

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL
UNIDADE UNIVERSITÁRIA DE PARANÁIBA

LEANDRO MELO DA SILVA

**UMA ANÁLISE SOBRE A “LEI DA PALMADINHA” E A
VIOLÊNCIA NA INFÂNCIA**

PARANAÍBA/MS

2015

LEANDRO MELO DA SILVA

**UMA ANÁLISE SOBRE A “LEI DA PALMADINHA” E A
VIOLÊNCIA NA INFÂNCIA**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul –
UEMS, Unidade Universitária de Paranaíba-MS,
como exigência parcial para obtenção do
bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Delaine Oliveira Souto Prates

PARANAÍBA/MS

2015

S581a Silva, Leandro Melo da
Uma análise sobre a “lei da palmadinha” e a violência na infância./
Leandro Melo da Silva. - - Paranaíba, MS: UEMS,
2015. 54f.; 30 cm.

Orientadora: Profª Esp. Delaine Oliveira Souto Prates.

Trabalho de Conclusão de Curso (Direito) – Universidade Estadual de
Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

1. Lei 13.010/14. 2. Violência na infância. 3. Família. 4. Educação. I.
Silva, Leandro Melo da. II. Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul,
Unidade de Paranaíba, Curso de Direito. III. Título.

CDD – 362.88.

Bibliotecária Responsável: Susy dos Santos Pereira- CRB1º/1783

LEANDRO MELO DA SILVA

**UMA ANÁLISE SOBRE A “LEI DA PALMADINHA” E A
VIOLÊNCIA NA INFÂNCIA**

Este exemplar corresponde à redação final do trabalho de Conclusão de Curso apresentado e aprovado para obtenção do grau de bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

Aprovado em 11/11/2015

BANCA EXAMINADORA

Orientadora:

Profª Esp. Delaine Oliveira Souto Prates
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

Prof. Me. Leandro Batista de Castro

Profª Me. Lídia Maria Garcia Gomes Tiago de Souza
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

A Deus, pela oportunidade de poder contemplar a cada dia suas maravilhas, e por sempre estar comigo nos momentos mais difíceis da minha vida.

À minha família, pelos momentos de privação e luta ao qual passamos juntos, força inspiradora sem a qual não teria chegado até aqui.

AGRADECIMENTOS

Venho agradecer primeiramente a Deus, pelo dom da vida, e a Jesus Cristo, autor e consumidor de minha fé, pelo privilégio de poder contemplar-me cotidianamente com novas experiências e conhecimentos, por ter nutrido as minhas forças e concedido paciência para permanecer firme em meus propósitos e objetivos, sobretudo, pela transposição de inúmeros obstáculos que se fizeram presentes durante esta trajetória de obtenção de nível superior em Direito.

De maneira particular, à minha mãe, Fátima Lourdes de Melo e ao meu pai, José Rosa da Silva, por conduzirem meus passos dando-me o suporte necessário na formação de meu caráter.

A minha irmã, Fabiana Aparecida de Melo Queiroz Silva, pelo caráter, bons exemplos de convívio social, e em especial, por fazer parte da trajetória da minha vida, bem como meus sobrinhos lindos, Danrlei Melo da Silva e Vitória Melo da Silva.

Aos meus amigos, companheiros de sala e de universidade, ao qual tive o prazer de conviver durante esses cinco anos de experiência acadêmica, são eles: Flávia Claudino, Gracielli Reis, Higor Maike de Queiroz, Aline Bezerra, Osmar Randolpho, Letícia, Luis, Ana Maria, Lhyzzie, Almiro, Rodolfo, Eduardo Assis, Felipe, Ana Emília Albaceta, Willisvan, Renata Rios, Jary Augusto, Maicon, Fernando, Carlos Alexandre, uns mais próximos e outros mais distantes, mas todos somaram importância imensurável nesta fase de minha vida.

Em especial aos amigos: Flávia Claudiano, Gracielli Reis, Higor Maike e Willivan Moura Strege, os quais os laços de amizade se estreitaram fortemente ao longo destes dois últimos anos de faculdade.

E também ao grande amigo Leandro Castro e à professora Lídia Maria Garcia Gomes Tiago de Souza.

A todos os funcionários e corpo docente da UEMS, que contribuíram sobremaneira na trajetória de minha formação acadêmica.

A professora Delaine Souto, pela amizade e respeito, que além de ter aceitado o meu pedido de orientação, soube conduzir com paciência e sabedoria as minhas dificuldades e incertezas até o término desse trabalho de conclusão de curso. Que Deus a abençoe sempre!

Por fim, ao meu companheiro Diovani Luis Bezerra, que sempre me apoiou e ajudou em tudo o que foi necessário para a conclusão deste curso.

Agradeço a todos aqueles que, de forma direta ou indiretamente, contribuíram para a elaboração deste trabalho.

Talvez não tenha conseguido fazer o melhor, mas lutei para que o melhor fosse feito. Não sou o que deveria ser, mas Graças a Deus, não sou o que era antes. (Marthin Luther King)

RESUMO

A Lei nº. 13.010 de 26 de junho de 2014, intitulada como “Lei da Palmadinha” retrata uma importante conquista no que diz respeito à educação sem socorrer-se à violência física aos filhos. Tal dispositivo veio acrescentar alguns artigos ao Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e ao Código Civil brasileiro, cabendo ao Estado, a partir dos preceitos elencados na Constituição Federal de 1988, direcionar seus esforços e assumir compromisso de respeito à Dignidade da Pessoa Humana. Diante deste quadro, o estudo em tela terá por objetivo fazer apontamentos históricos acerca da educação familiar dos filhos percorridos até se chegar a criação da Lei 13.010 de 2014. Em trilha semelhante, o trabalho se ocupará das mudanças e benefícios trazidos pelo diploma legal. No que concerne à metodologia, a pesquisa pretende, por meio do método de pesquisa bibliográfica, atingir os objetivos propostos acima. A presente pesquisa possui grande relevância para os profissionais da área do Direito, por corroborar para uma melhor compreensão do novo dispositivo legal e sua aplicabilidade.

Palavras-chave: Lei 13.010/14. Violência na infância. Família. Educação.

ABSTRACT

The Law no. 13,010 of June 26, 2014, titled "Law of pat" portrays an important achievement with regard to education without bail to the physical violence to children. Such a device has added some items to the Child and Adolescent (ECA) and the Brazilian Civil Code, and the State, from the listed provisions in the Federal Constitution of 1988, direct their efforts and assume commitment to respect for Human Dignity. Given this situation, the study screen will aim to historical notes about the upbringing of the children traveled to reach the establishment of Law 13,010 of 2014. In a similar track, the work will address the changes and benefits of the legislation. Regarding the methodology, the research aims, through the literature search method, to achieve the goals above. This research has great relevance for the legal practitioners, for corroborate to a better understanding of the new legal provision and its applicability.

Keywords: Law 13.010 / 14. Violence against children. Family. Education.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 CRIANÇA E ADOLESCENTE: SUJEITOS DE DIREITOS	12
1.1 As crianças e os adolescentes ao longo da história.....	14
1.2 Do direito à Liberdade	17
1.3 Do direito ao Respeito.....	19
1.4 Do direito à Dignidade.....	20
1.5 Do direito à Educação	21
1.6 Do direito à Cultura	23
1.7 Do direito ao esporte e lazer.....	24
1.8 Declaração Universal dos Direitos da Criança.....	25
2 DA FAMÍLIA BRASILEIRA	27
2.1 Conceito de família	27
2.2 Princípios do Direito de Família	28
2.3 Família e Casamento	30
2.4 Do poder familiar.....	31
2.5 Da extinção do poder familiar.....	34
2.6 Da suspensão do poder familiar	36
3 O CASO BERNARDO BOLDRINI – “LEI DA PALMADINHA”	39
3.1 O caso Bernardo Boldrini.....	39
3.2 Da Lei nº13.010 de 26 de Junho de 2014 e sua polêmica.....	40
3.3 Da função de educar	43
3.4 Da criminalidade na infância.....	45
3.5 Segurança Pública e Ato Infracional.....	46
CONSIDERAÇÕES FINAIS	48
REFERÊNCIAS	50
ANEXO 1 – Lei nº 13.010 de 26 de Junho de 2014	52

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos a sociedade tem vivenciado uma grande onda de violência entre as pessoas mais jovens, com cerca de 12 (doze) a 16 (dezesesseis) anos de idade. Nunca na história a mídia se empenhou tanto em mostrar o quanto os jovens do país andam cometendo crimes.

Os crimes praticados pelos adolescentes são de todas as espécies: furtos, roubos, latrocínios, porte e posse ilegal de armas, tráfico de entorpecentes e até homicídios. Os jovens aprendem cada vez mais cedo a manusear armas, sejam de fogo ou armas brancas, tais como facas, canivetes, machado ou facões.

Isso ocorre pelo fato de que o ordenamento jurídico brasileiro oferece um tratamento diferenciado aos adolescentes, por meio do Estatuto da Criança e do Adolescente-ECA, o qual os trata como menores infratores e não como autores de delitos.

Desta forma, muitos jovens por acharem mais fácil e atrativa a vida do crime e por terem a certeza de que não serão presos preferem se bandear para o mundo do crime do que estudar e conquistar uma vida digna de trabalho honesto.

As famílias, neste contexto, têm um papel muito importante na educação dos adolescentes, pois, os pais deveriam ser mais firmes quando o assunto é a boa conduta dos filhos. Mas, o que se tem vivenciado é que muitas vezes os pais não conseguem, ou simplesmente não querem dar uma boa educação para os filhos, sendo que são os maiores responsáveis pela educação dos mesmos, seguidos da escola, que tem o dever de transmitir aos jovens os conhecimentos científicos necessários para a sua formação.

Nas décadas de 80 e 90 era muito comum os pais educarem seus filhos com broncas mais rígidas, castigos e o mais comum, surras bem dadas, as quais eram feitas comumente com cintos, varas, fios de cadeiras e assim por diante, comum da época e, suficiente para impor respeito aos filhos, o que refletia, posteriormente, na sociedade.

Atualmente, não se pode mais educar os filhos por meio de castigos corporais, deixando hematomas e vergões. Essa postura dos pais enquanto educadores foi definitivamente coibida pela criação da lei 13.010/2014.

Diante deste contexto, pretende-se, com a presente pesquisa investigar o aumento de contravenções, e diversificadas violências praticadas por crianças e adolescentes, nos últimos anos, bem como o por quê dos jovens adentrarem, cada vez mais cedo no mundo do crime. Se isso filia ao fato de não receberem dos pais uma educação adequada para tornarem-se cidadãos de boa conduta moral.

Justifica-se a presente pesquisa pela importância social, jurídica e pessoal do tema, isto é, por serem, as crianças e os adolescentes as pessoas de principal relevância para o meio social, independentemente de classe social, haja vista serem as pessoas que comandarão a espécie humana futuramente, e que têm se bandeado cada vez mais para o mundo da marginalidade e da delinquência.

Para a execução da pesquisa, dividiu-se o trabalho em três capítulos. O capítulo primeiro vem fazendo uma abordagem geral dos direitos das crianças e dos adolescentes enquanto sujeitos de direitos, questionando acerca dos direitos estabelecidos no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e na Constituição Federal.

O segundo capítulo versa sobre a família brasileira, sua estruturação, os princípios que rege, o poder familiar e suas formas de extinção, e qual a sua importância na formação do menor, no sentido de se transformar em um cidadão de bem, avesso à marginalidade.

Por fim, no terceiro e último capítulo, fala-se da Lei nº 13.010/2014, conhecida como “Lei da Palmadinha” ou Lei Bernardo Boldrini, que veio para complementar o Estatuto da Criança e do Adolescente no que tange aos maus tratos, lesões, dentre outros, onde se discute a eficácia dessa norma, questionando se a sua entrada em vigor trouxe benefícios ou malefícios para a educação das crianças e dos adolescentes, uma vez que retirou do poder de família a liberdade de educar os filhos de maneira pessoal e própria de cada pai. Limitando-os a apenas correções verbais e, sob hipótese alguma, castigos corporais.

1 CRIANÇA E ADOLESCENTE: sujeitos de direitos

Todas as pessoas no Estado brasileiro devem viver conforme as normas de conduta do que há no ordenamento jurídico do país. Desta forma, no Brasil, precisa-se observar certas normas, tais quais estão previstas no Código Civil, Direito Penal, Direito do Trabalho, dentre outras.

Neste objeto de estudo, vale salientar que o Código Civil e a Constituição Federal mostra os deveres do cidadão para viver em sociedade. Sendo assim o art. 2º Código Civil e o “caput” do art. 5º da Constituição Federal, respectivamente, estabelecem que

Art. 2º. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

Art. 5º. Todos são iguais perante 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.

De acordo com os artigos mencionados acima, deve-se analisar, extrair que, independentemente de quem seja, todos são iguais perante a lei e que todos possuem personalidade civil desde o nascimento.

Tanto o é, que as crianças e os adolescentes mereceram orientação especial por meio do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), cujo Estatuto versa sobre vários fatos da vida da criança, tais como: adoção, tutela, medidas de proteção, prática de ato infracional, dentre outros.

Em meio aos direitos das crianças e adolescentes, deve-se destacar de forma especial, os direitos fundamentais, previstos no Título II do ECA e na Constituição Federal Brasileira.

O artigo 7º do ECA, dispõe que: “A criança e o adolescente têm direito a proteção, à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas, que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência”.

O direito à vida, mencionado no referido dispositivo legal é o mais importante dentre todos, pois, se não houver vida não há que se falar em outros direitos, ou seja, é impossível pleitear direitos onde não há vida.

José Afonso da Silva preleciona que:

A vida não será considerada apenas no seu sentido biológico de incessante autoatividade funcional, peculiar à matéria orgânica, mas a sua acepção biográfica mais compreensiva. Sua riqueza significativa é de difícil apreensão porque é algo

dinâmico, que se transforma incessantemente sem perder sua própria identidade. É mais um processo (processo vital), que instaura com a concepção (ou germinação vegetal), transforma-se, progride, mantendo sua identidade, até que muda de qualidade, deixando, então, de ser vida para ser morte. Tudo que interfere em prejuízo deste fluir espontâneo e incessante contraria a vida. (VANIA DA SILVA, 2014, p.199)

Nos ensinamentos de José Afonso da Silva(2014), acima explanados, a vida humana é composta por muitos elementos materiais que vai além da matéria. Ao nascer, o indivíduo se torna dotado de vários elementos físicos, psíquicos e imateriais (espirituais), no entanto, o mérito da religião não é o enfoque que se pretende alcançar neste estudo.

O ser humano, ao adquirir discernimentos do que é certo ou errado, tem o dever de zelar pelo bom andamento de sua vida, no entanto, até que sejam absolutamente capazes para tanto, é dever dos pais ou responsáveis zelar e orientar seus filhos a respeito dos bons costumes e modos necessários para o convívio social.

Nos dizeres de Jacques Robert (apud DA SILVA, 2014, p. 200)

O respeito à vida humana é a um tempo uma das maiores ideias de nossa civilização e o primeiro princípio da moral médica. É nele que repousa a condenação do aborto, do erro ou da imprudência terapêutica, a não aceitação do suicídio. Ninguém terá o direito de dispor da própria vida, *a fortiori* da de outrem e, até o presente, o feto é considerado como um ser humano.

Nesse sentido, o direito de existência assegura que todos têm a plena prerrogativa de viver, não podendo este ciclo ser interrompido por qualquer motivo. Isto é, as pessoas por mais doentes que estejam, mesmo já estando em fase terminal, têm o direito à existência. Este processo de vida não poderá ser interrompido abruptamente e/ou violentamente.

Sendo assim, o ser humano ainda em fase de feto, tem o direito de nascer, não podendo, por meios ilícitos interromper este processo de nascimento por meio do aborto. O Direito Penal, que dita regras, não se podem infringir, pune severamente e de forma bem eficaz a prática ao aborto, salvo nos casos em que for indispensável para salvar a vida da gestante; quando a gravidez for proveniente de estupro devidamente comprovado e; nos casos de fetos anencéfalos, ou seja, aqueles com má formação conforme entendimento do STF (Supremo Tribunal Federal), desde que devidamente atestado que o bebê, ao nascer, não terá muito tempo de vida.

Destarte, seguindo os preceitos do art. 5º da Constituição Federal pátria, tem-se que a vida humana é um bem, inquestionavelmente, inviolável. Logo, pode ser definida para mais da simples função biológica, ou seja, pode ser definida como sendo tudo aquilo intrínseco à

pessoa humana, ser dotado da maior proteção no âmbito legal e de maior importância na órbita mundial.

1.1 As crianças e os adolescentes ao longo da história

O direito penal é um dos direitos mais antigos dentro da história do direito. Tal fato tem explicação porque a sociedade sempre visou punir os infratores que ousavam desrespeitar as normas de conduta. Isto ocorria bem antes de se positivar a tipificação dos crimes que hoje se conhece.

Desde um tempo muito remoto as pessoas deveriam agir de forma correta e justa. Não deveriam sair por aí furtando ou matando. Nos tempos mais antigos, as punições contra pessoas que furtavam ou matavam eram muito severas.

Segundo Nucci (2009, p.59) “o direito penal é o conjunto de normas jurídicas voltado à fixação dos limites do poder punitivo do Estado, instituindo infrações penais e as sanções correspondentes, bem como regras atinentes à sua aplicação”.

Bem autoexplicativo, ou seja, basta que o sujeito transgrida uma infração penal para que ele seja juridicamente punido pela sanção imposta.

Desta forma, sabe-se que crianças e adolescentes também são sujeitos de direitos. Diante dessa afirmação deve-se conhecer o passado a fim de que se possa entender o presente. Neste contexto, faz-se necessário fazer um paralelo de como eram as famílias num tempo mais remoto. Como viviam, como educavam seus filhos.

Na Idade Antiga o pai tinha grande poder sobre sua família. Era ele a autoridade tanto familiar quanto religiosa. Fustel de Coulanges(2003) em sua obra a Cidade Antiga, afirmava que o pai era quem decidia todas as questões referentes à família, portanto, abordava tanto filhos quanto esposa. Desta forma, lhe era conferido o poder de decidir sobre a vida e a morte dos filhos, que naquela época dava preferência aos filhos saudáveis.

Muitas vezes quando um filho nascia defeituoso, os próprios pais davam um jeito de se desfazer dessas crianças, matando-as, jogando-as de despenhadeiros. Também era comum fazer sacrifícios religiosos de crianças por causa de sua pureza.

No início da vida em sociedade, como mostra Coulanges (2003), todo o poder era centrado nas mãos do pai, que era o chefe de família. Ele decidia sobre tudo e sobre todos.

No que diz respeito ao direito sucessório, somente o filho primogênito, desde que do sexo masculino é quem tinha direito. Desta forma, sendo o primogênito uma criança do sexo feminino, esta por sua vez, não teria direito algum.

Somente com os romanos, é que a situação foi tomando um rumo mais jurídico, pois foi nesse período da história que começou a distinção entre menores púberes e impúberes os quais conhecemos nos dias de hoje. Com essa distinção, começou a ter um grande reflexo na hora de se aplicar as sanções penais por conta de práticas ilícitas, pois agora já se tinha uma ideia de incapacidade relativa ou absoluta.

Já a Idade Média, por sua vez, é marcada pelo cristianismo. Nesta época houve um grande crescimento da religião cristã mundo afora. Naquele momento conforme Amin (2007, p. 04), “Deus falava, a Igreja traduzia e o monarca cumpria a determinação divina”. O homem era considerado um ser pecador e tudo o que deveria fazer era obedecer a religião, isto é, tudo o que fosse realizar, deveria ser conforme os preceitos divinos.

O cristianismo contribuiu em muito para que se fossem reconhecidos direitos das crianças. Naquele momento se pregou o direito à dignidade. Com isto, refletiu que os filhos deveriam ter respeito com seus pais, e desta forma fortaleceu ainda mais o quarto mandamento da igreja católica que era o de honrar pai e mãe.

Ainda, naquele momento, ou seja, no período do cristianismo, as pessoas tinham muito medo dos supostos castigos divinos. O que ocorria naquela época era que a igreja pregava veementemente que as pessoas deveriam ser extremamente corretas e sempre ajudar a Igreja, principalmente com dinheiro, pois, com estes atos se ganhariam o reino dos céus.

Após este período, que foi o da Idade Média, o direito penal no que diz respeito à criança e ao adolescente começa a ganhar pequenos espaços no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim que os portugueses chegaram ao Brasil, com o fito de colonizar a terra, se depararam com uma comunidade muito grande, que eram os índios. Estes índios já tinham seus costumes, seu modo de viver, plantar, colher etc. Os portugueses então, por meio dos padres jesuítas começaram um trabalho árduo que era o de catequizar estes índios. No entanto, educar os mais velhos era muito difícil, foi então que surgiu a ideia de se educar, os mais novos, ou seja, educar os filhos dos índios.

Com este ato, quando os filhos aprendiam, ao chegarem em suas casas, eles educavam e ensinavam seus pais. Então, os índios passavam a agir conforme os padres jesuítas estavam tentando ensinar.

Ainda no ordenamento brasileiro daquela época, Amim(2007,P.05) afirma: “[...]para resguardar a autoridade parental, ao pai era assegurado o direito de castigar o filho como forma de educá-lo, excluindo-se a ilicitude da conduta paterna se no exercício desse mister o filho viesse a falecer ou sofresse lesão.”

Veja, que naquele momento era comum os pais castigarem seus filhos, e as autoridades, desde que o castigo fosse educativo, aquelas não poderiam fazer nada. Nos dias atuais, não se pode mais castigar severamente os filhos e muito menos bater, agredir moderadamente como era feito tempos atrás.

Naquela época, com a vigência das Ordenações Filipinas, a imputabilidade penal era alcançada aos 07 (sete) anos de idade. Dos 07 (sete) aos 17 (dezesete) o tratamento penal era similar ao do adulto, mas com atenuação na aplicação da pena. Bem diferente do que existe nos dias de hoje, ano de 2015. Porém, há o Estatuto da Criança e do Adolescente, doravante denominado ECA. Conforme o Estatuto considera-se adolescentes as pessoas entre 12(doze) e 18 (dezoito) anos de idade, conforme versa o artigo 2º do ECA. Tal Estatuto também dispõe sobre as medidas de ressocialização aos adolescentes.

Ainda, segundo AMIN (2007, p. 05), no ano de 1830 existiu um Código Penal do Império, o qual exigia fazer exame de capacidade de discernimento para a aplicação da pena. “Se houvesse discernimento para os compreendidos na faixa dos sete aos quatorze anos, poderiam ser encaminhados para casas de correção, onde poderiam permanecer até os dezessete anos de idade”.

Note que é bem similar à Fundação Casa ou UNEI, as quais são existentes nos dias de hoje, para onde os menores infratores são levados no intuito de se reeducarem para a vida social e não mais cometerem práticas criminosas. Estas instituições de acolhimento de menores infratores existem desde 1551, ou seja, 51 anos após o Brasil ser descoberto pelos portugueses já se houve a necessidade de se criar uma casa para menores infratores.

Com o passar dos anos, em 12 de outubro de 1927, surge o decreto nº 17.943-A, que foi o primeiro Código de Menores do Brasil popularmente chamado de Código de Mello Mattos. Com a instituição deste código ficou nas mãos do juiz de menores decidir o que fazer com os menores infratores. É o mesmo que ocorre nos dias atuais em que o juiz da infância e juventude decide sobre os atos infracionais praticados pelos menores.

Ao punir estes adolescentes infratores o Estado acreditava que recuperaria o menor e o adequaria às normas ditadas pelo Estado, mesmo que para isso, afastasse esse jovem do seio familiar, ou seja, a preocupação era corretiva e não afetiva. (AMIN, 2007). Sistema que prevalece até os dias de hoje, tanto para menores infratores quanto para os maiores de

18(dezoito) anos. Ou seja, o Estado preocupava-se em dar um corretivo ao cidadão que transgridisse as leis.

Depois deste longo trajeto sobre como punir e corrigir aos menores infratores, no ano de 1988, foi promulgada a Constituição Federal, toda pautada na dignidade da pessoa humana. Isto é, a Constituição Federal é tecnicamente muito humanista.

Desta forma, o Movimento Nacional dos Meninos e Meninas de Rua (MNNMR) teve um papel muito importante na garantia e ampliação dos direitos sociais e individuais da criança e do adolescente. Tal papel deveu-se ao fato de os representantes colherem cerca de 1.200.000 assinaturas de modo que na nova Constituição constasse os direitos infanto-juvenis.

Diante deste fato, na Constituição Federal, os artigos 227 e 228 versam sobre a criança e o adolescente, no que diz respeito aos seus direitos e garantias.

Posteriormente, em 13 de junho de 1990 surge o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, que veio para regulamentar os direitos da criança e do adolescente. Veja-se

O termo Estatuto é norma especial com extenso campo de abrangência, enumerando regras processuais, instituindo tipos penais, estabelecendo normas de direito administrativo, princípios de interpretação, política legislativa, isto é, todo instrumental necessário e indispensável para efetivar a norma constitucional. (AMIN, 2007, p. 09)

O ECA surgiu com o fito de dar base e direcionamento para os juízes e advogados, para que, diante de um caso concreto, saibam como procederem com os jovens infratores, uma vez que não podem ser condenados em paridade com os maiores de 18 (dezoito) anos. O ECA, além de ditar sobre as infrações e condutas, também versa sobre a adoção simples, adoção por estrangeiros dentre outros assuntos relacionados ao adolescente.

Sendo assim, o adolescente no Brasil é tratado de forma bem especial. Tal motivo deve-se ao fato de que ele realmente precisa de uma atenção especial e por isso, não pode ser tratado em pé de igualdade com um maior de 18 (dezoito) anos, nos casos de haver alguma infração, eis que há o ECA para dar apoio aos operadores do direito, conduzindo-os para uma melhor aplicação da pena.

1.2 Do Direito à Liberdade

O artigo 15 do ECA preceitua que: “A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis”.

Este dispositivo estatutário vem ao encontro do artigo 5º da Constituição Federal, que versa sobre o mesmo assunto, ou seja, que prevê os mesmos direitos às crianças e adolescentes, cuja intenção era evidenciar que tanto a criança quanto o adolescente são sujeitos de direitos e não podem ser tratados com indiferença.

Por serem sujeitos de direitos, devem sempre agir de forma condizente ao sistema jurídico brasileiro. O fato de crianças e adolescentes, amparados por uma lei mais branda, não significa que poderão fazer tudo o que quiser e bem entender. As crianças e adolescentes devem sempre agir em estado de cuidado. Estar sempre em alerta, o que não se estende às crianças de 2 (dois) e 3 (três) anos, pois ainda não têm um conhecimento de mundo mais apurado e muito menos discernimento para distinguir o certo do errado.

Mesmo sendo seres jovens, possui os mesmos direitos de todos os cidadãos. A exemplo disso, é o direito de liberdade, que para a criança e o adolescente é um tanto quanto diferente, pois abrangerá algumas peculiaridades, como por exemplo o direito de brincar. Toda criança tem o direito brincar, desde que seja de forma sadia.

Sendo assim, e seguindo esta linha de raciocínio, o artigo 16 do ECA preceitua sobre este direito de liberdade da criança e do adolescente

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I- ir, vir e estar nos logradouros e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

II- opinião de expressão; III- crença e culto religioso;

IV- brincar, praticar esportes e divertir-se;

V- participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação; VI- participar da vida política, na forma da lei;

VII- buscar refúgio, auxílio e orientação.

Neste artigo, o ECA dita sobre os deveres da criança e também do adolescente, bem como versa sobre a liberdade. Nesse sentido, faz-se necessário conceituar o termo liberdade que nada mais é senão a faculdade de agir como melhor lhe parecer, dentro dos limites impostos pelo ordenamento jurídico.

Ocorre que a liberdade do ser humano, independentemente de sua idade, é um tanto quanto limitada, haja vista que, dentro do ordenamento jurídico, há que se obedecer regras impostas para uma convivência harmoniosa. Há um sistema a ser obedecido, ou seja, existe um conjunto de normas a serem observadas e por isso, que não se pode fazer tudo que se tem vontade.

O direito de ir e vir da criança e do adolescente, portanto, nem sempre será absoluto. Toma-se como exemplo uma viagem interestadual em que a criança e o adolescente, em

virtude da tenra idade, deverão ter autorização dos pais ou responsáveis para viajarem ou, ainda, em alguns casos, somente poderão viajar na companhia do responsável legal.

Quanto à crença religiosa, os pais não poderão, de forma alguma, impor uma religião específica aos filhos, mas poderão e têm o dever de orientar qual seria a melhor religião a ser seguida. Normalmente os filhos, seguem as mesmas religiões dos pais, mas há casos em que os filhos frequentam religiões totalmente diferentes de seus pais, o que deve ser respeitado, eis que o Brasil, conforme a Constituição Federal, é um país laico, onde prevalece a liberdade de crença.

No que tange à parte de brincar, faz bem à criança e ao adolescente sempre estar em contato com outras pessoas da mesma faixa etária, pois, não devem viver isolados. A prática do convívio social é fundamental para o desenvolvimento cognitivo e afetivo da criança e do adolescente. Em grupo as pessoas vivem melhor, compartilham experiências, crescem em comunhão com outras pessoas.

Para finalizar este artigo 16 do ECA, a criança e o adolescente, desde que em consonância com a lei, poderão participar da vida política. Sendo assim, a partir dos 16 (dezesesseis) anos de idade o adolescente já poderá exercer sua cidadania por meio voto, ou seja, com 16 (dezesesseis) anos já se pode exercer esse direito de cidadania, mas, não poderá concorrer a nenhum cargo político, o que só poderá fazer a partir dos 18 (dezoito) anos de idade.

1.3 Do Direito ao Respeito

O respeito é algo intrínseco a todas as pessoas. Para a criança e o adolescente, o respeito deve ser encontrado no seio familiar ou em outro similar, pois pode acontecer de a criança e o adolescente estarem em abrigos ou sob a guarda de alguém. Deste modo, são sujeitos de respeito, e assim sendo, devem ser tratados com dignidade, é o mínimo que se espera dos pais, tutores ou curadores.

Com base nesta afirmação, o ECA no seu artigo 17 versa que: “O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais”.

Conforme o artigo supra mencionado, as pessoas que detêm a guarda da criança e o do adolescente deve respeitar este espaço. No entanto, deve se ter uma grande atenção com o lado psíquico, pois ainda está em fase de formação.

Tal preocupação ocorre, porque muitas vezes, por vários motivos, tanto os pais, quanto o responsável legal, utilizam-se do filho(a) para hostilizar o companheiro. Este fato é muito frequente entre os casais.

A Psicologia e o Direito de Família costumam explicar que quando um casal se separa, e, muitas vezes, esta separação não ocorre de forma amigável, costuma deixar marcas profundas no casal e, principalmente, na criança. Ao se separar, o casal compartilha a guarda dos filhos e, em muitos casos, acontece a alienação parental, ou seja, quando a criança está com a mãe, esta fala mal da pessoa do pai, tentando colocar o filho contra ele, ou vice-versa. A criança e o adolescente ficam numa situação desconfortável, pois sempre amou os pais, tendo-os como espelhos e, veem-se no meio de fogo cruzado, ou seja, em meio a uma guerra de pessoas que amam. De uma hora para outra, por conta da desestruturação psíquica causada pelos próprios pais a criança e o adolescente ficam sem norte, sem saber em quem acreditar. Este fato ocorre por conta que a criança ainda está em formação psíquica, ficando sujeita a silenciarem-se diante dos fatos, se refugiam em seu mundinho e às vezes, em casos mais extremos, podem até praticar o suicídio.

Diante do estudo do art. 17 do ECA, percebe-se a importância de se ter uma família estruturada, isto é, aquela em que se tem a presença dos pais ou responsáveis, e que a família possui uma boa conduta social perante a sociedade, moral, porque a família deve agir de acordo com os bons costumes, cordialidade e educação para que as crianças e os adolescentes tenham garantidos o seu pleno desenvolvimento enquanto pessoas, para que quando chegarem à fase adulta, sejam úteis a si mesmos, à família e à sociedade.

1.4 Do Direito à Dignidade

É dever de todos zelar pela dignidade da criança e do adolescente, independentemente de ser os pais ou responsáveis. Ou seja, é o dever que todos os cidadãos têm de agir em defesa da criança e do adolescente em determinados casos, como por exemplo, diante de uma violência.

Sendo assim, o artigo 18 do ECA mostra claramente o exposto acima, dispondo que: “É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, **pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor**”. (GRIFO NOSSO).

Neste mesmo raciocínio, a Constituição Federal no artigo 227 também preceitua que:

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.

Note-se que tanto o ECA quanto a Constituição Federal caminham no mesmo sentido, ou seja, no de extrema proteção às crianças e adolescentes de toda a sociedade.

O ECA afirma os deveres e as obrigações da família, do Estado e da sociedade em relação às crianças e aos adolescentes, isto é, o dever de zelar pela dignidade desses menores. O art. 18 é pontual no sentido de que é obrigação de todos os cidadãos e demais entes sociais promover a garantia dos seus direitos.

Ademais, o art. 18 reafirma o direito ao respeito dos menores apontados no art. 17, haja vista que respeitar é tratar com dignidade e tratar com dignidade é respeitar. E tratar uma criança e adolescente com dignidade e respeito nada mais é do que assegurar seus direitos, o que inclui livrá-los de todo tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor, não submetendo-os a maus tratos e violências físicas.

1.5 Do Direito à Educação

É dever da família e do Estado promover a educação dos menores, garantindo-lhes o pleno desenvolvimento pessoal, preparando-os para o exercício da cidadania, bem como para o ingresso no mercado de trabalho, que é fonte de subsistência indispensável a todo e qualquer ser humano, assim, o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, respectivamente, que

Art. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se lhes:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - direito de ser respeitado por seus educadores; III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores;

IV - direito de organização e participação em entidades estudantis; V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência.

Parágrafo único. É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais.

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:

- I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria;
 - II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;
 - III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;
 - IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;
 - V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;
 - VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do adolescente trabalhador;
 - VII - atendimento no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.
- § 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.
- § 2º O não oferecimento do ensino obrigatório pelo poder público ou sua oferta irregular importa responsabilidade da autoridade competente.
- § 3º Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsável, pela frequência à escola.

Art. 55. Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino.

Art. 56. Os dirigentes de estabelecimentos de ensino fundamental comunicarão ao Conselho Tutelar os casos de:

- I - maus-tratos envolvendo seus alunos;
- II - reiteração de faltas injustificadas e de evasão escolar, esgotados os recursos escolares;
- III - elevados níveis de repetência.

Art. 57. O poder público estimulará pesquisas, experiências e novas propostas relativas a calendário, seriação, currículo, metodologia, didática e avaliação, com vistas à inserção de crianças e adolescentes excluídos do ensino fundamental obrigatório.

Conforme versam os dispositivos citados, quais sejam, os artigos 53 a 57 do ECA, toda criança e adolescente têm o direito à educação. Esta educação deverá ser de qualidade e com todos os recursos possíveis para o bom desenvolvimento cognitivo da criança e do adolescente.

O artigo 53 do ECA traz todos os direitos que a criança e o adolescente têm enquanto estudantes. Lembrando que, em contrapartida, deverão respeitar os professores e os demais da comunidade escolar. A criança e o adolescente não tem livre arbítrio para agir como bem entender dentro da sala de aula, devendo obedecer seus professores, que têm autonomia para repreendê-los, dentro dos preceitos legais.

Dentre os direitos da criança e do adolescente, no seio escolar, estão os de participarem de grupos estudantis, não podendo ser preterido em relação às demais crianças, pois a prática de tal ato, colabora na capacitação para o exercício da cidadania.

Os pais têm o dever de participar da vida escolar da criança e do adolescente fazendo visitas constantes na escola onde os filhos estudam. Devem sempre conversar com os professores, coordenadores e diretores, indagando-os sobre o comportamento e desempenho

escolar de seus filhos. E, a escola, deve estar sempre de portas abertas para receber os pais dos alunos, afinal, o binômio família/escola é fundamental para o adequado desenvolvimento da personalidade do menor.

O artigo 54 ECA, traz de quem é a obrigação de oferecer uma boa educação. Sendo assim, o Estado é o primeiro a oferecer uma educação de qualidade. O ensino deverá ser gratuito, embora exista aqueles casos em que algumas escolas poderão cobrar por tal ensino, que são as chamadas escolas particulares, cuja opção é um direito das famílias que possuem condições financeiras suficientes para custear as instituições privadas.

É dever, portanto, do Estado oferecer o ensino fundamental, obrigatório, gratuito e com qualidade à criança e ao adolescente e, por sua vez, da família, a promoção da regular matrícula de seus filhos nas instituições de ensino. Caso isso não ocorra, na ordem civil, os pais poderão ser responsabilizados com a perda do poder familiar, e no âmbito criminal, serão enquadrados no artigo 246 do Código Penal, abandono intelectual do menor, imputado aos pais ou responsáveis que, sem justa causa, deixar de prover a instrução primária de filho em idade escolar, com pena de detenção de 15 (quinze) dias a 1 (um) mês, cumulada com a multa.

Por fim, o artigo 57 do ECA, mostra que o aluno será estimulado por meio de pesquisas e experiências. Ou seja, será dado à criança e ao adolescente a oportunidade de desenvolver experiências dentro ou fora do país, desde que atendam os requisitos necessários.

Vê-se, pois, que a criança e o adolescente têm assegurados pela norma estatutária todos os direitos pertinentes à educação. No entanto, os pais precisam colaborar e incentivar a prática do estudo. Os responsáveis legais não poderão deixar tamanha responsabilidade somente a cargo da escola. É dever dos pais e/ou responsáveis acompanhar a criança e o adolescente em sua vida escolar, pelo menos até atingirem a idade adulta.

1.6 Do Direito à Cultura

O Brasil é um país muito rico em todos os aspectos, tais como, religioso, artístico, gastronômico e cultural. Cada região do país é dotada de uma cultura diferente. Tem regiões que são muito religiosas, regiões que são muito ricas em variedades de comidas e também há lugares em que a cultura artística é bastante desenvolvida.

Desnecessário, portanto, fazer aqui distinções de que regiões são estas, pois em todos os cantos brasileiros há uma grande diversidade cultural, sob todos os aspectos.

Nesse sentido, a criança e o adolescente devem ser estimulados a participar de produções artísticas e culturais. Este processo quando estimulado desde cedo ajuda no desenvolvimento dos mesmos.

Sendo assim, o artigo 58 do ECA assegura-lhes esse direito. Tal artigo preceitua que: “No processo educacional respeitar-se-ão os valores culturais, artísticos e históricos próprios do contexto social da criança e do adolescente, garantindo-se a estes a liberdade da criação e o acesso às fontes de cultura”.

Esse dispositivo mostra a necessidade, ou melhor, garante a necessidade de que as crianças e os adolescentes têm de ser incentivados e respeitados, quanto aos direitos de se envolverem no meio artístico, sejam apenas a nível de conhecimento e curiosidade, como também, fonte de sustento, trabalhando como ator, intérprete etc.

1.7 Do direito ao esporte e ao lazer

Difícilmente se encontrará uma criança ou adolescente, independentemente de classe social ou região, que não goste de praticar algum esporte. Os esportes ajudam, na maioria dos casos, a manter a criança e o adolescente longe dos vícios e da criminalidade.

Tal prática deve ser feita com a orientação de um profissional que vise melhorar não só o desempenho esportivo da criança, mas também melhorar a sua postura perante à sociedade. Este profissional deve sempre orientar as crianças e os adolescentes de que por meio dos estudos e também com muita dedicação aos esportes poderão dar novos rumos à suas vidas, no entanto, deve orientá-los que a prática do esporte deve ser concomitante ao estudo, eis que o rendimento escolar não poderá diminuir.

Os municípios são responsáveis em propiciar o lugar adequado para a prática de esportes à criança e ao adolescente. O município deve implementar políticas públicas que visem o atendimento de várias modalidades de esporte. No entanto, pode acontecer que o município não consiga arcar com todas as despesas necessárias para oferecer esporte e lazer de qualidade para estes jovens. Com isso, deverá pedir ajuda ao Estado ou União para que se concretize este projeto, até porque, o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 59, assegura, claramente, que: “Os municípios, com apoio dos Estados e da União, estimularão e facilitarão a destinação de recursos e espaços para programações culturais, esportivas e de lazer voltadas para a infância e a juventude”.

1.8 Declaração Universal dos Direitos da Criança

No mesmo sentido dos preceitos estatutários, a Declaração Universal dos Direitos das Crianças estabelece que a criança tenha uma infância feliz, que possa gozar dos direitos de liberdade e que ficará a cargo dos pais, dos homens e das mulheres, das organizações voluntárias, das autoridades locais, dos governos nacionais, o reconhecimento deste direito e que se empenhe para que ele seja cumprido.

Diante desta afirmação, todos deverão se empenhar para que a criança e o adolescente sejam sempre amparados, ajudados e instruídos por qualquer pessoa da sociedade, principalmente, por seus familiares (pai e mãe), depois tios, tias, avós, dentre outros. Mas, qualquer homem ou mulher da sociedade terá o dever de ajudar e instruir. Sendo assim, a Declaração Universal dos Direitos da Criança versa que:

Princípio I: a criança desfrutará de todos os direitos enunciados nesta Declaração. Estes direitos serão outorgados a todas as crianças, sem qualquer exceção, distinção ou discriminação por motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de outra natureza, nacionalidade ou origem social, posição econômica, nascimento ou outra condição, seja inerente à própria criança ou à sua família.

Princípio II: direito a especial proteção para o seu desenvolvimento físico, mental e social. A criança gozará de proteção especial e disporá de oportunidade e serviços, a serem estabelecidos em lei por outros meios, de modo que possa desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança. Direito a um nome e a uma nacionalidade.

Princípio III: a criança tem direito, desde o seu nascimento, a um nome e a uma nacionalidade.

Princípio IV: Direito à alimentação, moradia e assistência médica adequadas para a criança e a mãe. A criança deve gozar dos benefícios da previdência social. Terá direito a crescer e desenvolver-se em boa saúde; para essa finalidade deverão ser proporcionados, tanto a ela, quanto à sua mãe, cuidados especiais, incluindo-se a alimentação pré e pós-natal. A criança terá direito a desfrutar de alimentação, moradia, lazer e serviços médicos adequados.

Princípio V: Direito à educação e a cuidados especiais para a criança física ou mentalmente deficiente. A criança física ou mentalmente deficiente ou aquela que sofre de algum impedimento social deve receber o tratamento, a educação e os cuidados especiais que requeira o seu caso particular.

Princípio VI: Direito ao amor e à compreensão por parte dos pais e da sociedade. A criança necessita de amor e compreensão, para o desenvolvimento pleno e harmonioso de sua personalidade; sempre que possível, deverá crescer com o amparo e sob a responsabilidade de seus pais, mas, em qualquer caso, em um ambiente de afeto e segurança moral e material; salvo circunstâncias excepcionais, não se deverá separar a criança de tenra idade de sua mãe. A sociedade e as autoridades públicas terão a obrigação de cuidar especialmente do menor abandonado ou daqueles que careçam de meios adequados de subsistência. Convém

que se concedam subsídios governamentais, ou de outra espécie, para a manutenção dos filhos de famílias numerosas.

Princípio VII: Direito à educação gratuita e ao lazer infantil. A criança tem direito a receber educação escolar, a qual será gratuita e obrigatória, ao menos nas etapas elementares. Dar-se-á à criança uma educação que favoreça sua cultura geral e lhe permita - em condições de igualdade de oportunidades - desenvolver suas aptidões e sua individualidade, seu senso de responsabilidade social e moral. Chegando a ser um membro útil à sociedade.

O interesse superior da criança deverá ser o interesse diretor daqueles que têm a responsabilidade por sua educação e orientação; tal responsabilidade incumbe, em primeira instância, a seus pais.

A criança deve desfrutar plenamente de jogos e brincadeiras os quais deverão estar dirigidos para educação; a sociedade e as autoridades públicas se esforçarão para promover o exercício deste direito.

Princípio VIII: Direito a ser socorrido em primeiro lugar, em caso de catástrofes. A criança deve - em todas as circunstâncias - figurar entre os primeiros a receber proteção e auxílio.

Princípio IX: Direito a ser protegido contra o abandono e a exploração no trabalho. A criança deve ser protegida contra toda forma de abandono, crueldade e exploração. Não será objeto de nenhum tipo de tráfico.

Não se deverá permitir que a criança trabalhe antes de uma idade mínima adequada; em caso algum será permitido que a criança dedique-se, ou a ela se imponha, qualquer ocupação ou emprego que possa prejudicar sua saúde ou sua educação, ou impedir seu desenvolvimento físico, mental ou moral.

Princípio X: Direito a crescer dentro de um espírito de solidariedade, compreensão, amizade e justiça entre os povos. A criança deve ser protegida contra as práticas que possam fomentar a discriminação racial, religiosa, ou de qualquer outra índole. Deve ser educada dentro de um espírito de compreensão, tolerância, amizade entre os povos, paz e fraternidade universais e com plena consciência de que deve consagrar suas energias e aptidões ao serviço de seus semelhantes.

Diante de tais afirmações, vê-se que as normas legais do Brasil e do mundo apontam para o melhor desenvolvimento cultural, espiritual/religioso, educacional e moral da criança e do adolescente. Tudo leva a uma ampla proteção à criança e ao adolescente. Que todos tem o dever de ajudar e colaborar para o pleno desenvolvimento destas crianças.

Desta forma, ninguém poderá se eximir para a boa formação cognitiva e humana da criança e do adolescente. Estes por sua vez, devem sempre ser assistidos pela família, pela sociedade e pelo Estado.

A função da família, da sociedade e do Estado é zelar pela proteção dos direitos dos menores. Devem assegurar seus direitos quanto à formação moral, social e psíquica, isso porque, como qualquer ser humano, esses pequenos seres também são sujeitos de direitos.

2 DA FAMÍLIA BRASILEIRA

2.1 Conceito de família

Conforme, Carlos Roberto Gonçalves:

O direito de família é, de todos os ramos do direito, o mais intimamente ligado à própria vida, uma vez que, de modo geral, as pessoas provêm de um organismo familiar e a ele conservam-se vinculadas durante a sua existência, mesmo que venham a constituir nova família pelo casamento ou pela união estável. (GONÇALVES, 2015, p. 17).

Nas palavras do autor, a família é algo de suma importância para a sociedade, e é considerada sagrada e necessária, merecendo a mais alta atenção por parte do Estado.

Ainda conforme o autor tem-se que a “Família são todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção”. (GONÇALVES, 2015. p. 17).

Sendo assim, as famílias compreenderão desde avós, pai, mãe, filhos, netos e bisnetos e assim por diante, como descendentes de sangue, bem como os filhos adotados. Uma vez, proferida sentença de adoção, será irreversível o processo.

Conforme Maria Helena Diniz:

Deve-se vislumbrar na família uma possibilidade de convivência, marcada pelo afeto e pelo amor, fundada não apenas no casamento, mas também no companheirismo, na adoção e na monoparentalidade. É ela o núcleo ideal do pleno desenvolvimento da pessoa. É o instrumento para a realização integral do ser humano. (DINIZ, 2007, p. 13).

Desta forma, os pais têm o dever de amar, educar, orientar seus filhos para uma vida digna, uma boa convivência com as pessoas. Devem ensinar os seus filhos sobre o que é certo e o que é errado, sempre lhes mostrando qual o melhor caminho a seguir.

Com uma boa educação vinda de casa, as crianças e adolescentes já crescem num bom convívio entre as pessoas e desde novas já aprendem a saber o que podem e o que não podem fazer no meio social em que vivem.

Quando estas crianças e adolescentes chegam em idade escolar, uma vez, bem educadas em casa, se tornam excelentes estudantes, com uma disciplina e educação invejáveis, sendo alvo certo para um futuro ético, moral e promissor, regado de um bom convívio social.

Na maioria dos casos, observa-se que o grande índice de criminalidade ocorre entre estas crianças e adolescentes que não tiveram uma boa formação educacional dentro de casa, isto é, não tiveram um apoio e amor adequados vindos dos pais ou responsáveis.

Destarte, independe de classe social os crimes cometidos por crianças e adolescentes no país e sim, da forma como são tratados e educados.

2.2 Princípios do Direito de Família

O Código Civil de 2002, atentou-se em evoluir conforme a sociedade para atender aos direitos da família brasileira. O que ocorre, é que a sociedade vem passando por vários processos de evolução e muitas vezes o ordenamento jurídico não consegue acompanhar tais transformações. No que tange ao direito de família, foi diferente, pois o Código Civil de 2002 conseguiu à luz dos princípios e normas constitucionais acompanhar esta evolução à realidade social, que de certa forma atende às necessidades familiares.

Carlos Roberto Gonçalves (2015) mostra seis princípios, assim elencados:

a) Princípio do respeito à dignidade da pessoa humana: aqui é observado tudo o que diz respeito à família, bem como, seus direitos positivados tanto no Código Civil quanto na Constituição Federal. Deve se ater ao artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988. Este princípio, forma a base da família, em que garante o amplo desenvolvimento de todos os membros, principalmente da criança e do adolescente. Consoante a este princípio deve-se fazer menção ao artigo 227 da Constituição Federal:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão

b) Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros: conforme o artigo 226, §5º da Constituição Federal:

Art. 226. 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.

Neste dispositivo, a mulher deixa de ser exclusivamente dona de casa como era antigamente. Conforme tal artigo, tanto homem quanto mulher, têm os mesmos direitos e

deveres. Desta forma, todos os direitos inerentes à família são exercidos tanto pela mulher quanto pelo marido sem distinção alguma.

c) Princípio da igualdade jurídica de todos os filhos: o artigo 227, §6º da Constituição Federal, versa que:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.
 § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

O artigo diz que não existe distinção entre os filhos de pais casados ou não. Nos dias atuais, todos são considerados filhos não admitindo distinção entre eles.

d) Princípio da paternidade responsável e planejamento familiar: consoante ao artigo 226, §7º da Constituição Federal:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
 § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Conforme Carlos Roberto Gonçalves (2015), é livre a decisão da família de se organizar quanto ao crescimento familiar. E que também é dever de ambos (marido e mulher) cuidar dos filhos quando assim os tiverem.

e) Princípio da comunhão plena de vida: o artigo 1.511 do Código Civil de 2002 expressa que: “o casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”.

Este dispositivo, revela um aspecto mais espiritual acerca do casamento. No casamento deve haver a amizade, o companheirismo, respeito entre os cônjuges. Sendo assim, os filhos vivenciando este dia a dia de seus pais, aprendem desde cedo o quanto devem respeitar as pessoas e que ao atingirem a idade adulta e se casarem também seguirão os exemplos de seus pais. Conforme este princípio, o ponto crucial está voltado para a espiritualidade e o desenvolvimento da personalidade dos membros da família.

f) Princípio da liberdade de constituir uma comunhão de vida familiar: extrai-se desse princípio a vontade de se querer ou não constituir uma família, cuja decisão cabe à pessoa, que ao optar por sim, terá toda a liberdade de escolher com quem construir, em qual regime de casamento se casará, a melhor escolha na educação religiosa, moral, cultural, educacional da prole, porém, sempre pautada nos bons costumes.

No entanto, a ideia de família na atualidade abrange muito mais de que um homem e uma mulher, podem ser considerado como família apenas um homem e seus filhos, como uma mulher e seus filhos, é o que se chama de família monoparental. E sendo assim, não há mais a exigência de um par, para que seja considerada uma família e nesse sentido, a ideia de família não está mais ligada à ideia de casamento. Tal entendimento, deve-se ao fato, de que antigamente, a palavra família era intimamente ligada à ideia de casamento, ou seja, família só se construía por meio do casamento. (GONÇALVES, 2015)

2.3 Família e Casamento

O casamento era considerado a porta de entrada para a construção de uma família. Não se construía uma família se não fosse por meio dele. Anteriormente, a família criada por meio do casamento chamava-se legítima e aquela em que era criada fora do casamento era chamada de ilegítima.

Muito se discutiu sobre as nomenclaturas, mas nos dias de hoje o que importa é que família é família, seja ela, formada por um homem e uma mulher, dois homens, duas mulheres ou apenas formada por um homem ou somente por uma mulher.

Não há mais o que se discutir acerca dos conflitos pertinentes ao casamento e ao seu patrimônio. Pois, o legislador entende que tudo havido durante o casamento, pressupõe esforço de ambos.

Ainda com as modificações introduzidas no Código Civil (igualdade entre os cônjuges, união estável como entidade familiar, revê conceitos acerca da contestação pelo marido em discutir a legalidade dos filhos dentre outros), ficou a cargo do juiz, para decidir sempre de forma a ficar bom e justo para todos no que tange à guarda, manutenção e educação da prole, bem como suspender ou destituir o poder familiar quando faltarem aos deveres a ele inerentes.

Ainda conforme os ensinamento de GONÇALVES (2015), as mudanças e ampliações no conceito de família acerca de situações não destacadas pela Constituição Federal destacam-se da seguinte forma:

- a) Família matrimonial: aquela que decorre do casamento, em qualquer de seus regimes;
- b) Família informal: formada pela união estável;
- c) Família monoparental: constituída por um dos genitores com seus filhos;
- d) Família anaparental: formada somente pelos filhos, isto é, sem a presença dos pais;
- e) Família homoafetiva: constituídas por pessoas do mesmo sexo;
- f) Família eudemonista: caracterizada pelo vínculo afetivo.

E mais, segundo a Lei nº 12.010/2009, ainda se conceitua a família extensa, como aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive ou mantém vínculos de afinidade e afetividade.

2.4 Do poder familiar

Conforme as sábias lições de Carlos Roberto Gonçalves (2015, p. 420), o poder familiar “é o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores”.

Sendo assim, é dever dos pais cuidarem de seus filhos enquanto menores e até mesmo depois de adultos, pois os filhos sempre devem ter uma relação de obediência aos pais, mesmo depois de mais velhos ou emancipados. Enquanto menores, os pais têm o dever de zelar pelos bens e também pela boa educação dos filhos.

Desta forma, o pátrio poder, possui muitos deveres em relação aos filhos. Esse poder é o que os pais têm de cuidar, educar, guardar, defender os interesses dos filhos. Note-se que são mais deveres, por isso o pátrio poder também é chamado de pátrio dever. Tal apreço em cuidar/gerenciar os bens dos filhos, deve-se ao fato de que o Estado quer uma garantia de que estes terão um futuro mais garantido.

O pátrio poder, segundo a legislação vigente, é irrenunciável, ou seja, que não pode renunciar ao direito, incompatível com a transação e, também, indelegável. Em suma, não pode ser renunciado nem transferido a ninguém. Desta forma, cabe aos pais exercê-lo. Cabendo apenas uma exceção, prevista no artigo 166 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual estatui que o pátrio poder será delegado a outra família, quando o menor for colocado em família diversa da sua. No entanto, deverá ter pedido judicial, para que a família substituta exerça este pátrio poder.

Cessará o pátrio poder com a maioria da do filho, no entanto, o dever de obediência e respeito aos pais nunca cessam, independentemente da idade que o filho se encontre. O respeito  *ad eternum*.

Para frisar que o pátrio poder deve ser exercido pelos genitores, o artigo 1.631 do Código Civil preceitua que:

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

Conforme tal dispositivo legal, será exercido o poder familiar entre pai e mãe casados ou em união estável. No entanto, a redação deveria ser que o poder familiar será exercido pelo pai e pela mãe. Sendo assim, independeria de casamento ou não. Caberia os genitores exercer este poder.

Sendo assim, compete aos pais, nos termos do artigo 1.634 do Código Civil:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

I - dirigir-lhes a criação e a educação; (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584; (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior; (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

VI - 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; (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; (Redação dada pela Lei não 13.058, de 2014)

VIII - reclam-los de quem ilegalmente os detenha; (Incluído pela Lei não 13.058, de 2014)

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. (Incluído pela Lei não 13.058, de 2014)

Diante disso, faz-se necessário analisar alguns de seus incisos. O inciso I, talvez seja um dos mais importantes, pois aqui flutua toda a criação do filho, desde seu caráter moral quanto estudantil e profissional. O zelo que os pais tero envolve questões materiais, para dar uma boa assistência aos filhos, sempre que dentro das possibilidades dos pais. O não exercício desse dever configura abandono material e intelectual, previsto no Código Penal, no artigos

244 e 246, podendo o juiz até desconstituir o poder familiar e, uma vez destituído do poder familiar, não desobriga os pais a prestar alimentos ao filho.

Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)

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

Quanto ao não dar assistência educacional configura abandono intelectual, previsto no artigo 246 também do Código Penal, o qual dispõe que é crime “Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar”.

O Estado, por sua vez, oferece educação a todos e cabe à família incentivar e fiscalizar a participação dos filhos no meio estudantil. Dentro de cada possibilidade econômica de cada família é que vai determinar se proporcionarão educação em escola privada ou pública.

Quanto ao inciso II, ocorre que muitas vezes os pais se separam e desta forma a guarda fica somente com o pai ou com mãe, é o que se chama de guarda unilateral. Ocorre que nos dias atuais já é pacificado a guarda compartilhada. Com este modelo de guarda, a criança ficará tanto com o pai ou com a mãe. Desta forma, tanto na guarda unilateral quanto na compartilhada os pais são responsáveis por todos os atos cometidos por seus filhos. O artigo 932 do Código Civil ilustra bem acerca da responsabilidade civil dos pais quanto aos filhos. Assim o artigo art. 932, inciso I versa que “ São também responsáveis pela reparação civil: I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia”.

Já o inciso III reza que é dever dos pais dar o consentimento para que o filho possa se casar. Mas, e se por um acaso um dos pais se negar a dar tal consentimento, caberá ao juiz decidir sobre o consentimento ou não para o casamento.

O inciso IV, bem autoexplicativo, diz que os filhos, sobre a guarda dos pais, necessitarão de consentimento para viajarem para o exterior, não podendo assim fazer quando bem entender. Desta forma, precisará de autorização, por escrito, para realizar as viagens. Tal inciso, também ajuda no que tange ao tráfico internacional de crianças e adolescentes, pois muitas vezes, é noticiado casos de crianças e adolescentes, que são enviados ao exterior sem o consentimento de seus pais.

A mudança de município prevista no inciso V, ocorrerá muitas vezes, por conta de estudos (ensino médio ou universitário) ou até mesmo em virtude de trabalho. Em certos

casos, pode acontecer que o adolescente consiga um bom emprego, no entanto, fora de sua cidade, precisando assim, se mudar para outra comarca. Deste modo, da interpretação do inciso V, tem-se que deverão os responsáveis conceder-lhe a anuência para que se mude.

Já o imposto no inciso VI, ocorrerá na falta dos pais. Muitas vezes, os pais morrem, ou ficam incapacitados de exercer seus direitos, desta forma, é nomeado um tutor para cuidar dos filhos. É o que se chama, em direito de família, de tutela testamentária.

A representação e a assistência previstas no inciso VII, ocorre em virtude da incapacidade dos filhos para a prática de alguns atos da vida civil. O filho relativamente incapaz maior de 16 (dezesesseis) anos, devendo ser assistido pelos genitores ou absolutamente incapaz menor de 16 (dezesesseis) anos, devendo ser representado por seus genitores.

Já no inciso VIII, por meio de uma ação de busca e apreensão, os pais poderão requerer a companhia e a guarda dos filhos de quem os detenha de forma irregular. No cotidiano muitas vezes acontece de pais que se separam não muito amigáveis e desta forma um ou outro requer a busca e apreensão do filho.

O inciso IX é o eixo central para a presente pesquisa, eis que os filhos devem sempre agir com obediência aos pais, podendo estes castigá-los fisicamente, desde que seja de forma moderada. Se o castigo for imoderado configurará crime de maus tratos. No entanto, com a promulgação da Lei nº 13.010/14, houve a proibição de qualquer tipo de castigo físico à criança e ao adolescente, seja ele moderado ou não. Com isso, o Estado interfere diretamente na vida e na educação dos filhos, adentrando no âmbito familiar.

De acordo com o inciso último do art. 1.634 do Código Civil, os filhos devem sempre obedecer aos pais e agir de acordo com os bons costumes, gentileza e educação que a sociedade tanto preza.

2.5 Da extinção do poder familiar

Ocorrerá a extinção do poder familiar, se decretada por decisão judicial. Tal ato tem caráter punitivo aos pais, pois afasta os filhos destes, podendo depois de um tempo ser estabelecido novamente o poder paternal.

Desta forma, o artigo 1.635 do Código Civil preceitua que:

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

V- por decisão judicial, na forma do artigo 1.618.

Morrendo um ou outro genitor, recairá sobre o outro o dever de zelar e cuidar dos filhos. Se morre ambos os pais, será nomeado, judicialmente, um tutor. Se pela morte do filho, pela maioridade civil ou emancipação, faz sumir o ânimo de proteção ao menor, pois a razão de existir é o menor. A emancipação se dará por decisão judicial ou automaticamente conforme versa do artigo 5º do Código Civil:

Art. 5º. A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade:

I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos;

II - pelo casamento;

III - pelo exercício de emprego público efetivo;

IV - pela colação de grau em curso de ensino superior;

V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria.

Destarte, com a maioridade, conforme a legislação civil, faz cessar inteiramente a subordinação aos pais. E, no que tange à adoção, extingue a responsabilidade dos pais naturais, transferindo a responsabilidade para os pais adotantes. Esta situação é irreversível.

Ainda conforme o artigo 1.638 do Código Civil, perderá o poder familiar por meio de sentença judicial aquele que:

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.

Analisando os incisos em referência, nota-se que no inciso I, os pais de forma alguma devem castigar seus filhos, seja de forma moderada ou imoderada. O que ocorria antes, é que era comum os filhos apanharem para obedecerem aos pais. Nos dias de hoje, já não se pode mais castigar fisicamente os filhos até porque, com a promulgação da Lei nº 13.010/2014, houve a proibição de qualquer castigo físico à criança e ao adolescente.

Consoante ao inciso II, o Código Penal, regula os vários tipos de abandono existentes que são: abandono material (artigo 244); abandono intelectual (artigo 246); abandono moral (artigo 247); abandono de incapaz (artigo 133) e abandono de recém-nascido (artigo 134).

Merecem destaque, os dois últimos dispositivos, que expressam o seguinte:

Art. 133 - Abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono:

§ 1º - Se do abandono resulta lesão corporal de natureza grave

§ 2º - Se resulta a morte

§ 3º - As penas cominadas neste artigo aumentam-se de um

terço: I - se o abandono ocorre em lugar ermo;

II- se o agente é ascendente ou descendente, cônjuge, irmão, tutor ou curador da vítima.

III – se a vítima é maior de 60 (sessenta) anos (Incluído pela Lei nº 10.741, de 2003)

Art. 134 - Expor ou abandonar recém-nascido, para ocultar desonra própria:

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

§ 2º - Se resulta a morte:

No que tange ao inciso III, do art. 1638 do Código Civil, faz referência ao mau exemplo que os pais dão aos filhos. Vê-se, pois, que os pais não podem influenciar os filhos por meio de maus exemplos. Os filhos devem sempre ter uma boa postura, dignidade e honra, que deverão vivenciar, primordialmente, em casa, por meio dos exemplos dos pais.

Quanto ao inciso IV, este visa coibir a prática reiterada de determinados atos que prejudiquem o desenvolvimento da criança e do adolescente.

Diante do que foi exposto, ainda há aqueles casos em que pais se separam e casam novamente com outras pessoas, ou pais que têm filhos solteiros. Desta forma, como ficará o poder familiar? É simples. Os pais que se separaram e casaram novamente exercerá o poder familiar paralelo, ou seja, deterá o poder familiar sobre o filho que teve do primeiro relacionamento. Quanto aos pais solteiros que se casam, o novo cônjuge só exercerá o poder familiar caso adote a criança. (GONÇALVES, 2015)

Destarte, a perda do poder familiar é permanente, mas não definitiva, podendo ser recuperada via judicial, desde que os pais comprovem a cessão do que deu causa.

2.6 Da suspensão do Poder Familiar

O artigo 1.637 do Código Civil preceitua que:

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 a 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.

O artigo em questão autoriza não apenas a suspensão do poder familiar, mas também outras medidas caso o juiz entenda seja necessário. O abuso de autoridade que o artigo se refere, conforme Carlos Roberto Gonçalves (2015) poderá ser, pelo descumprimento dos deveres inerentes aos pais, pelo fato dos pais arruinarem os bens dos filhos ou por colocarem em risco a segurança destes. E mais, poderá ser tomada alguma medida quando os pais forem condenados em virtude de crime cuja a pena exceda dois anos de prisão.

Todos os pais têm vários deveres inerentes aos filhos e não são apenas aqueles previstos no Código Civil, mas também os que se encontram em legislações esparsas, tais como o Estatuto da Criança e do Adolescente, a Constituição Federal dentre outros.

Sendo assim, os atentados contra os filhos não precisam ser de forma reiterada, bastando que aconteça somente uma vez para configurar o perigo à criança ou adolescente.

A ideia de suspensão do poder familiar tem caráter punitivo aos pais como forma de proteger o menor. Será temporária, durando somente o tempo que for necessário. Uma vez cessada, volta ao estado anterior, em que ambos, pai e mãe exerciam o poder familiar. O juiz por seu livre convencimento poderá cessar a suspensão do poder familiar. O Código Civil de 2002 não traça regras procedimentais acerca da extinção ou suspensão. Sendo assim, ficou a cargo do Estatuto da Criança e do Adolescente normatizar os procedimentos.

O Código Penal, em seu artigo 92, inciso II, prevê a perda do poder familiar quando da prática de crimes dolosos praticados contra o filho.

Art. 92 - São também efeitos da condenação:

[...]

II - a incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela, nos crimes dolosos, sujeitos à pena de reclusão, cometidos contra filho, tutelado ou curatelado;

Por sua vez, a CLT, em seu artigo 437, parágrafo único, também prevê a destituição do poder familiar nos casos em que os pais obrigam os filhos a trabalharem em lugares nocivos à saúde da criança. No entanto, tal dispositivo foi revogado pela lei 10.097 de 19 de Dezembro de 2000.

Sendo assim, tanto a perda do poder familiar quanto a suspensão serão decretados judicialmente, conforme versa o artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 24. A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.

E, a Lei nº 13.010/14, popularmente conhecida como a “Lei da Palmadinha”, veio no intuito de dar uma maior severidade à norma preexistente, já que em seu contexto proíbe a prática de castigo corporal em face da criança e do adolescente.

A medida visa assegurar o direito do menor de ser educado em um ambiente familiar livre da utilização dos castigos corporais, em tempos remotos utilizados. O Estatuto da Criança e do Adolescente já condenava os maus-tratos contra os menores, no entanto, não trazia em sua definição que estes seriam físicos ou psíquicos (morais). Com a nova redação do art. 18 do ECA, dada pela lei acima referida, os maus-tratos antes vistos de uma forma vaga, passou a ser definido como castigo corporal, ou seja, correção que se utiliza da força física, passível de ocasionar lesões corporais no infante, cujas penas para os pais ou responsáveis infratores são advertências, encaminhamento à programa de orientação à família, bem como orientação psicológica, o que se verá mais detalhadamente no próximo capítulo.

3 DA LEI BERNARDO BOLDRINI – “LEI DA PALMADINHA”

3.1 O Caso Bernardo Boldrini

Bernardo Uglione Boldrini, que tinha 11 anos à época dos fatos, até procurou o Ministério Público por conta própria pedindo para não morar mais com o pai e a madrasta. E indicou duas famílias com as quais gostaria de ficar. Em janeiro do ano de 2014, o menino esteve no Ministério Público de Três Passos, no Rio Grande do Sul, e falou com detalhes acerca de sua rotina que sempre foi marcada pela indiferença e pelo desamor na casa em que vivia.

O pai, o médico Leandro Boldrini, que na época tinha 38 anos de idade, a madrasta, a enfermeira Graciele Ugulini, que também na época tinha 32 anos de idade, e uma terceira pessoa foram presos quando ocorreu o crime, acusados de participação na morte da criança.

O juiz da Vara da Infância e da Juventude do Fórum de Três Passos, o senhor Fernando Vieira dos Santos, lembrou que o caso do menino passou pelas suas mãos no processo movido pelo Ministério Público do município de Três Passos/RS.

O garoto pediu ajuda ao Centro de Defesa da Criança e do Adolescente, órgão ligado à prefeitura, e a queixa chegou ao Ministério Público, que a transformou em um processo.

Conforme entrevista pesquisada no site Pragmatismo Político *on line*(10/10/2015) a ação acabou na mesa do juiz Fernando Vieira dos Santos, que intimou as partes, no entanto, como não havia registro de violência física, o magistrado optou por tentar preservar os laços familiares, suspendendo o processo por 60 (sessenta) dias para dar chance de uma reaproximação.

A negligência afetiva em relação a Bernardo chegou ao conhecimento do Ministério Público em meados de novembro de 2013. Na ocasião, um expediente foi instaurado para apurar o caso. A promotora da Infância e da Juventude de Três Passos, que era na época dos fatos, Dinamércia Maciel de Oliveira, pediu informações aos órgãos da rede de proteção, como o Conselho Tutelar e a escola em que o menino estudava, e fez levantamentos sobre parentes que poderiam assumir a guarda do menino.

No início do ano de 2014, Bernardo foi levado ao Ministério Público por um agente da rede de proteção.

Apesar de ter negado sofrer maus-tratos e violência, disse que o pai era indiferente e que a madrasta implicava com ele. No fim de janeiro de 2014, a promotora ingressou com uma ação na Justiça pedindo que a guarda provisória fosse dada à avó materna, que mora em

Santa Maria, também no Estado do Rio Grande do Sul. Desde então, nenhuma informação sobre problemas na relação familiar chegou ao Ministério Público.

Bernardo Uglione Boldrini (o menino Bernardo Boldrini) desapareceu no dia 4 de abril de 2014, em Três Passos, Estado do Rio Grande do Sul.

De acordo com o pai, ele teria ido a cidade de Frederico Westphalen (RS) com a madrasta para comprar uma TV. Na volta para Três Passos, o menino teria dito que passaria o fim de semana na casa de um amigo. Como no domingo ele não retornou, o pai começou a procurá-lo na casa de amigos e acionou a polícia. Cartazes com fotos de Bernardo foram espalhados em Três Passos, Santa Maria e Passo Fundo.

Na noite do dia 14 de Abril de 2014, segunda-feira, o corpo do menino foi encontrado na zona rural da cidade de Frederico Westphalen-RS.

O pai de Bernardo, Leandro Boldrini, é médico e atua como cirurgião-geral no hospital do município de Três Passos/RS. Ele também é proprietário da Clínica Cirúrgica Boldrini que também fica na mesma cidade, ou seja, em Três Passos/RS. Bernardo morava com o pai, a madrasta, e uma meia-irmã, de um ano, de quem o menino relatou, no processo que foi instaurado, ser proibido de se aproximar.

Suspeita-se que o menino tenha sido morto com uma injeção letal, aplicada pela própria madrasta com a ajuda da amiga dela.

O menino Bernardo estudava no turno da manhã no Colégio Ipiranga, uma instituição particular da cidade onde ele morava. O ginásio do Colégio Ipiranga, onde Bernardo estudava, recebeu o velório. Ele foi sepultado no mesmo cemitério onde está enterrada a mãe, que morreu em 2010, em Santa Maria/RS. Segundo a polícia, ela se suicidou dentro do consultório de Leandro, mas parentes ainda questionam a versão.

Pelos relatos trazidos por meio, da pesquisa realizada no dia 10/10/2015 no site Pragmatismo Político, tem-se uma ideia do que aconteceu à época dos fatos. A lei 13.010/2014, apelidada de “Lei da Palmadinha”, recebeu este nome, porque foi sancionada justamente na época em que o menino Bernardo foi assassinado.

3.2 Da Lei nº 13.010 de 26 de junho de 2014 e sua polêmica

Conforme o artigo escrito por Rafael Costa(2014) e Romeu Tuma Júnior(2014) a Lei nº 13.010/14 fez consideráveis acréscimos ao Estatuto da Criança e do Adolescente, visando coibir a violência em face da criança e do adolescente.

Em seu art. 1º, acrescentou ao ECA os arts. 18-A, 18-B e 70-A; no art. 2º, altera a redação dos arts. 13 e 245 (que por sua vez foi vetado) e; o art. 3º acrescenta o §9º ao art. 26 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), inovações estas, que podem ser observadas na íntegra, nos anexos.

A polêmica Lei Menino Bernardo, popularmente conhecida como a “Lei da Palmadinha”, visa combater a aplicação de castigos físicos e tratamento cruel ou degradante contra crianças. Conforme seus preceitos, observados no Anexo 1, os pais e responsáveis que agirem de maneira excessiva nos castigos físicos de seus infantes, ficam sujeitos à advertência, encaminhamento, tratamento psicológico, cursos de orientação e programa de proteção à família, além de serem obrigados a conduzir a criança ao tratamento especializado independentemente de outras sanções previstas.

A lei define castigo físico como a ação de natureza disciplinar ou punitiva aplicada com o uso da força física sobre a criança ou o adolescente que resulte em sofrimento físico ou lesão. Já o tratamento cruel ou degradante é a conduta ou forma cruel de tratamento em relação à criança ou ao adolescente que o humilhe, ameace gravemente ou o ridicularize. (TUMA JUNIOR, 2014)

Estão sujeitos às mesmas sanções aplicáveis aos pais e responsáveis, os agentes públicos executores de medidas socioeducativas.

A presidente Dilma Rousseff vetou dispositivo inserido pela Câmara dos Deputados que ampliava a relação de profissionais sujeitos à multa em caso de não comunicação às autoridades de casos de maus tratos contra criança ou adolescente (IBDEFAM, 2014).

De acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), podem ser responsabilizados, nessa situação, médicos, professores e diretores de estabelecimento de saúde ou ensino. A mudança vetada incluía profissionais de assistência social e qualquer ocupante de cargo, emprego ou função pública.

Na justificativa do veto, a presidente Dilma diz que a ampliação acabaria por obrigar profissionais sem habilitações específicas e cujas atribuições não guardariam qualquer relação com a temática.

Desta forma, a responsabilidade ainda continua com as mesmas pessoas que a detinham antes. A família, professores, parentes próximos, que permanecem sendo os principais responsáveis no desenvolvimento da criança e do adolescente.

A nova lei determina, ainda, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão atuar de forma articulada na elaboração de políticas públicas e na

execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e difundir formas não violentas de educação de crianças e de adolescentes.

O projeto que deu origem à lei (PLC 58/2014), de autoria do próprio Poder Executivo, tramitou durante quase 04 (quatro) anos na Câmara dos Deputados, enfrentando resistência de alguns setores.

A proposta, que se tornou conhecida como “Lei da Palmadinha”, acabou rebatizada como “Lei Menino Bernardo”, em homenagem ao garoto gaúcho Bernardo Boldrini, de 11 anos, que foi encontrado morto em abril de 2014, enterrado às margens de uma estrada na cidade de Frederico Westphalen (RS), conforme anteriormente exposto.

Como pode se observar, nos ANEXOS, a lei somente acrescenta alguns artigos no ECA e também altera um artigo da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

Quanto aos castigos, não poderão causar graves lesões, constrangimento e humilhação. Desta forma, para as grandes lesões o Código Penal Brasileiro já trata em seu artigo 129, que expressa a proibição de “Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem”, atribuindo uma pena de detenção de 3 (três) meses a 1 (um) a quem assim o fizer.

Sendo assim, praticamente nada adiantou a alteração no ECA, pois já existia dispositivo que tratava do assunto. No entanto, mesmo com tais mudanças ficará muito difícil coibir tal prática de punições, pois não há como fiscalizar cem por cento as atitudes familiares.

Também ficará muito difícil seguir a lei à risca, pois como fazer com aqueles filhos, observando cada faixa etária de idade, que já não obedecem mais, dão muito trabalho aos pais e à sociedade? Sem dúvida, muitos pais recorreriam a umas boas palmadas. No entanto, a lei proíbe qualquer tipo de castigo físico moderado, imoderado e que humilhe.

Porém, a Lei nº 13.010/2014 não aponta soluções para essas situações, ou seja, o que fazer quando um filho está dando muito trabalho aos pais, já que se utilizarem de força física, podem ser denunciados e, conseqüentemente, passar por tratamento psicológico, dentre outras medidas? Daí nasce um questionamento: quando um excelente chefe de família, que trabalha arduamente para prover a educação, a saúde, alimentação e tudo mais que é de direito dos filhos, e mesmo assim, enfrentam a rebeldia desses, seria excesso ou violência educar dando umas palmadas? E se acaso denunciado em virtude dessas palmadas, como submeter uma pessoa destas ao tratamento psicológico previsto na Lei?

É preocupante o fato dos pais ficarem sujeitos ao juízo de valor de conselheiros tutelares e das pessoas designadas pelo Estado, como, por exemplo, Assistentes Sociais, Psicólogos, Advogados do CREAS, as Varas de Família, infância e juventude, para

fiscalizarem quando houver alguma denúncia de maus tratos, já que nem sempre estas pessoas não conhecem a fundo as realidades de cada família, ou seja, estão distantes de saberem, de fato, o que se passa no seio familiar da ocorrência.

Desta forma, acredita-se que a Lei nº 13.010/2014 acaba sendo um tanto inútil, causando apenas grande alvoroço na sociedade, mas que na prática não alcançará a eficácia prevista. Além, de tumultuar o judiciário com inúmeras denúncias desnecessárias.

3.3 Da função de Educar

Conforme os ensinamentos de ELIAS(2010) e NAHAS(2012) cabe aos pais a função de educar os filhos. No entanto, ocorre que muitas crianças e adolescentes também vivem com tios, avós dentre outros. Nestes casos, cabem a estas pessoas a função de educar.

Nos dias atuais, as crianças e os adolescentes estão cada vez mais espertos quanto costumavam ser há 20, 30 anos. Naquela época, crianças e adolescentes tinham um grande respeito por seus responsáveis. Tinham hora para dormir, acordar e todas as tarefas eram desempenhas num magnífico cronograma em que nada saía fora dos trilhos.

Raramente crianças e adolescentes ficam acordadas até tarde. Raramente participavam das conversas dos adultos e muito menos davam palpites no que era certo ou errado.

Antigamente, as crianças e adolescentes tinham um extremo respeito pelos pais, professores e pessoas mais velhas. A educação costumava vir de casa, os pais ensinavam o que era certo ou errado e como se comportar perante a sociedade e aos mais velhos. Cabia aos pais a função de educar seus filhos da maneira que achasse melhor, mesmo que para isso precisasse aplicar castigos, o que incluía algumas cintadas e chineladas ou até mesmo, privando-os de executarem determinadas tarefas, as quais consideravam muito valiosas, como por exemplo, jogar bola, brincar na rua, viajar com os amigos e outras mais.

Não era raro, ver pais batendo em seus filhos como forma de educação. Era muito comum castigar fisicamente os filhos, enteados e quem quer seja que estivesse sob a guarda de um adulto.

Os castigos eram executados em qualquer momento e em qualquer lugar que estivesse a criança e o adolescente, não importando quem estivesse por perto. Naquela época, o castigo físico era feito exclusivamente com o intuito de educar, os pais não tinham a intenção de maltratar ou causar grandes lesões em seus filhos. O objetivo era a educação, a reprimenda de uma conduta considerada errada.

Quando estas crianças iam para a escola cabiam aos professores somente lhes transmitir os conhecimentos técnicos, tais como português, matemática, inglês dentre outros. As crianças e adolescentes tinham um respeito enorme pelos professores, os quais há tempos atrás eram muito mais valorizados, diferentemente dos tempos atuais, onde há uma inversão de valores acerca do respeito para com as pessoas e principalmente com os professores.

A maioria das crianças e adolescentes já não respeita pais, responsáveis e muito menos professores. Desta forma, os responsáveis não conseguem ou não sabem mais como lidar com a falta de educação de alguns adolescentes.

É comum a rebeldia desses pequenos seres durante a adolescência (entre os 14 e 16 anos) e na maioria dos casos esta rebeldia está ligada ao uso de drogas e a desigualdade social, independentemente da classe social a qual ocupam. Também poderá ocorrer que seja um trauma sofrido pelo adolescente como, por exemplo, a separação dos pais.

Diante de tamanha rebeldia que ocorre nos dias atuais, muitos pais recorrem ao castigo físico. O que ocorre hoje, é que o castigo físico não resolve mais, não soluciona o problema, pelo contrário, piora a situação. Com o acesso à informação, muitas crianças e adolescentes ameaçam seus responsáveis afirmando que denunciarão, caso sejam castigados fisicamente e desta forma, os responsáveis ficam com medo e deixam os filhos fazerem o que bem entende.

Com isso, muitas crianças e adolescentes por não terem limites, acabam por entrar no mundo da violência e começam a praticar atos infracionais cada vez mais cedo. É nítido ao comparar a incidência de atos infracionais nos dias de hoje com os que ocorreram há 30 (trinta) anos.

Os jovens, sem limites, ou sem alguém que lhes imponha este limite, acreditam que são donos da própria vida e, por isso, não respeitam mais ninguém. É claro que não se pode generalizar, pois não são todos os jovens que estão nesta situação.

A criminalidade na infância, seja o jovem rico ou pobre, tem aumentado desenfreadamente ano após ano, como se pode notar mídias nacionais. E o motivo por este aumento, deve-se ao fato de que muitos pais não educam seus filhos como se educavam no passado, com severas correções.

Muitas crianças e adolescentes por serem menores de idade também pensam que se cometerem atos infracionais não serão responsabilizados por nada, ou seja, que ficarão impunes acerca do ato praticado. No entanto, conforme FILHO, 2014, “os pais respondem por seus filhos, por atos danosos à sociedade”.

Destarte, diante do exposto acerca da responsabilidade dos pais ou tutores, responsáveis legais de educarem quem quer que seja estejam sob sua guarda, é dever e se faz

necessário que desempenhe este papel de forma eficaz, mesmo que para isso, precise recorrer aos castigos, que no entanto não poderão ser mais castigos físicos.

3.4 Dos atos infracionais na infância

O art. 103 do ECA reza que: “Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal”. Diante de tal dispositivo, já fica claro que criança e adolescente não cometem crimes mas sim, ato infracional.

Infelizmente, a criminalidade ocorre com mais frequência nas classes economicamente mais pobres. Tal fato, pode ser de que algumas pessoas das classes menos favorecidas são menos instruídas, e por isso creem que estudar não leva a lugar algum e que tentar uma vida mais fácil é o caminho mais certo a se seguir. As crianças e adolescentes desta classe social, na maioria das vezes, não têm uma instrução adequada e um modelo de vida a se seguir. Elas observam a sua volta e seguem aquilo que julga ser o certo. Às vezes, o que se tem em volta é simplesmente exemplos de tudo o que não se deve fazer, como por exemplo, roubar, furtar, matar, usar e vender entorpecentes. Por não terem ninguém para instruir o que é certo, muitas crianças e adolescentes acabam atraídos por esta vida delituosa.

No entanto, frisa-se que os crimes não ocorrem somente nas classes menos abastadas, podendo ocorrer em qualquer classe social. A diferença, é que os menos favorecidos, são julgados de uma forma e os mais abastados são julgados de outra forma, muitas vezes são, inclusive, presos injustamente.

Conforme os ensinamentos de Vania Fernandes e Silva, observa-se que;

A punição não é nem uma simples consequência do crime, nem o reverso do crime, nem tampouco um mero meio determinado pelo fim a ser atingido. A punição precisa ser entendida como um fenômeno independente seja de sua concepção jurídica, seja de seus fins sociais. Nós não entendemos que a punição tenha fins específicos, mas acreditamos que ela pode ser entendida tão somente a partir de seus fins. Punição como tal não existe; existem somente sistemas de punição concretos e práticas criminais específicas(...) as metas da punição(...) constituem um fator condicionante negativo. Tão logo a sociedade acredite que explorar e infligir punição pode afastar as pessoas do crime, métodos que tenham algum efeito inibidor em potenciais criminosos são selecionados. (SILVA, 2005, p. 41).

Assim, conforme a autora supra citada, tem-se uma definição para que serve a punição e o significado que ela possui.

Ainda assim, a punição tem o dever de reeducar, prevenir, servir de exemplo para que outras pessoas não cometam as mesmas infrações. No entanto, o que ocorre nos dias de hoje,

é que as crianças e adolescentes não têm medo de nenhum tipo de punição. E com isso, praticam incansavelmente diversos atos infracionais. Nunca houve tantos relatos de latrocínios (roubo seguido de morte), praticados por menores de idade, como nos tempos atuais. Muitas pessoas perdem a vida por conta de assassinatos praticados por adolescentes e às vezes até por crianças. O que impulsionou a fomentação do debate sobre o projeto de lei da redução da menor idade penal, ou seja, justifica-se pelo alto nível de criminalidade, cujo sujeito ativo é o menor.

SILVA (2005) expressa que a legislação busca garantir os Direitos Humanos. No entanto, isto não é suficiente na construção de uma sociedade mais justa e igualitária, que atenda ao jovem não de maneira repressiva, mas sim, educativa.

Conforme Vania Fernandes e Silva:

A crise no sistema de execução das medidas sócio educativas, cujo o extremo pode ser exemplificado pelas constantes rebeliões na FEBEM de São Paulo e no Degaste do Rio de Janeiro, direciona para a necessidade de implementação de propostas pedagógicas bem definidas e compatíveis com a doutrina da proteção integral preconizada no Estatuto da Crianças e do Adolescente. Para tanto, deve-se levar em consideração as necessidades individuais e comunitárias de cada jovem, de maneira que desloque o problema deste, que se encontra em conflito com a lei, para a sociedade que o gerou e que, por isso, deve estar preparada para trabalhar a favor de sua (re)inserção social. (SILVA, 2005, p. 41).

O que a autora tenta demonstrar é que, a mesma sociedade que tenta ressocializar um jovem quando este pratica um ato infracional, deve estar preparada para recebê-lo após cumprir as medidas socioeducativas impostas a ele.

O que ocorre na maioria dos casos é que a sociedade não está preparada para receber estes jovens. A sociedade não está sequer preparada para lidar com o diferente, como por exemplo, o negro, o homossexual, o índio, o deficiente físico, as pessoas com estilo de se vestir diferente, dentre vários outros exemplos.

3.5 Segurança Pública e Ato Infracional

Diante dos ensinamentos de NAHAS(2012) o artigo 144 da Constituição da República Federal dispõe o seguinte: “Art. 144. Segurança pública, dever do Estado, direito de responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio”.

Conforme o artigo acima referido, se tem a ideia de que a segurança é um direito do povo, construção do povo e exercício para o povo. O termo segurança pública abrange, a Polícia Federal, a Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal, Polícia Civil, Polícia Militar, Corpos de Bombeiro Militares e Guarda Municipal. Estas polícias, por sua vez, têm o dever de manter a ordem na sociedade, buscando sempre a paz social.

No que tange aos crimes cometidos por menores de 18 (dezoito) anos, a Constituição Federal prevê que são inimputáveis, desta forma não se aplica o Código Penal a esses menores, que serão julgados por legislação própria, ou seja, pelo ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente). Sendo assim, são inimputáveis à luz do Código Penal, mas imputáveis perante o ECA, que, por sua vez, trata dos atos infracionais, bem como, da forma em que devem ser julgados e processados, e também as penas pertinentes a cada ato infracional.

Sendo assim, as medidas socioeducativas para o ato infracional possui caráter socioeducativo, tentando ressocializar o jovem e inserí-lo novamente no convívio social. Só será punido com penas privativas de liberdade, depois de instaurado o devido processo legal, observando o contraditório e a ampla defesa. Sempre será observado o grau de reprovabilidade do ato infracional e só depois se dará uma sentença, como versa o artigo 112 do ECA:

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

I - advertência;

II - obrigação de reparar o dano;

III - prestação de serviços à comunidade; IV - liberdade assistida;

V - inserção em regime de semiliberdade;

VI - internação em estabelecimento educacional; VII -

qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§ 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.

O juiz deverá sempre observar o disposto no referido artigo 112 do ECA, analisando o fato de acordo com o comportamento do agente e o comportamento esperado do sujeito em situação similar.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com as alterações legislativas, o artigo 18 do ECA, que já dispunha acerca do dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor, passou agora a definir como sendo castigo corporal toda ação de natureza disciplinar ou punitiva com o uso da força física que resulte em dor ou lesão à criança ou ao adolescente, cominando aos infratores penas que vão da advertência, passando pelo encaminhamento a programas de proteção à família até à orientação pedagógica.

Com efeito, pela forma como está redigida, inexistente dispositivo que impeça o estabelecimento, pelo órgão estatal, de um programa oficial de proteção à família, cujas regras serão por ele próprias ditadas, o que dá margem para que se decrete, por exemplo, a separação compulsória da criança da família e sua internação em estabelecimento educacional em regime de internato, sem comunicação com os agressores que ousaram lhes dar um tapa em qualquer região do corpo.

Ademais, como se admitir tal agressão do Estado a um cidadão honesto, trabalhador e no pleno gozo de suas faculdades mentais, para que seja submetido a um tratamento psicológico ou psiquiátrico, unicamente porque ousou dar uma palmada educativa num filho?

O que é constrangedor é constatar que até os dias atuais, as autoridades diziam, até com certa razão, que a educação é responsabilidade da família que muitas vezes tentava transferir para o Estado e para a escola (essa, responsável pela educação de conhecimento técnicos: português, matemática, física, inglês dentre outros), e agora, com a Lei nº 13.010/2014, o Estado não assume a educação dos menores, porém, também não permite à família educar seus filhos da forma, que julgue mais conveniente: não que bofetões seja o melhor caminho, mas impedir corretivos quando o próprio Estado não impede a bandalheira oficial, é no mínimo incoerente.

Destarte, conforme a lei, não se pode mais educar os próprios filhos como os pais educavam há uns 20 (vinte) anos ou mais. A lei assegurou de forma veemente o não uso da força física no que tange à educação dos filhos.

Mas o que fazer quando conversas, castigos, cantinho da disciplina, psicólogos e remédios não são suficientes como métodos de educação dos filhos? Se fosse em épocas mais remotas, a cinta seria, com certeza, uma excelente opção. O Estado não interferia e muito menos o Conselho Tutelar.

Por isso, as crianças e adolescentes nos dias atuais, crescem quase que sem limites, pois têm a certeza de que nenhum castigo físico os acometerão. E muitas vezes, os pais ao darem um bom corretivo nos filhos são indagados pelos Conselheiros, e muitas vezes são obrigados a prestarem explicações perante aos órgãos públicos.

Com isso, tem-se hoje uma geração com muitas crianças e adolescentes, que desconhecem os limites do que é certo ou errado e com isso, a criminalidade e a certeza da impunidade faz com que muitas delas, cometam crimes das mais variadas espécies.

Sendo assim, conclui-se esta pesquisa afirmando que a Lei nº 13.010/2014, conhecida como a “Lei da Palmadinha”, não trouxe avanço algum no que tange à uma boa educação dos menores, pelo contrário, veio inibir ainda mais os pais na forma de como devem educar seus filhos, versando que castigos físicos de espécie alguma poderão ser usados como forma de educação.

REFERÊNCIAS

AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente, aspectos teóricos e práticos**. 2ªEd. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris.

ARENDT, Hanna. **Da violência**. Rio de Janeiro:

AZEVEDO, Maria Amélia e GUERRA, Viviane Nogueira de Azevedo. **Mania de bater: a punição corporal doméstica de crianças e adolescentes no Brasil**. São Paulo: Editora Iglu

BRASIL. Decreto-lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940 (Código Penal Brasileiro).

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

COSTA, Rafael. **Lei da palmada não proíbe palmada, dizem advogados**. Disponível em: <<http://rafaelcosta.jusbrasil.com.br/artigos/123157564/lei-da-palmada-nao-proibe-palmada-dizem-advogados>>. Acesso em 10 de outubro de 2015.

COULANGES, Fustel. **A cidade Antiga**. Tradução J. Cretella Jr e Agnes Cretella. Revista dos Tribunais, 2003.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 5.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao estatuto da Criança e do adolescente**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Vol. 6. Direito de Família**. 12ªEd. São Paulo: Saraiva. 2015.

IBDEFAM. **IBDFAM comemora sação de projetos de interesse da família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5348/IBDFAM++comemora+san%C3%A7%C3%A3o+de+projetos+de+interesse+da+fam%C3%ADlia>>. Acesso em 10 de outubro de 2015.

NAHAS, Thereza Christina. **ECA efetividade e aplicação. Análise sob a ótica dos direitos humanos e fundamentais: construindo um saber jurídico**. São Paulo. LTr. 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: parte geral e parte especial**. 5ªEd. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

POLÍTICO, Pragmatismo. **Bernardo, 11 pediu ajuda ao ministério público antes de morrer**. Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2014/04/bernardo-11-anos-pediu-ajuda-ao-ministerio-publico-antes-de-morrer.html>>. Acesso em 10 de outubro de 2015.

PHILIPS, Asha. **Um bom pai diz não**. Editora Lua de Papel, 2009.

SILVA, Vania Fernandes e. **Perdeu, passa tudo. A voz do adolescente autor do ato infracional.** Juiz de Fora: UFJF, 2005

TUMA JUNIOR, Romeu. **Lei da palmada: um tapa cara da família brasileira.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI204630,41046-Lei+da+Palmada+um+tapa+na+cara+da+familia+brasileira>>. Acesso em 05/10/2015

_____. Lei 8.069 de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

_____. Lei 10.097 de 19 de Dezembro de 2000. (Altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT)

_____. Lei 10.406 de 10 de Janeiro de 2002. (Código Civil Brasileiro)

_____. Lei 12.010 de 03 de Agosto de 2009 (Lei da Adoção)

_____. Lei n. 13.010 de 26 de junho de 2014 (Lei Menino Bernardo).

ANEXOS

ANEXO 1 – LEI Nº 13.010, DE 26 DE JUNHO DE 2014

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

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º A Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 18-A, 18-B e 70-A:

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

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

I - castigo físico: ação de natureza disciplinar ou punitiva aplicada com o uso da força física sobre a criança ou o adolescente que resulte em:

- a) sofrimento físico; ou
- b) lesão;

II - tratamento cruel ou degradante: conduta ou forma cruel de tratamento em relação à criança ou ao adolescente que:

- a) humilhe; ou
- b) ameace gravemente; ou
- c) ridicularize.”

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

- I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família; II - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;
- III - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;
- IV - obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado;
- V - advertência.

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

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

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

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

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

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

.....” (NR)

“Art. 245. (VETADO)”.

Art. 3º O art. 26 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), passa a vigorar acrescido do seguinte § 9º:

“Art. 26.

.....

§ 9º Conteúdos relativos aos direitos humanos e à prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente serão incluídos, como temas transversais, nos currículos escolares de que trata o caput deste artigo, tendo como diretriz a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), observada a produção e distribuição de material didático adequado.” (NR)

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

Brasília, 26 de junho de 2014; 193º da Independência e 126º da República.

DILMA ROUSSEFF
José Eduardo Cardozo
Ideli Salvatti
Luís Inácio Lucena Adams