

3.1.2 O ECA e a proteção integral às crianças e aos adolescentes



Henrique Ananias dos
Santos Mangualde

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) introduziu em 1990 mudanças profundas e significativas na legislação brasileira. Crianças e adolescentes passaram a ser tratados como cidadãos dotados de direitos, amparados por medidas destinadas à garantia de sua dignidade, a salvo de toda forma de

Henrique Ananias dos Santos Mangualde

Bacharel em Direito

negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Ao comparar o ECA com a legislação anterior, o Código de Menores de 1979, percebe-se uma mudança drástica de tratamento em relação às crianças e aos adolescentes. O Código de 1979 previa, em seu artigo 1º, que o sistema jurídico da criança e do adolescente só deveria incidir sob indivíduos menores de dezoito anos de idade que estivessem em situação irregular. Essa

expressão *situação irregular*, apesar de definida no artigo 2º do mencionado Código, possuía uma abrangência muito vaga, não indicava de maneira clara, o modo de atuação do Estado e da sociedade para a proteção dos direitos dos menores. Tanto um menor infrator como um abandonado eram tratados como irregulares.

A doutrina da situação irregular a definia como a etapa tutelar do sistema da infância e juventude. De acordo com Débora Ramirez (2005), advogada e professora de direito da Universidade Metodista de Piracicaba: “A legislação de menores, de 1979, feita em plena ditadura militar, encarava a questão do menor essencialmente como problema de segurança nacional: meninos encontrados na rua, com roupa rasgada ou sujos já eram considerados ‘irregulares’ e levados para instituições de segregação, na ausência total do conceito de direitos fundamentais ou de proteção integral da infância”.

Sob a égide do Código de Menores, a criança e o adolescente eram concebidos como meros objetos de intervenção jurídica. Devido ao caráter assistencialista da etapa tutelar, os menores eram submetidos a um poder discricionário do juiz, que decidia sobre qual medida seria adequada para cada caso, como bem entendesse. Não era exigida uma fundamentação acerca das decisões relativas à apreensão e confinamento de menores, utilizando-se um critério totalmente subjetivo. A apreensão, no mencionado Código, não era limitada, sendo utilizada muitas vezes de maneira abusiva e desnecessária. Ademais, não havia uma fiscalização efetiva das decisões do judiciário por qualquer órgão. As políticas sociais eram baseadas no assistencialismo e centralizadas pelo Estado. Não se abriam espaços à participação de outros atores que limitassem os poderes da autoridade policial judiciária e administrativa.

Outro dispositivo de extrema importância e de imensa absurdez no Código de Menores era o fato de a pobreza ser penalizada com a cassação do pátrio poder e a imposição da pena de internamento a crianças e adolescentes pobres.

Em 13/07/1990, foi criado o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), à luz da Constituição de 1988, em seu artigo 227, rompendo definitivamente com a doutrina da situação irregular e enquadrando-se na doutrina da proteção integral à criança e ao adolescente, conforme preconiza o artigo 1º da Lei 8.069/90. O referido estatuto não foi elaborado somente por um seleto grupo de especialistas como os códigos anteriores, mas através de um processo de mobilização política, ética e social, com a participação de representantes do mundo jurídico, das políticas públicas e do movimento social. E teve como maior objetivo assegurar à criança e ao adolescente, por lei e por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Nos termos da perfeita análise de Nery Junior e Machado (2002), citados por Marcelo de Souza Moura (2006):

por não terem, as crianças e adolescentes, o desenvolvimento pleno de suas potencialidades, característica inerente à condição de seres humanos ainda em processo de formação sob todos os aspectos, “físico (nas suas facetas constitutivas, motora, endócrina, da própria saúde, como situação dinâmica), psíquico, intelectual (cognitivo) moral, social”, dentre outros, devem ser protegidos até atingirem seu desenvolvimento pleno. Assim, o legislador entendeu por bem em proteger-lhes mais do que aos maiores de dezoito anos, para que possam se desenvolver e atingir a plenitude do potencial

que pode ser alcançado pelos seres humanos, garantindo-se inclusive, o Princípio da Igualdade, ao ofertar-lhes direitos e prioridades para efetivação de direitos fundamentais de forma a equilibrar suas peculiaridades com o desenvolvimento dos maiores de dezoito anos.

Foi atribuída absoluta prioridade às crianças e aos adolescentes para que sejam efetivados os seus 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. De acordo com Antônio Fernando do Amaral e Silva (1992): “A nova doutrina passou da situação irregular do menor para a situação irregular da família, da sociedade e do Estado, preconizando novas medidas para os responsáveis ativos da situação irregular”.

A criança, nos termos do Estatuto da Criança e do Adolescente, tem o direito de ser protegida desde a barriga da mãe para ser gerada com saúde e segurança. Os amparados pelo ECA têm direito de se expressar, de terem uma religião, de se divertirem e, principalmente, de serem educados por uma família, de preferência a natural, cabendo ao governo garantir o apoio às famílias com dificuldades financeiras.

O ECA também limitou os poderes do juiz, que eram absolutos. A criança e o adolescente têm a ampla defesa assegurada, com todos os recursos cabíveis nas mais diversas situações. Os casos de apreensão foram restringidos somente ao flagrante delito de infração penal e a ordem expressa e fundamentada do juiz. Sendo assim, não pode ser aplicada a referida medida por uma ordem discricionária e subjetiva do juiz, como acontecia no Código de 1979. Caso ocorra omissão ou abuso de poder dos juízes, a Lei 8.069/90 prevê a participação ativa da comunidade, através da proteção dos direitos difusos e coletivos, para que a autoridade transgressora seja punida.

Uma das principais inovações do ECA foi a criação dos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e do Conselho Tutelar, em seu artigo 88. Os primeiros possuem caráter deliberativo, de controle e formulação de políticas públicas e atuam na esfera municipal, estadual e federal. O segundo, por sua vez, é um órgão municipal permanente e autônomo, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente. Esse órgão tem a função de atender as situações de risco pessoal e social dos amparados pelo ECA, função essa que competia exclusivamente aos juízes no Código anterior. É uma instância socioeducacional colegiada, com competências definidas na Lei que auxilia o judiciário na tarefa da proteção integral da criança e do adolescente.

A centralização estatal das ações direcionadas à infância e juventude deixou de prevalecer, ocorrendo uma municipalização cada vez maior, com a participação da comunidade na formulação das políticas a serem implantadas nesse setor.

A crítica mais difundida à Lei 8.069/90 define equivocadamente o ECA como um instrumento facilitador e garantidor da impunidade às crianças e adolescentes no Brasil. Segundo esse julgamento errôneo da Lei, todos aqueles indivíduos menores de 18 (dezoito) anos de idade podem cometer os mais diversos atos ilícitos, sem que nada lhes aconteça. Entretanto, a Lei define, claramente, que nenhum adolescente a quem se atribua a prática de crime ou contravenção será privado de ser julgado pela Justiça da Infância e da Juventude ou, em se tratando de criança, pelo Conselho Tutelar. Caso seja comprovada a conduta ilegal do menor infrator, poderão ser aplicadas as medidas de

advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, inserção em regime de semiliberdade e internação em estabelecimento educacional, levando-se em consideração a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração. A impunidade, como acima demonstrado, não é preconizada no ECA. As penas aos menores infratores estão elencadas no artigo 112, e têm a função primordial de compreensão da realidade, com uma conseqüente integração social do menor infrator, capaz de produzir uma ruptura com a prática de delitos. Tais medidas possuem um caráter educativo e não punitivo, visando à possibilidade do exercício dos direitos elementares da pessoa humana. A internação deve ser utilizada somente como último recurso, como uma medida excepcional, visando a afastar o adolescente da criminalidade, através de novos meios que lhe promovam um adequado convívio social. O objetivo do ECA é promover a recuperação dos adolescentes em conflito com a lei, com uma inserção social efetiva deles através de um desenvolvimento sadio, e não puni-los discricionariamente como delinquentes juvenis, dotados de alta periculosidade e irrecuperáveis. As crianças e os adolescentes, como sujeitos em desenvolvimento, necessitam de medidas educativas efetivas, que reforcem seus vínculos e seus grupos de convivência, para que se tornem pessoas dignas, que contribuam da melhor maneira possível para a sociedade.

Outro avanço que veio com a elaboração do ECA foi o fato de a insuficiência de recursos ter deixado de ser motivo da perda ou suspensão do pátrio poder, como ocorria no Código de 1979. Os casos exclusivamente sociais passaram a ser tratados pelos Conselhos Tutelares, sendo retirados do âmbito judiciário.

A importância do Ministério Público no processo de integração da criança e do adolescente na sociedade aumentou de maneira considerável com o advento do ECA. O referido Estatuto, amparado pelo artigo 127 da Constituição Federal, atribui ao MP a competência para zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, atuando em todos os casos em que for necessária a defesa de seus interesses, bem como nos casos em que se atribua ao adolescente a prática de ato infracional. A falta de intervenção do MP na defesa dos direitos e interesses da criança e do adolescente acarreta a nulidade do feito, tornando-se assim mais uma garantia de proteção aos amparados pelo ECA, atuando como fiscal do fiel cumprimento da lei.

De acordo com o ECA, a criança e o adolescente não podem ser tratados como objetos passivos de intervenção da sociedade, da família e do Estado, e sim como sujeitos com direito à liberdade, dignidade e respeito. Entretanto, é dever de todos, zelar pela prioridade absoluta da criança e do adolescente, assegurando o exercício de todos os seus direitos e a satisfação de todas as suas necessidades.

Referências bibliográficas

- BRANCHER, Naiara. O Estatuto da Criança e do Adolescente e o novo papel do poder judiciário. In: PEREIRA, Tânia (Org.) *O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999
- CUNHA, José Ricardo. Visualizando a política de atendimento à criança e ao adolescente. In: DINIZ, Andréa & CUNHA, José Ricardo (Orgs.) _____ Rio de Janeiro: Litteris Ed., Kro Art/ Fundação Bento Rubião, 1998
- NERY JÚNIOR, Nelson; MACHADO, Martha de Toledo. O estatuto da criança e do adolescente e o novo código civil à luz da constituição federal: princípio da especialidade e direito intertemporal. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v.3, n.12, p. 9-49, out./dez. 2002.
- PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do "melhor interesse da criança": da teoria à prática. In: *Revista Brasileira de Direito de Família*. São Paulo: IBDFAN, Síntese Editora, Ano II (nº 06), 2000
- SILVA, Antonio Fernando do Amaral. A nova justiça da Infância e Juventude. In: PEREIRA, Tânia da Silva. *Estatuto da Criança e do Adolescente: estudos sócio-jurídicos*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.
- SILVEIRA, Domingos Dresch da. Práticas jurídicas e ritos sociais na infância e adolescência. In: *Feminino Masculino: igualdade e diferença na justiça*. DORA, Denise Dourado (Org.). Porto Alegre: Sulina, 1997.

Diante dos fatos acima expostos, conclui-se que a Lei 8.069/1990 é de extrema importância no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que definiu a criança e o adolescente como sujeitos de direitos dotados de prioridade absoluta, na condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, que precisam de toda a proteção do Estado, da família e da sociedade para que seus direitos sejam garantidos, através da adoção de medidas básicas, protetivas e socioeducativas. Essa obrigação do Estado, da família e da sociedade, dotada de prioridade absoluta, deve objetivar o desenvolvimento da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento vexatório, aterrorizante ou constrangedor. O ECA é um dispositivo moderno e inovador, que serve como um alicerce na defesa dos direitos da criança e do adolescente. Mas a real efetivação da proteção desses direitos é dependente de uma ação conjunta dos mais diversos setores da sociedade bem como do poder público. José Ricardo Cunha (1998) definiu bem esta relação de cooperação entre o poder público e a sociedade:

a exigência de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais. Significa não apenas a importância e, até mesmo, imperatividade de cooperação entre órgãos do governo e entidades da sociedade civil, mas, sobretudo, a imprescindibilidade da ação solidária, da rede de serviços. (...) na perspectiva do ECA as entidades (governamentais e não-governamentais) só podem atuar articuladamente. Essa articulação deve conformar-se com um sistema de cooperação e parceria, em que as entidades se retroalimentam, potencializando o serviço oferecido. Do ponto de vista de uma política de atendimento, ninguém sobrevive isolado. (...) Na política de atendimento, cada um não só faz a sua parte como estimula e cobra que o outro faça a dele, pois existe uma saudável interdependência. O fazer de um somente será ético, na medida em que se encontre com o fazer de outro. No palco da nova política de atendimento, ninguém aparece sozinho. Ou a fogueira das vaidades se dissipa ou todos morrerão queimados.

O Estatuto da Criança e do Adolescente é uma lei moderna e eficiente, que veio a proteger integralmente a criança e o adolescente, assegurando-lhes todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, que deverão ser respeitados, prioritariamente, pela família, sociedade e Estado, sob pena de responderem pelos danos causados. O seu total rompimento com a doutrina da situação irregular acarretou na proteção integral de todas as crianças e adolescentes, independentemente de estarem ou não em situação irregular. Com a criação do ECA, não existem mais *menores irregulares* e sim sujeitos de direitos com idade inferior a 18 anos (excepcionalmente a 21 anos), dotados de igualdade e dignidade, que, como pessoas em desenvolvimento, necessitam de todo o aparato dos diversos setores da sociedade, sejam eles governamentais ou não, para que a efetivação do alcance de suas garantias legais seja alcançada, garantias essas, dotadas de absoluta primazia sobre quaisquer outras, conforme acima exposto.

CÓDIGO DE MENORES DE 1979. LEI Nº 6.697, de 10 de Outubro de 1979.

DECRETO Nº 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990

Promulga a Convenção Sobre os Direitos da Criança.

LEI FEDERAL Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990

www.planalto.gov.br/ccivil/LEIS/L8069.htm

<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9011> – “O princípio da absoluta prioridade dos direitos da criança e do adolescente e a dignidade humana dos maiores de 18 anos.”

ALEXY, Robert. Análise da solução de conflitos de princípios fundamentais. In: MOURA, Marcelo de Souza, 2006.

<http://www.comciencia.br/reportagens/2005/12/02.shtml> - Estatuto da Criança e do Adolescente: um marco na luta pelos direitos.