

Efetividade da proteção da criança e do adolescente sob amparo normativo de norma infraconstitucional

Effectiveness of child and adolescent protection under normative protection of infraconstitutional norm

Maria Laura de Melo Sousa

Graduanda do 9º período curso de Direito do Centro Universitário de Patos de Minas.
E-mail: marialaura_melosousa@yahoo.com.br

Resumo: O artigo trata do conceito de criança e adolescente, tendo como marco a Constituição da República Federativa do Brasil, bem como a Lei n. 8.069, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente. Aborda o princípio da doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, destacando a importância de sua aplicação junto à norma na proteção contra violação de direitos fundamentais, juntamente com o amparo da família, sociedade, atuando simultaneamente nessa conjuntura. O método de abordagem é o dedutivo e o método de procedimento são o bibliográfico e o jurisprudencial.

Palavras-chave: Criança. Adolescente. Direitos. Políticas Públicas.

Abstract: The article deals with the concept of child and adolescent, having as a landmark the Constitution of the Federative Republic of Brazil, as well as Law no. 8,069, called the Child and Adolescent Statute. It addresses the principle of the doctrine of the integral protection of children and adolescents, highlighting the importance of its application along with the norm in protection against violation of fundamental rights, together with the support of the family, society, acting simultaneously in this conjuncture. The research method used is the deductive method as well as the bibliographic and jurisprudential methods.

Keywords: Child. Teenager. Rights. Public policy.

1 Considerações iniciais

A criança e o adolescente sempre foram alvos de grandes discriminações por parte de toda a sociedade, a qual não se preocupava em respeitá-los ou entendê-los, desconhecendo fato de que os mesmos ainda são indivíduos em desenvolvimento.

A primeira legislação referente à criança e ao adolescente no Brasil foi o Código de Mello Matos, de 1927. Tratava da chamada doutrina da situação irregular, com a instituição da figura do juiz de menores, cuja função era tomar as decisões quanto ao destino do adolescente autor de atos infracionais. O pensamento dominante não era o de proteção desse adolescente, mas sim o de recolhimento, com a finalidade de proteger a sociedade.

Depois da Segunda Guerra e com as discussões internacionais sobre os direitos humanos, foi publicada, pela Organização das Nações Unidas, a Declaração dos Direitos da Criança e, com ela, muitos direitos foram garantidos. Foi um grande avanço focar na doutrina da proteção integral e reconhecer a criança e o adolescente como

sujeitos de direitos, estabelecendo a necessidade de proteção e de cuidados especiais, substituindo a doutrina da situação irregular anterior.

A Doutrina da Proteção Integral da Organização das Nações Unidas foi inserida na legislação brasileira pelo artigo 227 da Constituição Federal de 1988, trazendo, para a nossa sociedade, os avanços obtidos na ordem internacional em favor da infância e da juventude. Com a nova doutrina, a família, a sociedade e o Estado tornaram-se responsáveis pela concretização dos direitos inerentes a eles, até porque, devido à condição de pessoas em desenvolvimento, precisam desses corresponsáveis para assegurar e garantir seus direitos.

E para regulamentar as ações e as políticas do Estado frente ao novo paradigma e adequar a legislação nacional com a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, em 1990, editou-se o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que regulamentou o sistema de garantia e de proteção dos direitos infanto-juvenis.

Representando uma novidade democrática no cumprimento de suas normas, o ECA define, como diretriz básica da política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, a criação dos Conselhos Municipais, Estaduais e Nacional (art. 88, inciso II). Por meio desses Conselhos, o ECA firma-se como descentralizador e aberto à participação popular. Ao estabelecer clara distinção entre os casos sociais e aqueles com implicação de natureza jurídica, o 11 ECA destina os primeiros aos Conselhos Titulares e somente os últimos à Justiça da Infância e da Juventude. Usa, assim, o sistema de administração da justiça para o controle social do delito e cria mecanismos de exigibilidade para os direitos individuais e coletivos da população infanto-juvenil. As medidas preventivas e educativas visam resgatar direitos, responsabilizar e integrar adolescentes em conflito com a lei.

Ao reconhecer a criança e o adolescente como prioridade absoluta, estamos assumindo o valor intrínseco e o valor projetivo das novas gerações. O valor intrínseco é o reconhecimento de que, em qualquer etapa do seu desenvolvimento, a criança e o adolescente são seres humanos na mais plena acepção do termo. O valor projetivo, por sua vez, considera que cada criança e cada adolescente é um portador do futuro de sua família, do seu povo e da humanidade.

No entanto, apesar de fazer mais de duas décadas dessas inovações legislativas, a proteção integral da criança e do adolescente não é aplicada de forma efetiva. As maiores dificuldades na aplicação dos princípios do novo paradigma em todas as esferas do poder se resumem em falta de estrutura e má interpretação/compreensão da “nova” legislação. É preciso um sistema que garanta esses direitos, que se estabelece em três campos, o da promoção dos direitos, a defesa desses direitos e o controle social. Não basta que os direitos estejam no papel.

A promoção dos direitos se faz com a efetiva implementação das políticas de atendimento que deve ocorrer de forma articulada por ações governamentais, da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, e por ações não governamentais, que devem garantir todos os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes.

A defesa dos direitos consiste na garantia do acesso à justiça. O controle social das ações de promoção e de defesa dos direitos é atribuição soberana da sociedade, por meio de suas organizações e representações, em especial, conselhos de direitos e

conselhos setoriais de formulação e controle de políticas públicas. É aqui que se situa a importância do esforço de criação e consolidação dos Conselhos de Direitos e Tutelares em todos os municípios brasileiros, instância federativa de execução da maioria das políticas de atendimento.

A sociedade precisa compreender e questionar se o que está previsto nas nossas leis está sendo garantido para todas as crianças e adolescentes de todas as regiões e classes sociais em nosso país. Para ter um futuro melhor para nossas crianças e jovens, não faltam leis, e sim políticas consistentes. Por isso, é importante saber o que cobrar e de quem.

O poder judiciário, último recurso que essa população vislumbra para a proteção e efetivação de seus direitos, também sofre com a falta de estrutura para lidar com as demandas, provocando a morosidade dos processos, fato agravado com decisões equivocadas que, muitas vezes, exigem recursos à instância superior para que haja o reconhecimento da proteção integral, o que leva a uma demora maior na prestação jurisdicional, sem mencionar a dificuldade/precariedade para o real cumprimento das medidas judiciais determinadas.

2 Histórico dos direitos da criança e do adolescente

Ao longo da história, foram muitas as tentativas de regulamentar e priorizar o atendimento às crianças e aos adolescentes. A cada época, foram verificadas necessidades especiais e peculiaridades que envolvem o tema. Segundo historiadores, o atendimento a essa população ocorria no sentido de suprir necessidades emergenciais. São ações em grande parte oriundas da igreja católica, cabendo à igreja o exercício das tarefas relacionadas ao atendimento aos órfãos e às crianças pobres, assim como aos doentes, aos idosos e às viúvas. A perspectiva do atendimento era ora correcional repressiva, ora assistencialista, voltada para doação caritativa, sem interesses imediatos, movida por valores de ordem religiosa.

O século XVIII traz uma das mais duras realidades vividas, a escravidão, e nesse contexto, são inseridas as crianças de maior porte físico como mão de obra ativa, e as crianças do sexo feminino serviam de escravas sexuais de seus amos. Em contraponto a essa realidade, em 1886, a Lei nº 2.040, a Lei do Ventre Livre, é editada como forma de colocar a salvo as crianças que daquela data em diante nascessem. É nessa mesma época que surge a maior discrepância, destoando totalmente da liberdade adquirida com o nascimento, pois o país vê o número de crianças abandonadas nas ruas crescer absurdamente. Eis que surgem, no Rio de Janeiro, no início do século XIX, as primeiras instituições para lidar com esses menores abandonados.

Foi a partir do I Congresso Brasileiro de Proteção à Infância, no ano de 1922, que a questão da assistência à infância no Brasil passou a ser discutida. As primeiras normas de assistência social, visando à proteção dos “menores abandonados” foram criadas a partir do decreto nº 16.272, de 20 de dezembro de 1923, em sequência, o decreto nº 16.273, de 20 de dezembro de 1923, editado para reorganizar a justiça do Distrito Federal, incluindo a figura do Juiz de Menores na administração da justiça e, com isso, a criança e o adolescente passam a ter uma legislação especial a partir do primeiro Juizado de Menores. O Juízo de Menores estruturara um modelo de atuação

que se manteria ao longo da história da assistência pública no país, funcionando como um órgão centralizador do atendimento oficial ao menor, fosse ele recolhido nas ruas ou levado pela família. O objetivo da internação era preservar ou reformar os menores apreendidos (RIZZINI; PILOTTI, 1995, p. 258).

Desde então, o estado assume a responsabilidade legal pela tutela da criança órfã e abandonada, rompendo a inércia até então existente. Foi a partir do Código de Menores, criado em 12/10/27, por meio da Lei 17.943-A, também conhecido como Mello Matos, que a infância tomou proporções significativas como ação social do Juízo de Menores, que foram consolidadas as leis de assistência e proteção aos menores, destinando-se a legislar sobre as crianças de 0 a 18 anos, o enfoque da justiça era voltado ao assistencialismo e ao paternalismo.

Para Londoño (1991, p. 100), é nesse período que surgiu o termo “Menor”, utilizado especialmente como sinônimo de infrator, carente e abandonado. Sob o aspecto jurídico, porém, o termo adquire o sentido de “delimitação etária” para o exercício de direitos e de responsabilidades, como a maioridade civil ou a maioridade penal.

Esse Código, como explica Veronese (1999, p. 10): “[...] conseguiu corporificar leis e decretos que, desde 1902, propunham-se a aprovar um mecanismo legal que desse especial relevo à questão do menor de idade. Alterou e substituiu concepções obsoletas como as de discernimento, culpabilidade, responsabilidade, disciplinando, ainda, que a assistência à infância deveria passar da esfera punitiva para a educacional”.

O código tratava o menor sob a doutrina da situação irregular, considerando o binômio abandonado/infrator e trazendo consigo um sentimento preconceituoso e pejorativo. A concepção política social era a de ser um instrumento de proteção e vigilância da infância e da adolescência que tinha sido vítima da omissão ou da ação da família na transgressão dos seus direitos básicos. Instituíam, ainda, alguns órgãos como: o Conselho de Assistência e Proteção aos Menores - uma associação de utilidade pública, com personalidade jurídica própria. A função dos Conselheiros, que eram nomeados pelo Juiz de Menores, era de auxiliar o Juízo como “Delegados da Assistência e Proteção dos Menores”. Nessa época, o Juiz de Menores era a autoridade máxima que tinha o poder discricionário para decidir as medidas aplicáveis ao denominado “Menor”.

Assim, o Código de 1927 consolidou-se como a primeira legislação brasileira para as crianças e os adolescentes. Nesse período, a proposta era resolver os problemas dos menores, não apenas no âmbito jurídico, mas englobando também as questões assistenciais. As medidas propostas proporcionavam um maior controle da população nas ruas, por meio de intervenção policial.

Em 1942, período do Estado Novo, foi criado o SAM - Serviço de Assistência ao Menor. Era um órgão ligado ao Ministério da Justiça que funcionava semelhante a uma Penitenciária para a população menor de idade. Sua orientação era correccional repressiva e previa atendimento diferente para o adolescente autor de ato infracional e para o menor carente e abandonado. Dessa forma, o adolescente autor de ato infracional era encaminhado às casas de correção, aos internatos ou aos reformatórios, dependendo do tipo de “delito” cometido.

Já os menores carentes e abandonados eram encaminhados aos patronatos agrícolas ou às escolas de aprendizagem de ofícios urbanos. Existiam, ainda, entidades federais assistenciais de atenção à criança e ao adolescente, ligadas diretamente à primeira dama. Entre elas, pode-se citar a LBA - Legião Brasileira de Assistência - agência nacional de assistência social criada por Dona Darcy Vargas. Intitulada originalmente de Legião de Caridade Darcy Vargas, a instituição era voltada, primeiramente, ao atendimento de crianças órfãs da guerra, expandindo, mais tarde, o atendimento a outros menores considerados em “situação irregular”.

Os internatos eram descritos como prisões, em que a infância, como fase fundamental de experimentação, prazer e descobertas, não acontecia jamais. No âmbito específico do poder judiciário, mantêm-se a estratégia de manutenção da ordem e preservação da raça já que, no julgamento dos menores de 14 a 18 anos, o juiz conserva seu poder de arbitrar sobre a personalidade do menor a partir do que veio a ser chamado de periculosidade. “Ao juiz cabe definir a personalidade do menor” (FALEIROS, *apud* RIZZINI; PILOTTI, 1995, p. 68).

O Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF) chega ao Brasil quatro anos após seu surgimento, no fim da década de 40, trazendo para o país programas de proteção à saúde da criança e da gestante. Ainda na década de 50, surge o mais importante instrumento na área da infância e juventude. Foi no ano de 1959, especificamente no dia 20 de novembro, que a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a Declaração Universal dos Direitos da Criança, que é o marco da positivação das normas atualmente conhecidas.

Essa estrutura se manteve praticamente a mesma até que, por volta dos anos 60, o SAM e sua estrutura foram muito criticados e até denominados de “universidade do crime”. Então, em 1964, aprovou-se a Lei 4.513 que criou a Política Nacional do Bem Estar do Menor, tendo como órgão gestor a FUNABEM – Fundação Nacional do Bem Estar do Menor. Assim, sob sua orientação, os governos estaduais reformaram suas estruturas administrativas, criando as FEBEMs – Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor.

A criação da FUNABEM e das FEBEMs estaduais levou o Juizado dos Menores a ocupar-se exclusivamente do Direito do Menor, com ênfases nos infratores, e as fundações assumiram os encargos de formulação e execução das políticas de atendimento. Originou-se, então, a transição da concepção correcional repressiva para a assistencialista (de “perigoso” a “carente”).

A FUNABEM, que pretendia ser o contraponto ao antigo sistema, o SAM, lentamente passa a expressar a herança simbólica (estereótipos presentes no imaginário da sociedade quanto ao atendimento aos adolescentes autores de atos infracionais ou em situação de abandono) associada a esse organismo. Tal efeito devia-se ao fato de ter herdado do SAM os bens (prédios, equipamentos), bem como o pessoal, com esses a cultura organizacional, conseqüentemente, mantendo os mesmos métodos de atendimento.

A falência do sistema FUNABEM está relacionada ao atendimento correcional, repressivo e assistencialista, caracterizada por uma gestão centralizadora e vertical. A sociedade (setores empresariais, populares, imprensa) cobra providências, assegurando-se de que as medidas necessárias deveriam garantir a ordem social a qual

representava o temor da sociedade diante da crescente presença de crianças e adolescentes (os “menores”) nas ruas, pedindo esmolas e cometendo “atos anti-sociais” atos infracionais. No campo legal, contrariando o novo panorama político, em 1979, o novo direito do “menor” é estabelecido a partir da Lei 6.697, de 10 de outubro de 1979, que institui o Código de Menores mediante o caráter tutelar da legislação e a ideia de criminalização da pobreza. Dessa forma, a concepção de infância estava pautada na pretensão de superar o modelo correccional repressivo para um modelo assistencialista. Este concebendo crianças e adolescentes como um composto de carências psicológicas, sociais e culturais¹.

Entretanto, continuava reforçando a diferença entre criança e menor. O “menor” era aquele cuja família não tinha condições de subsistência que, segundo Arantes (1995), transformou a pobreza em situação irregular. A política de atendimento permanecia centrada em cessar os efeitos da pobreza, as instituições assumiam funções de abrigo, casa, escola, hospital e prisão, cada uma com suas características. “Os Juízes de Menores continuavam a decidir sobre a vida dos “menores”, através de sentenças na qual eram classificados como “menor carente”, ‘menor abandonado” ou “menor infrator” para, assim, encaminhá-los as diferentes instituições que prestavam atendimento.

No Código de Menores de 1979, a criança era julgada em situação irregular. Os menores em situação irregular passam a ser objeto da norma, por apresentarem uma “patologia social” e por não se ajustarem ao padrão social estabelecido. No caso da criança e do adolescente, a declaração da situação irregular pode ser derivada tanto de sua conduta pessoal (caso de infrações por ele praticadas ou de “desvio de conduta”) quanto da família (maus-tratos) ou da própria sociedade nas situações de abandono (SARAIVA, 2003).

Dessa maneira, a sociedade e os profissionais que atuavam na área da infância e da juventude se reuniram em encontros, oficinas e palestras, iniciando um período reflexivo, com novas concepções que marcaram e permitiram o amadurecimento coletivo, visando à elaboração de uma normativa que abandonasse o caráter tutelar dado à criança e ao adolescente vigente até o momento, frente à comemoração do vigésimo aniversário da declaração dos direitos da criança da ONU.

Nesse período, muitas lideranças emergiram, grupos representativos se encontraram e se reconheceram. De todos os atores envolvidos, o mais importante foi o movimento social, o qual convocou, liberou e uniu os demais protagonistas em torno de suas estratégias em relação ao atendimento, à promoção e à defesa dos direitos da criança e do adolescente. Podemos dizer que a década de 80 fermentou e consolidou um novo olhar sobre a criança e o adolescente, olhar exigente na alteração do “status quo”. É nessa década que os movimentos sociais pela criança se tornam instituístes. No bojo deles, muitas entidades não governamentais prestadoras de atendimento se articulam e se somam ao processo instituíste (COSTA, 1993, p. 17). Foi na esteira desses movimentos sociais que acabaram por direcionar uma identidade política,

¹ Sociedade Brasileira de Psicologia (Ed.), Resumos de comunicações científicas, XXXII. Reunião Anual da Sociedade Brasileira de Psicologia (pp.213-214). Florianópolis: SBP.

determinando os rumos que exigia uma nova legislação acerca da infância e da juventude.

3 A Doutrina da Proteção Integral à criança e ao adolescente pela CF de 1988

No Brasil, a consolidação na legislação da doutrina da proteção integral se deu com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que, em seu artigo 227, reconheceu crianças e adolescentes como sujeitos de direito, em condição peculiar de ser em desenvolvimento, com primazia de interesse de prioridade de atendimento, e a corresponsabilidade da família, da sociedade e do Estado na promoção e proteção desses direitos. E, para tanto, criou um Sistema de Garantia e Proteção desses direitos.

Um dos fundamentos basilares da Constituição Federal Brasileira e de nosso Estado Democrático de Direito é a proteção dos direitos humanos. O legislador, no que tange à área dos direitos da criança e do adolescente, particularizou entre os direitos fundamentais aqueles que são indispensáveis à formação do indivíduo ainda em desenvolvimento. E adotou a Doutrina da Proteção Integral como fonte garantidora da preservação da dignidade humana para crianças e adolescentes.

A Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990, em especial, tem papel superior e preponderante no embasamento da criação ou reforma de toda e qualquer norma reguladora, no campo da família e no embasamento de reforma administrativa, de implantação e implementação de políticas, programas, serviços e ações públicas. A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança assegura as duas prerrogativas maiores que a sociedade e o Estado devem conferir à criança e ao adolescente, para operacionalizar a proteção dos seus Direitos Humanos: cuidados e responsabilidades.

Nesse aspecto, inúmeras foram as transformações experimentadas, em especial, pelos direitos da infância e da juventude quanto aos diplomas regulamentadores e garantidores de princípios fundamentais. É, portanto, a doutrina da proteção integral a base configuradora do conjunto de princípios e normas jurídicas voltadas à efetivação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, que traz em sua essência a proteção e a garantia do pleno desenvolvimento humano, reconhecendo a condição peculiar de pessoas em desenvolvimento e a articulação das responsabilidades entre a família, a sociedade e o Estado para a sua realização, por meio de políticas sociais públicas.

Trata-se da mudança do olhar e do fazer, não apenas das políticas públicas focalizadas na infância, adolescência e juventude, mas extensivos aos demais atores sociais do chamado Sistema de Garantias de Direitos, implicando a capacidade de ver essas crianças e esses adolescentes de modo indissociável do seu contexto sócio familiar e comunitário.

Nessa linha, o artigo 227, § 1º, prevê que o “Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas”. O Estado, nos termos de tal dispositivo, deve promover programas de assistência à saúde dos infantes, aplicando percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil e, ainda, criando programas de integração social do

adolescente e do jovem portador de deficiência (inciso I e II do § 1º do artigo 227 da CF). Já o § 2º traz disposição acerca da regulamentação da regra do § 1º, a qual deve se dar por lei ordinária.

Versa o artigo 227, § 3º, incisos VI e VII da Constituição em sua última parte do §3º aparecem, ademais, disposições direcionadas às pessoas em desenvolvimento que necessitam de tratamento especial em decorrência da situação peculiar em que se encontram: “O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos: (...) VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado; VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins”.

Os direitos instaurados pela constituição federal, em seu artigo 227, são de aplicação imediata, segundo o art. 5º, §1º, da CF: “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. O que significa dizer que os direitos fundamentais devem alcançar eficácia máxima que, em realidade, consiste em uma efetiva execução de tais normas. Trata-se, portanto, de um direito abrangente, universal e, principalmente, exigível. Contudo, embora a constituição estabeleça suficientes bases para a concretização desses direitos, o que existe de fato é uma imensa distância entre a realidade e a lei.

4 Estado, família e sociedade

Ao longo da história, muitas foram as tentativas de regulamentar e priorizar o atendimento às crianças e aos adolescentes. A cada época foram verificadas necessidades especiais e peculiaridades que envolvem o tema. No Brasil, a consolidação na legislação da doutrina da proteção integral se deu com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que, em seu artigo 227, reconheceu crianças e adolescentes como sujeitos de direito, em condição peculiar de ser em desenvolvimento, com primazia de interesse de prioridade de atendimento, e a corresponsabilidade da família, da sociedade e do Estado na promoção e na proteção desses direitos. E, para tanto, criou um Sistema de Garantia e Proteção desses direitos.

Um dos fundamentos basilares da Constituição Federal Brasileira e de nosso Estado Democrático de Direito é a proteção dos direitos humanos. O legislador, no que tange à área dos direitos da criança e do adolescente, particularizou, entre os direitos fundamentais, aqueles que são indispensáveis à formação do indivíduo ainda em desenvolvimento. E adotou a Doutrina da Proteção Integral como fonte garantidora da preservação da dignidade humana para crianças e adolescentes.

A Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990, em especial, tem papel superior e preponderante no embasamento da criação ou reforma de toda e qualquer norma reguladora, no campo da família e no embasamento de reforma administrativa, de implantação e implementação de políticas, programas, serviços e ações públicas. A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança assegura as duas prerrogativas maiores que a sociedade e o Estado

devem conferir à criança e ao adolescente, para operacionalizar a proteção dos seus Direitos Humanos: cuidados e responsabilidades.

Nesse aspecto, inúmeras foram as transformações experimentadas, em especial pelos direitos da infância e juventude, quanto aos diplomas regulamentadores e garantidores de princípios fundamentais. É, portanto, a doutrina da proteção integral a base configuradora do conjunto de princípios e normas jurídicas voltadas à efetivação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, que traz em sua essência a proteção e a garantia do pleno desenvolvimento humano, reconhecendo a condição peculiar de pessoas em desenvolvimento e a articulação das responsabilidades entre a família, a sociedade e o Estado para a sua realização, por meio de políticas sociais públicas.

Trata-se da mudança do olhar e do fazer, não apenas das políticas públicas focalizadas na infância, adolescência e juventude, mas extensivos aos demais atores sociais do chamado Sistema de Garantias de Direitos, implicando a capacidade de ver essas crianças e adolescentes de modo indissociável do seu contexto sócio familiar e comunitário.

Nesse ínterim, a Doutrina da Proteção Integral é aquela que insere a criança e o adolescente como sujeitos de direitos fundamentais, intitulado “Direito da Criança e Adolescente”. O foco dessa doutrina não seria somente remediar os problemas acarretados a esses menores, mas também atuar com prevenção a marginalidade, a negligência dos pais e responsáveis, entre outros. Assim, além dos direitos fundamentais da pessoa humana, as crianças e os adolescentes gozam do direito subjetivo de “desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, preservando sua liberdade como também sua dignidade” (Artigo 3º ECA).

A lei 8.069 de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), dispôs integralmente sobre a proteção integral da criança e do adolescente, regulamentou os direitos e buscou conceder efetividade à norma constitucional, baseando-se em dois fundamentos: a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e a afirmação de que a criança e o adolescente são sujeitos de direito. Dessa forma, o princípio da prioridade absoluta, o princípio do melhor interesse da criança e o princípio da municipalização são orientadores do ECA. São princípios que elevam a criança e o adolescente com prioridade absoluta em todos os aspectos, nos quais sempre deverá ser observada a vontade desse menor e a atuação do estado deverá ser descentralizada para uma real efetividade da política assistencial. O princípio da municipalização faz observar que em todos os municípios deveria constar, pelo menos, um órgão do Conselho Tutelar.

Com efeito, a lei do ECA estabelece as relações da criança e do adolescente no âmbito da família, da sociedade e do Estado, garante a efetividade da proteção integral, prevendo uma série de medidas governamentais por meio de políticas sociais, como programas de assistência social, atendimento integral pelo Sistema Único de Saúde, seja ele médico, odontológico, psicológico, proteção jurídico-social por entidades e serviços especiais de prevenção.

Assim sendo, o ECA abrange indistintamente todas as crianças e adolescentes, inclusive menores que possuem necessidades especiais, e configura o direito a

tratamento diferenciado. De tal modo, é perceptível que qualquer menor no Brasil, inclusive o infrator, deverá ser submetido às medidas de assistência e proteção.

A proteção das crianças e dos adolescentes, então, trata-se de ação que, para ser efetivada, deve contar com prioridade de assistência, além de integração e união de forças do Estado (por meio da criação de políticas públicas), da família (com a manutenção da integridade física e psíquica do infante) e da sociedade (possibilitando a convivência comunitária harmônica), garantindo, minimamente, condições adequadas de crescimento, desenvolvimento pleno como pessoa, e para compor um adulto com dignidade, o qual exerça sem restrições sua cidadania e qualificação para o mercado de trabalho (artigo 227 da CF e no artigo 4º ECA). Assim, declara-se a responsabilidade solidária entre o Estado, a Família e a Sociedade em resguardar os direitos com “Absoluta prioridade”.

Nessa linha, o artigo 227, § 1º, prevê que o “Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas”. O Estado, nos termos de tal dispositivo, deve promover programas de assistência à saúde dos infantes, aplicando percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil e, ainda, criando programas de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência (inciso I e II do § 1º do artigo 227 da CF). Já o § 2º traz disposição acerca da regulamentação da regra do § 1º, a qual deve se dar por lei ordinária.

Versa o artigo 227, § 3º, incisos VI e VII da Constituição em sua última parte do § 3º aparecem, ademais, disposições direcionadas às pessoas em desenvolvimento que necessitam de tratamento especial em decorrência da situação peculiar em que se encontram: “o direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos: (...) VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado; VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins”.

Os direitos instaurados pela constituição federal, em seu artigo 227, são de aplicação imediata, segundo o art. 5º §1º da CF: “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. O que significa dizer que os direitos fundamentais devem alcançar eficácia máxima que, em realidade, consiste em uma efetiva execução de tais normas. Trata-se, portanto, de um direito abrangente, universal e, principalmente, exigível. Contudo, embora a constituição estabeleça suficientes bases para concretização desses direitos, o que existe de fato é uma imensa distância entre a realidade e a lei.

Apesar de fazer mais de duas décadas dessas inovações legislativas, a proteção integral da criança e do adolescente não é aplicada de forma efetiva. As maiores dificuldades na aplicação dos princípios do novo paradigma em todas as esferas do poder se resume em falta de estrutura e má interpretação/compreensão da “nova” legislação. O princípio da prioridade absoluta dos direitos de crianças e adolescentes significa que nenhum outro grupo social recebeu proteção tão abrangente, seja pela

família, pela sociedade e pelo Estado. Mas, na prática, são vários os desafios para efetivar os direitos fundamentais do segmento infanto-juvenil.

Segundo Gonçalves (2005, p.85),

o Estatuto da Criança e do Adolescente é considerado uma legislação de vanguarda, pois rompe com a doutrina da situação irregular e reafirma a noção da proteção da infância juventude brasileiras, implicando discriminar de forma positiva da criança e do adolescente. No entanto, um conjunto de dificuldades é encontrado para a real implantação do Estatuto, como: ausência de preparo dos recursos humanos nos Conselhos de Direitos e Conselhos Tutelares; o caráter desumanizador das instituições de privação de liberdade; a falta de políticas, programas efetivos.

Ocorre que, infelizmente, a realidade ainda deixa muito a desejar, posto que

(...) muitos dos nossos jovens e crianças ainda não possuem a tutela integral por parte do Estado, carecendo das necessidades mais básicas, permanecendo à margem de uma sociedade inerte, sendo o maior problema a dificuldade em unir o texto legal à realidade social (CUCCI, 2009, p. 208).

A simples existência do Estatuto da Criança e do Adolescente já revela uma conquista para a proteção de crianças e adolescentes, mas, além de existir, ele deve ser eficaz, iniciando com uma revolução nas políticas públicas de amparo e assistência social a toda população carente. A família, o Estado, a escola, as igrejas e as empresas, enquanto instituições, encontram sua razão de ser à medida que corroborem para a realização do ser humano. Esse mesmo ser humano que nasce livre em suas faculdades tem o Estado como o maior guardião de suas prerrogativas fundamentais ao passo que qualquer violação desses direitos, em especial de crianças e de adolescentes e de valores como a dignidade humana, cabe ao Estado, de forma decisiva, buscar soluções para o enfrentamento desse problema.

Infelizmente, a realidade vislumbrada por nosso país ainda deixa a desejar, visto que muitos dos nossos jovens e crianças ainda não possuem a tutela integral por parte do Estado, carecendo das necessidades mais básicas, permanecendo à margem de uma sociedade inerte e de um futuro incerto, sendo o maior problema a dificuldade em unir o texto legal à realidade social.

Desse modo, a finalidade deste artigo se constitui devido aos vários preceitos que norteiam a política da proteção integral de atendimento da infância e da juventude e a inoperância dessa política na realidade das crianças e dos adolescentes no país, que vivem, muitas vezes, em situações indignas, o que demonstra certo descaso com suas necessidades e seus direitos, que são inerentes à dignidade da pessoa humana (Art. 1º, inc. III, CF).

Assim sendo, é fundamental o estudo dos aspectos sociais e normativos para uma avaliação dessa inoperatividade do estado. Como também se torna necessário visualizar os aspectos da atividade do Estado quanto aos menores sujeitos às medidas de proteção e medidas socioeducativas, de modo comparativo com a legislação que rege sua finalidade protetiva e amparativa. Quanto aos objetivos, trata-se de uma

pesquisa exploratória, procurando aprimorar ideias e buscando maiores informações sobre o tema. Isto é, este ensaio é uma análise na qual se objetiva fomentar o processo de reflexão quanto à fragilidade das políticas públicas frente ao problema de crianças e de adolescentes em conflito com a lei, para protelar o cumprimento dos direitos que a eles são constitucionalmente garantidos.

Portanto, por todo o estudado, entende-se que enquanto medidas que atinjam de forma mais efetiva as causas das questões da infância no Brasil não se consolidam a partir de atividades estatais mais eficientes, deve-se, em âmbito jurídico, procurar interpretar a lei rumo ao aperfeiçoamento do sistema de proteção das crianças e dos adolescentes existente, sempre visando à eficácia da previsão legal.

É dever da família, do Estado e da sociedade preservar os direitos voltados à criança e ao adolescente, uma vez que seu desenvolvimento físico e mental ainda está em desenvolvimento, não possuem discernimento pleno para agirem sozinhos e muito menos garantir a eficácia de seus direitos, é necessário que a sociedade civil em geral busque mecanismos para garantir sua proteção.

5 Considerações finais

No Brasil, existe a definição de criança e de adolescente a partir de critérios de idade, em que se considera criança a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade

Porém, apesar dessa clara conceituação, a sociedade continua violando os direitos de meninas e meninos que acabam, por vezes, substituindo suas brincadeiras pelas responsabilidades do adulto.

Entretanto, isso não ocorre devido à ausência de direitos instituídos, pois a própria Constituição da República Federativa do Brasil estabelece o direito à saúde, à liberdade, à dignidade, à convivência familiar e comunitária, à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer, à profissionalização e à proteção ao trabalho, como alguns direitos fundamentais da criança e do adolescente. Além de regras protetivas aos direitos da criança e do adolescente, existe um aparato principiológico capaz de legitimar todos esses direitos, porém se exige com extrema urgência a participação e o respeito tanto do Estado e da família, quanto da própria sociedade.

Logo, tanto a criança quanto o adolescente possuem direitos fundamentais contidos na Constituição da República Federativa do Brasil bem como no Estatuto da Criança e do Adolescente, porém, na maioria das vezes, esses direitos acabam sendo violados.

Assim sendo, para que haja o combate a tais violações, faz-se necessária a observância, pela família, pela sociedade e pelo Estado, aos princípios basilares do direito da criança e do adolescente, como modo de lhes proporcionar maior qualidade de vida, melhor dizendo, lhes permitindo desfrutar de sonhos, brincadeiras, fantasias e direitos.

Referências

ARANTES, Esther Maria de Magalhães. Rostos de crianças no Brasil. In: PILOTTI, Francisco e RIZZINI, Irene. (orgs.) *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. Rio de Janeiro. EDUSU/AMAI/Inst. Interam. Del Niño. 1995, p. 171-220. Capítulo. GEHPAI

BRASIL. Constituição Federal. In: *Vade Mecum compacto*. Organização: Luiz Roberto Curia, Lívia Céspedes e Juliana Nicoletti. 7. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Ministério da Justiça, Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA; Conselho Nacional de Assistência Social – CNASS (2006) *Plano Nacional de Promoção, Defesa e Garantia do Direito das Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária (versão Preliminar)*. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos – SEDH.

_____. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Lei Federal 8069 de 13/07/1990.

_____. *Decreto-lei nº. 17.943-A*. Código de Menores de 1927. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm. Acesso em: 03 de maio de 2012.

_____. *Lei 6.697 de 1979*. Código de Menores de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm. Acesso em: 05 de maio de 2012.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *De menor a cidadão: notas para uma história do novo direito da infância e da juventude no Brasil*. Brasília. Ministério da Ação Social/CBIA. s.d. Artigo. PUC/SP.

CUCCI, Gisele Paschoal. A proteção integral da criança e do adolescente como meio adequado de inclusão social. In: PICCIRILLO, Miguel Belinati; SIQUEIRA, Dirceu Pereira (coordenadores). *Inclusão social e direitos fundamentais*. São Paulo: Boreal Editora, 2009.

GONÇALVES, Maria Dinair Acosta. O Estatuto da criança e do adolescente e a modernização da justiça. *Estudos Jurídicos*, v. 23, n. 59, p. 85-88, set./dez. 2005.

LONDOÑO, Fernando Torres. A origem do conceito de menor. In: DEL PRIORE, Mary. *História da criança no Brasil*. São Paulo: Contexto, 1991.

RIZZINI, Irene; PILOTTI, Francisco. *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. Rio de Janeiro: Del Niño, Santa Úrsula, Amais, 1995.

SARAIVA, João Batista. *Adolescente em conflito com a lei da indiferença à proteção integral*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

UNICEF. *Declaração Universal dos Direitos da Criança*. Disponível em <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex41.htm>. Acesso em 4/6/2009.

VERONESE, Josiane Rose Petry. *Os Direitos da criança e adolescente*. São Paulo: Ltr, 1999.