

O EXERCÍCIO DO PODER FAMILIAR FRENTE À LEI 13.010/2014

Tamara Rappeti Vaz¹

Letícia Gheller Zanatta Carrion²

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 PODER FAMILIAR. 3 INTERVENÇÃO ESTATAL. 4 LEI 13.010/2014. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

Resumo: O presente artigo envolve as alterações do ECA após a aprovação da Lei 13.010/2014. É um tema evidentemente polêmico, e as contradições são fortemente discutíveis. A pesquisa busca analisar se há um possível excesso de Intervenção Estatal, na aprovação da Lei. Verifica-se, em sua generalidade, um apoio e satisfação de parcela da sociedade, por outro lado, ao verificar a fundo as modificações chovem no molhado, uma vez que os dispositivos legais já vigentes trazem disposições expressas para o trato nos casos em que ocorra violência infantil. É visível que os novos artigos apenas fazem complementação aos conceitos de tratamento cruel e castigo físico, trazem as medidas imediatas a serem tomadas e políticas públicas que devem ser adotadas para erradicação da violência infantil. A palmada pode ser considerada metodologia de educação da mesma forma que fora de controle é uma violência séria, que pode causar sérias consequências, consequências essas que a lei entende ser necessário coibir.

Palavras-chave: Poder familiar. Intervenção estatal. Lei 13.010/2014.

1 INTRODUÇÃO

Tem-se por objetivo principal analisar as alterações que a Lei 13.010/14 trouxe para o ordenamento jurídico vigente no âmbito familiar, avaliando os elementos contidos na mesma acerca de um possível excesso com relação à intervenção estatal no exercício do poder familiar, do qual é de incumbência exclusiva dos pais.

A presente pesquisa busca analisar o amparo legal existente sobre os posicionamentos que o Estado deve adotar para casos em que haja negligência ou exagero dos pais em relação aos filhos.

O Estado torna-se legítimo para adentrar no âmbito familiar, na defesa das crianças e adolescentes e pode em casos extremos, suspender ou até excluir o poder a eles destinado. Assim, cabe aos responsáveis legais o controle sobre os filhos com o dever de agir de forma digna e moral, e ao Estado, incumbe formular e executar uma política adequada e efetiva de atendimento aos direitos das crianças e adolescentes em parceria com a sociedade, controlando os casos de atuação negativa dos pais e agir quando não há cumprimento do disposto na lei.

¹ Egressa do Curso de Graduação em Direito pela FAI Faculdades de Itapiranga – SC. E-mail: tamararvaz@hotmail.com

² Mestre em Direito, Professora da FAI Faculdades de Itapiranga – SC. E-mail: leticia.carrion@seifai.edu.br

2 PODER FAMILIAR

Durante o período do pátrio poder, antecessor as diretrizes do Código em vigor havia uma estrutura social voltada a uma entidade patriarcal com a família sob o princípio da unidade de direção. As atribuições legítimas eram de responsabilidade exclusiva do pai, desde o início da sociedade conjugal para decidir e gerenciar conflitos que haviam no âmbito familiar. O detentor do pátrio poder resolvia sobre questões sobre a aplicação de castigos, criação e educação dos filhos (DIAS, 2005).

As atribuições legítimas eram de responsabilidade exclusiva do pai, desde o início da sociedade conjugal, para direcionar, decidir e gerenciar conflitos que viessem a surgir no âmbito familiar. O detentor do pátrio poder resolvia sobre questões sobre a aplicação de castigos imoderados, criação e educação dos filhos, com relação à escolha da profissão, dentre outras finalidades.

É possível verificar que o Código de 1916 optou por deixar o pai como titular exclusivo do Pátrio Poder, uma postura considerada conservadora (OLIVEIRA *apud* COMEL, 2003). Com o advento da igualdade entre homens e mulheres no ordenamento jurídico tem-se o momento em que desaparece por completo o Pátrio Poder e aflora o Poder Familiar, que declara ações simultâneas na criação, guarda, educação, representação e assistência das crianças (SANTOS, 2003).

Dada tais modificações estabelecidas na Constituição Federal, no art. 5º, inciso I, a igualdade de direitos e obrigações entre homem e mulher, reafirmando-a, no direito de família em seu art. 226, § 5º e legitimadas no artigo 1.509 e 1.565 do CC/2002 (RIZZARDO, 2009).

Nesse contexto que surge o novo conceito de família para adaptar-se à Constituição Federal. A definição de família deixa de ser aquela constituída unicamente através do casamento formal, composta de marido, mulher e filhos, pondo fim a qualquer discriminação entre cônjuges e estabelece a igualdade entre os filhos. O conceito de família passa a ser baseado mais no afeto do que apenas em relações de consanguinidade, parentesco ou casamento (COMEL, 2003).

Tanto a Constituição Federal como o Código Civil não atribuíram exclusividade do poder de família a qualquer um dos cônjuges, quando presentes, dando-o claramente por dividido, ou seja, o pai ou a mãe, isoladamente, não pode decidir pela família, mas sempre em conjunto. Não havendo concordância, em casos extremos, de

negligência ou eventual excesso dos pais para com seus filhos, aciona-se a estrutura judiciária para a solução da questão.

Com toda a evolução do Direito de Família, tem-se uma profunda modificação da qual o filho passou de objeto para sujeito de direitos (DIAS, 2005). Vale enfatizar que nesse caso tem-se uma mudança intrínseca no que diz respeito ao conteúdo do poder familiar, sendo aos pais imposto um encargo de acordo com os ditames legais (VENOSA *apud* DIAS, 2005). Em suma, o poder familiar é o poder condicionado aos pais perante os filhos, em busca de zelo e proteção, até que eles alcancem a maioridade e adquiram plena capacidade civil. Os filhos são sujeitos de direito, o que resulta no encargo imposto pela lei aos pais em relação ao poder exercido perante a prole. Aborda um encargo ou *múnus público*³ que só deve ser exercido por quem queira e mantenha efetivas condições para tanto, sendo um instituto criado unicamente para proteger e resguardar o desenvolvimento e os interesses dos filhos menores de idade.

É sabido que está presente no nosso Código Civil, artigo 1.634, VII,⁴ antigo artigo 384, VII, quanto a referência à possibilidade de exigência de obediência e respeito, dos pais para com os filhos. Expressa a forma de exercício do poder familiar, indicando os direitos inerentes ao exercício da autoridade paterna em relação aos filhos (LUZ, 2004). Constitui-se não apenas o direito e sim também o dever da prática de todos os atos que se fazem necessários para uma plena formação saudável com zelo aos melhores interesses da prole.

Sob duas óticas, o poder familiar demonstra um conteúdo de honra e respeito, sem somente tratar de subordinação, bem como, contém muito mais que apenas regra moral trazida ao direito, visto que, enfeixa um conjunto de deveres com relação aos filhos (VENOSA, 2000).

Impende salientar que é dever dos pais criar e educar os filhos. Não obstante, nem sempre essa tarefa é desempenhada com afeto e dedicação dos quais precisam uma criança. Outrossim, Silvio de Salvo Venosa relaciona a importância deste dever para a formação da pessoa dos filhos:

³ *Múnus*, em latim, significa encargo, dever, ônus, função. Trata-se de obrigação decorrente de acordo ou lei, sendo que, neste último caso, denomina-se *múnus público* (Grifei).

⁴ Artigo 1.642, VII, Código Civil, 2002: Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores: [...] VII- Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Cabe aos pais primordialmente, dirigir a criação e a educação dos filhos, para proporcionar-lhes a sobrevivência. Compete aos pais tornar seus filhos úteis à sociedade. A atitude dos pais é fundamental para a formação da criança. Falando com esse dever, o progenitor faltoso submete-se a reprimendas [...] (VENOSA *apud* DILL, 2010).

Toda criança tem direito à participação efetiva de seus pais na sua educação. Assim, os pais devem estar atentos às necessidades materiais, afetivas e morais dos filhos, buscando sempre que possível atendê-las. Imputa aos pais a obrigação de garantir criação, educação, pois abarca o poder familiar direitos e obrigações (SANTOS, 2011). O Direito, em suma, visa tutelar a proteção dos filhos, em relação aos pais frente à possibilidade de abusos e omissões, favorecendo um crescimento saudável a prole.

3 INTERVENÇÃO ESTATAL

O poder familiar como o poder condicionado aos pais perante os filhos em busca de zelo e proteção até que eles alcancem a maioridade e adquiram a devida responsabilidade civil. Os filhos tornaram-se sujeitos de direito, isso enseja no encargo imposto pelas leis aos pais com relação ao poder exercido perante a prole, é um encargo ou *munus* público que só deve ser exercido por quem queira e mantenha efetivas condições para tanto, sendo um instituto unicamente para proteger e adequado desenvolvimento dos reais interesses das crianças.

Dessa forma, verifica-se, na prática, que existem determinadas situações em que a intervenção do Estado torna-se imperiosa como, por exemplo, aquelas que podem afetar ou prejudicar o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente. Deste modo, pode-se dizer que a proteção da família pelo Estado é um direito subjetivo público. Significa dizer que a família por estar estabelecida em bases aparentemente tão frágeis, constitui uma unidade que necessita de proteção. Assim o amparo de cada integrante, cabe ao poder estatal assegurar, criando mecanismos para coibir a violência excessiva ou negligência no âmbito dessas relações (artigo 226, §8º, da CF/88⁵) (PELLEGRINI, 2013).

⁵ Artigo 226, Constituição Federal, 1988: A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 8º: O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Nesse sentido, existe a previsão legal dos deveres dos pais para com seus filhos, cabe a eles administrar e zelar pelos interesses deles, e não deve fugir aos pais o afeto e carinho, que não consta necessariamente na letra da lei, mas deve ser levado à risca, para um convívio saudável da relação paterno-familiar. O Estado torna-se legítimo para adentrar o recesso familiar na defesa dos menores e pode em casos extremos suspender ou até excluir o poder familiar. Assim, cabe aos pais o controle sobre os filhos deve agir de forma digna e moral e ao Estado incumbe formular e executar a política de atendimento aos direitos das crianças e adolescentes em parceria com a sociedade controlando os casos de atuação negativa dos pais, e agir quando os pais não cumprem o disposto na lei.

Nas questões relacionadas ao poder familiar, deve-se avaliar duas premissas básicas, o aspecto afetivo da relação paterno-filial e a vigilância do Estado sobre estas relações. Cabe ao Estado à possibilidade de imposição de sanções das quais se definem como suspensão, extinção ou destituição do poder familiar.

Nesse sentido, a atuação Estatal está justificada na proteção integral da criança e adolescente se tornando cada vez mais forte. Já vigorou a ideia de que a criança só era relevante ao ordenamento jurídico quando cometia delitos ou quando era abandonada, fora estes casos os pais detinham ampla autonomia no dever de manter o bem-estar moral e material dos filhos (NASCIMENTO, 2014).

Do exercício do poder familiar, prioritariamente, faz-se necessário enfatizar a igualdade entre homem e mulher, idênticos em direitos e obrigações,⁶ sendo que, na disciplina do Direito de Familiar também se reconhece tal equivalência. A partir desta definição, cabe aos pais uma atuação conjunta consistindo na participação efetiva de ambos os genitores em todos os atos de exercício, somando esforços e assumindo simultaneamente todas as responsabilidades com relação aos filhos (COMEL, 2003).

É dever da família colocar a criança e o adolescente a salvo de toda forma de negligência (art. 227 da CF.), sendo dos pais o dever de guarda e educação dos filhos menores (arts. 22 do ECA e 1.566, IV, do CC.). Portanto, assim expressa a Constituição Federal, como direito fundamental dos infantes, o resguardo de toda a forma de negligência (MADALENO, 2007).

⁶ Art. 5º, Constituição Federal, 1988: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I: homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.

Repletas de direitos fundamentais específicos encontram-se os menores, pela sua condição de formação e desenvolvimento, além dos direitos inerentes a toda pessoa humana. Todo o direito fundamental deve ser assegurado a criança e ao adolescente com o intuito de uma proteção diferenciada.

Devido ao poder familiar, os pais possuem certo domínio sobre a vida dos filhos menores e a legislação existente limita o exercício desse poder com o intuito de resguardar os direitos da criança e do adolescente, prevendo proteção da integridade física e moral da criança e do adolescente.

A Constituição Federal de 1988 trouxe uma grande reforma no Direito de Família, modificou inúmeros dispositivos, desde leis esparsas a artigos, reconhecendo a família como uma entidade. Com todas estas modificações, se estabeleceu uma maior proteção aos interesses do filho menor, sempre levando em conta as necessidades e condições do mesmo.

Dentre tantas, a mudança que se tornou mais relevante, na evolução do direito familiar, diz respeito à igualdade entre os pais no exercício do poder familiar, que se tornou princípio protegido. Constitucionalmente, previsto no artigo 5º da Constituição e, posteriormente, também foi adotado pelo Código Civil vigente. Ainda, foi alterada a nomenclatura ao antigo pátrio poder, além de nova conceituação e características e passou a ser conhecido como poder familiar.

Com a Constituição houve uma modificação radical no que concerne ao direito de família. Com efeito, o princípio da igualdade na família consagrou-se ao conceder a isonomia de tratamento entre homem e mulher (artigo 5º, I),⁷ assegurando-lhes direitos e deveres iguais referentes à sociedade conjugal (artigo 226, §5º)⁸ e outorgando o exercício conjunto do poder familiar a ambos os genitores (PELLEGRINI, 2013).

O artigo 22, *caput*, da Carta define o dever familiar, voltado, especialmente, à proteção da criança e do adolescente:

⁷ Artigo 5º, Constituição Federal, 1988: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição [...]

⁸ Art. 226, Constituição Federal, 1988: A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] § 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.⁹

Com efeito, o artigo 227 assevera que é dever da família, da sociedade e do Estado colocar a criança, o adolescente e o jovem, a salvo de toda a forma de violência, crueldade e opressão. Neste seguimento, Maria Helena Diniz destaca que “o poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível”. As obrigações que dele fluem são personalíssimas (DIAS, 2007).

Trata-se de um encargo atribuído pelo Estado aos pais, no intuito de que estes zelem pelo futuro de seus filhos, que serão posteriormente entregues à sociedade. Maria Helena Diniz afirma que o poder familiar “é uma espécie de função correspondente a um encargo privado, sendo o poder familiar um direito-função e um poder-dever, que estaria numa posição intermediária entre o poder e o direito subjetivo” (DINIZ, 2007). É portanto, um encargo atribuído pelo Estado aos pais, em benefício dos filhos, de forma irrenunciável.

O Código Civil regula o poder familiar e trata das possibilidades de extinção do mesmo, de acordo com o artigo 1.635, em caso de morte dos pais ou do filho, emancipação, maioridade, adoção ou decisão judicial.

A perda do poder familiar é a mais grave medida imposta nos casos em que ocorram falta aos deveres dos pais ou falha às condições paternas e maternas (PEREIRA *apud* COMEL, 2003). A base para tal posição deve ser motivos muito sérios, mais sérios que os casos de suspensão e impõe a retirada da autoridade com a destituição de qualquer prerrogativa em relação aos filhos.

Com relação às causas de perda do poder familiar, por decisão judicial, o artigo 1.638, aplicação de castigo imoderado ao filho, abandono deste, prática de atos contrários à moral e aos bons costumes, incidência reiterada faltas previstas no artigo 1.637 (abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos).

Vale enfatizar que a perda é personalíssima, tendo seus efeitos surtidos somente em relação ao pai contra o qual for decretada não atingindo o que não deu

⁹ Constituição Federal, 1988, Artigo 22, caput.

causa à medida. O magistrado que possuir alguma causa em que haja necessidade a medida extrema, precisa sempre avaliar o menor prejuízo para a criança, relevando caso haja outro método que possa ser utilizado, e somente, nos casos de inexitosas todas as tentativas, optar pela perda.

Do ponto de vista legal, mesmo que aparentemente bem regulamentada a prática não dá-se de forma fácil, deve sempre analisar o caráter excepcional para as medidas radicais e os critérios para se chegar a tal conclusão, necessariamente pormenorizar todos os casos. Para tanto, deve-se sempre, proteger os menores e somente em últimos casos aplicar medida sancionadora ou punitiva ao comportamento dos pais.

Ocorrerão causas de perda sempre que advir o descumprimento injustificado dos deveres pertinentes aos pais, nos termos do artigo 22, c/c o artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente, assim como hipóteses do artigo 1.638 do Código Civil.

Quando se tratar da extinção do poder familiar é a interrupção definitiva do poder familiar,¹⁰ em virtude de fatos apontados na lei. Uma vez aplicada a extinção não haverá mais nenhuma autoridade dos pais sobre o filho. As causas estão previstas no artigo 1.635 do Código Civil, sendo possíveis as causas de extinção a norte dos pais ou do filho, emancipação, maioridade, adoção e decisão judicial na forma do artigo 1.638, do Código Civil.

Os efeitos da extinção acontecem naturalmente, *ipso jure*,¹¹ e finda definitivamente a função paterna, rompendo o liame protetivo que existe e é tutelado entre pais e filhos. A partir da extinção o filho passa a ser *sui juris*.¹²

No que tange o castigo, há milênios o mesmo é utilizado coerção a algo considerado errado, em geral, com caráter educativo com intuito de formar o sujeito. Atualmente os pais devem buscar o castigo para ser aplicado como auxílio no dever de educação dos filhos.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90, objetivou a proteção integral destes, de tal forma que cada brasileiro que nasce possa ter assegurado seu pleno desenvolvimento, desde as exigências físicas até o aprimoramento moral e religioso. Sua aplicação significa o compromisso de que, quanto antes, não deverá

¹⁰ Classificação proposta com apoio na lição CASTAN *apud* COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 298.

¹¹ Opera automaticamente, sem precisar de determinação judicial.

¹² Absolutamente independente do poder familiar.

mais haver criança sem afeto, abandonada, desnutrida, perdida, gravemente lesada ou violentada em questões relacionadas a saúde ou educação (CURY, 2002).

A criação desse estatuto é a síntese constituinte de que, conforme João Gilberto Lucas Coelho:

Os direitos de toas as crianças e adolescentes devem ser universalmente reconhecidos. São direitos especiais e específicos, pela condição de pessoas em desenvolvimento. Assim, as leis internas e o direito de cada sistema nacional devem garantir a satisfação de todas as necessidades das pessoas de até 18 (dezoito) anos, não incluindo apenas o aspecto penal do ato praticado ou contra a criança, mas o seu direito à vida, saúde, educação, convivência, lazer, profissionalização, liberdade e outros (COELHO *apud* CURY, 2002).

Com o passar do tempo, foi criada uma proteção específica, traduzida pelo artigo 21¹³ do Estatuto da Criança e do Adolescente – em vigor desde 2000 –, no qual se observa a previsão do pátrio poder, enfatiza a igualdade entre os pais, prevista na Constituição, coíbe qualquer tipo de discriminação, privilégio ou distinção, consolida a ideia de que ambos possuem obrigações perante os filhos. Outro ponto importante que trazido pelo ECA foi a solução quanto às lacunas existentes na legislação (COMEL, 2003).

O Código Civil de 2002 repetiu vários fundamentos referentes ao poder familiar do antigo Código de 1916. No entanto, verifica-se a necessidade de cautela com relação aos princípios e valores que regem o poder familiar e o pátrio poder, principalmente por possuírem princípios divergentes, tendo o poder familiar passado por uma forte reformulação nos valores sociais, evoluindo de um poder para outro.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 22, corrobora o disposto no texto constitucional ao afirmar que incumbe aos pais o dever de sustento, guarda, educação, bem como a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

É assim que resguarda o ECA, com o artigo 24, que se decreta a suspensão ou perda do poder familiar em casos previstos na lei. Para tanto, esses são casos extremos sendo estes as mais graves medidas impostas em virtude da falta aos deveres dos pais para com seus filhos, ou falha em relação à condição paterna ou

¹³ Artigo 21, ECA, O pátrio poder será exercido em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma que dispuser a legislação civil, assegurando a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

materna. Neste meio, o Estado assume papel de prioridade absoluta no resguardo dos direitos e proteção dos mais suscetíveis, os filhos.

O artigo 24 do ECA trata da suspensão ou perda do poder familiar, nos casos previstos em lei. Entretanto, esses casos são extremos, as mais graves medidas impostas em virtude da falta aos deveres dos pais para com seus filhos, ou falha em relação à condição paterna ou materna. Neste meio, o Estado assume, como prioridade absoluta, a função de resguardar os direitos e proteger os mais suscetíveis, os filhos.

4 A LEI 13.010/2014

Promulgada em 26 de junho de 2014, a Lei 13.010 ficou conhecida popularmente como Lei Menino Bernardo ou Lei da Palmada, trouxe algumas previsões para o caso de serem constatados maus tratos a crianças e adolescentes para definir os termos castigo físico e tratamento cruel, bem como medidas a serem tomadas pelo Conselho Tutelar e Poder Público, diante da confirmação de maus tratos. Além disso, a Lei trata de adoção de políticas públicas e medidas que promovam e permitam a educação preventiva à violência infantil (PEREIRA, 2014).

Em primeiro momento a lei ficou conhecida popularmente como de “Lei da Palmada”, visto que estabelece um tratamento educativo, às crianças e aos adolescentes, isentando-os de castigos físicos (RHENDRIX, 2014). Trata-se da Lei que altera, em alguns artigos, o ECA e estabelece que as crianças e os adolescentes têm o direito à educação e cuidados, sem o uso de castigos físicos, tratamento cruel ou degradante.

Para assegurar os direitos dos menores, cabe a responsabilidade do Estado nos casos em que ocorre o castigo imoderado. Haverá a manifestação estatal quando configurado um excesso sem intuito de educação ou causa justificada. Nesses casos, o Estado possui autonomia para adentrar no poder familiar e estabelecer limites aos direitos e deveres que os pais detêm sobre os filhos menores.

Cabe aos pais inúmeros poderes sobre seus filhos, especificamente, voltados ao melhor interesse da criança com a finalidade de uma plena formação do indivíduo, especificamente em um ambiente saudável para seu crescimento.

Reforçando, no ordenamento jurídico brasileiro é permitido o uso de violência moderada, sendo a violência imoderada expressamente proibida. Neste contexto, os favoráveis aos antigos Projetos de Lei em comento, argumentavam que a permissão do castigo moderado gera dificuldade de limitar o uso desse castigo, propiciando abusos.

Sendo assim, ao intervir na unidade familiar e na cultura de corrigir com palmada aqueles atos que extrapolem o comportamento cotidiano aceitável o Estado, por vezes, acaba interferindo na vida privada. O texto da lei defende os infantes o direito de educação e receberem os devidos cuidados sem o uso de castigos corporais, tratamento cruel ou degradante (PELLEGRINI, 2013).

No tocante à referida Lei, observa-se certo desrespeito às normas relacionadas ao princípio da intervenção mínima do Estado no direito de família e da autonomia familiar (poder familiar). Isto porque a família possui o direito de eleger a forma de educação utilizada na criação dos filhos, bem como os métodos empregados para tanto, desde que não afronte nenhuma regra e, tampouco, prejudique o desenvolvimento da criança e do adolescente.

Logo, a intervenção do Estado somente torna-se necessária apenas quando a forma de educar (castigo físico) torna-se um ato de espancamento. A Constituição Federal confere aos pais o direito e dever de educar seus filhos, dando assistência moral e material, bem como garante a autonomia familiar como consequência da dignidade da pessoa humana, mas também pretende influenciar a forma como os pais ensinam seus filhos, interferindo na vida privada (PELLEGRINI, 2013).

Ocorre que, com o advento da Lei, é perceptível que o Estado acaba por invadir, de maneira excessiva, o poder familiar por ele conferido aos pais, retirando a autonomia e liberdade a possibilidade de escolha da educação e correção das crianças. Não cabe ao Estado interferir no direito de as famílias promoverem seus valores e a forma de passá-los à prole, de acordo com o que acredita (PELLEGRINI, 2013).

Grande parte da doutrina posiciona-se na perspectiva de que a lei prejudica a autoridade dos pais perante a prole, deixando a criação sem limites, e as consequências desembocam na formação dos infantes. Outro pensar é que, se levada em conta rigorosamente, no plano fático, desnecessário se torna alterar o

Estatuto da Criança e do Adolescente em dispositivos que já são proibidos (PELLEGRINI, 2013).

Acredita-se que, assim, o Estado teria um controle excessivo sobre o poder familiar, cujo exercício é direito dos pais. Ao contrário dos posicionamentos favoráveis, sabe-se que o mais correto seria a promoção de campanhas educativas na sociedade, como forma de incutir outras maneiras dos pais educarem seus filhos (CAVALCANTE, 2014).

É verídico que a família não pode deixar escapar as garantias constitucionais de proteção a crianças e adolescentes, no momento da educação. Por outro lado, o método utilizado é um direito protegido dos pais, não necessariamente cabe ao Estado ponderar sobre o caso. A família tem o direito de ter seus próprios valores e os meios de dar eficácia à educação dos seus filhos (ROSENVALD, 2014).

Em síntese, o objetivo da alteração de dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente, do qual visa coibir qualquer tipo de castigo – moderado ou imoderado – como meio educacional, enaltece a análise de que a aplicação da legislação vigente é suficiente para proteger crianças e adolescentes de maus tratos, que degradam a sua integridade física e moral, ou seja, protege-os, sem que haja necessidade de alteração dos diplomas legais, ou criação de novos (PELLEGRINI, 2013).

Quanto aos posicionamentos em relação à nova lei, os opositores afirmam que esta norma prejudicará a autoridade dos pais sobre os seus filhos. De outro lado, quem é favorável à alteração da legislação argumenta que a punição corporal é uma ofensa à integridade física e à dignidade da criança e do adolescente (ROSENVALD, 2014).

É de se verificar que haverá momentos em que a atividade estatal ultrapassa limites, ou seja, quando atinge o pleno desenvolvimento da criança ou adolescente. Podemos entender que a função deste ente não é absoluta, tendo que resguardar outros direitos que estão em jogo, como por exemplo, o princípio da intervenção mínima do Estado. Desta forma, a Lei da Palmada é considerada para alguns como uma afronta a tal princípio (ROSENVALD, 2014).

Com a enorme polêmica que envolveu a nova lei, desde a criação dos projetos, até a promulgação do que hoje é a conhecida como a Lei da Palmada, estudiosos ainda receosos, aos poucos manifestam-se acerca das diretrizes trazida pelo assunto.

Para aqueles que defendem o conteúdo da nova lei, o mandamento constitucional estaria até então submetido a uma norma subalterna que mitigava a sua eficácia, contida pela discricionariedade judicial da interpretação do termo “imoderadamente”. Quer dizer, se a Constituição efetivamente determina ao Legislativo e ao Judiciário, que orientem o seu agir para o combate dos ilícitos nas famílias, era necessária a edição de mais uma norma que concedesse proteção suficiente aos bens jurídicos destacados pelo mencionado art. 227 (ROSENVALD, 2014).

Para Veronese (2014), o que está implícito na lei está simples e claro, visto que o conteúdo da nova lei tem o objetivo da prevenção do uso e da continuidade das práticas abusivas. É possível perceber, segundo ela, que em momento algum se pretende uma criminalização da família, antes impregná-la do seu verdadeiro sentido: a família como unidade de afeto e responsabilidade.

Da mesma forma, Pereira relata em seu estudo que a nova lei não trouxe qualquer invasão do Poder Público à vida privada. Não cria regras à educação a ser dada pelos pais, pois não proíbe as palmadas e castigos. Tão somente reforça a repudia estatal por práticas ofensivas à integridade de infantes, e trata de medidas para erradicação da violência infantil em todos os aspectos (PEREIRA, 2014).

Azevedo e Guerra (2003), afirmam que a cultura da violência doméstica contra crianças e adolescentes pode e deve ser enfrentada por diversas vias, dentre elas, a valorização da infância e da adolescência, a percepção da criança como um ser político, sujeito de direitos e deveres, e, ainda, a elucidação de métodos pacíficos de resolução de conflitos, que abarcarão a vedação do castigo infantil, ainda que moderado e para fins pretensamente pedagógicos, pois são contra qualquer tipo de violência, mesmo que moderada.¹⁴

Com relação aos posicionamentos favoráveis, a nova lei argumenta que a punição corporal é uma ofensa à integridade física e a dignidade da criança e do adolescente. Conforme já relatado, a lei permite de forma subjetiva o castigo moderado, e nesse sentido, os seguidores desse pensamento acreditam que assim

¹⁴ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2.654 de 02 de dezembro de 2003**. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=77471F062A7C861328972BEA8431507A.proposicoesWeb1?codteor=186335&filename=PL+2654/2003 Acesso em: 01 dez. 2016.

existe uma grande dificuldade de limitação do uso desse castigo sem que haja algum abuso (SANTOS, 2003).

Legalmente, a Lei do Fim da Palmada é desnecessária, uma vez que já há, no Estatuto da Criança e do Adolescente, na Constituição e no Código Civil, dispositivos que proíbem qualquer forma de excesso de violência contra crianças e adolescentes. O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90, no artigo 5º assevera: “Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais” (PELLEGRINI, 2013).

Tratando de mesma questão, o professor Eudes Quintino de Oliveira Júnior (2014), questiona a intromissão do Estado no planejamento familiar, entendendo que já existe legislação suficiente para resguardo dos direitos e garantias infantis, e que a própria Constituição Federal trata do direito dos pais de tratar os filhos da forma que melhor entenderem, desde que dentro do aceitável.

Pereira (2014), afirma que a lei em comento traz grandes avanços no âmbito das políticas para erradicação da violência, mas alega que a legislação já tratava clara e suficientemente dos assuntos regulamentados. Do estudo realizado, demonstra-se nítido que a promulgação da Lei Menino Bernardo visa tão somente criar alguma medida para satisfazer o ego midiático sensacionalista, e de pessoas que pedem por medidas mais eficazes na defesa de interesses infantis, mas que por outro lado, não há na prática mudanças efetivas.

Assim, é possível concluir que os novos artigos aprovados e que modificam o ECA, fazem complementação ao ordenamento jurídico em vigor, com definição de conceitos de tratamento cruel e castigo físico, bem como das medidas imediatas que podem ser tomadas, que devem ser adotadas para diminuição do alto índice da violência infantil e doméstica (PEREIRA, 2014).

O dever da família é dar proteção material e emocional à criança e ao adolescente, em outra senda, o Estado por sua vez tem de fazer com que as leis sejam cumpridas e efetivadas. A interferência demasiada do Estado diminui a autonomia da família, e assim sua segurança do convívio familiar. As diretrizes da Lei da Palmada levam a discussão de perigos que podem acarretar, tais como a punição exagerada e os julgamentos injustos, pois está previsto na lei que se uma simples

repreensão por um mau comportamento for interpretada como uma ameaça, os pais podem, em medidas judiciais extremas, perder a guarda dos filhos. Estes, afastados de suas relações fraternais, podem desenvolver atitudes violentas e depressivas (PELLEGRINI, 2013).

É dever do Estado intervir no convívio familiar quando for preciso, todavia é direito de cada família escolher a maneira como educar e criar seus filhos. Mudanças na legislação são necessárias, mas que estas estejam condizentes com a realidade fática, para diferenciar os casos que chegam as mãos do judiciário, o que é correção de abuso (VERONESE, 2014).

Contudo, é exigido tanto legalmente como moralmente aos pais efetivar seu papel de forma correta, bem como exigir do estado posicionamentos em casos que não haja real cumprimento e efetivação do que está na lei e nos princípios aqui jurídicos.

Existe a previsão legal dos deveres dos pais para com seus filhos, cabe a eles administrar e zelar pelos interesses dos infantes, e não deve fugir aos pais o afeto e carinho, que não consta necessariamente na letra da lei, mas deve ser levado à risca, para um convívio saudável da relação paterno-familiar.

O estado torna-se legítimo para adentrar no âmbito familiar e pode em casos extremos, para suspender ou até excluir o poder a eles destinado. Assim, deve ser dos pais e responsáveis o controle sobre os filhos com o dever de agir de forma digna e moral.

5 CONCLUSÃO

Resta evidenciada a importância do exercício do poder familiar, jurídico e socialmente, pois família é a forma de organização mais relevante no que concerne a transmissão de valores, normas e modelo de conduta. Cabe a família estabelecer limites aos seus integrantes, orientando-os no sentido de torná-los cidadãos de direitos e deveres, prontos para viver em sociedade.

Poderia o Poder Público, antes da criação e promulgação de uma nova lei preocupar-se em desenvolver ações para dar mais efetividade à legislação já existente. Todo o contexto abordado, faz-se necessário enaltecer o momento político democrático que se encontra o Estado, que trata-se da intervenção mínima, da qual

não pode haver intervenção nas relações familiares, senão para fins de proteção ou para assegurar garantias constitucionais. Assim, sendo a família a base da sociedade, tem proteção especial do Estado, mas não sua interferência direta.

Nesse passo, é exigido tanto legalmente como moralmente aos pais efetivar seu papel de forma correta, bem como exigir do Estado posicionamentos em casos que não haja real cumprimento e efetivação do que há postulado na lei. Nesse sentido, existe a previsão legal dos deveres dos pais para com seus filhos, cabe a eles administrar e zelar pelos interesses dos infantes, e não fugir aos pais o afeto e carinho, que não consta necessariamente na letra da lei, mas deve ser levado à risca, para um convívio saudável da relação paterno-familiar.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2.654 de 02 de dezembro de 2003**. Disponível em: <
http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=77471F062A7C861328972BEA8431507A.proposicoesWeb1?codteor=186335&filename=PL+2654/2003> Acesso em: 01 dez. 2016.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Breves comentários sobre a Lei 13.010/2014**. Disponível em: <http://www.dizerodireito.com.br/2014/06/breves-comentarios-sobre-lei-130102014.html>. Acesso em 05 dez. 2016.

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

CURY, Munir; AMARAL, Antônio Fernando do; GARCIA, Silva Emílio. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários jurídicos e Sociais**. 5. ed. São Paulo: Melheiros Editores, 2002.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. Porto Alegre: Revista dos Tribunais, 2005.

MADALENO, Rolf. **Repensando o Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

NASCIMENTO, Tiago Marques do. **A lei da palmada e a demasiada intervenção estatal sobre o poder familiar, 2014**. Disponível em:<
<http://tiagomarques171.jusbrasil.com.br/artigos/124512795/a-lei-da-palmada-e-a-demasiada-intervencao-estatal-sobre-o-poder-familiar>>. Acesso: 10 dez. 2016

PELLEGRINI, Jaqueline Siqueira et al. **Lei da Palmada: Reflexões e Implicações Psicojurídicas**. 2013. Disponível em:
<<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=0CCIQFjAB&url=http://cascavel.ufsm.br/revistas/ojs->

2.2.2/index.php/revistadireito/article/download/8860/pdf&ei=huXvVP_-
FlqyggSS9oCIBA&usg=AFQjCNGnzdeURSDlqIR8k8tE62MpRCd2aA&bvm=bv.87269
000,d.eXY>. Acesso em: 17 dez. 2016.

PEREIRA, Pedro Henrique Santana. **Observações à Lei 13.010/2014, Lei Menino Bernardo. Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4030, 14 jul. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/30179>>. Acesso em: 01 dez. 2016.

RHENDRIX, Bruno. **Crítica ao PL 7.672/10 – “Lei Menino Bernardo” (antiga “Lei da Palmada”)**, 2014. Disponível em: <<http://rhendrixbruno.jusbrasil.com.br/artigos/122824951/critica-ao-pl-7672-10-lei-menino-bernardo-antiga-lei-da-palmada>>. Acesso em: 10 dez. 2016.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

ROSENVALD, Nelson. **A Lei da palmada - Aonde vamos com isto?** 2014. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/a-lei-da-palmada---aonde-vamos-com-isto/14516>>. Acesso em: 05 dez. 2016.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Lei Menino Bernardo: por que o educar precisa do emprego da dor?** Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/29790/lei-menino-bernardo-por-que-o-educar-precisa-do-emprego-da-dor>. Acesso em 07 dez. 2016.

SANTOS, Uélton. **Alterações no Direito de Família à luz do Novo Código Civil**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, VI, n. 12, fev. 2003. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4550>. Acesso em 09 dez. 2016.