

FACULDADE SÃO FRANCISCO DE ASSIS
CURSO DE DIREITO

JONATHAS RIOS XAVIER

**DA SITUAÇÃO IRREGULAR À PROTEÇÃO INTEGRAL: A
IMPORTÂNCIA DA MUDANÇA DE PARADIGMAS PARA OS
DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES**

Porto Alegre
2019

JONATHAS RIOS XAVIER

**DA SITUAÇÃO IRREGULAR À PROTEÇÃO INTEGRAL: A
IMPORTÂNCIA DA MUDANÇA DE PARADIGMAS PARA OS
DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES**

Artigo apresentado à Faculdade São Francisco de Assis, como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Elisa Bertoletti

Porto Alegre

2019

RESUMO

O presente artigo visa analisar a evolução dos direitos das crianças e dos adolescentes no Brasil, a partir de uma contextualização histórica, considerando os paradigmas sociais e jurídicos que orientaram a atuação Estatal desde o século passado até os dias atuais. Como principais fundamentos estão os marcos legais da Doutrina da Situação Irregular, os Código de Menores (1927) e (1979) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (1993), que concretiza o paradigma da Proteção Integral. O cenário desta transição tem como principal propulsor a Constituição Federal (1988), conhecida como “Constituição Cidadã”, que aponta para o reconhecimento das crianças e adolescentes como sujeitos de direitos e ampliação da proteção à infância e juventude legalmente respaldada.

Palavras-chave: Crianças e adolescentes. Doutrina da Situação Irregular. Proteção Integral.

ABSTRACT

This article aims to analyze the evolution of the rights of children and adolescents in Brazil, based on a historical context, considering the social and legal paradigms that have guided State action since the last century to the present day. The legal frameworks of the Irregular Situation Doctrine, the Children's Code (1927) and (1979) and the Child and Adolescent Statute (1993), which embodied the paradigm of Integral Protection, are the main foundations. The scenario of this transition is the Federal Constitution (1988), known as the "Civic Constitution", which aims at recognizing children and adolescents as subjects of rights and expanding the protection of children and youth legally supported.

Keywords: Children and Adolescents. Doctrine of the Irregular Situation. Integral Protection.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo apresentar elementos para uma análise acerca transição da Doutrina da Situação Irregular, materializada na Lei. n. 6697, de 10 de outubro de 1979, que instituiu o Código de Menores, à Doutrina da Proteção Integral, tendo como principal marco legal o Estatuto da criança e do adolescente (Lei n. 8.069 de Julho de 1990). Também, a partir de contextualização social, histórica e econômica, pretende-se discutir a importância deste processo no que se refere a uma real proteção social à infância e juventude.

Com a mudança de paradigmas, crianças e adolescentes passaram a ser reconhecidos como cidadãos. Apreendidos como pessoas em peculiar condição de desenvolvimento, passaram a ter voz e os seus interesses considerados. Juntamente com a redemocratização do país, surge políticas públicas voltadas para a construção e manutenção de vínculos familiares, instituições essas com muito impacto nas relações sociais. A institucionalização, ora vista como único meio para trato das mazelas sociais, agora é considerada última medida, em caráter protetivo.

Neste sentido, o presente artigo está estruturado em três partes, onde a primeira discute a Doutrina da Situação Irregular, atentando para os principais marcos legais que consolidaram, à época, a intervenção estatal no viés regulamentador e autoritário. A segunda discorre sobre a Doutrina da Proteção Integral, resultado de um processo amplo de transformação dos conceitos relativos à infância, que inicia internacionalmente com os decretos e convenções no âmbito da Organização das Nações Unidas e culmina na Lei 8069/1990. A terceira parte aborda a relevância dessa transição de paradigmas e as suas principais transformações construídas a partir desse marco legal, tanto relativo ao entendimento da infância quanto à construção de serviços capazes de atuar e absorver as demandas oriundas dessa nova visão.

2 DOCTRINA DA SITUAÇÃO IRREGULAR E A TRANSIÇÃO DE PARADIGMAS SOCIAIS E JURÍDICOS

A primeira forma de assistência às crianças que se tem notícia é a Roda dos Expostos, que era um artefato de madeira nas Santas Casas de Misericórdia onde as famílias depositavam as crianças, por vários motivos, seja por questão de pobreza ou até por ser fruto de relação sexual ilícita. Essa forma de assistência à infância se deu já no Império nos seguintes locais: Salvador (1726), Rio de Janeiro (1738), Recife (1789) e ainda em São Paulo (1825). Recolher as crianças em grandes instituições de abrigo era o principal instrumento de assistência no país. De acordo com Rizzini e Rizzini (2004, p. 23):

Uma modalidade de atendimento a bebês abandonados de longa duração foi o sistema das Rodas de Expostos, surgido no período colonial por iniciativa da Santa Casa de Misericórdia e somente extinto na República. No século XVIII, Salvador, Rio de Janeiro e Recife instalaram as suas Casas de Expostos, que recebiam bebês deixados na Roda, mantendo no anonimato o autor ou a autora do abandono.

Durante mais de um século, a Roda dos Expostos foi a única forma de assistência à infância. As crianças e adolescentes eram internadas e lá permaneciam sem contato com a família por grandes períodos de tempo. Em termos legais, a doutrina da situação irregular, paradigma social e jurídico da época, foi consolidada com a edição de um Código de Menores em 1927, que organizou as leis existentes até então sobre a proteção e assistência aos menores em situação irregular. Ocorreu então uma nova edição do Código, com a aprovação Lei. n. 6697, de 10 de outubro de 1979. O termo menor, neste contexto, carrega uma moralidade discursiva. De acordo com Custódio (2008):

Havia nessa concepção uma resistência discursiva específica, que produziu uma visão estigmatizada de infância e juridicamente era aprisionada pelos conceitos positivistas clássicos da menoridade. A objetivação jurídica do conceito de “menor” atribuía toda uma gama de políticas de tratamento à menoridade legitimando o reforço de políticas de controle social, vigilância repressão (CUSTÓDIO, 2008, p. 3).

Qual seja, a criança e o adolescente eram concebidos em dois vieses, ora como “menor abandonado” ora como “menor infrator”. A lógica de controle social e de higiene era bem delineada, especialmente em relação aos menores que viviam no centro da cidade, percebidos como delinquentes em potencial, Diegues (2017). Foi no contexto da Ditadura Militar em que a lógica da situação irregular teve o seu auge. Em 1964, ocorreu a criação da Fundação de Bem Estar do Menor (FUNABEM). Em nível estadual foram criadas as FEBEMs, órgãos ligados diretamente ao acolhimento. Alguns espaços físicos já existiam e foram apenas renomeados, outros novos foram criados. O viés de intervenção estatal adotado era da culpabilização do menor pela sua condição de pobreza, e a pobreza, por sua vez, associada à vadiagem. Segundo Custódio (2008, p. 4) “[...] irregularidade era imaginada com base em preconceitos e estereótipos.”

O Código de Menores de 1979 apresenta explicitamente a reafirmação dos pressupostos já mencionados. Conforme o Art. 2º da Lei Nº 6.697, de 10 de outubro de 1979, que institui o Código de Menores, dentre as condições que configuram a situação irregular, está a exposição ao perigo moral, na forma de “exploração em atividade contrária aos bons costumes”, bem como “encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes” (BRASIL, 1979). A categoria jurídica da menoridade identificava sujeitos que não estavam em gozo de seus direitos como cidadãos, pois estavam legalmente submetidos à tutela familiar ou de outros responsáveis. De acordo com Rizzini e Rizzini (2004), os menores eram alvo de políticas paternalistas, de controle social e contenção social. A irregularidade é compreendida como algo individual, de crianças e adolescentes em estado de vulnerabilidade. A autora Veronese (2013) aponta que:

O Código de Menores de 1979, ao ter como alvo de atenção uma certa categoria de crianças e adolescentes, os que se encontravam em situação irregular, justificava-se como uma legislação tutelar. No entanto, essa tutela enfatizava um entendimento discriminador, ratificava uma suposta “cultura” inferiorizadora, pois implica no resguardo da superioridade de alguns, ou mesmo de grupos, sobre outros, como a história registrou ter ocorrido e ainda ocorrer com mulheres, negros, índios, homossexuais e outros. (VERONESE, 2013, p. 38).

Outro fator que colaborou muito para a consolidação da doutrina da situação irregular foi a ideologia da segurança nacional. Essa ideologia é oriunda dos Estados

Unidos, em um viés anticomunista. Na América Latina, a entrada da mesma foi através do Brasil. Foi em um contexto de Guerra Fria e polarização, a lógica era de um governo totalitário, militarizado e sem espaços para divergências. Conforme Untura Neto (2001):

Em sua concepção, a guerra e a estratégia tornam--se a única realidade e a resposta a tudo. A política, para os teóricos da segurança nacional, seria a continuação da guerra por outros meios. A guerra fria era tida como uma guerra permanente e atual. Travava--se em todos os planos – psicológico, militar, político, econômico – porém evitava o confronto armado. A segurança nacional era uma resposta a esse tipo de guerra. (UNTURA NETO, 2001, p. 2).

A forma em que essa ideologia repercutia sobre as crianças e adolescentes está na necessidade de manutenção da ordem, atribuindo a certos elementos na sociedade um caráter de patologia social. A criminalização da juventude e da infância ocorre abertamente, na medida em que os menores em situação irregular são reclusos em grandes instituições totais. Em relação ao termo instituição total, Goffman (1961) aponta que em relação à vida nesses espaços ocorrem certas rupturas com a vida “do lado de fora”.

Em primeiro lugar, todos os aspectos da vida são realizados no mesmo local e sob uma única autoridade. Em segundo lugar, cada fase da atividade diária do participante é realizada na companhia imediata de outro grupo relativamente grande de outras pessoas, todas elas tratadas da mesma forma e obrigadas a fazer as mesmas coisas em conjunto. Em terceiro lugar, todas as atividades diárias são rigorosamente estabelecidas em horários (...). (GOFFMAN, 1961, p. 17-18).

O autor partiu de um estudo aprofundado de três anos, onde foi possível apreender aspectos em relação ao funcionamento de instituições totais, especialmente os Manicômios, as Prisões e os Conventos. Embora o foco da obra não seja a discussão de instituições de acolhimento de crianças e adolescentes, percebe-se a semelhança das características acima citadas com as condições objetivas de vida os menores, sejam eles abandonados, ou sejam os “delinquentes”. Esse panorama só foi se modificando com as pressões internacionais e dos movimentos sociais brasileiros, conforme será abordado adiante. Instituições rígidas que de certa forma, produziam diversas violências na população abrigada. O autor Oliveira (2015, p. 27) conceitua um tipo de violência que ocorre por parte do Estado, ou da sociedade civil, a violência institucional, que consiste em “ação ou omissão,

contra determinadas minorias ou grupos sociais em situação de vulnerabilidade, por fatores relacionados à pobreza, idade, orientação sexual ou deficiência física”.

A violência institucional também consiste na forma inadequada, insuficiente ou desrespeitosa em que ocorre a oferta de programas e serviços. Neste caso, a maneira segregadora e violadora em que ocorriam as institucionalizações. Com o avanço de paradigmas, passou-se a perceber, que irregular, na verdade, era a concepção que o Estado e a sociedade entendia o modo de proteger a infância e a juventude em situação de vulnerabilidade.

3 PROTEÇÃO INTEGRAL: ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA)

Este tópico visa sistematizar uma breve trajetória histórica e jurídica dos direitos das crianças e dos adolescentes no Brasil, considerando aspectos internacionais que ofereceram subsídios para construção de uma legislação própria, dotada de uma nova Doutrina, portadora de aspectos contrários ao que era hegemonicamente aplicado, a Doutrina da Situação Irregular.

3.1 Aspectos internacionais

Neste ponto serão abordados alguns documentos que demonstram a preocupação em âmbito internacional com a regulamentação dos direitos das crianças e dos adolescentes. Inicialmente, podemos referir como primeiro documento a proteger as crianças no âmbito internacional a Convenção de Genebra de 1921.

Em 1924, por iniciativa de Eglantyne Jebb, foi criada na Inglaterra a “Associação Internacional Salve as Crianças”, voltada para o cuidado dos órfãos da Primeira Guerra mundial. A associação participou na elaboração da Declaração de Genebra. De acordo com Jensen (2018, n.p.) “A Declaração de Genebra é considerada o primeiro documento de caráter amplo e genérico com relação às crianças”. A autora afirma que apesar do documento não considerar as crianças como sujeitos de direitos, aponta importantes itens de proteção que demonstram a

preocupação internacional em assegurar os direitos das crianças e dos adolescentes, tais como:

(...) (a) Toda criança deve receber os meios necessários para seu desenvolvimento normal; (b) Devem ser as primeiras a receber socorro em tempo de dificuldade; (c) Ter a possibilidade de ganhar o seu sustento e ser protegida de toda forma de exploração; (d) Deve ser educada de modo a ver que seu talento também pode ajudar outras pessoas. (JENSEN, 2018, s/p).

Mais de 20 anos depois outro fato merece destaque, a criação do Fundo das Nações Unidas para a Infância (United Nations Children's Fund - UNICEF) em 1946, na cidade de Nova York. Foi criado para o atendimento das necessidades básicas de crianças e adolescentes no mundo, no dia 11 de dezembro de 1946, em assembleia Geral da ONU. O contexto principal foi o cenário pós-guerra na Europa, Oriente Médio e na China. Em 1953, tornou-se órgão permanente do sistema das Nações Unidas e teve seu mandato ampliado para chegar a crianças e adolescentes em todo o mundo, (UNICEF/BRASIL, s/d). Um dos mais significativos marcos nessa trajetória foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), das Nações Unidas, em 1948, já citada, ainda que timidamente, cita em seu artigo XXV, 2, a importância de serem dispensados cuidados especiais à infância e a maternidade, como outros provimentos acerca do casamento com menores. Nota-se que este documento não aprofunda os direitos relativos à infância, porém estabelece diretrizes amplas sobre os direitos humanos no geral, especialmente o seu respeito como valorização da dignidade inerente a todas as pessoas. Cita que “A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio gozarão da mesma proteção social” (ONU, 1948).

Em 1959, por sua vez, surge um marco histórico muito importante, a Declaração Universal dos Direitos da Criança, das Nações Unidas, adotada pela Assembleia das Nações Unidas de 20 de novembro e ratificada pelo Brasil, foi adotada através do art. 84, inciso XXI, da Constituição, e tendo em vista o disposto nos arts. 1º da Lei nº 91, de 28 de agosto de 1935, e 1º do Decreto nº 50.517, de 2 de maio de 1961.

Passou-se a reconhecer que a criança está em um estado de “imaturidade física e mental” e que necessita de proteção social. Institui que todas as crianças, sem distinção ou discriminação por raça, cor, sexo, língua, religião, opinião, política

ou de outra natureza, dispõe dos mesmos direitos, caminha-se para o rompimento da assistência focalizada aos menores em situação irregular, estabelecendo as diretrizes necessárias para a proteção integral.

Citam-se múltiplos aspectos da infância, tais como espirituais, mentais, sociais, morais, etc. Qual seja, amplia-se a concepção de infância e juventude, colocando-os como prioridade das políticas sociais. Em seu princípio 8º cita que “A criança figurará, em quaisquer circunstâncias, entre os primeiros a receber proteção e socorro”. Em relação às crianças abandonadas e em situação de pobreza enfatiza que:

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. (UNICEF, Declaração Universal dos Direitos da Criança, 1959).

Outro documento importante foi a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), tratado entre os países-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) assinado no dia 22 de novembro de 1969, conhecido como o Pacto de San José da Costa Rica, entrando em vigor em 18 de julho de 1978. O principal objetivo da Convenção é consolidar valores como liberdade pessoal e justiça social, reconhecendo que os direitos humanos não derivam de nacionalidade de determinado Estado, e sim dos atributos da pessoa humana.

Em relação às crianças, especificamente, cita no seu Art. 4 o direito à vida, desde o momento da concepção, assim como no Art. 19, onde menciona que “Toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado”. No Art. 33, com o objetivo criar mecanismos de proteção aos direitos e liberdades apontados no documento, a Convenção criou dois órgãos para tratar dos compromissos assumidos pelos Estados-Membros: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Em 29 de novembro de 1985, através da Resolução 40/33, a Assembleia Geral das Nações Unidas adotou as Regras Mínimas das Nações Unidas para administração da Justiça de Menores. O documento indica a necessidade de pensar na responsabilidade penal, conceito associado às condições psicológicas e sociais

que estabelecem uma idade fixada para penalização, a maioria civil. Devendo ser prevenidas as condições em que levam à delinquência juvenil, e respeitados os direitos fundamentais durante a investigação.

Também, que a prisão preventiva deve ser a última medida e o mais curta possível. Em seu Artigo 19.1 a Resolução sinaliza que “A colocação de um menor em instituição, é sempre uma medida de último recurso e sua duração deve ser tão breve quanto possível”. O Conselho Nacional de Justiça (2016, p. 31) aponta que:

A criminologia mais avançada recomenda o tratamento em meio aberto de preferência à colocação em instituição. Em termos de sucesso, pouca ou nenhuma diferença foi encontrada entre estes dois métodos. As numerosas influências negativas que se exercem sobre o indivíduo e que parecem inevitáveis em meio institucional não podem, evidentemente, ser contrabalançadas por reforços no domínio do tratamento. Isto aplica-se especialmente aos jovens Delinquentes, cuja vulnerabilidade é maior. Para mais, as influências negativas resultantes não só da falta de liberdade, mas também da separação do meio social habitual, são certamente mais graves nos menores, dada a sua falta de maturidade.

Ainda no aspecto internacional, a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989, entrou em vigor em 2 de setembro de 1990. Pelo Brasil, foi ratificada em 24 de setembro de 1990. De acordo com a Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF) é um dos documentos mais aceitos na história, sendo ratificada por 196 países. O documento é bastante incisivo quanto às obrigações dos países signatários. A família assume um papel central, de acordo com a Convenção (1989) “(...) a criança, para o pleno e harmonioso desenvolvimento de sua personalidade, deve crescer no seio da família, em um ambiente de felicidade, amor e compreensão”.

O interesse da criança¹¹ deve ser levado em consideração pelos órgãos públicos bem como entidades da sociedade civil. De acordo com o Art. 9, indica que as crianças não devem ser separadas dos pais contra a vontade dos mesmos, a não ser que ocorra levando em consideração o interesse da criança, sujeita a revisão judicial. Esse ponto orienta para um horizonte contrário à discricionariedade em que ocorriam as institucionalizações, não em um viés protetivo e sim estigmatizante e discriminatório. O Brasil, como mencionado, recebeu essas influências internacionais de forma a ratificar as convenções, que aparecem refletidas na nossa Carta Magna

¹ A Convenção sobre os Direitos da Criança, das Nações Unidas, define criança como qualquer indivíduo com idade igual ou inferior a 18 anos completos.

de 1988, e posteriormente, regulamentadas através do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990.

Visando regulamentar o artigo 227 da Constituição Federal, foi apresentado o Projeto 1.506/89, pelo Deputado Nelson Aguiar, do Espírito Santo, e o Projeto 193/69, pelo Senador Ronan Tito, de Minas Gerais, e o Projeto 1.506/89, o Estatuto da Criança e do Adolescente. De acordo com Mendes (2006), a substituição da ideia de “menor infrator”, consolidada socialmente e associada à criminalidade, o Estatuto da Criança e do Adolescente apresentou uma contrapartida à essa visão. Segundo Veronese (2013, p. 49) essa nova base doutrinária indica que, fundamentalmente as crianças e adolescentes passam a ser sujeitos de direitos. Eles passam então, a ter “o direito de ter direitos”.

3.2 A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente

Na década de 1980, com a crescente mobilização popular e busca por abertura democrática no país, surge um momento de transformação social. O discurso autoritário do Estado recebia árduas críticas da população em relação às práticas relacionadas à infância. O aspecto menorista perdia vez na medida em que se construía uma nova Constituição que estabeleceria direitos fundamentais para este público. A Constituição Federal de 1988 amplia os direitos da criança e adolescente, de uma maneira plena, qual seja, todas as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, devendo o Estado, junto da família e da sociedade civil se responsabilizar do seu cuidado.

De acordo com o Art. 227 da CF são direitos assegurados às crianças, adolescentes e aos jovens: “o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, 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”. A afirmativa de que a partir deste momento, crianças e adolescentes passaram a ser sujeitos de direitos significa, enfaticamente, que passaram de meros objetos de intervenção do mundo adulto à pessoas com os mesmos direitos comuns a toda população, assim como direitos especiais em razão de sua condição peculiar de desenvolvimento

A relação com o Estado passa a ser outra. Os diferentes passaram a ser enxergados no ordenamento jurídico dentro de suas especificidades. De acordo com

o que sinaliza Mendes (2006, p. 24) “O que víamos, até então, era um tratamento idêntico para grupos totalmente diversos – menores e o restante da sociedade”, o que perpetuava as injustiças praticadas contra a infância e a juventude. A partir dos tensionamentos causados pela nova legislação ocorreu um reordenamento jurídico, político e institucional, envolvendo ações, programas e projetos de proteção à infância, com aberta colaboração da sociedade civil por meio do controle social.

No seu Art. 1º, o ECA esclarece que a Lei dispõe sobre a proteção integral da criança e do adolescente. A Doutrina da Proteção Integral reconhece a importância de proteção desse segmento que historicamente foi marginalizado. Em seu Art. 4º parágrafo único, a garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas.

Reconhecendo a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, a criança e o adolescente se tornam o locus de atenção das políticas públicas. Ratificando o Art. 277 da Constituição, o ECA, em seu Art. 3º reconhece como direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes: “direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária”.

Um aspecto importante é que a Lei ampara as crianças e adolescentes contra os castigos físicos e psicológicos que eram anteriormente praticados de maneira natural. Em seu Art. 18-A, estabelece que “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”, (BRASIL, 1990). O cuidado vai progressivamente sendo dissociado da repressão, ora banalizado social e institucionalmente. Discutem-se valores como liberdade, respeito e dignidade.

O ECA faz a distinção entre criança e adolescente, na qual criança é considerada todo indivíduo até os doze anos de idade incompletos, e adolescente entre doze e dezoito anos de idade. A partir deste marco jurídico, a institucionalização passou a ocorrer em dois vieses: no caso em que a criança se encontra em risco pessoal e social, e a internação de adolescentes, como medida socioeducativa de privação de liberdade, ambos com caráter excepcional e priorizando a garantia de seus direitos fundamentais. As autoras Rizzini e Rizzini

(2004), apontam que após pesquisa acerca do processo de institucionalização de crianças e adolescentes no Brasil, que:

Crianças e adolescentes em situação de pobreza: a documentação sobre os internatos dos séculos XIX e XX mostra que crianças eram internadas pelo simples fato de serem pobres. Os orfanatos acolhiam, com frequência, crianças que tinham até ambos os pais, por intervenção do Juiz de Menores, quando entendia que suas famílias não tinham condições morais de educá-las. (RIZZINI; RIZZINI, 2004 p. 52).

O ECA, por sua vez, estabelece em seu Art. 23 que “A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do *pátrio* poder familiar”. Há portanto, um rompimento com a doutrina anterior. O que ocorria era a culpabilização e criminalização das famílias pobres, alvo de intervenção estatal. A nova legislação busca coibir a atuação policlesca no que deve ser considerado um problema de ordem social. Conforme Custódio (2008):

O princípio da despoliciação, que implica também na descriminalização, elevou a efetivação dos direitos da criança e do adolescente para um novo patamar, ou seja, àquele que reconhece a efetivação dos direitos por meio de políticas públicas de promoção, substituindo as práticas repressivas e de controle social, vigentes no menorismo. (CUSTÓDIO, 2008, p. 37).

Os direitos sociais estabelecidos na Constituição preveem uma gama de serviços e equipamentos visam atender à população de maneira universal, especialmente às crianças e adolescentes, agindo na perspectiva de prevenção do abrigo e do fortalecimento de vínculos familiares. A implementação dessas políticas públicas de proteção social passam ocorrer de maneira descentralizada. Conforme o ECA art. 86 “a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente far-se-á através de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais, da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios”.

Surgem novos atores na garantia de direitos e institui-se um sistema amplo de serviços. Passa-se então, ao Poder Executivo a função de prover os serviços necessários ao atendimento da infância e da juventude. O Poder Judiciário, portanto, compromete-se com um novo papel de efetivação dos direitos fundamentais e intervenção quando estes não estiverem sendo respeitados.

A Constituição Federal (1988), para além dos direitos das crianças e adolescentes, amplia também a atuação junto da população no geral. O autor Martinelli (2006, p. 260) aponta que a seguridade social, composta pelas políticas

sociais de Assistência Social, Previdência Social e Saúde, atual em “uma perspectiva ampliada, a garantia dos Direitos Sociais. Ou seja, a proteção social brasileira deve estar implicada na integralidade da seguridade social e na efetivação das políticas sociais públicas”. Na atualidade, há muitos desafios no que se refere a real efetivação desses direitos instituídos pela Constituição Federal e reiterados e aprofundados no ECA, conforme será abordado adiante.

4 PANORAMA ATUAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O ECA representa um avanço na consolidação dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes. É um marco paradigmático no campo jurídico, que rompe com a Doutrina da Situação Irregular para estabelecer mudanças estruturais em relação à infância e a juventude. Essa população passou a obter status de prioridade absoluta. De acordo com Custódio (2008):

Para que uma declaração de tal magnitude e abrangência não ficasse tão somente no plano discursivo, o Estatuto da Criança e do Adolescente, como norma disciplinadora da teoria da proteção integral previu um reordenamento político e institucional que resultou na criação do sistema de garantias de direitos da criança e do adolescente, (CUSTÓDIO, 2008, p. 38)

O ECA, portanto, é um importante avanço no ordenamento jurídico, ainda que exista no campo das concepções um viés menorista. Segundo Mendes (2006, p. 27) o ECA foi construído de forma a romper com grandes obstáculos, “transformar mentes e visões até então totalmente distorcidas, posto que os menores viviam uma realidade que estava muito aquém de suas necessidades”. A autora Veronese (2013, p. 50) menciona que “embora o ECA represente uma função relevante ao regulamentar o texto constitucional, a mera existência de leis não efetiva o acesso sem a construção de políticas sociais eficazes capazes de efetivar os direitos já positivados em Lei.”

Algumas alterações legislativas ocorridas, especialmente nos anos de 2016 e 2017 merecem atenção, como a regra que prevê o encaminhamento ao Juizado da Infância e da Juventude, quando houver interesse por parte da gestante ou mãe, em entregar seu filho para a adoção, antes ou logo após o nascimento, também a regra que possibilita o apadrinhamento, arts.19-A e B.

O acolhimento institucional passou a integrar a Proteção Social Especial (PSE) de Alta Complexidade do Sistema Único de Assistência Social (SUAS). De acordo com a Tipificação dos Serviços Socioassistenciais (2009) o Acolhimento Institucional crianças e adolescentes de ambos os sexos, inclusive com deficiência, sob medida de proteção (Art. 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente) e em situação de risco pessoal e social, tem caráter provisório e excepcional, ocorre em situações cujas famílias ou responsáveis encontrem-se temporariamente impossibilitados de cumprir sua função de cuidado e proteção.

De acordo com Dallemole (2018), o ECA causou impacto também no estabelecimento de normativas legais para a intervenção Estatal no que tange às relações familiares.

Esta regra consagra a legalidade pela qual preza o Estatuto, condicionando a legitimidade da intervenção estatal a um processo judicial em que todas as partes tenham tido a oportunidade de se manifestar e produzir provas em igualdade, especialmente diante do fato que a medida protetiva agora pressupõe uma ação efetiva dos pais em violar direitos dos filhos ou omitirem-se em sua proteção, devendo, portanto, ter a oportunidade de se manifestarem sobre tais fatos. (DALLEMOLE, 2018, p. 57).

Outro fator importante na construção de uma nova paradigmática é a tônica que se dá ao superior interesse da criança e do adolescente. Esse interesse é entendido de uma forma bastante distinta ao que era legitimado pelo Código de Menores de 1979, usado para consolidar a livre atuação dos Juizados de Menores sobre essa população. Outra mudança importante que se constituiu foi na construção do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), que é uma política pública destinada à inclusão do adolescente em conflito com a lei que se correlaciona e demanda iniciativas dos diferentes campos das políticas públicas e sociais, (BRASIL, 2006).

Qual seja, se estabeleceram políticas distintas de assistência à infância e a juventude de acordo com as especificidades requeridas para garantia de seus direitos fundamentais. O SINASE é o conjunto ordenado de princípios, regras e critérios, de caráter jurídico, político, pedagógico, financeiro e administrativo, que envolve desde o processo de apuração de ato infracional até a execução de medida socioeducativa, (BRASIL, 2006).

As medidas socioeducativas são uma forma de responsabilização penal por determinação judicial, que contribuem, de maneira pedagógica, para o acesso a

direitos e mudança de valores pessoais e sociais dos adolescentes (BRASIL, 2005). De acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, as medidas socioeducativas podem acontecer em liberdade, em meio aberto ou, com privação de liberdade, sob internação. De acordo com o Art. 112 do ECA, as medidas socioeducativas podem ser: advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade; liberdade assistida; semiliberdade; internação. As medidas de Prestação de Serviços à Comunidade (PSC) e a Liberdade Assistida (LA) tem por finalidade

Prover atenção socioassistencial e acompanhamento a adolescentes e jovens encaminhados pela Vara de Infância e Juventude ou, na ausência desta, pela Vara Civil correspondente ou Juiz Singular. Também cabe ao CREAS fazer o acompanhamento do adolescente, contribuindo no trabalho de responsabilização do ato infracional praticado. (BRASIL, 2015, s/p)

Ou seja, há participação de outros setores e de outras políticas, como o Sistema Educacional, Sistema Único de Assistência Social (SUAS), Sistema Único de Saúde (SUS), Sistema de Justiça, etc. Deste modo, o novo ordenamento jurídico prevê outro avanço: a participação social.

Os conselhos de direitos estão previstos no Art. 88 do ECA² enquanto entidades com funções deliberativas e de controle, assegurando a participação social por meio das organizações representativas.

São eles: Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA); Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente (CEDICA) e o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (CMDCA). Exercem um papel fundamental de gestão dos fundos Nacional da Criança e do Adolescente (FNCA); Fundo Estadual da Criança e do Adolescente e Fundo Municipal da Criança e do Adolescente (FUNDCRIANÇA).

Outro fator importante foi a Lei 13010/2014 que altera o ECA para estabelecer o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem uso de castigos físicos ou tratamento cruel e degradante. Esta lei surgiu a partir do caso de assassinato do menino Bernardo Boldrini, no dia 4 de abril de 2014, no Estado do Rio Grande do Sul. Bernardo sofria violência doméstica, na forma de tortura

² Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:

II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis federal, estaduais e municipais.

psicológica e física. A punição física às crianças, ora considerado um traço cultural marcante nas gerações passadas, a partir do ECA e da alteração na lei referida passa a ser compreendida como uma forma de violação de direitos. Ocorre que, por se tratar de um aspecto cultural verifica-se, ainda, muita resistência na mudança de comportamento, como destaca Lopes e Pádua (2015):

Em relação a esse sistema educacional, observou-se, que ele provém de um padrão cultural remoto, que permaneceu inerente à família, mesmo com o evoluir dos tempos, se tornando uma referência a ser seguida e que continua, no momento presente, a inspirar toda a sociedade. E, devido ao seu forte caráter cultural, muitos pais e familiares ainda mostram-se resistentes na manutenção de tais práticas educativas, por entenderem serem as mesmas eficazes na educação de menores. (LOPES; PÁDUA, 2015 p. 95).

A família exerce um papel fundamental no cuidado e formação das crianças. É através dela que se constroem vínculos bases para o desenvolvimento saudável. No entanto, muitas vezes a família ao invés de proteger acaba violando a integridade desses sujeitos. Neste sentido, o Estado se coloca como intermediador dos interesses públicos e privados, conforme pontua Lopes e Pádua (2015, p. 94). Neste caso, na defesa de que o castigo pode ser considerado uma atitude violadora, “Qualquer forma de violência deve ser vista como uma negativa dos valores universais de liberdade, igualdade e vida” (LONGO, 2005, p. 103 apud LOPES; PÁDUA, 2015, p. 94). As autoras enfatizam que “aquilo que por longo tempo fora aceito como palmada pedagógica, pode, nos dias de hoje, ser reconhecida como uma autêntica forma de agressão.” (LOPES; PÁDUA, 2015, p. 95).

Nessa mesma toada, outra alteração que podemos citar, que também é de ordem cultural, relaciona-se com o trabalho infantil. A modificação regulamentou a contratação de adolescentes, na forma de jovem aprendiz, aos 14 anos e estabeleceu restrições sobre trabalho noturno, insalubre ou perigoso para trabalhadores de 16 e 17 anos³. Em seu artigo 60 o ECA prevê a proibição de trabalho para menores de 14 anos. Também prevê que a profissionalização não deve interferir no ensino básico. Embora reconhecida a dimensão do trabalho como

³ Art. 67. Ao adolescente empregado, aprendiz, em regime familiar de trabalho, aluno de escola técnica, assistido em entidade governamental ou não governamental, é vedado trabalho:

I – noturno, realizado entre as vinte e duas horas de um dia e às cinco horas do dia seguinte;

II – perigoso, insalubre ou penoso;

III – realizado em locais prejudiciais à sua formação e ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social;

IV – realizado em horários e locais que não permitam a frequência à escola.

importante para o desenvolvimento do jovem, o mesmo não deve lhe prejudicar nos demais aspectos da vida, especialmente em relação à escolarização.

Por fim, para além de novos entendimentos acerca da temática da infância e da juventude, o ECA estabeleceu novas políticas públicas para consolidação dos direitos positivados em Lei, visando garantir a dignidade dessas pessoas em condição peculiar de desenvolvimento e prezar pela sua proteção.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A mudança de paradigma jurídico com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) resultou em um profundo reordenamento das instituições que atendiam o público infanto-juvenil. O entendimento a respeito desse segmento populacional passou da concepção individual de desajuste, propagada pela Doutrina da Situação Irregular ao reconhecimento de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, com a Doutrina da Proteção Integral.

O acolhimento institucional, ora utilizado como um mecanismo de higiene social e exclusão, passa a ser considerado a última medida a ser tomada nos casos em que a criança está em vulnerabilidade social, devendo as equipes que trabalham com a temática realizar um esforço para fortalecer os vínculos familiares e comunitários, evitando o abrigamento por tempo prolongado. Também, as grandes instituições de acolhimento que serviam ao “menor desajustado” passaram por um reordenamento assim que instituída as medidas socioeducativas, que apreendem o ato infracional de maneira pedagógica. Passou-se a reconhecer que certas atitudes anteriormente consideradas traços culturais na realidade são prejudiciais às crianças e adolescentes e configuram uma forma de violência, como as punições físicas e torturas psicológicas.

Nesse percurso muitas foram as influências internacionais para consolidação de uma nova compreensão acerca do assunto. Conforme foi demonstrado, as declarações internacionais em que o Brasil é signatário exerceram influência na construção de um regime próprio de proteção social à infância, dentre estes merecem destaque a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e a Declaração Universal dos Direitos das Crianças (1959).

A partir desse momento são levantadas dimensões sobre a infância que devem ser consideradas e respeitadas, levando em consideração que estão em um

estado físico e mental específico de sua condição, não devendo ser discriminados por raça, cor, sexo, língua, religião, ou questões de outra natureza. Descolando que a infância é múltipla e tem aspectos como espirituais, mentais, sociais, morais etc. Anteriormente considerados desajustados, as crianças e adolescentes vão aos poucos recebendo o status de prioridade nas políticas públicas.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 fortaleceu a visão de que crianças e adolescentes gozam de direitos e devem ser prioridade em âmbito de construção e formulação de políticas públicas e sociais. Por fim, conclui-se que o ECA foi de extrema importância para o avanço no sentido de respeito à infância e juventude, considerando crianças e adolescentes pessoas em desenvolvimento portadores de todos os direitos inerentes à pessoa humana positivados em lei, sendo a responsabilidade de sua proteção do Estado, da Família e da sociedade civil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 6.697. de 10 de outubro de 1979.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm>. Acesso em: 23 maio 2019.

BRASIL. **Lei nº 13010 de 26 de junho de 2014.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13010.htm>. Acesso em: 23 maio 2019.

BRASIL. **Medidas Socioeducativas.** Brasília, 2015. Disponível em: <<http://mds.gov.br/assistencia-social-suas/servicos-e-programas/servico-de-protecao-social-a-adolescentes-em-cumprimento-de-medida-socioeducativa-de-liberdade-assistida-la-e-de-prestacao-de-servicos-a-comunidade-psc>>. Acesso em: 23 maio 2019.

BRASIL. **Sistema Nacional Socioeducativo.** Brasília: Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, 2006.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Regras de Pequim:** regras mínimas para a administração da justiça, da infância e da juventude. Brasília: CNJ, 2016.

CUSTÓDIO, André. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do direito da criança e do adolescente. **Revista do Direito (UNISC)**, Santa Cruz do Sul, n. 29, já./jun. 2008.

DALLEMOLE, D. S. **A efetividade da doutrina da proteção integral nos procedimentos de acolhimento institucional de crianças e adolescentes em Porto Alegre/RS.** 2018.168 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Ciências Jurídicas) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018.

DIEGUES, B. B. **Contexto histórico e atual do acolhimento institucional.** Rio de Janeiro: PUC - Rio de Janeiro, 2017.

FERNANDES, D. A. **A Convenção de Palermo e o tráfico de pessoas.** c2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31719/a-convencao-de-palermo-e-o-trafico-de-pessoas>>. Acesso em: 08 jun. 2019.

GOFFMAN, E. **Manicômios, prisões e conventos.** São Paulo: Perspectiva, 1961.

JENSEN, S. C. Os documentos internacionais sobre os direitos das crianças e dos adolescentes. **Jornal de Relações Internacionais**, Salvador, 6 mar. 2018. Disponível em: <<http://jornalri.com.br/wp-content/uploads/2018/03/Mar-2018-SIMONE-CRISTINA-JENSEN-Os-Documentos-Internacionais-Sobre-os-Direitos-das-Crian%C3%A7as-e-dos-Adolescentes.pdf>>. Acesso em: 07 jun. 2019.

LOPES, K. B.; PÁDUA, I. A. **Lei Menino Bernardo:** uma busca pela reafirmação dos direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente. Disponível em: <http://uniesp.edu.br/sites/_biblioteca/revistas/20170627113235.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2019.

MARTINELLI, T. Seguridade Social. In: FERNANDES, Rosa M. C.; HELLMANN, Aline. **Dicionário crítico**: política de assistência social no Brasil. Porto Alegre: UFRGS, 2016, p. 260.

MENDES, M. **A doutrina da proteção integral da criança e do adolescente frente à LEI 8.069/90**. São Paulo: PUC - SP, 2006.

OLIVEIRA, M. R. Violência institucional nas medidas socioeducativas: quem se importa? In: FÓRUM PERMANENTE DO SISTEMA DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO DE BELO HORIZONTE. **Desafios da socioeducação**: responsabilização e integração social de adolescentes autores de atos infracionais. Belo Horizonte, 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris: ONU, 1948.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. c1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 8 jun. 2019.

RIZZINI, I.; RIZZINI, I. **A institucionalização de crianças no Brasil**. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2004.

SIQUEIRA, P. **Tráfico de pessoa**: comércio infame num mundo globalizado. In: BRASIL. SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA. **Tráfico de pessoas**: uma abordagem para os direitos humanos. Brasília: Ministério da Justiça 2013.

UNICEF. **Conheça a UNICEF**. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/sobre-o-unicef>>. Acesso em: 07 jun. 2019.

UNICEF. **Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>>. Acesso em: 20 abr. 2019.

UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos da Criança**. Genebra, 1959. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DeclDirCrian.html>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

UNTURA NETO, M. **Ideologia da Segurança Nacional no Brasil durante a ditadura militar**: uma análise a partir da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal dos anos de 1968 e 1969. São Paulo, 2001. Disponível em: <<http://www.sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2018/04/MARCOS1.pdf>>. Acesso em: 1º abr. 2019.

VERONESE, J. R. P. A proteção integral da criança e do adolescente no Direito Brasileiro. **Rev. TST**, Brasília, v. 79, n. 1, jan./mar. 2013.