

UNIVERSIDADE CESUMAR - UNICESUMAR
CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**LEI “MENINO BERNARDO”: INTERVENÇÃO DO ESTADO NA VIDA PRIVADA
OU PROTEÇÃO?**

AMANDA MOLINA SAPATA

MARINGÁ – PR
2021

AMANDA MOLINA SAPATA

**LEI “MENINO BERNARDO”: INTERVENÇÃO DO ESTADO NA VIDA PRIVADA
OU PROTEÇÃO?**

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Cesumar – UNICESUMAR como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel(a) em Direito, sob a orientação da Prof. Me. Simone Fogliato Flores.

MARINGÁ – PR

2021

FOLHA DE APROVAÇÃO
AMANDA MOLINA SAPATA

**LEI “MENINO BERNARDO”: INTERVENÇÃO DO ESTADO NA VIDA PRIVADA
OU PROTEÇÃO?**

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Cesumar – UNICESUMAR como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel(a) em Direito, sob a orientação da Prof. Me. Simone Fogliato Flores.

Aprovado em: ____ de _____ de ____.

BANCA EXAMINADORA

Nome do professor – (Titulação, nome e Instituição)

Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição)

Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição)

LEI “MENINO BERNARDO”: INTERVENÇÃO DO ESTADO NA VIDA PRIVADA OU PROTEÇÃO?

Amanda Molina Sapata

RESUMO

O presente artigo de conclusão de curso faz uma análise da Lei Menino Bernardo e se a mesma caracteriza um modo do Estado interferir na vida privada dos cidadãos. No trabalho faz-se uma apresentação do contexto histórico dos direitos infanto-juvenis até os dias atuais, inclusive uma análise acerca das políticas públicas quanto à proteção contra a violência infantil. Através do método dedutivo com base em pesquisa bibliográfica de obras de diversos autores foi possível compreender as mudanças ocorridas nos tribunais acerca da popular “palmada”, tendo como objetivo fundamental o direito das crianças e adolescentes de serem educados sem o uso da violência física ou tratamentos cruéis e degradantes.

Palavras-chave: CRIANÇAS E ADOLESCENTES. DISCIPLINA. INTERFERÊNCIA ESTATAL. LEI. PUNIÇÃO.

MENINO BERNARDO LAW: STATE INTERVENTION IN PRIVATE LIFE OR PROTECTION?

ABSTRACT

This undergraduate thesis analyzes the law Menino Bernardo, and if it characterizes as a way of the State uses it to intervene in the private life of citizens. The showcased paper integrates the historical context of youth right till the current days, as well an analysis of the public politics about the protection against children violence. Through a deductive method based on bibliographic research of various authors, was possible to comprehend the changes occurred on the courts about the popular "spanking", with the fundamental objective being children's and juvenile right of being disciplined without the use of physical violence or any cruel and degrading treatments.

Keywords: CHILDREN AND TEENAGERS. DISCIPLINE. LAW. PUNISHMENT. STATE INTERFERENCE.

1 INTRODUÇÃO

Sabe-se que é mundialmente aceita a violência contra crianças e adolescentes, geralmente tendo como autores seus familiares. Entende-se pela maioria que bater para educar é o meio mais eficaz para se alcançar o respeito dentro da família, porém a qual custo? É comum ouvir de adultos que em sua infância foi castigado com palmadas, “cintadas” ou chineladas e hoje é um “adulto do bem”, porém o que foi acarretado na infância?

Tendo como foco a saúde física e mental da geração infanto-juvenil que foi criada a Lei Menino Bernardo, conhecida como a Lei da Palmada. Logo no início, tratando-se ainda de um projeto de lei já era duramente criticada pelos apoiadores da educação por meio da violência. Porém é visível o quanto as crianças têm sido traumatizadas com este tipo de punição. A criação não tem sido baseada no amor, afeto e compreensão e sim na discussão, no xingamento, na humilhação e na dor.

Assim o presente artigo busca analisar o uso das palmadas nos lares brasileiros frente à legislação pátria. Se o Estado por meio das políticas públicas tem interferido no modo dos pais educarem seus filhos. Uma pesquisa acerca da proteção à criança no Brasil, afim de distinguir as diferentes formas de educar e disciplinar as crianças e adolescentes. Destarte, o presente artigo é justificado no fato de diversos pais defenderem a criação tendo como base o uso da violência contra a vida de seres em desenvolvimento mental e psíquico.

Ademais, é possível concluir que a maioria das pessoas concretizam suas ideias baseando-se no que a mídia transmite e o que é compartilhado em grupos de amigos e familiares. Porém não é notado que o Estado tem feito a sua parte, pois é sua obrigação garantir e defender o direito das crianças e dos adolescentes, visto que, são incapazes de desempenharem seu papéis por si. A crença de quem defende a prática da palmada é de que o Estado está invadindo suas casas, tirando o seu Poder Familiar de aplicar disciplina, mas a Lei Menino Bernardo define direitos e não indica deveres. Traz a possibilidade de não punir os incapazes e sim educá-los.

No desenvolvimento deste artigo será utilizado como método de abordagem o dedutivo. Como método auxiliar será o procedimento comparativo, visto que será abordado o uso da violência contra crianças em relação às políticas públicas nacionais.

Como técnica de pesquisa será utilizada como instrumento de coleta de dados a pesquisa bibliográfica, fundamentada em doutrinas e legislações nacionais, como o ECA, Constituição e Código Penal, além de sites, artigos, jurisprudências. Como método de

abordagem quanto aos objetos se fará uso do método de abordagem qualitativo em decorrência da análise, descrição e interpretação.

O trabalho será dividido em capítulos iniciando com o histórico da proteção das crianças e adolescentes frente à violência demonstrando, inclusive, as políticas públicas criadas pautadas neste objetivo, seguindo pela análise da interferência estatal na criação dos filhos e, por fim, uma análise jurisprudencial dos Tribunais Brasileiros quanto à aplicação da Lei Menino Bernardo.

2 O NASCIMENTO DA LEI

2.1 PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE NO DECORRER DOS ANOS

Nem sempre crianças foram tratadas de acordo com a sua idade, na realidade, quando o Brasil foi colonizado, crianças que vinham ao “Novo Mundo” eram órfãs, trazidas para se casarem com súditos da Coroa ou como passageiros embarcados em companhia de pais ou parentes que geralmente as tratavam como seres irrelevantes. A maioria sofria com as condições adversas como abusos sexuais ou acabavam sendo levadas para servir na prostituição (RAMOS, 2015, p.19). Caso chegassem com vida ao Brasil, eram obrigadas pelo governo português a ter uma educação de cunho cristão que era implantada às crianças indígenas, mestiças e filhas de portugueses (RIZZINI, 2011, p.17).

Na época havia um alto índice de mortes prematuras de jovens, na maioria das vezes, tendo como causa o descuido quanto à higiene e a saúde física. Por este motivo os adultos tratavam os menores apenas como distração, seres desprovidos de personalidade. Foi apenas a partir do século XX que tais pensamentos foram contestados e as crianças passam a ser um objeto de tutela do Estado. Por serem “menores” eram considerados seres imperfeitos que necessitavam de proteção e cuidado (LIMA; POLI; JOSÉ, 2017, p.318). Sendo assim, seus direitos eram à imagem dos interesses paternos ou sociais, não havendo resquícios de autonomia privada.

Em 1927 entra em vigor o Código de Menores que resguardava direitos aos que encontravam em situações instáveis quanto à subsistência, saúde e vítimas de maus-tratos pelos pais ou responsáveis, inclusive autores de infrações penais (DORNELLES, 1992, p.127). Por abordar apenas os menores abandonados ou “delinquentes”, a população os considerava mendigos ou libertinos.

Foi com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948) que as crianças e adolescentes passaram a ter direitos e garantias fundamentais, ou seja, adquiriram autonomia no exercício de seus direitos em função de sua idade, conquistando um estatuto de “cidadania social” incontornável (MARTINS, 2004, p.6). Ademais, a Declaração Universal dos Direitos das Crianças, de 20 de novembro de 1959, da qual o Brasil é signatário também foi de extrema importância visto que prevê que crianças e adolescentes necessitam de cuidados especiais por estarem em desenvolvimento físico e mental, devendo ser amparados por uma legislação apropriada (LIMA; POLI; JOSÉ, 2017, p.323).

Assim, quando a Carta Magna de 1988 entra em vigor, o comportamento com os “menores” precisou ser convertido, necessitando ser criado o Estatuto da Criança e Adolescente (Lei nº 8.069/90), aplicando a proteção integral a crianças e adolescentes, independente da situação em que se encontram. Graças a Constituição Federal de 1988 que incorporou a política social pública, agora todos podem ser cobrados, inclusive judicialmente, pelo cumprimento dos direitos expressos (LIMA; POLI; JOSÉ, 2017, p.324-325).

2.2 LEIS E POLÍTICAS PÚBLICAS CONTRA A VIOLÊNCIA INFANTIL

2.2.1 Constituição Federal de 1988

No momento em que as crianças e adolescentes começaram a ser considerados sujeitos de direito, diversos diplomas foram criados objetivando a proteção contra a violência infantil. De longe a Constituição Federal de 1988 trata-se da mais importante, por ser a Lei Maior do Brasil. Em seu artigo 226 a família é tida como a base da sociedade, merecendo a proteção especial do Estado, devendo o mesmo criar mecanismos para coibir a violência existente na relação de todos os seus membros, sendo assim, a criança por ser membro da família deverá ser objeto de defesa e proteção (BRASIL, 1988).

Ainda, é necessário destacar o artigo 227 da Constituição Federal de 1988, com a seguinte redação:

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.

Por fim, o Estado, a família e a sociedade são os responsáveis diretos por proporcionar todos os direitos e prioridades acima e punir severamente qualquer pessoa que venha a praticar abuso, violência e exploração sexual de crianças e adolescentes (BRASIL, 1988).

2.2.2 Convenção dos Direitos das Crianças de 1989

Como a Constituição Federal havia abordado o tema de agressão física a crianças e adolescentes, as leis que viessem a seguir deveriam respeitar e seguir os mesmos fundamentos. Por isto, em Janeiro de 1990 o Brasil ratificou a Convenção dos Direitos das Crianças de 1989. Os artigos 16 e 19 do Decreto nº 99.710/90 abordam a violência infantil, e estabelecem que a criança deva ser protegida de interferências arbitrárias ou ilegais em sua vida particular, e de atentados ilegais a sua honra e a sua reputação, além de exigir do Estado medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, podendo determinados casos ser levados ao judiciário (BRASIL, 1990).

2.2.3 O Estatuto da Criança e do Adolescente

A Lei nº 8.069 de 1990, foi criado exclusivamente para as crianças e adolescentes, sendo assim, logo em seu artigo 5º trata da violência infantil, onde a negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão às crianças e a omissão deveriam ser punidos na forma da lei (BRASIL, 1990).

O artigo 13 compete ao Conselho Tutelar receber denúncias acerca de maus tratos contra crianças e adolescentes, e segundo artigo 245, é obrigatório o médico, professor ou responsável de estabelecimentos de saúde e educação fazerem as denúncias quando necessário. O artigo 18 dispõe sobre o dever de todas as pessoas zelarem pela dignidade das crianças e adolescentes, os proteger de tratamentos desumanos, violentos, aterrorizantes, vexatórios ou constrangedores (BRASIL, 1990).

Com a ratificação do Estatuto, foram criadas diversas políticas de atendimento às crianças através de Conselhos Municipais, Estaduais e do Conselho Nacional de Defesa dos Direitos das Crianças e dos Adolescentes, cada um em seu âmbito de atendimento. O CONANDA (Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente) elabora variadas

políticas nacionais de defesa das crianças e adolescentes, além de atuar como órgão fiscalizador, visando à integração com os Conselhos Estaduais e Municipais.

Por fim, o Ministério Público deverá atuar ativamente nos processos em que existir interesse de crianças e adolescentes com a intenção de resguardar a garantia de seus direitos (BRASIL, 1990).

2.2.4 Código Penal e Código Civil

O Código Penal aborda a violência infantil em seu artigo 136, onde é disposto o crime de maus tratos sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia quer abusando de meios de correção ou disciplina. A pena prevista é detenção, de dois meses a um ano, ou multa. Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave, de um a quatro anos, se resulta a morte, de quatro a doze anos. Aumenta-se a pena de um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (catorze) anos (BRASIL, 1940).

A Lei de Crimes Hediondos, estudada no âmbito do Direito Penal, alterou algumas disposições para fornecer a proteção às crianças e adolescentes (BRASIL, 1990). Além disso, é possível adentrar na Lei de Tortura, onde há diversos elementos de proteção à criança e adolescentes, onde em seu artigo 1º, inciso II, submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo. A pena é de reclusão, de dois a oito anos, havendo aumento de um sexto até um terço se o crime é cometido contra criança ou adolescente (BRASIL, 1997).

Não menos importante, em 2004 foi acrescentado ao Código Penal o tipo “Violência Doméstica”, punindo a lesão contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade. A pena prevista é de detenção de 6 meses a 1 ano (BRASIL, 1940).

O Código Civil trata os pais como responsáveis pela educação de seus filhos. Compete a eles exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição (BRASIL, 2002).

2.2.5 Decreto Nº 10.701, de 17 de Maio de 2021

A conquista mais recente para o direito das crianças e adolescentes é o Decreto 10.701, sendo sancionado pelo atual presidente Jair Bolsonaro.

Por meio do decreto foi instituído o Programa Nacional e a Comissão Intersetorial de Enfrentamento da Violência contra Crianças e Adolescentes, onde visa a articular, consolidar e desenvolver políticas públicas para garantir os direitos humanos das crianças e dos adolescentes, a fim de protegê-los de toda negligência, discriminação, exploração, violência, abuso, crueldade e opressão (IBDFAM, 2021).

A Comissão terá representantes de diversos ministérios e agirá em conjunto com o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, além de formular propostas de políticas, programas, projetos e ações relacionadas ao enfrentamento da violência contra as crianças e adolescentes (IBDFAM, 2021).

2.3 O CASO BERNARDO

A Lei Menino Bernardo, objeto de estudo deste trabalho, foi batizada com este nome em homenagem a Bernardo Boldrini.

Bernardo tinha 11 anos quando desapareceu na cidade de Três Passos, localizada no Rio Grande do Sul. A criança vivia com seu pai, o médico Leandro Boldrini, sua madrasta Graciele Ugulini e sua meia-irmã, filha do casal. No dia 14 de abril de 2014, seu corpo foi encontrado dentro de um saco, enterrado às margens do rio Mico em Frederico Westphalen. Edelvânia Wirganovicz, amiga da madrasta de Bernardo, admitiu o crime e apontou o local em que o menino foi enterrado. Em depoimento a enfermeira afirmou ter recebido dinheiro para ajudar a executar o crime (TJRS, 2019).

No dia do desaparecimento de Bernardo, Graciele o levou a Frederico Westphalen e com a ajuda de Edelvânia, matou-o, aplicando-lhe uma superdosagem de Midazolam, um remédio sedativo utilizado para tratamento de insônia de uso restrito. Seu corpo foi enterrado em uma cova vertical, aberta por Evandro Wirganovicz, irmão de Edelvânia. Após auxiliar na morte e ajudar a ocultar o corpo, Leandro fez um falso registro policial do desaparecimento de seu filho com a intenção de que ninguém descobrisse o ocorrido (JORNAL G1, 2014).

Segundo Sandes (2014), Bernardo procurou o Ministério Público para denunciar os maus-tratos sofridos em sua casa e a promotora de justiça do caso relatou que o mesmo “havia pedido a oportunidade de viver com uma nova família” (JORNAL R7, 2014), e que “o pai

fazia com que Bernardo se alimentasse no prato do cachorro da família, ao passo que era chamado de animal, aos risos dos apenados” (JORNAL G1, 2014).

Porém, não houve confirmações médicas de quaisquer agressões físicas, assim foi concedida uma chance de reconciliação para seu pai a fim de garantir o princípio da prevalência da família, sendo garantida a preferência pela adoção de medidas que mantenham ou reintegrem a criança junto à sua família. Indiretamente ali foi assinada a sentença de morte do menino Bernardo.

Os quatro réus foram condenados pelo Júri da Comarca de Três Passos. Leandro foi condenado a 33 anos e 08 meses de prisão, Graciele a 34 anos e 07 meses de reclusão, Edelvânia foi condenada a 22 anos e 10 meses, e Evandro foi condenado a 09 anos e 06 meses, porém ganhou liberdade condicional. Os demais condenados não poderão apelar em liberdade e continuam em reclusão (TJRS, 2019).

2.4 O PROJETO DE LEI Nº 7.672/2010

O Projeto de Lei foi apresentado na Câmara de Deputados em 2003 pela Deputada Maria do Rosário, porém não prosseguiu a tramitação. Foi em 2010 novamente levado à apreciação para a Câmara pelo Executivo que surgiu o Projeto Lei nº 7.672/2010. Sua finalidade era garantir direitos às crianças e adolescentes, assim como especificado em sua ementa:

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

Em 2011 a Lei foi aprovada em Comissão Especial na Câmara dos Deputados, recebendo como relatora a deputada Teresa Surita (PMDB-RR). Assim, nasce a popular “Lei da Palmada”. Segundo o Jornal da Câmara em entrevista com a Relatora Surita, publicado em 2011 e disponível no site da Câmara dos Deputados, as pessoas achavam que a ideia do Estado era interferir na educação das crianças, tratando a Lei como um texto punitivo, o que causou uma grande repercussão negativa.

Assim que a Lei da Palmada chegou ao Senado foi rebatizado de Lei Menino Bernardo, em homenagem a Bernardo Boldrini, cujo corpo havia sido encontrado há poucos meses. Segundo a Agência Senado, o Senador Renan Calheiros, em entrevista disponível no site do Senado Federal, foi votado e aprovado uma lei de interesse de toda a sociedade

brasileira, pois o texto viria a ajudar na harmonização da relação de pais e filhos. Por fim, a matéria foi aprovada sem alterações em relação ao texto enviado pela Câmara dos Deputados.

A Lei Ordinária nº 13.010/2014 fez algumas alterações no Estatuto da Criança e Adolescente – ECA, vetando o artigo 245 e trazendo os novos artigos 18-A, 18-B, 70-A e alterou a redação do artigo 13. Além do parágrafo 9º do artigo 26 da Lei Federal nº 9.394/1996, conhecida como Lei de Diretrizes e Bases da Educação (BRASIL, 2014).

3 A LEI MENINO BERNADO E O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO

3.1 O PODER FAMILIAR

O Poder Familiar, segundo Maria Helena Diniz (2007) é o conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido pelos pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho. Anteriormente ao Código Civil de 2002, o referido poder era conhecido como Pátrio Poder, porém por ser exercido por ambos os pais, a nova expressão passou a ser utilizada.

Quando o tema Poder Familiar é abordado, naturalmente é remetido a ideia de que se trata de uma relação jurídica onde ambos os pais são responsáveis pela educação dos filhos, e na atualidade é necessário que o detentor do Poder, este indelegável, estabeleça limites aos filhos, tendo em vista primordialmente sua proteção, consolidando uma convivência de todos os membros do grupo familiar lastreada em diálogo, compreensão e entendimento (VENOSA, 2005, p.314).

Ademais, o Poder Familiar não é renunciável, apenas em caso de adoção. É indispensável para o cumprimento das atribuições dos pais e indisponível. Este instituto visa a proteção infanto-juvenil em relação aos pais e assim detém a responsabilidade de criar e educar os filhos, e os filhos de respeitá-los e obedecê-los. Caso haja desrespeito quanto às atribuições de cada parte, os órgãos responsáveis devem ser acionados para que as medidas cabíveis sejam tomadas (BRASIL, 2002).

Vale ressaltar que o Princípio da Proteção Integral, defendida no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, reforça que as decisões vindas do Poder Judiciário devem visar ao Melhor Interesse do Menor. Os direitos advindos da Constituição Federal de 1988 devem ser

cumpridos integralmente, protegendo a criança e o adolescente de qualquer atitude que venha a ferir sua dignidade (BRASIL, 1990).

3.1.1 A Criação dos Filhos

No século XX, crianças eram consideradas propriedade de seus pais, sendo assim, havia uma grande questão acerca de sua superioridade em relação aos seus filhos, por isto o castigo deveria ser legitimado por meio de formas físicas, morais ou psicológicas para que a criança ou adolescente fosse educado e/ou punido por alguma conduta considerada errada.

Ao passar do tempo, a incapacidade dos pais educarem seus filhos de maneira saudável fez o castigo ser considerado um método eficaz para a realização do controle de quem deveria ter o controle do Poder Familiar. O ato de punir o filho se tornou uma medida costumeira, para exigir respeito, obediência e colaboração. (COMEL, 2003).

Porém, deve-se ressaltar que o direito de educar os filhos é totalmente diferente de qualquer agressão, ofensa ou humilhação, principalmente se tratando de seres vulneráveis, em fase de desenvolvimento físico e psíquico, não devendo ser admitido em hipótese alguma, porque não reverte benefício algum para o filho, ao contrário só resulta desproposito (COMEL, 2003).

3.2 AS PENALIDADES DA LEI

Com a aprovação da Lei, foram impostos novos deveres legais aos pais e responsáveis, onde o Estado instaura o Poder Familiar, porém os limita na mesma proporção por haver alto índice de abusos no exercício do referido direito. A intenção das normas é clara, mudar o cenário da violência doméstica, substituindo os castigos físicos e psicológicos por meios alternativos, como o diálogo e compreensão, garantindo um desenvolvimento saudável e livre de traumas às crianças e adolescentes.

Em análise a Lei 13.010/2014 é possível concluir que são empregados alguns limites a serem adotados na esfera familiar, impedindo o emprego de castigo físico e tratamento cruel ou degradante, ou seja, o uso da força física para educar ou punir e ações que causam grande sofrimento à vítima. O dispositivo inclusive pode ser enquadrado em lesões leves, sensações de dor, mal-estar e incômodos, visto que podem acarretar em lesões psicológicas e emocionais (COELHO, 2012).

O ambiente familiar deve ser onde a criança encontra afeto, conforto e compreensão. O tratamento cruel e degradante é totalmente o oposto, visto que a criança é humilhada, ameaçada, ridicularizada ou passa por momentos vexatórios. Um grande exemplo a ser abordado é o caso do menino que foi mantida dentro de um barril pelo pai e a madrasta, chegando a se alimentar por fezes (UOL, 2021). Tais condutas humilham e atingem psicologicamente a criança e os adolescentes.

Para impedir as referidas punições, a lei ampliou o alcance da norma, adicionando os integrantes da família ampliada, os responsáveis, os agentes públicos na qual tenham obrigação de cuidar dos menores, além dos pais que podem sofrer medidas diferentes das demais, como encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família, a tratamentos psicológicos e/ou psiquiátricos, a cursos ou programas de orientação, além da obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado. Não menos importante, a advertência (BRASIL, 2014).

Ademais, é possível concluir que não há poderes coercivos diante dos pais ou responsáveis, há apenas o Estado por meio da Lei Menino Bernardo intervindo moderadamente para garantir a informação e orientação aos detentores do Poder Familiar (DIAS, 2015), pois medidas que provoquem afastamento do Poder Familiar ou da criança e do adolescente de sua família será imposta exclusivamente por uma autoridade judicial após todos os meios de reconciliação forem esgotados, pois o Direito da Criança e do Adolescente afirma que a família é o lugar ideal para o desenvolvimento infanto-juvenil (BRASIL, 1990).

3.3 O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO

Graças ao histórico complicado das famílias no decorrer dos anos, inclusive nos séculos XIX e XX, a interferência do Estado foi necessária para garantir que os direitos fundamentais das Crianças e Adolescentes fossem alcançados, visto que a família era a causa dos menores se encontrarem em situações que comprometiam sua saúde e bem-estar. Assim, é devido dizer que a atuação estatal na família deve ser maior quando houver pessoas vulneráveis, e as mesmas se encontrarem em situações de risco diante de seus direitos serem lesados ou ameaçados por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; pela falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis; ou em razão da própria conduta da pessoa em desenvolvimento (BRASIL, 1990).

Nestes termos há grande controvérsia acerca do Estado estar tomando o controle do Poder Familiar, visto que estaria interferindo no *jus corrigendi*, o direito do pai corrigir o seu

filho. Esse direito, historicamente traz consigo a palmada considerada “educativa” e outros métodos violentos. Assim, o Estado acaba sendo o responsável por punir qualquer um dos pais ou responsáveis que praticar qualquer método que envolva a violência contra crianças e adolescentes, independente de ser moderada (COELHO, 2012).

Destarte, a Lei Menino Bernardo é um modelo de que os pais e responsáveis não têm uma liberdade subjetiva para a criação e educação de seus filhos, seguindo seus costumes e vivência, visto que indiretamente padrões já socialmente aceitos tem sido alterados, como a palmada. A privacidade das famílias foi controlada e determinadas de bem-comum (COELHO, 2012).

É argumentado que a vida privada e a intimidade não deve se tornar objeto de controle do Estado, pois se trata de um direito inviolável, expresso na Constituição Federal. Por fim, o Estado tem atingido a intimidade e a vida privada no seio familiar, determinando como os pais devem educar seus filhos.

4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL SOBRE A NECESSIDADE DE AMPLIAÇÃO DA PROTEÇÃO X EXCESSO DE INTERVENÇÃO ESTATAL NA CRIAÇÃO DOS FILHOS

Analisar a intervenção estatal na criação dos filhos é um ponto fundamental no presente artigo, visto que a jurisprudência tem proporcionado uma grande proteção ao direito infante-juvenil, principalmente após a aprovação da Lei Menino Bernardo. Assim, é visível o avanço nos julgados a respeito do referido tema.

Diante do exposto, surgiram importantes decisões judiciais sobre a matéria, entre eles a da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ainda em 2014 quando a Lei Menino Bernardo estava se instaurando nos Tribunais:

EMENTA: APELAÇÃO-CRIME. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ABSOLVIÇÃO. Não restou demonstrado o dolo do acusado de cometer o delito de lesão corporal. A genitora do ofendido relatou que o réu a auxiliava na criação do filho e que acreditava que o tapa desferido teria sido com a intenção de correção. A própria criança relatou que possuía bom relacionamento com o acusado e que não houve nenhuma agressão posterior. O contexto probatório não indica tenha ocorrido excesso e não demonstra suficientemente a existência do dolo de causar lesão. É certo que não cabe aos pais cometerem agressões, de quaisquer espécies, contra filhos, o mesmo cabendo ser dito de pessoas, padrastos ou madrastas, por vezes há situações que se situam no limiar entre correção, disciplina, e agressão, cabendo dúvidas. A condenação criminal, contudo, em situações dessa natureza, em

vez de auxiliar a situação familiar, geram outros inconvenientes. O direito penal é subsidiário e a penalização de certas condutas desconsidera o princípio da secularização. Outras medidas devem ser adotadas no âmbito do Estado Democrático de Direito, alternativa à penalização de condutas como as de que os autos retrata, em que houve, é certo, o desferimento de um "tapa" que acarretou uma pequena marca avermelhada na perna do infante, com a idade de 4 anos, uma vez que não houve maiores consequências. A condenação criminal, nesse caso, antes de solucionar, mostraria, exatamente, a insuficiência do Estado-Jurisdição. Há políticas públicas que devem ser implementadas, educativas. APELO PROVIDO. ABSOLVIÇÃO. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Crime n. 70053728143. Violência Doméstica. Apelante: Elicer Mendes Ramos. Apelado: Ministério Público. Relator: Des. Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Porto Alegre, 03 de Abril de 2014. **Lex:** Jurisprudência do TJRS, fls. 155-156, 20 de Set. 2021).

Na citada apelação há o relato da mãe defendendo a hipótese de que o tapa desferido em seu filho pelo réu foi com a intenção de correção, visto que a criança tinha um bom relacionamento com o mesmo, inclusive não havendo agressões posteriores. Porém, há a posição do Relator contra o uso da violência física como forma de educar as crianças, mesmo sendo anterior a Lei Menino Bernardo. Ou seja, o julgador pautou pela implantação de formas educativas quanto a punição do réu, adotando alternativas de reeducação acerca da criação de crianças e adolescentes e o Direito Penal em *Ultima ratio* (TJRS, 2014).

Nesse sentido, colaciona-se a decisão da Câmara Especial da 1ª Vara Criminal do Foro de Fernandópolis – SP:

EMENTA: Apelação. Infração administrativa. Artigo 249 do ECA. Apelação julgada procedente para condenar o réu ao pagamento de multa de três salários de referência. Descumprimento dos deveres inerentes ao poder familiar configurado. Genitor que, de maneira intencional, raspou o cabelo dos filhos como punição por terem desobedecido as regras paternas fixadas para o período em que estivesse viajando. Laudos social e psicológico que evidenciam o abuso do poder familiar e o constrangimento a que os menores foram submetidos. Fundamentado relatório do CREAS, elaborado com a oitiva dos próprios infantes, que não pode ser infirmado pela prova oral. Procedência da ação acertada. Multa fixada no patamar mínimo legal e medidas determinadas de acordo com o artigo 18-B, do ECA. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1000050-63.2019.8.26.0189; Relator (a): Daniela Cilento Morsello; Órgão Julgador: Câmara Especial; Foro de Fernandópolis - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 13/06/2020; Data de Registro: 13/06/2020) (SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 1000050-63.2019.8.26.0189. Infração administrativa. Apelante: D. A. do A. G. Apelado: Município de Fernandópolis. Relatora: Daniela Cilento Morsello, São Paulo, 13 de Jun. 2020. **Lex:** Jurisprudência do TJSP, 20 de Set. 2021).

No presente caso, o genitor de dois menores foi denunciado anonimamente no CREAS de ter violado deveres inerentes ao Poder Familiar ao raspar o cabelo de seus filhos como punição por não terem obedecido regras acordadas antes de sua viagem ao exterior. Denúncia

esta que posteriormente foi formalizada pela genitora. O ato causou aos menores sentimentos de vergonha, vexame e humilhação, principalmente no âmbito escolar, onde alegaram sofrer *bullying* (TJSP, 2020).

Em entrevista no CREAS o genitor alegou no princípio que agiu em consequência dos atos de indisciplina de seus filhos e, após certo momento aduziu se tratar de um costume de família ter a cabeça raspada. As explicações não foram acolhidas, visto que, os fatos relatados na denúncia revelavam crueldade, como forma de disciplina e educação, resultando em visível caso vexatório em desfavor dos menores. O réu foi condenado na multa fixada no patamar mínimo legal e medidas determinadas de acordo com o artigo 18-B, do ECA (TJSP, 2020).

Ademais, é possível notarmos que no referido caso, o genitor buscou corrigir os filhos, assim como a decisão da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, apresentada abaixo:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – LESÃO CORPORAL PRATICADA NO ÂMBITO DOMÉSTICO-FAMILIAR CONTRA A SOBRINHA – ABSOLVIÇÃO – PRETENDIDA CONDENAÇÃO - PARCIAL PROCEDÊNCIA - EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO - NÃO CONSTATAÇÃO - ANIMUS CORRIGENDI VEL DISCIPLINANDI - DESCLASSIFICAÇÃO DAS LESÕES CORPORAIS PARA O DELITO DE MAUS-TRATOS – NECESSIDADE - LEI DA PALMADA OU LEI MENINO BERNARDO - APLICAÇÃO DA PENA DE MULTA – APELO PARCIALMENTE PROVIDO - CONDENAÇÃO DECRETADA. O abuso do poder de disciplina e de correção da criança e do adolescente, por pais ou outros responsáveis jurídicos ou de fato, legitima a condenação por maus-tratos, a teor do que preleciona o art. 136, caput, do CP, e sua combinação com os arts. 18-A e 18-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, na redação dada pela *Lei* Federal n.º 13.010/2014. Apelo provido em parte. (MATO GROSSO. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 0006514-46.2015.8.11.0006. Lesão Corporal. Apelante: Ministério Público. Apelado: Alan Richard de Souza Neto. Relator: Des. Juvenal Pereira da Silva, Cuiabá, 14 de Dez. 2016. **Lex**: Jurisprudência do TJMT, 20 de Set. 2021).

Acima, o Ministério Público interpôs recurso contra a sentença de primeiro grau que absolveu o tio de uma criança de 14 anos de idade, portadora de necessidades especiais, de lesioná-la dolosamente mediante chineladas e socos, pois se incomodou com os gritos da menina que não conseguia ligar um computador. O apelado foi absolvido visto que seu interesse era apenas de corrigir a menor, havendo ausência de dolo (TJMT, 2017). Em seu voto, o Relator Juvenal Pereira da Silva alegou:

“Por mais críticas que mereça a Lei 13.010/2014, as condutas educacionais, para fins de configuração do delito de maus-tratos, não de ser muito mais drásticas do que retratado pelo art. 18-A do ECA. Noutros termos, castigos físicos não concretizam, necessariamente, maus-tratos, pois esse crime demanda dolo” (TJMT, 2017).

Destarte, o apelante foi condenado nos moldes da tipicidade do artigo 136 do Código Penal, além de ser autuado a observar os limites da paciência e a intenção de corrigir as malcriações da menor, ou seja, mesmo que o Relator tenha entendido que a agressão física isolada com intuito corretivo ou educativo não seja um ato tão grave, em seu voto é claro que com a aplicação da Lei Menino Bernardo as condutas citadas tem sido duramente criticadas e rejeitadas social e juridicamente (TJMT, 2017).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nos dias atuais inúmeras famílias ainda empregam castigos físicos contra as crianças e adolescentes para educá-las e exigir respeito. Ocorre que a Lei Menino Bernardo, duramente criticada por uma boa parte da população brasileira, tem a intenção de possibilitar a modificação cultural desta prática corriqueira que tanto traumatiza a geração infanto-juvenil.

É necessária a compreensão de que o referido artigo buscou demonstrar que o Estado por meio da Lei não pretende interferir no Poder Familiar e sim tutelá-lo para que o mesmo não se exceda, comprometendo o futuro das crianças e dos adolescentes, pois a intenção é de que eles cresçam sem o emprego de violência psíquica e física, que sejam educados com amor, diálogo e correções moderadas, tendo como base o respeito e afetividade.

É notório que o costume da “Palmada” está conexo com as tradições dos nossos ascendentes que alegam terem sido educados pelo emprego de castigos físicos, e que isso os transformou em “pessoas do bem”, porém a qual custo? Vivemos no século XXI, onde existem diversos meios alternativos, todos os tipos de informações, profissionais graduados que afirmam que a educação dos filhos deve ser baseada em carinho, compreensão e afeto. Não bater para ensinar nos dias de hoje significa valorizar a vida do menor, passar bons valores e lembranças felizes, não aterrorizantes.

A família deverá sempre ser o porto seguro de uma criança, onde há o conforto e proteção, quando esta confiança inexistente, visivelmente ocorre a quebra do sistema de proteção integral e o princípio do melhor interesse da criança. Palmada não é castigo moderado, é um

tipo de violência que deve ser combatido, bater para ensinar não é se preocupar, não é sinônimo de amor.

O Estado tem feito sua parte, porém a lei por si não fará todo trabalho, todas as pessoas devem se unir para que esta prática arcaica seja transformada, para que as futuras gerações não levem este tipo de tática para a criação dos adultos do amanhã, que irão repetir os mesmos costumes e utilizarão como base a violência para exigir respeito, e não o amor e a compreensão.

A Lei Menino Bernardo não traz uma ideia nova, apenas elucida a necessidade da intervenção moderada nas famílias, desconstruindo ideias ultrapassadas de educação e mobilizando a todos para que a lei seja seguida. Indiretamente, as famílias viverão em harmonia e as crianças crescerão sem traumas, em um ambiente sem maus tratos.

Por fim, a discussão acerca da Lei nº 13.010/2014 é de grande problematização pelos que são contrários a educação sem violência e será um trabalho árduo para desenraizar um costume tão antigo e tão ineficaz. Medo não é sinônimo de respeito. Violência não é sinônimo de amor. As sequelas são para sempre, e a situação torna-se um ciclo-vicioso. É uma responsabilidade solidária o direito infante-juvenil, para assim caminharmos rumo a um futuro melhor para todas as pessoas.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO**. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>; Acesso em 19 de Julho de 2021.

BRASIL. DECRETO-LEI Nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 10 de Julho de 2021.

BRASIL. LEI Nº 8.069, de 13 de Julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 05 de Julho de 2021.

BRASIL. LEI Nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 07 de Julho de 2021.

BRASIL. LEI Nº 13.010, de 26 de Junho de 2014. **Lei Menino Bernardo**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113010.htm>. Acesso em: 05 de julho de 2021.

COELHO, Ana Carla Tavares. **A intervenção do Estado brasileiro na vida privada: um estudo sobre a Lei da Palmada**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre, 2012.

COMEL, Denise Damo. **Do Poder Familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**, 10ª edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

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

DORNELLES, João Ricardo W. **Estatuto da Criança e do adolescente: estudos sócio-jurídicos**. In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 127.

G1. **Pai, madrasta e outros dois réus são condenados pela morte do menino Bernardo em Três Passos**. 15 de Março de 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2019/03/15/pai-e-madrasta-sao-condenados-pela-morte-do-menino-bernardo-em-tres-passos.ghtml>>. Acesso em: 12 de Julho de 2021.

IBDFAM. **Decreto institui programa nacional e comissão de enfrentamento à violência contra crianças e adolescentes**. 18 de Maio de 2021. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/noticias/8493/Decreto+institui+programa+nacional+e+comiss%C3%A3o+de+enfrentamento+%C3%A0+viol%C3%A2ncia+contra+crian%C3%A7as+e+adolescentes>>. Acesso em: 01 de Setembro de 2021.

JORNAL G1. **‘Ele deixava Bernardo comer no prato do cachorro’, diz promotora sobre pai**. Três Passos, 15 de maio de 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/caso-bernardo-boldrini/noticia/2014/05/ele-deixava-bernardo-comer-no-prato-do-cachorro-diz-promotora-sobre-pai.html>>. Acesso em: 01 de Setembro de 2021.

JORNAL R7. **Caso Bernardo: menino pediu “nova família” antes de morrer, mas deu chance ao pai. Três Passos**, 17 abril de 2014. Disponível em: <<https://noticias.r7.com/cidades/caso-bernardo-menino-pediu-nova-familia-antes-de-morrer-mas-deu-chance-ao-pai-29082014>>. Acesso em 01 de Setembro de 2021.

LIMA, Renata Mantovani de; POLI, Leonardo Macedo; JOSÉ, Fernanda São. **A Evolução Histórica dos Direitos da Criança e do Adolescente: da insignificância jurídica e social ao reconhecimento de direitos e garantias fundamentais**. Rev. Bras. Polít. Públicas (Online), Brasília, v. 7, nº 2, 2017 p. 318-325.

MARTINS. Rosa Cândido. **Poder paternal vs autonomia da criança e do adolescente? Lex familiae**. Revista Portuguesa de direito da família. Portugal, a. 1, n.1, p. 6, 2004.

MATO GROSSO. Tribunal de Justiça do Mato Grosso (TJMT). **Apelação Crime** (nº 0006514-46.2015.8.11.0006). Disponível em: <<https://jurisprudencia.tjmt.jus.br/consulta/visualiza-relatorio/Proteus/Segunda/340068/Acordao>> Acesso em: 16 de Setembro de 2021.

RAMOS, Fábio Pestana. **A história trágico-marítima das crianças nas embarcações portuguesas do século XVI**. História das crianças no Brasil. 7ª ed. São Paulo: Contexto, 2015, p. 19.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS). **Apelação Crime** (nº70053728143). Disponível em: < https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=70053728143&conteudo_busca=ementa_completa>. Acesso em: 15 de Setembro de 2021.

RIZZINI, Irene. **O século perdido: raízes históricas das políticas públicas para a infância no Brasil**. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2011, p.17.

SANDES, Iara Boldrini. **Violação dos direitos das crianças e adolescentes. Ação ou reação? Caso Bernardo Boldrini**. Revista Seleções Jurídicas. COAD. Rio de Janeiro, Julho/2014.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP). **Apelação Cível** (nº 1000050-63.2019.8.26.0189). Disponível em: < <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=13644111&cdForo=0> >. Acesso em: 16 de Setembro de 2021.

UOL. **Criança era mantida dentro de barril e chegou a se alimentar de fezes**. 30 DE Janeiro de 2021. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2021/01/30/sp-crianca-era-mantida-dentro-de-barril-e-chegou-a-se-alimentar-de-fezes.htm>>. Acesso em: 25 de Agosto de 2021.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil. Direito de Família**. 4. ed., São Paulo: Atlas, 2004, p.314.