaração Universal dos Direitos da Criança, com seus princípios 1 e 2, que assim são redigidos⁶⁶:

Princípio I. A criança desfrutará de todos os direitos enunciados nesta Declaração. Estes direitos serão reconhecidos a todas as crianças sem

⁶⁴ SILVA PEREIRA, Tânia da. Direito da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 19

⁶⁵ SILVA PEREIRA, Tânia da. Direito da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 20

⁶⁶ COSTA, Tarcísio José Martins. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 8

exceção alguma, nem distinção ou discriminação por motivo de raça, cor, sexo, idioma, crença, opinião política ou de outra natureza, origem nacional, étnica ou social, posição econômica, deficiências físicas, nascimento ou qualquer outra condição, seja da própria criança ou de sua família.

Princípio II. A criança gozará de uma proteção especial e disporá de oportunidades e serviços, assegurando-lhe por lei ou por outros meios, para que possa desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, em condições de liberdade e dignidade⁶⁷.

As crianças estão em condição de pessoas em formação e desenvolvimento, são repletas de direitos fundamentais específicos, além daqueles direitos fundamentais inerentes a toda e qualquer pessoa humana⁶⁸.

O artigo 4º e 5º, assim dispõem:

Artigo 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.

Artigo 5º: Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade ou opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais⁶⁹.

Os artigos supracitados se referem ao artigo 227 da Constituição Federal, com poucas alterações. Relaciona o que se entende por prioridade em relação às crianças e adolescentes⁷⁰. É a afirmação do Estatuto da Criança e do Adolescente ao que a Constituição Federal confere como direitos fundamentais.

Assim, os direitos elencados no artigo 227 da Constituição Federal e reafirmados nos artigos 3º, 4º e 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente, contemplam direitos fundamentais do ser humano e direitos fundamentais de um ser humano especial, ou seja, a criança e o adolescente⁷¹.

⁶⁷ BRASIL. Declaração dos Direitos da Criança. Adotada pela Assembléia das Nações Unidas de 20 de novembro de 1959 e ratificada pelo Brasil. Disponível em: <<http://www.culturabrasil.pro.br/direitosdacrianca.htm>>. Acesso em: 13 de out. de 2014.

⁶⁸ COSTA, Tarcísio José Martins. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 9.

⁶⁹ BRASIL. Lei N° 8.069, de 13 de Julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e da outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 15 de set. de 2014.

⁷⁰ COSTA, Tarcísio José Martins. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 9

⁷¹ MACHADO, Martha de Toledo. A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos. São Paulo: Manole, 2003. p. 115.

Diante da diferença entre crianças, adolescentes e adultos, o direito brasileiro criou a Doutrina Jurídica da Proteção Integral, que assumiu uma proteção mais ampla ao menor⁷².

Martha de Toledo afirma a respeito dos direitos fundamentais especiais das crianças e adolescentes, que com o advento da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e dos Adolescentes, as crianças passaram a ser reconhecidas como sujeitos de direitos e não mais como objeto de direitos. Todavia, os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes são diferentes dos direitos que os adultos possuem. Assim, deve ser conferida a Proteção Integral de Crianças e Adolescentes, por se tratar de sujeitos de direito especiais⁷³.

Afirma ainda:

A meu ver, crianças e adolescentes merecem, e receberam do ordenamento brasileiro esse tratamento mais abrangente e efetivo porque, à sua condição de seres diversos dos adultos, soma-se a maior vulnerabilidade deles em relação aos seres humanos adultos. (...) é ela, outrossim, que autoriza a aparente quebra do princípio da igualdade: porque são portadores de uma desigualdade inerente, intrínseca, o ordenamento confere-lhes tratamento mais abrangente como forma de equilibrar a desigualdade de fato e atingir a igualdade jurídica material e não meramente formal⁷⁴.

Nesse mesmo sentido, Tarcísio José Martins Costa dispõe que as crianças e adolescentes devem ser reconhecidas como titulares de direitos fundamentais, de forma especial, tendo como observância sua condição de vulnerabilidade, desenvolvimento, condições que os adultos não se enquadram. Por esses motivos as crianças e adolescentes devem gozar de direitos diferenciados⁷⁵.

Tânia Pereira da Silva em concordância com Martha de Toledo e Tarcísio José Martins, afirma nesse sentido:

De acordo com essa doutrina, a população infanto-juvenil, em qualquer situação, deve ser protegida e seus direitos garantidos, além de terem

⁷² LIMA, Taisa Maria Macena de. Responsabilidade Civil dos Pais por Negligência na Educação e Formação dos filhos: O dever dos pais de indenizar o filho prejudicado. familiar. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). Afeto, ética, família e o novo Código Civil. Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

⁷³ MACHADO, Martha de Toledo. A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos. São Paulo: Manole, 2003. p. 116.

⁷⁴ MACHADO, Martha de Toledo. A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos. São Paulo: Manole, 2003. p. 119.

⁷⁵ COSTA, Tarcísio José Martins. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 9.

reconhecidas prerrogativas idênticas às dos adultos. Por ela, crianças e adolescentes são sujeitos de direitos universalmente conhecidos, não apenas de direitos comuns aos adultos, mas além desses, de direitos especiais, provenientes de sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, que devem ser assegurados pela família, Estado e sociedade.

A proteção, como prioridade absoluta, não é mais obrigação exclusiva da família e do Estado: é um dever social. As crianças e os adolescentes devem ser protegidos em razão de serem pessoas em condição peculiar de desenvolvimento⁷⁶.

Assim, visando sempre proteção de forma especial todos os direitos fundamentais assegurados a crianças e ao adolescente devem ser preservados. Nesse sentido, o ordenamento jurídico também assegura as crianças, integridade física e dignidade entre os direitos protegidos.

Dispõe a Declaração dos Direitos da Criança nos seus princípios 2 e 9:

Princípio 2: A criança gozará proteção social e ser-lhe-ão proporcionadas oportunidade e facilidades, por lei e por outros meios, a fim de lhe facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, de forma sadia e normal, em condições de liberdade e dignidade. Na instituição das leis visando este objetivo levar-se-ão em conta, sobretudo, os melhores interesses da criança.

Princípio 9: A criança gozará proteção contra quaisquer formas de negligência, crueldade e exploração. Não será jamais objeto de tráfico, sob qualquer forma. Não será permitido à criança empregar-se antes da idade mínima conveniente; de nenhuma forma será levada a ou ser-lhe-á permitido empenhar-se em qualquer ocupação ou emprego que lhe prejudique a saúde ou a educação ou que interfira em seu desenvolvimento físico, mental ou moral⁷⁷.

O princípio 2 assegura a proteção ao desenvolvimento da criança, em condições de liberdade e dignidade, que devem ser respeitados, principalmente, pelo pai que são detentores de poderes e responsáveis pelo desenvolvimento de seus filhos menores.

Visando ainda à dignidade e a integridade física da criança e do adolescente, a Convenção dos direitos da criança dispõe em vários artigos sobre esse tema.

Logo, resta claro que as crianças e adolescentes gozam de direitos

⁷⁶ PEREIRA. Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p 14.

⁷⁷ ONU. Declaração dos Direitos da Criança (1959). Disponível em: <<http://www.culturabrasil.org/direitosdacrianca.htm>> . Acesso em: 29 de mai. de 2014.

fundamentais especiais, contudo devem ser protegidos de forma diferenciada em relação aos adultos.

Em concordância com essa proteção, surge a discussão para verificar se é permitido aos pais baterem em seus filhos menores com a intenção de educar. Para isso são utilizadas palmadas, que por sua vez, são chamadas de palmadas educativas.

Existem várias divergências sobre o assunto. Alguns entendem que a palmada, dita educativa, é necessária para a educação do filho, para outros, essa palmada seria uma ofensa à dignidade e integridade física da criança.

Hoje, é permitido aos pais baterem em seus filhos com o intuito de educar. O excesso do castigo e os maus-tratos é que são punidos em nosso ordenamento. Todavia, surgiram projetos de lei visando à proibição da palmada educativa.

4.2- Projeto de Lei da Palmada – PL 7672/2010

Em 2010, o Poder Executivo, criou um projeto de lei que propõe alteração no Estatuto da Criança e do Adolescente, ou seja, na Lei nº 8069/90. O Projeto de Lei nº 7672/2010 visa assegurar o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem a utilização de castigos corporais ou de tratamento cruel ou degradante.

No ECA há apenas o artigo 17, que dispõe: “Art. 17. 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.” Com a alteração proposta no Projeto de Lei nº 7672/2010⁷⁸, seriam acrescentados mais três artigos ao Estatuto da Criança e do Adolescente. O artigo 17 passaria a ser dividido em 17-A, acrescido de um parágrafo único e de dois incisos, 17-B e 70-A, que será acrescido de cinco incisos, e, um parágrafo único será acrescido ao art. 130.

⁷⁸ BRASIL, *Projeto de Lei N° 7672, 2010*. Dispõe sobre alteração da 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 corporais ou de tratamento cruel ou degradante. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>> Acesso em: 14 set. 2014.

Dessa forma, assim ficaria o artigo 17-A:

Art. 17-A. A criança e o adolescente têm o direito de serem educados e cuidados pelos pais, pelos integrantes da família ampliada, 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.

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

I - castigo corporal: ação de natureza disciplinar ou punitiva com o uso da força física que resulte em dor ou lesão à criança ou adolescente.

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

O artigo 17-A, portanto, determina a proibição de qualquer tipo de punição corporal e qualquer tipo de tratamento cruel ou degradante, mesmo que sejam aplicados com o intuito de educar os filhos.

Ainda, define em seus incisos, os conceitos de castigo corporal e de tratamento cruel degradante, que foram incluídos no artigo para evitar interpretações subjetivas sobre os conceitos do que seria considerado como castigo moderado e imoderado⁷⁹.

Já o artigo 17-B previa a sanção aos que praticarem de qualquer tipo de punição corporal nas crianças, ainda que sejam com fins pedagógicos e educativos.

Art. 17-B. Os pais, integrantes da família ampliada, responsáveis ou qualquer outra pessoa encarregada de cuidar, tratar, educar ou vigiar crianças e adolescentes que utilizarem castigo corporal ou tratamento cruel ou degradante como formas de correção, disciplina, educação, ou a 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 cabíveis⁸⁰.

As medidas cabíveis aplicadas têm previsão nos art. 129, incisos I, III, IV e VII do ECA. Que dispõe:

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

⁷⁹ Não Bata. Eduque. *Uma campanha a favor dos direitos das crianças e contra os castigos físicos e humilhantes*. Brasil, 2008. Disponível em: <<http://www.naobataeduque.org.br/site/home/index.php>>. Acesso em 05 de abr. de 2014.

⁸⁰ BRASIL, *Projeto de Lei N° 7672, 2010*. Dispõe sobre alteração da 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 corporais ou de tratamento cruel ou degradante. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>> Acesso em: 14 set. 2014.

- I – Encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família;
- [...]
- III – Encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;
- IV – Encaminhamento a curso ou programas de orientação;
- [...]
- VI – Obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado;
- VII – Advertência;
- [...]

As medidas de proteção determinam aos pais a obrigação de prestar assistência às crianças e aos adolescentes que tenham sofrido algum tipo de castigo corporal, de tratamento cruel ou degradante.

O referido Projeto de Lei nº 2.654/2003, inclui, no artigo 18 do ECA, a definição de castigos corporais, deixando bem clara sua proibição sobre qualquer forma ou justificativa. Vale salientar que a justificativa usada para implementação do referido projeto em nível nacional foi a necessidade de adequação do direito da criança e adolescente ao contexto da doutrina atual, da proteção integral, como sujeito de direito, em condições peculiares de desenvolvimento. Seguindo ainda o contexto das justificativas do projeto citado acima, a autora, Deputada Maria do Rosário, enfatiza a necessidade da aprovação da “Lei da Palmada”, pois as mudanças decorrentes da atual Constituição Federal e do Eca, de garantir o direito à dignidade, ao respeito, à integridade física, moral e psíquica, bem como não permitir qualquer tratamento violento ou desumano, não foram iniciativas suficientes para romper a cultura que admite o uso de violência como forma de educação ou repressão⁸¹.

Tem-se que:

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

⁸¹ 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 29 ago. 2014.

crime de maus tratos, tipificado no artigo 136, na mesma direção, vem a punir o ato de expor a perigo à vida ou à 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 abusos⁸².

Ainda na justificativa para aprovação, defende que a Constituição Federal e o Estatuto da criança e do Adolescente fazem apenas remissões genéricas no que tange à vedação ao uso de violência, vez que ainda existe margem para a punição corporal às crianças e adolescentes, não sendo aceitável nem mesmo quando feita de forma moderada e realizada pelos pais com o objetivo de educar⁸³.

Para a deputada Maria do Rosário, a inclusão desses direitos específicos, ao serem inseridos no artigo 18 do ECA, atingirão duas metas. Um, de assegurar nexo ao sistema de proteção integral da criança e do adolescente; Dois, é a de ressaltar a relevância desses direitos específicos ao esclarecer a sua definição e proibição.

Tem-se, contudo, que o objetivo principal de ambos os projetos de lei mencionados é o de cessar o uso de violência contra as crianças e os adolescentes ao seguir previsto que, ainda que sob a alegação de intuito educativo, deverá haver sanção dos responsáveis pelas agressões, sejam eles os pais, curadores ou os tutores, tudo sem prejuízo de, no caso de usar a violência física, qualquer que seja o objetivo, os agressores ficarão sujeitos às medidas previstas no artigo 129, incisos I, III, IV e VI do ECA, conforme citado anteriormente⁸⁴.

Ainda no mesmo contexto, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios passam a adquirir, com o artigo 70-A, a função de proteção, em que deverá promover políticas de conscientização para toda a população sobre os

⁸² 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 29 set. 2014.

⁸³ DIÁRIO DO VALE. “Lei da palmada” preocupa sociedade. Disponível em: <<http://www.diariodovale.com.br/noticias/2,24841.html>> .Acesso em 29 set. 2014.

⁸⁴ JORNAL OPÇÃO. Disponível em: <<http://www.jornalopcao.com.br/index.asp?secao=Reportagens&idjornal=168&idrep=1661>> . Acesso em: 29 ago. 2014.

direitos fundamentais das crianças, a fim de evitar a utilização de castigo corporal e de tratamento cruel degradante. Para tanto, elenca ações de como deve acontecer essas políticas públicas. Deste modo dispõe:

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 atuam 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.

O referido Projeto de Lei em relação ao art. 130 do Estatuto da Criança e do Adolescente propõe a inclusão de um parágrafo único. Portanto, se antes o presente artigo dispunha sobre as medidas cautelares que sofrerão quem agredir crianças e adolescentes, aqui se pretende ampliar este rol. Assim é a atual redação:

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

Parágrafo único. Da medida cautelar constará, ainda, a fixação provisória dos alimentos de que necessitem a criança ou o adolescente dependentes do agressor.

Redação do parágrafo único que se pretende acrescentar ao art.130 do ECA⁸⁵:

Parágrafo único. A medida cautelar prevista no caput poderá ser aplicada ainda no caso de descumprimento reiterado das medidas impostas nos termos do art. 17-B⁸⁶.

Desta forma, será aplicada a sanção prevista no artigo 130 do ECA a todos que descumprirem de forma frequente as medidas de proteção estabelecidas no artigo 17-B do presente Projeto de Lei

⁸⁵ Provavelmente o novo parágrafo será o § 2, uma vez que com a Lei nº 12.415/2011, o artigo 130 do Estatuto da Criança e do Adolescente foi acrescentado com um parágrafo único.

⁸⁶ BRASIL, *Projeto de Lei N° 7672, 2010*. Dispõe sobre alteração da 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 corporais ou de tratamento cruel ou degradante. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>> Acesso em: 14 set. 2014.

Com as alterações previstas no Projeto de Lei nº 7672/2010, os poderes dos pais sobre os seus filhos menores serão limitados. Deste modo, o poder familiar, não poderá ser exercido junto com o castigo físico. Qualquer tipo de punição corporal e de tratamento cruel degradante será vedado.

4.2.1 Argumentos favoráveis ao projeto de proibição das palmadas

O Projeto de Lei utiliza-se de vários argumentos para que seja possível sua aprovação. Dentre os argumentos, o principal se refere à punição corporal como uma ofensa direta a integridade física e dignidade da criança e do adolescente, que goza de proteção especial pela posição que ocupa.

Maria do Rosário, ex-deputada, foi relatora do projeto e justifica a necessidade da alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente com a afirmação de que as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, em condição especial de desenvolvimento. Logo, as crianças possuem direitos assegurados pelo princípio da proteção integral⁸⁷.

Afirma que o Estatuto da Criança e do Adolescente consagra o princípio da proteção integral, resguardando as crianças e os adolescentes de qualquer tipo de discriminação, negligência, violência, exploração, crueldade e opressão. Assim, não seria permitido aos pais e aos responsáveis o uso de castigo físico e tratamento cruel degradante⁸⁸.

No entanto, afirma que, apesar de todos os direitos relacionados à proteção das crianças e adolescentes, a cultura de bater para educar não foi totalmente rompida, sendo ainda permitida a violência física sob alegações de propósitos pedagógicos. Ainda acrescenta que a aprovação do referido Projeto de Lei é uma forma de enfrentar essa cultura. Dessa forma dispõe no seu parecer:

(...) prevalece no Brasil o costume de se recorrer a alternativas violentas para solução de conflitos, inclusive no que toca a conflitos domésticos. Essa

⁸⁷ ROSARIO, Maria do. *Parecer da Comissão de Educação e Cultura, análise do projeto de lei nº 7672/2010*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>>. Acesso em: 10 de set. de 2014.

⁸⁸ ROSARIO, Maria do. *Parecer da Comissão de Educação e Cultura, análise do projeto de lei nº 7672/2010*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>>. Acesso em: 10 de set. de 2014.

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, o conhecimento e disseminação de métodos pacíficos de resolução de conflitos, incluindo a vedação do castigo infantil, ainda que moderado e para fins pretensamente pedagógicos⁸⁹.

No ordenamento jurídico atual é permitido o uso de castigo moderado, somente a violência física imoderada é proibida de forma explícita. A relatora sustenta que a permissão do castigo moderado, gera dificuldade de limitar o uso desse castigo, de forma a propiciar abusos. Desta forma, o principal objetivo do projeto de lei será:

“aprofundar o direito que todas as crianças e adolescentes possuem de ser educados e cuidados sem o uso dos castigos físicos e do tratamento cruel e degradante como formas de correção, disciplina e educação ou sob qualquer outro pretexto”⁹⁰.

Assim, propõe que qualquer tipo de punição corporal e de tratamento cruel ou degradante seja vedado, com o intuito de consolidar os direitos fundamentais das crianças e adolescentes, que são assegurados pela Constituição Federal, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela Convenção de Direitos das Crianças.

Em concordância com o referido projeto, Paulo Luiz Netto Lôbo, afirma que a aceitação do castigo moderado é um resquício do pátrio poder. Para o autor não há fundamento jurídico para que o castigo físico ou psicológico seja aceito ainda que de forma moderada. Corroborar com base no artigo 227, que a família tem o dever de colocar a criança e o adolescente a salvo de toda violência⁹¹.

Nesse mesmo contexto, encontra-se o entendimento da procuradora de Justiça do Ministério Público do Rio Grande do Sul, Maria Ignez Franco Santos, que

⁸⁹ ROSARIO, Maria do. *Parecer da Comissão de Educação e Cultura, análise do projeto de lei n° 7672/2010*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>>. Acesso em: 10 de set. de 2014.

⁹⁰ BRASIL, *Projeto de Lei N° 7672, 2010*. Dispõe sobre alteração da 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 corporais ou de tratamento cruel ou degradante. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>> Acesso em: 14 set. 2014.

⁹¹ LÔBO. Paulo Luiz Netto. *Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008, Direito Civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 273

afirma o uso de castigo moderado ou imoderado significa a incapacidade dos pais de educar por meio das palavras. Para ela a forma de educar com a utilização do castigo pode ser um reflexo de frustrações e impaciências geradas pelo dia a dia, que são diretamente descontados nas crianças. Acrescenta ainda que mesmo com todos os anos de vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente, os pais e educadores não foram conscientizados quanto à forma de educar seus filhos menores⁹².

Ainda, no intuito de erradicar todas as formas de castigo corporal, foi criada uma campanha a favor dos direitos das crianças e contra os castigos físicos humilhantes, denominada como Não Bata, Eduque que é formada por instituições e pessoas físicas. Essa rede contribuiu com o poder executivo para a elaboração do referido Projeto de Lei. Define os castigos físicos e humilhantes como:

É 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 física⁹³.

Dessa forma, defende a proibição das formas de castigo, sustentam que o castigo físico é uma forma degradante e humilhante que fere diretamente os princípios da integridade e da dignidade das crianças e adolescentes. Afirma que os pais são responsáveis por proteger seus filhos e não por violarem seus direitos fundamentais, uma vez que são sujeitos de direitos⁹⁴.

4.2.2 Argumentos antagônicos ao projeto de lei da palmada

Em contrapartida há os que desaprovam o projeto de lei, com o argumento de que uma simples palmada não faz mal a nenhuma criança e castigo físico moderado

⁹² SANTOS, Maria Ignez Franco. et al.. *Proibição das Palmadas Pedagógicas*. São Paulo, 2010, p. 1-6. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/Edicao.aspx?id=56&utm_source=ALLINMAIL&utm_medium=email&utm_term=http%3A%2F%2Fwww.cartaforense.com.br%2FEdicao.aspx%3Fid%3D56&utm_content=charblei@gmail.com&utm_campaign=Email%20Marketing%20Carta%20Forense%20-%20Setembro%202010>. Acesso em: 21. set. de 2014.

⁹³ Não Bata. Eduque. *Uma campanha a favor dos direitos das crianças e contra os castigos físicos e humilhantes*. Brasil, 2008. Disponível em: <<http://www.naobataeduque.org.br/site/home/index.php>>. Acesso em 05 de abr. de 2014.

⁹⁴ Não Bata. Eduque. *Uma campanha a favor dos direitos das crianças e contra os castigos físicos e humilhantes*. Brasil, 2008. Disponível em: <<http://www.naobataeduque.org.br/site/home/index.php>>. Acesso em 05 de abr. de 2014.

faz parte da educação familiar, onde o uso do diálogo, muitas vezes, não é o meio eficaz para fixar limites de educação e respeito, o que torna necessário a palmadinha.

Os opositores à aprovação do projeto de lei afirmam que a referida prejudica a autoridade dos pais sobre seus filhos, com isso as crianças são educadas sem limites o que os transformariam em adultos sem limites e mal educados.

Um dos principais opositores a proposta da lei, o deputado Jair Bolsonaro, afirma que o projeto desautoriza os pais e cria uma cultura de filhos que podem denunciar suas famílias, bem como prejudica a educação e favorece o crime e a delinquência⁹⁵.

Em concordância com o deputado Jair Bolsonaro, encontra-se a maioria da população brasileira. Em pesquisa realizada pelo instituto de pesquisa, Data Folha, publicada em 27 de julho de 2010, sobre a utilização do castigo físico, como forma de educar os filhos, 54% dos brasileiros é contra a aprovação da lei que proíbe os castigos e somente 36% foram favoráveis para aprovação do projeto⁹⁶.

No mesmo sentido, Aguilar de Lara Cordeiro, promotor da infância e juventude, afirma que a lei afronta diretamente o direito dos pais de educarem os seus filhos, e pode ser considerada inconstitucional se for interpretada de forma rigorosa. Acrescenta ainda que a alteração do artigo do Estatuto da Criança e do Adolescente é desnecessária uma vez que os abusos em relação aos meios de correção e de disciplina já são proibidos⁹⁷.

Esses opositores afirmam ainda que o *jus corrigendi*, direito do pai de corrigir seu filho, ficaria prejudicado com a aprovação da lei. O pai não poderá mais dar uma palmada no seu filho menor com o intuito de educá-lo e o Estado terá como função fiscalizar se os pais não estão batendo em seus filhos. Assim o poder familiar seria controlado pelo Estado.

⁹⁵ CAMARA DOS DEPUTADOS. *Folha do Plenarinho*, Brasília, 2011. Disponível em: <www.plenarinho.gov.br>. Acesso em 19 de mai. de 2014.

⁹⁶ DATA FOLHA. Disponível em: <http://datafolha.folha.uol.com.br/po/ver_po.php?session=1003> . Acesso em 11 de julho de 2014.

⁹⁷ RODRIGUES, Fernando S.. Promotor diz que lei da palmada poderá ser inconstitucional. p. 1-4. Disponível em: <<http://www.portalf2.com.br/index.php/sociedade/423-promotor-diz-que-lei-da-palmada-podera-ser-inconstitucional>> . Acesso em: 25. Out. de 2014.

O Estado assumirá, com a aprovação da lei, o dever de fiscalizar e punir palmadas que os pais praticarem contra seus filhos. As crianças e adolescentes não poderão mais sofrer qualquer tipo de violência, o que seria no ponto de vista dos opositores uma ofensa ao poder familiar.

O desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Tarcísio Martins Costa, dispõe que a nova lei não gera mudanças na relação dos pais com seus filhos. Para ele mesmo com a aprovação da lei os pais continuarão dando palmadas nas crianças e nos adolescentes, afirma ainda que a lei busca suprir necessidades sociais de forma ineficaz, nesse sentido:

O que se observa hoje é uma crença numa pretensa capacidade mágica da lei. A cada dia, surgem textos legais, buscando absorver todas as necessidades sociais e, ingenuamente, entendê-las por satisfeitas através da simples edição da norma. Basta ver alguns dispositivos legais que garantem o paraíso na terra (...).⁹⁸

Todavia, para aqueles que acreditam que com a Lei da Palmada o estado intervém diretamente na intimidade e na privacidade da vida familiar, a lei não seria a solução para acabar com as palmadas que os pais direcionam aos seus filhos, isto porque a fiscalização seria muito difícil, contando com o estado para agir, somente, com as denúncias e para punir com métodos não tão seguros, o que é temerário tanto para os menores, quanto para os que exercem o dever de cuidado, que, por vez, poderão se tornar reféns daqueles.

Assim, defende que a lei não seria a solução para acabar com as palmadas que os pais praticam contra seus filhos, e sim promover campanhas educativas na sociedade de forma que os pais possam encontrar outra forma de educá-los⁹⁹.

⁹⁸ SANTOS, Maria Ignez Franco. et al.. *Proibição das Palmadas Pedagógicas*. São Paulo, 2010, p. 1-6. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/Edicao.aspx?id=56&utm_source=ALLINMAIL&utm_medium=email&utm_term=http%3A%2F%2Fwww.cartaforense.com.br%2FEdicao.aspx%3Fid%3D56&utm_content=charblei@gmail.com&utm_campaign=Email%20Marketing%20Carta%20Forense%20%20Setembro%202010>. Acesso em: 21. set. de 2014.

⁹⁹ SANTOS, Maria Ignez Franco. et al.. *Proibição das Palmadas Pedagógicas*. São Paulo, 2010, p. 1-6. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/Edicao.aspx?id=56&utm_source=ALLINMAIL&utm_medium=email&utm_term=http%3A%2F%2Fwww.cartaforense.com.br%2FEdicao.aspx%3Fid%3D56&utm_content=charblei@gmail.com&utm_campaign=Email%20Marketing%20Carta%20Forense%20%20Setembro%202010>. Acesso em: 21. set. de 2014.

4.3- Análise Conclusiva

É dever dos pais e responsáveis educar as crianças e os adolescentes, entretanto, o conflito surge quando se verifica de que forma essa educação deve ser empregada nas crianças.

Na maioria das famílias brasileiras a palmada educativa auxilia aos pais a limitar as atitudes dos filhos menores. O castigo físico é aplicado sempre que a criança e o adolescente descumprem alguma ordem ou não realiza algo como era esperado.

Alguns países já proibiram a aplicação da palmada educativa ou qualquer tipo de castigo físico, com o intuito de proteger as crianças e adolescentes.

A Suécia, primeiro país a adotar a abolição do castigo físico, utilizou de campanhas de conscientização aos pais para criarem seus filhos sem qualquer tipo de violência, antes e depois da aprovação do projeto de lei.

Assim dispõe a cartilha comemorativa de 30 anos de abolição do castigo físico na Suécia criada por Save the Children Suécia, em cooperação com o Ministério da Saúde e dos Assuntos Sociais da Suécia, em relação a campanhas realizadas para aprovação da emenda que proibiu a aplicação de violência física nas crianças e adolescentes:

A iniciativa gerou uma consciência de que as crianças que são assustadas, ameaçadas e sofrem palmadas levam as marcas dentro delas por toda a vida, de que violência gera violência e de que as crianças devem ser tratadas com respeito e proteção se quisermos que elas cresçam como cidadãos responsáveis¹⁰⁰.

Com o emprego dessas campanhas educativas a Suécia conseguiu não só a aprovação da emenda, mas também a diminuição significativa do número de crianças que ainda sofriam algum tipo de violência física.

A Suécia defende que a aplicação do castigo físico contra crianças constitui uma quebra dos direitos humanos, um desrespeito à dignidade humana e do direito à integridade física que são princípios universais¹⁰¹. Diversos são os problemas

¹⁰⁰ MODIG, Cecilia. Save the Children, *Violência Jamais*: Trinta anos da abolição do castigo físico na Suécia, Suécia, 2009.

¹⁰¹ MODIG, Cecilia. Save the Children, *Violência Jamais*: Trinta anos da abolição do castigo físico na Suécia, Suécia, 2009.

encontrados com o emprego do castigo físico, os efeitos gerados nas crianças e nos adolescentes podem ser irreversíveis, tais como os traumas da infância, que muitas vezes podem ser levados para a vida adulta.

Entretanto, não é possível comprovar que a simples palmada educativa possa gerar tantos traumas nas crianças assim. O que poderá causar traumas irreparáveis é o excesso de emprego do castigo físico.

O excesso do castigo físico é sim um desrespeito aos princípios que regem nossa Constituição Federal e por isso devem ser evitados. No entanto, já existem normas em nosso ordenamento jurídico que proíbem a utilização desse castigo, não sendo necessária a aprovação de projetos de lei com proibições a cerca do emprego da palmada educativa, mas sim, de uma maior fiscalização para coibir a extrapolação desse castigo.

5- CONCLUSÃO

Antigamente o instituto do pátrio poder autorizava ao pai decidir ilimitadamente sobre a vida de seu filho menor. Assim, poderia vendê-lo ou decretar sua a morte como pena para alguma infração que realizasse. A vida do filho era considerada como uma propriedade do pai.

Hoje, com o novo instituto do poder familiar, com os direitos adquiridos pelas crianças e adolescentes, não é mais permitido aos pais dispor dessa forma da vida dos filhos menores.

No entanto, ainda é permitido aos pais aplicar o castigo nas crianças e nos adolescentes com o intuito de educar. Para isso, utiliza-se a palmada, chamada de palmada educativa como forma de correção e de castigo.

O impasse gerado é saber até que ponto a utilização da palmada como método de correção pode beneficiar ou prejudicar a formação do filho menor.

A corrente que defende a palmada educativa como prejudicial para a formação da criança e do adolescente, afirma: “A associação entre “amor e dor” faz parecer para as crianças que as pessoas que mais a amam também têm o direito de lhe infligir dor”¹⁰².

O uso da palmada pelos pais, pessoas que deveriam demonstrar amor, pode gerar transtornos na formação psicológica da criança e do adolescente. O menor não consegue distinguir aquele que o proteja daquele que o ameaça.

Essa corrente ainda afirma que crianças e adolescentes que apanham podem se tornar adultos violentos e também utilizarão de castigos físicos para educarem seus filhos, gerando assim uma rede de violência sem fim.

Do outro lado, a favor da palmada educativa, encontra-se a maioria da população brasileira. Em pesquisa realizada pelo instituto Data Folha no ano de

¹⁰²WEBER. LND. et al. *O uso de palmadas e surras como prática educativa*. Paraná, p. 1- 11, 2004. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/epsic/v9n2/a04v9n2.pdf>>. Acesso em: 11 de set. de 2014.

2010 pode-se concluir que 54% dos brasileiros são contra projetos de lei que proíbem radicalmente o uso da palmada ou qualquer tipo de castigo físico.

A utilização da palmada educativa é algo cultural que integra o âmbito familiar por toda parte. Os pais e responsáveis estão acostumados a utilizar do castigo físico, de forma comedida, para impor os limites necessários às crianças e aos adolescentes.

A aprovação de um projeto de lei que estabelece a proibição da palmada educativa não mudará a forma dos pais educarem seus filhos menores. Na verdade, é necessária uma fiscalização maior nos excessos de castigo físico, o que já é proibido aos pais pelo nosso ordenamento jurídico.

A simples palmada educativa não é capaz de gerar graves transtornos para a formação da personalidade de crianças e adolescentes, o que gera um grave transtorno psicológico é a extrapolação da palmada, que não mais se classifica como educativa tampouco moderada.

Para punir a extrapolação do castigo aplicado aos menores, exercido no poder familiar, do *jus corrigendi*, o Código Penal, o Estatuto da Criança e do Adolescente e o próprio Código Civil já estabelecem sanções para os pais que extrapolam o exercício desse poder.

Deste modo, resta claro que não é a aprovação de Projetos de Lei que interfiram de forma tão profunda no âmbito familiar que vai garantir segurança aos menores. O Estado não pode prejudicar a decisão e a autoridade dos pais no que tange a aplicação do poder familiar que os mesmos exercem sobre seus filhos menores. Não cabe ao Estado decidir como será a educação das crianças e adolescentes, mas cabe a fiscalização efetiva e eficaz dessa educação.

6- REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. D.O.U de 05/10/2008.

BRASIL. Decreto-lei Nº 2.848. **Código Penal Brasileiro**. D.O.U de 31/12/1940.

BRASIL. Lei Nº 8.069, de 13 de Julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e da outras providências**. D.O.U de 16/07/1990.

BRASIL. Lei Nº 3.071 de 1º de Janeiro de 1916. **Código Civil Brasileiro(1916)**. D.O.U de 10/01/2002.

BRASIL. Lei Nº 4.121 de 27 de agosto de 1962. **Estatuto da Mulher Casada**. D.O.U de 03/09/1962.

BRASIL. Lei 9.394 de dezembro de 1996. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional**. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. D.O.U de 23/12/1993.

BRASIL, Projeto de Lei Nº 7672, 2010. **Dispõe sobre alteração da 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 corporais ou de tratamento cruel ou degradante**. Disponível

em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>> Acesso em: 14 set. 2014.

CAMARA DOS DEPUTADOS. **Folha do Plenarinho**, Brasília, 2011. Disponível em: <www.plenarinho.gov.br>. Acesso em 19 de mai. de 2014.

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

COSTA, Tarcísio José Martins. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DATA FOLHA. **Pesquisa sobre a aprovação do Projeto de Lei nº7672/2010**. Disponível em: <http://datafolha.folha.uol.com.br/po/ver_po.php?session=1003>. Acesso em 11 de julho de 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FACHIN, Rosana Amara Girardi. **Em busca da família do novo milênio, uma reflexão crítica sobre as origens históricas e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2009.

LIMA, Taisa Maria Macena de. **Responsabilidade Civil dos Pais por Negligência na Educação e Formação dos filhos**: O dever dos pais de indenizar o filho prejudicado. familiar. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Afeto, ética, família e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2004

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Famílias De acordo com a Lei n.11.698/2008**. Direito Civil. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MAIA, Felipe José da Palma de Almeida. **Da Intervenção do Estado no Poder Familiar**. 2010. Monografia para conclusão do curso de bacharel em Direito, Faculdade de Belém, Belém. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4319>. Acesso em 14, set.de 2014.

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

MODIG, Cecilia. **Save the Children, Violência Jamais**: Trinta anos da abolição do castigo físico na Suécia, Suécia, 2009.

NÃO BATA. EDUQUE. **Uma campanha a favor dos direitos das crianças e contra os castigos físicos e humilhantes**. Brasil, 2008. Disponível em: <<http://www.naobataeduque.org.br/site/home/index.php>>. Acesso em 05 de abr. de 2014.

ONU. **Declaração dos Direitos da Criança (1959)**. Disponível em: <<http://www.culturabrasil.org/direitosdacrianca.htm>>. Acesso em: 29 de mai. de 2014.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Afeto, ética, família e o novo Código Civil**. *Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

RODRIGUES, Fernando S.. **Promotor diz que lei da palmada poderá ser inconstitucional**. p.1-4. Disponível em: <<http://www.portalf2.com.br/index.php/sociedade/423-promotor-dizque-lei-da-palmada-podera-ser-inconstitucional>>. Acesso em: 25. out. de 2014.

SANTOS, Maria Ignez Franco. et al.. **Proibição das Palmadas Pedagógicas**. São Paulo, 2010, p. 1-6. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/Edicao.aspx?id=56&utm_source=ALLINMAIL&utm_medium=email&utm_term=http%3A%2F%2Fwww.cartaforense.com.br%2FEdicao.aspx%3Fid%3D56&utm_content=charblei@gmailom&utm_campaign=Email%20Marketing%20Carta%20Forense%20-%20Setembro%202010>. Acesso em: 21. set. de 2014.

SILVA. De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p.160.

TJRS. **Câmara Especial Criminal**, Apelação Crime nº 70002813897, Relator Desembargador Marco Antônio Barbosa Leal, julgado em 28/08/2001.

TJRS. **Turma Recursal Criminal**, Recurso Crime nº 71002982171, Relatora Desembargadora Cristina Pereira Gonzales, julgado em 18/04/2001.

TJRS. **Turma Recursal Criminal**, Recurso Crime. Nº 71002054161, Relatora Desembargadora Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 11/05/2009.

TJRS. **Terceira Câmara Criminal**, Apelação Crime. Nº 70024010993, Relator Desembargador José Antônio Hirt Preiss , Julgado Em 14/08/2008.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direito de família. 2. ed. São Paulo: Atlas, v.6, 2002.

VÉGAS CINTIA; ANDRICH, Mara. **Projeto de lei da palmada divide especialistas**. Disponível em: <<http://www.paranaonline.com.br/editoria/cidades/news/465348/?noticia=PROJETO+DE+LEI+DA+PALMADA+DIVIDE+ESPECIALISTAS>>. Acesso em: 19 de março de 2014.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Poder Familiar e tutela**: à luz do novo Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Florianópolis: OAB/SC, 2005.

TOCCHETTO, Marta. **Uma palmadinha não dói?**. Disponível em: <<http://marta.tocchetto.com/blog/?p=131>>. Acesso em: 19 de março de 2014.

WEBER. LND. et al. **O uso de palmadas e surras como prática educativa**. Paraná, p. 1- 11, 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/epsic/v9n2/a04v9n2.pdf>>. Acesso em: 11 de set. de 2014.

The FAMILY POWER AND STATE INTERVENTION : A PERSPECTIVE ON THE LAW OF SPANK

ABSTRACT

The work marks the presentation of the position of the scholars and jurists about the right to have parents to physically punish their children based on the evolution of parental power to parental authority, presenting the concept given by the legal system coming to this institute and still analyzing state intervention in the family with regard to the control of such act in an analytical perspective of the Law of spanking (law No. 7,672 / 2010) outlining the general aspects of the law and indicating what are the pro and con positions in relation breach of family power and intervention by the Brazilian government from the said law .

Key - words: Paternal power. Family power. State intervention. Law Spanking

Anexo 1.

Tabela 1			
Pesquisa Datafolha realizada com 10.905 brasileiros.			
<i>Favoráveis à proibição de castigos físicos</i>	<i>Contrários à proibição de castigos físicos</i>	<i>Indiferentes</i>	<i>Não souberam opinar</i>
36%	54%	6%	4%

Observação: Com a pesquisa o instituto ainda concluiu que quanto maior a escolaridade, menos as pessoas afirmaram recorrer à palmada: entre aqueles com ensino fundamental, 60% o fazem, entre aqueles com ensino médio, 57% e entre aqueles com ensino superior, 53% afirmaram já ter batido nos filhos.