

**UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS  
MISSÕES - CAMPUS ERECHIM  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS  
CURSO DE DIREITO**

**PAULA ANDRESSA IZOTON**

**NEGLIGÊNCIA FAMILIAR E A FRAGILIDADE DO SISTEMA DE  
PROTEÇÃO SOCIAL E JUDICIAL INFANTO-JUVENIL DO BRASIL**

**ERECHIM, RS**

**2016**

**PAULA ANDRESSA IZOTON**

**NEGLIGÊNCIA FAMILIAR E A FRAGILIDADE DO SISTEMA DE  
PROTEÇÃO SOCIAL E JUDICIAL INFANTO-JUVENIL DO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito, Departamento de Ciências Sociais e Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI – Campus de Erechim, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Me. Gabrielle Trombini

**ERECHIM, RS**

**2016**

*Às pessoas que sempre  
estiveram ao meu lado, em especial aos meus pais Paulo e Ione,  
meus irmãos Crislaine e Vagner e meu namorado Jonathan,  
pelo apoio e incentivo que nunca deixaram faltar.*

## AGRADECIMENTOS

*Agradeço primeiramente à Deus, por guiar meus passos e tornar possível a concretização deste trabalho.*

*Aos meus pais, Paulo e Ione Izoton, pelo incentivo e colaboração desde o início desta jornada, além de toda fé depositada em mim. Por sempre estarem disponíveis e servirem como meu refúgio nos dias difíceis.*

*Aos meus irmãos, Crislaine e Vagner Izoton, que muito além de família, são como amigos, sempre me apoiando em seguir em frente.*

*Agradeço com muito carinho ao meu namorado Jonathan da Conceição, por toda paciência e auxílio durante esses últimos semestres, por ter sido sempre companheiro e prestativo, me dando suporte nos dias de estresse e me tranquilizando para que eu nunca desistisse, a sua presença foi fundamental para a realização deste sonho.*

*Aos professores, que durante esses cinco anos de faculdade contribuíram de forma expressiva para minha formação jurídica, e em especial à minha orientadora, Prof. Me. Gabrielli Trombini, que em muito me auxiliou e me guiou na elaboração deste trabalho.*

*Aos meus amigos que fiz dentro da faculdade, pelo carinho dedicado durante todos esses anos, cooperando significativamente na elaboração de diversos trabalhos excelentes em grupo, por todos os momentos de descontração, amizade e companhia.*

*Enfim, agradeço à todos que de alguma forma fizeram parte de tudo isso.*

*“Só é possível ensinar uma criança a amar, amando-a”.*

*Johann Goethe*

## RESUMO

Ao analisar a realidade da família brasileira, encontramos um crescente número de casos onde há negligência familiar e/ou abandono afetivo com as crianças e adolescentes. Em diversas situações esta falta de afeto e cuidado com o menor de idade, acarreta em sanções para o poder familiar, como por exemplo, a perda da guarda. Retiradas do seio da família natural, as crianças e adolescentes acabam sendo encaminhadas para instituições de acolhimento na falta de famílias substitutas, onde passam boa parte de sua infância aguardando a inserção em um novo âmbito familiar. A intervenção estatal ocorre como meio de proteção a esses menores, e visa aplicar medidas protetivas a fim de assegurar os direitos das crianças e adolescentes, previstos em lei. Neste estudo, é demonstrada, através de uma pesquisa bibliográfica e documental, a fragilidade da intervenção estatal nestes casos. Com o método analítico-descritivo, refletimos o quão a negligência familiar influencia na vida adulta das crianças e adolescentes, fato este que faz crescer muito os números de violência no Brasil. A partir deste estudo, refletimos sobre uma forma de melhoria deste fragilizado sistema de proteção infanto-juvenil.

**Palavras-chave:** Criança e Adolescente. Negligência Familiar. Abandono Afetivo. Medidas Protetivas. Intervenção Estatal.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2 DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR .....</b>	<b>10</b>
2.1 CONVIVÊNCIA FAMILIAR: UMA NECESSIDADE.....	11
2.2 CARACTERÍSTICAS DA NEGLIGÊNCIA FAMILIAR.....	13
2.3 O QUE CONFIGURA O ABANDONO AFETIVO.....	16
<b>2.3.1 Punição para os Pais que Abandonam .....</b>	<b>18</b>
<b>2.3.2 O Preço do Abandono Afetivo para Crianças e Adolescentes.....</b>	<b>20</b>
<b>3 O PAPEL DO ESTADO .....</b>	<b>22</b>
3.1 A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO ÂMBITO FAMILIAR.....	24
<b>3.1.1 Acolhimento Institucional.....</b>	<b>25</b>
<b>3.1.2 Inclusão em Programa de Acolhimento Familiar .....</b>	<b>26</b>
<b>3.1.3 Colocação em Família Substituta .....</b>	<b>27</b>
3.2 O PAPEL DO CONSELHO TUTELAR .....	28
3.3 ABRIGOS: REFÚGIO OU DESAMPARO?.....	30
<b>3.3.1 A Real Situação de Crianças e Adolescentes Abridadas .....</b>	<b>32</b>
<b>3.3.2 A Maioridade do Abridado e a sua Consequência .....</b>	<b>34</b>
<b>4 A FRAGILIDADE DA ATUAÇÃO DO ESTADO NO SISTEMA DE PROTEÇÃO SOCIAL E JUDICIAL INFANTO-JUVENIL.....</b>	<b>37</b>
4.1 A EFICÁCIA DA INTERVENÇÃO DO ESTADO.....	39
4.2 FALHAS JUDICIAIS.....	40
4.3 A BUSCA DA DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS .....	42
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>46</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>48</b>

# 1 INTRODUÇÃO

Frente à grande evolução da sociedade e a aceitação de novos padrões, a família contemporânea é muito diferente da família considerada tradicional: composta por pai, mãe e filhos de um único casamento. Porém, o poder familiar é igual para todos: tem por finalidade a proteção do menor, garantindo-lhe formação moral e integral, educacional e afetiva, proporcionando-lhe assim uma vida segura e tranquila.

Sabe-se que em relação ao tema sobre Crianças e Adolescentes, dois assuntos são mais debatidos: referente às medidas socioeducativas, destinadas aos menores infratores, e às medidas protetivas, que visam a proteção ao menor de idade negligenciado, seja dentro do âmbito familiar ou fora dele.

Este trabalho visa abordar sobre as medidas protetivas, pois a necessária compreensão das causas e dos episódios frequentes de negligência familiar e abuso às crianças e adolescentes na sociedade brasileira, abre uma discussão sobre o importante papel do Estado, como ente de intervenção, para coibir práticas que geram sequelas físicas e psíquicas graves ao menor de idade.

O interesse para a realização deste estudo foi o acompanhamento e vivência com crianças e adolescentes que sofrem no dia a dia com maus tratos dentro das famílias contemporâneas, e que, muitas vezes, vivem com o auxílio da sociedade ou do próprio Estado, sentindo-se desamparados física e emocionalmente, fazendo refletir esse abandono na própria personalidade do menor.

Com inúmeros casos, de grande repercussão, sobre negligência e abuso de menores, é necessário abordar sobre as medidas protetivas garantidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e avaliar onde está o problema na aplicação das mesmas, o que faz com que inúmeras crianças e adolescentes fiquem sem convívio familiar.



A problemática, sobre a qual este trabalho reflete, é referente às ações que o Estado, como ente interventivo, realiza para proteger crianças e adolescentes que são negligenciados dentro do âmbito familiar. O presente estudo visa buscar uma solução para a fragilidade do sistema de proteção infanto-juvenil, para que desta forma o menor de idade esteja realmente amparado, não somente por lei, mas no próprio caso concreto, quando necessário.

No primeiro capítulo, será realizada uma breve caracterização do direito à convivência familiar da criança e do adolescente, citando os artigos que o garantem na legislação brasileira. Além do mais, será tratado sobre a negligência e o abandono afetivo, expondo as possíveis consequências aos pais, e também aos menores de idade, em relação a estes casos.

No segundo capítulo será possível conhecer as ações realizadas atualmente pelo Estado quando intervém no âmbito familiar, além de avaliar o papel do Conselho Tutelar frente à denúncias de maus tratos, agindo junto à família do menor. Também será efetuada uma análise sobre a real situação dos abrigos de crianças e adolescentes abandonados.

Com base no apontamento de dados estatísticos que refletem a atual situação de crianças e adolescentes no Brasil, o terceiro capítulo do presente estudo, irá abordar sobre o papel do Estado frente à defesa dos interesses difusos quanto ao amparo da criança e do adolescente, buscando assim, uma forma de solução para o sistema de proteção infanto-juvenil brasileiro.

A metodologia empregada para a elaboração deste trabalho foi a pesquisa bibliografia e documental, tendo como método de abordagem o indutivo, e como método de procedimento o analítico descritivo.

A relevância social do tema é o motivo para o presente estudo no trabalho monográfico realizado para a obtenção do título de bacharel em direito.

## 2 DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

A família é considerada desde os tempos mais remotos a “base de tudo”, afinal, independente da formação da mesma, sejam eles irmãos, pais, tios, avós, a união entre dois ou mais membros, consanguíneos ou não, ligados entre si por laços afetivos, entende-se como família.

A família é a necessidade essencial para a formação na vida das crianças e adolescentes, sendo a principal fase da vida do ser humano, onde cada um se desenvolve e cria opiniões. O direito de convivência em um âmbito familiar pelas crianças e adolescentes, está garantido tanto pela Constituição Federal do Brasil, em seu artigo 227, como no próprio Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 19.

**Art. 227, CF.** É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

**Art. 19, ECA.** É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral. (BRASIL, 1990)

Garantido tanto em preceito fundamental como em norma infraconstitucional, vários são os entes responsáveis em garantir para as crianças e adolescentes um âmbito familiar digno para que possam se desenvolver.

A regra constitucional impõe a família, a sociedade e ao Estado o dever de assegurar a criança e ao adolescente o direito à vida, à saúde, à alimentação, à

educação, etc., inclusive a convivência familiar e comunitária, colocando-os a salvo de toda a forma de negligência, violência, crueldade, etc. (CURY, 2013, p. 107)

Desta forma, para uma boa convivência familiar, não há exigência de um pai e uma mãe necessariamente, mas sim, de pessoas que com afeto e dentro de um bom convívio, possam instruir e auxiliar no desenvolvimento do menor de idade, podendo convir como referências para a formação da criança e do adolescente.

## 2.1 CONVIVÊNCIA FAMILIAR: UMA NECESSIDADE

O direito à convivência familiar, mais do que um direito é uma necessidade, restando garantida infra e constitucionalmente, para assim promover um ambiente saudável onde o menor possa desenvolver completamente todas as suas potencialidades, sem incursão de influências negativas.

A sistemática da convivência familiar foi intensificada, ampliada e aperfeiçoada com o advento da Lei n 12.010/09, incumbindo-se ao poder público e as entidades não governamentais envidar todos os esforços para que a criança ou adolescente seja mantido em sua família natural, desta sendo afastada apenas depois da absoluta (e provada) impossibilidade de convivência familiar. Mesmo por ocasião de medidas que são impostas a crianças e adolescentes ressalta o direito a convivência familiar, pois o Estatuto alberga expressamente o “princípio da prevalência da família”, ou seja, pela preferência daquelas medidas concretas que os mantenham ou os reintegrem na sua família natural. (FONSECA, 2011, p. 65).

A convivência familiar tanto é importante, que no momento em que a criança ou o adolescente não tiver mais condições em continuar dentro do âmbito familiar, são adotadas diversas medidas de intervenção pelo Estado, como garante o Estatuto da Criança e do Adolescente.

O artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) garante que as medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os seus direitos forem ameaçados ou violados: I - por ação ou omissão

da sociedade ou do Estado; II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; III - em razão de sua conduta.

Quando a família, ao invés de proteger a criança e o adolescente, viola seus direitos, tornando o âmbito familiar onde a criança vive inviável para ela, algumas medidas podem ser tomadas pelo Estado, como por exemplo, o abrigamento por instituição ou inserção em família substituta, visando assim um acompanhamento do menor, para garantir o seu desenvolvimento como ser humano.

**Art. 101.** Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:

I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;

II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;

III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;

IV - inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente;

V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;

VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;

VII - acolhimento institucional;

VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;

IX - colocação em família substituta. (BRASIL, 1990)

O Estado procura ao máximo acompanhar a família natural através de medidas que possibilitem a melhora do convívio dentro do âmbito familiar, para que dessa forma o menor não continue negligenciado, não sendo isto possível, ocorre a perda do poder familiar, encaminhando a criança ou adolescente para a família extensa ou para a família substituta.

Sob a ótica das mudanças estatutárias, o direito de convivência familiar de criança ou adolescente passa também aos parentes, vinculados igualmente pelo afeto, que devem ser tidos no conceito de família natural na preferência de sua colocação, embora identificados como família extensa. (FONSECA, 2011, p. 67)

Quando não for possível a convivência com sua família natural, o menor poderá ser inserido em família substituta, como tal considerada aquela que supre os anseios do menor de idade, sejam materiais, educacionais, ou afetivos, atuando como se natural fosse, quando o convívio na família natural expõe o infante a inevitável situação de risco, não sendo eficaz a aplicação de qualquer outra das medidas elencadas no art. 101 do ECA (HERNANDEZ; GONZALEZ; STEVANATO, 2008).

Destaca-se que a retirada do menor do poder familiar ocorre apenas em casos excepcionais, quando os pais ou responsáveis por algum motivo deixam de prestar a tutela que lhes é devida.

Sabe-se, contudo, da dificuldade da efetivação da colocação desses jovens em família substituta, tendo em vista a não disponibilidade de famílias para o seu acolhimento, na maioria dos casos, que acabam por ficar em casas-abrigo, lares para crianças e adolescentes etc., por dois principais motivos: o primeiro é o número crescente de jovens em situação de risco, sendo que a sociedade não consegue acolher a todo tal montante; o segundo é a falta de acessibilidade, por parte das famílias, em acolher esses menores de idade em seus lares, já que o cumprimento desse direito de crianças e adolescentes depende diretamente da iniciativa de terceiros. (HERNANDEZ; GONZALEZ; STEVANATO, 2008)

De acordo com a realidade presenciada nos dias atuais, a convivência familiar está perdendo seu principal objetivo na maioria das vezes, que seria aquele de apoiar e auxiliar o desenvolvimento da criança e adolescente proporcionando o seu contato com a sociedade e seu crescimento como ser humano.

## 2.2 CARACTERÍSTICAS DA NEGLIGÊNCIA FAMILIAR

Mesmo após passados anos da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, que tem por objetivo garantir a proteção e os direitos dos menores, os

casos de negligência envolvendo crianças e adolescentes dentro do próprio âmbito familiar são comuns na sociedade brasileira.

No dicionário a palavra “negligência” quer dizer descuido, desatenção, preguiça, menosprezo. Porém, nem o Estatuto da Criança e do Adolescente ou o Código Penal tipificam a negligência familiar.

O Estatuto da Criança e do Adolescente e a Constituição Federal dispõem que nenhuma criança ou adolescente pode ser vítima de negligência. No entanto, não há uma tipificação penal da negligência, nem no próprio ECA, nem no Código Penal; dessa forma, ninguém pode ser punido, exceto se a situação se configurar como maus-tratos ou abandono de incapazes, crimes elencados na legislação penal. (ALVES, 2014, p. 27).

O afeto, assim como o cuidado e o respeito são características que formam a personalidade de crianças e adolescentes em situações futuras. Neste sentido, quando há falta destas qualidades durante a sua formação, o reflexo é notório.

De acordo com o Artigo 22 da Lei nº 8.069/1990, aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos. Desta forma, a educação das crianças e adolescentes abrange além da escolaridade, a convivência familiar, o afeto, amor, carinho, ir ao parque, jogar futebol, brincar, passear, visitar, estabelecer regras, e permitir que a presença dos pais ajude no desenvolvimento da criança (MAGGIONI apud CASTRO, 2008).

A negligência, nada mais é do que uma categoria de maus tratos, sendo qualquer forma de descuido com a alimentação e higiene e/ou falta de afeto para com crianças e adolescentes (SILVA, 2014). De acordo com o entendimento de Ariel de Castro Alves (2014), muitas vezes a negligência é tratada com menos relevância, por não deixar marcas aparentes, mas o fato é de que o problema está neste ponto.

A negligência familiar afetiva e emocional, via de regra, não tem hematoma, sangramento ou qualquer outro sinal evidente de violência contra crianças e adolescentes. Talvez seja por isso, por falta de elementos objetivos, palpáveis, ruidosos e coloridos que este tipo de agressão surda e quieta tende a ser subestimada. (BALLONE, 2014, p.34)

Em muitos destes casos, a criança ou o adolescente sofrem em silêncio, em razão disso é que cabe não somente ao Estado a preocupação do bem estar dos menores de idade, e sim a todos os indivíduos.

É dever de todos proteger e defender as crianças e adolescentes, conforme o que dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente. As pessoas que se omitem em denunciar casos de negligência ou abuso de menores, podem responder criminalmente por omissão de socorro. Porém, a maioria das denúncias jamais é apurada fazendo com que os serviços de disque denúncia caiam em descrédito (ALVES, 2014).

Segundo Glicia Thais Salmeron de Miranda (2014, p. 38) “no ordenamento jurídico brasileiro, já existem mecanismos legais suficientes, visando à proteção integral de crianças e adolescentes”, resta somente a aplicação assídua destas normas para que assim possam agir de forma eficiente e com o real intuito para que foram criadas.

A Lei nº 13.010/2014 tem por escopo esclarecer e reafirmar quais os tratamentos e procedimentos a serem adotados para garantir a proteção e promoção dos direitos de crianças, punindo-se aqueles que praticam atos de violações e consistam em tratamento degradante e cruel, bem como castigos físicos (MIRANDA, 2014, p. 38).

Para Maria Berenice Dias (2014, p. 37), “[...] tratamento cruel ou degradante é considerado a conduta que humilha, a ameaça grave ou a postura que ridicularize”. Com base no ordenamento jurídico citado, a infração destes direitos reservados às crianças e adolescentes, acarreta em sanções que não são destinadas somente aos pais e responsáveis, mas sim, a qualquer pessoa encarregada de protegê-los, incluindo os próprios agentes públicos dos abrigos que acolhem os menores abandonados.

Aos infratores está prevista a imposição de cinco medidas, que vão desde o encaminhamento dos responsáveis a programa de proteção à família, imposição de tratamento psicológico ou psiquiátrico, até a mera advertência.

Também pode ser imposta a obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado (DIAS, 2014, p. 37).

De acordo com Mônica Nardy Marzagão Silva (2014, p. 29), “os desafios permanecem e demandam atenção no que ocorre na prática da vida cotidiana. Essas são razões suficientes para a implementação de debates e de reflexões sobre as situações atinentes à negligência familiar”.

No que se refere às famílias negligentes, sabe-se que estas enfrentam vários problemas para a busca de sua sobrevivência, o que acaba refletindo sensivelmente no relacionamento familiar. A negligência passa a ser analisada dentro de uma globalidade de variáveis, e são necessárias linhas de ação, de atendimentos adequados e com garantias de políticas públicas que vão de encontro com suas necessidades. Tendo recursos suficientes é possível aplicar a legislação adequadamente.

### 2.3 O QUE CONFIGURA O ABANDONO AFETIVO

Quando a violação e a negligência aos direitos do menor atingir um patamar mais grave, o crime de Abandono de Incapaz ou de Maus Tratos fica configurado.

Enquanto a negligência familiar não encontra definição nas leis infra e constitucionais, o abandono de menor está tipificado no Código Penal (BRASIL, 1940) em seu Artigo 133.

**Abandono de incapaz:**

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

Pena - detenção, de seis meses a três anos.

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

Pena - reclusão, de um a cinco anos.

§ 2º - Se resulta a morte:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos. (BRASIL, 1940)



Na sociedade atual muito se fala no termo “Abandono Afetivo”, mas assim como ocorre com a negligência familiar, não há crime que o configure. Segundo Paulo Lôbo (2015, p. 280), “o abandono do filho pode ocorrer em várias circunstâncias, com intencionalidade ou não. Não se pode julgar todas sob o mesmo estalão”.

É importante ressaltar, que há uma ligação existente entre o abandono de incapaz, tipificado no Código Penal, e o próprio abandono afetivo.

Com efeito, negligência significa a omissão dos pais em prover as necessidades básicas para o desenvolvimento do filho. O abandono físico, normalmente, está acompanhado pelo abandono material e afetivo. Nesta hipótese, hodiernamente, têm-se utilizado instrumentos processuais que compelem os genitores a assistir material e imaterialmente a prole [...]. (MACIEL, 2013, p. 197)

O abandono afetivo está ligado à falta de cuidado, proximidade e ao afeto propriamente dito, quando a criança não se sentir amparada dentro do carinho de sua própria família.

Para Paulo Lôbo (2015), o “abandono afetivo” nada mais é que o inadimplemento dos deveres jurídicos de paternidade, e, portanto, mais adequado falar em “abandono moral” do que “abandono afetivo”.

Assim sendo, os pais ficam responsáveis pelo gerenciamento dos laços sociais e estruturação da criança, onde o vínculo de afeto deve prevalecer, pois decorre do direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança e do adolescente (DIAS apud ARAÚJO e MUNIZ, 2012).

O afeto ou o amor são conceitos abstratos, correspondendo a uma determinação subjetiva do humano, insubordinada, que se situa, portanto, fora do campo jurídico. Existem, porém, deveres jurídicos de conteúdo moral entre os membros da família, e é para eles que o julgador deve voltar sua atenção. (MORAES apud LÔBO, 2015, p. 283)

Paulo Lôbo (2015) destaca que a doutrina e jurisprudência brasileira vêm ligando o termo “abandono afetivo” ao pai que não convive com a mãe, e contenta-se pagando alimentos para o filho, privando-o de sua companhia. Neste caso, leva-se em conta a natureza dos deveres jurídicos do pai para com o filho, o alcance do princípio jurídico da afetividade e a natureza laica do Estado de Direito, que não pode obrigar o amor ou afeto às pessoas.

### **2.3.1 Punição para os Pais que Abandonam**

Quando restar configurado o abandono afetivo por parte dos pais ou responsáveis do menor, algumas punições podem ser aplicadas.

Paulo Lôbo (2015) entende que o abandono do filho em razão de dificuldades financeiras ou de saúde, deve ter como solução preferencial a suspensão ou a guarda, quando houver possibilidades de retorno do filho aos pais. A privação do convívio do menor dentro de sua família natural deve ser encarada de modo excepcional, quando não houver possibilidade de recomposição da unidade familiar.

Segundo Maurício Antonacci Krieger e Bruna Weber Kasper (2015), “a prática de uma ação ou omissão contrária ao direito que gere prejuízos a um bem juridicamente tutelado cria a obrigação para o ofensor de reparar o dano”.

[...] aquele que causar dano ilícito a outrem fica obrigado a repará-lo, e no caso do abandono afetivo não é diferente. Aos pais negligentes o Código Civil impõe a perda do poder familiar: Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que: I – castigar imoderadamente o filho; II – deixar o filho em abandono; III – praticar atos contrários à moral e aos bons costumes; IV – incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente. Os pais que não cumprem o expresso em lei estão ofendendo a dignidade e causando danos a personalidade de seus filhos, sendo perfeitamente cabível a reparação do dano causado por seu próprio genitor. (KIMURA, 2015)

Importante ressaltar que está previsto também no próprio Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), em seu artigo 249:

**Art. 249.** Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrentes de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar: Pena – multa de três a vinte salários, aplicando-se o dobro em caso de reincidência. (BRASIL, 1990)

Além da perda do poder familiar prevista no Código Civil (2002) e o pagamento de multa previsto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (1990), o abandono afetivo configurado gera a responsabilidade de indenizar o prejudicado. Segundo o entendimento de Maurício Antonacci Krieger e Bruna Weber Kasper (2015), “por ser um tema muito delicado, não há consenso na jurisprudência acerca da possibilidade de indenização do dano moral por abandono afetivo”. Porém, já existem alguns casos onde o responsável ficou obrigado a indenizar o menor de idade por configuração de abandono afetivo.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia, – de cuidado, – importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes, – por demandarem revolvimento de matéria fática, não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. Recurso Conhecido e Provido. 7. Votação Unânime. **DECISÃO:** Acordam os componentes da Egrégia 2ª Câmara Especializada Cível, do Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, à unanimidade, em votar pelo conhecimento da Apelação e dar-lhe provimento, para rejeitar a preliminar de Intempestividade do recurso levantada pelo Ministério Público

Superior e acolher a preliminar de Justiça Gratuita, para anular totalmente a sentença ora guerreada e conseqüentemente condeno o apelado no pagamento do valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por Danos Morais, com aplicação dos juros de mora passem a incidir a partir desta decisão, quantia que entendo suficiente para satisfazer a reparação da lesão experimentada pela parte autora/apelante e para coibir a prática de outras condutas ilícitas semelhantes pela parte ré/apelado, sem se tornar fonte indesejável de enriquecimento ilícito. Custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação. O Ministério Público Superior deixou de opinar por não vislumbrar interesse público a justificar sua intervenção. (TJ-PI - AC: 00017611820078180140 PI 201200010014128, Relator: Des. José James Gomes Pereira, Data de Julgamento: 04/09/2013, 2ª Câmara Especializada Cível, Data de Publicação: 17/09/2013). (PIAUI, 2013)

Analisando os entendimentos jurisprudenciais recentes, a paternidade responsável não se resume ao cumprimento do dever de assistência material, pois abrange também a assistência moral, que é dever jurídico, cujo descumprimento pode levar à pretensão indenizatória (LÔBO, 2015), ou seja, os pais e responsáveis pelas crianças e adolescentes devem prover não só o amparo material, como também o amparo afetivo, dando suporte suficiente para o desenvolvimento do menor de idade.

Embora haja possibilidade de se indenizar a falta de afetividade, muitas vezes o valor pecuniário das indenizações não é suficiente para compensação do abalo psicológico sofrido por diversas crianças e adolescentes.

### **2.3.2 O Preço do Abandono Afetivo para Crianças e Adolescentes**

É imprescindível a presença do afeto familiar na formação do ser humano, pois dentro de uma família deve existir uma ligação que enlaça e comunica as pessoas, mesmo quando estiverem distantes, por uma solidariedade íntima e fundamental de suas vidas (BARROS apud VIEGAS e POLI, 2013).

Segundo mencionado no artigo de Mauricio Antonacci Krieger e Bruna Weber Kasper (2015):

A completa formação da identidade do ser humano decorre de influências dos relacionamentos e dos vínculos que criamos ao longo da vida. Nas relações familiares, estes vínculos são ainda mais preciosos, pois é por meio da família, nas primeiras etapas da vida, que o ser humano incorpora o primeiro sentimento de pertencer, aprendendo pelos exemplos a se relacionar com os outros, a criar laços afetivos e a desenvolver a capacidade de confiar e conviver. (KRIEGER e KASPER, 2015)

Segundo Maria Berenice Dias (apud VIEGAS e POLI, 2013), a falta de convívio entre pais e filhos rompe o elo de afetividade, comprometendo seriamente o desenvolvimento do menor, que pode se tornar uma pessoa insegura e infeliz, além de sequelas psicológicas que podem gerar consequências.

A falta deste apoio da família na fase de formação de um ser humano implica em várias consequências. Nas relações familiares, “o abandono afetivo perpetrado pelos pais para com seus filhos traz como consequência imensos prejuízos para o desenvolvimento da criança, afetando sua integridade psíquica e a construção da sua personalidade” (KRIEGER e KASPER, 2015).

No entendimento de Ludmila C. Araújo e Carla C. Muniz (2012), “a necessidade da atuação constante dos pais é de extrema importância para a formação saudável do caráter cognitivo, psíquico e sentimental de uma criança”, pois a falta de afeto de um deles pode deixar sequelas em sua personalidade.

É dever dos pais e responsáveis o cuidado material e afetivo, cumprindo assim com o previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) que garante o direito à convivência familiar. “Apesar de não ser possível ao Direito obrigar o pai ou mãe a amar seu filho, pois tal questão encontra-se totalmente fora de seu âmbito de atuação, a ausência do amparo moral e da convivência familiar é fator relevante ao Direito” (KRIEGER e KASPER, 2015).

Resta evidenciado que a convivência em um âmbito familiar saudável é um direito essencial para as crianças e adolescentes, pois incide muito na formação de caráter do menor. A negligência e o abandono afetivo dos pais para com os filhos exige uma solução. É nesse contexto que ingressa a importância da intervenção do Estado como ente garantidor dos direitos difusos, papel que será estudado a seguir.

### 3 O PAPEL DO ESTADO

Cabe ressaltar que o Estado tem como formas de intervenção aos menores de idade, as Medidas de Proteção e as Medidas Socioeducativas, garantidas no próprio Estatuto da Criança e do Adolescente (1990).

Enquanto as Medidas Socioeducativas tem por objetivo a aplicação de advertências, obrigações de reparar danos, prestação de serviços à comunidade entre outros meios, para a recuperação de adolescentes que cometem atos infracionais perante a sociedade, as Medidas de Proteção são aplicáveis sempre que os direitos das crianças e adolescentes forem ameaçados ou violados, seja por ação ou omissão dos pais ou responsáveis.

O artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) traz as situações em que o Estado deverá aplicar as medidas de proteção.

**Art. 98.** As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; III - em razão de sua conduta. (BRASIL, 1990)

O Estado, entre outros entes, tem como responsabilidade a proteção à criança e ao adolescente, podendo intervir no âmbito familiar a fim de se fazer cumprir os direitos dos menores, garantidos por lei.

A intervenção estatal na vida de crianças e adolescentes, por pessoas de direito público ou privado, deve ser subsidiária, mas efetiva no sentido de preservar-lhes a convivência familiar, como dispõe o art. 1º, § 1º, Lei nº 12.010/09: "a intervenção estatal será prioritariamente volta à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o

adolescente devem permanecer, ressalvada absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada”. (FONSECA, 2011, p. 125)

As medidas de proteção adotadas pelo Estado são colocadas em prática quando necessária a proteção do menor que se encontra em possível risco, dentro do seu âmbito familiar.

Segundo Eduardo Roberto Alcântara Del-Campo e Thales Cezar de Oliveira (2012, p. 236), considera-se em situação de risco “qualquer criança ou adolescente em condição de ameaça ou perigo, decorrentes de ação ou omissão da sociedade, ausência ou abuso dos pais ou responsáveis, ou, ainda, em consequência do seu próprio comportamento”.

Para que o Estado possa intervir no âmbito familiar, algumas necessidades do menor de idade são levadas em conta, como traz o Artigo 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente (1990).

**Art. 100.** Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários. Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas: I - condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos: crianças e adolescentes são os titulares dos direitos previstos nesta e em outras Leis, bem como na Constituição Federal; II - proteção integral e prioritária: a interpretação e aplicação de toda e qualquer norma contida nesta Lei deve ser voltada à proteção integral e prioritária dos direitos de que crianças e adolescentes são titulares; III - responsabilidade primária e solidária do poder público: a plena efetivação dos direitos assegurados a crianças e a adolescentes por esta Lei e pela Constituição Federal, salvo nos casos por esta expressamente ressalvados, é de responsabilidade primária e solidária das 3 (três) esferas de governo, sem prejuízo da municipalização do atendimento e da possibilidade da execução de programas por entidades não governamentais; IV - interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto; V - privacidade: a promoção dos direitos e proteção da criança e do adolescente deve ser efetuada no respeito pela intimidade, direito à imagem e reserva da sua vida privada; VI - intervenção precoce: a intervenção das autoridades competentes deve ser efetuada logo que a situação de perigo seja conhecida; VII - intervenção mínima: a intervenção deve ser exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável à efetiva promoção dos direitos e à proteção da criança e do adolescente; VIII - proporcionalidade e atualidade: a intervenção deve ser a necessária e adequada à situação de perigo em que a criança ou o adolescente se encontram no momento em que a

decisão é tomada; IX - responsabilidade parental: a intervenção deve ser efetuada de modo que os pais assumam os seus deveres para com a criança e o adolescente; X - prevalência da família: na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente deve ser dada prevalência às medidas que os mantenham ou reintegrem na sua família natural ou extensa ou, se isto não for possível, que promovam a sua integração em família substituta; XI - obrigatoriedade da informação: a criança e o adolescente, respeitado seu estágio de desenvolvimento e capacidade de compreensão, seus pais ou responsável devem ser informados dos seus direitos, dos motivos que determinaram a intervenção e da forma como esta se processa; XII - oitiva obrigatória e participação: a criança e o adolescente, em separado ou na companhia dos pais, de responsável ou de pessoa por si indicada, bem como os seus pais ou responsável, têm direito a ser ouvidos e a participar nos atos e na definição da medida de promoção dos direitos e de proteção, sendo sua opinião devidamente considerada pela autoridade judiciária competente, observado o disposto nos §§ 1o e 2o do art. 28 desta Lei. (BRASIL, 1990)

Portanto, diante de cada caso concreto, é realizada uma análise da situação em que se encontra o menor de idade, para que a partir disto, o Estado possa agir de forma eficiente aplicando a medida protetiva mais cabível.

### 3.1 A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO ÂMBITO FAMILIAR

Previstas no Artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), as medidas de proteção abrangem diversos graus de intervenção dentro do âmbito familiar a fim de resolver a situação de risco na qual o menor de idade se encontra.

**Art. 101.** Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas: I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade; II - orientação, apoio e acompanhamento temporários; III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental; IV - inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente; V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial; VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; VII - acolhimento institucional; VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar; IX - colocação em família substituta. (BRASIL, 1990)



Importante ressaltar que as medidas de proteção “podem ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa, e substituídas a qualquer tempo se inadequadas ao caso concreto” (DEL-CAMPO e OLIVEIRA, 2012, p.237).

Das diversas medidas de proteção previstas no Art. 101 do ECA (1990), as últimas de incisos VII, VIII e IX, correspondem à medidas excepcionais, ou seja, utilizadas em últimos casos, onde o auxílio e apoio à família não foi suficiente para a solução da situação de risco imposta ao menor de idade. “Embora a regra abraçada pelo Estatuto seja a da preferência da família natural ou extensa, não se podem fechar os olhos à triste realidade que permeia boa parcela das famílias brasileiras. A violência familiar é um fato” (DEL-CAMPO e OLIVEIRA, 2012, p. 242).

Quando configurada a negligência familiar em relação às crianças e adolescentes, o Estado entra em ação como ente de intervenção, a fim de proteger o menor de idade. Em diversas situações o Estado acaba recolhendo a criança ou o adolescente, abrigando-os em instituições que têm a responsabilidade de cuidar e proteger.

Essas instituições são responsáveis por zelar pela integridade física e emocional de crianças e adolescentes que, temporariamente, necessitam viver afastados da convivência com suas famílias, seja por uma situação de abandono social, seja por negligência de seus responsáveis que os coloque em risco pessoal (SILVA, 2004, p. 17).

As instituições de acolhimento aos menores de idade são de extrema importância como medida de proteção, pois muitas vezes, são o refúgio de crianças e adolescentes da negligência do âmbito familiar, para um convívio saudável e promissor que influenciam para o seu desenvolvimento.

### **3.1.1 Acolhimento Institucional**

Uma das medidas excepcionais previstas pelo ECA, é o acolhimento institucional, que de forma temporária, “visa unicamente corrigir situações de perigo

iminente. É recomendada como forma de transição para a colocação em família substituta ou reintegração familiar” (DEL-CAMPO e OLIVEIRA, 2012, p. 241).

A retirada da criança ou do adolescente do âmbito familiar para o recolhimento em instituição pode ser realizado por ordem judicial ou, em casos excepcionais, pelo Conselho Tutelar.

A partir de 2009, o afastamento de criança ou adolescente do convívio familiar tornou-se competência exclusiva do juiz de direito. Portanto, o encaminhamento de crianças e adolescentes às instituições de acolhimento institucional, governamentais ou particulares, passou a depender da expedição de uma guia de acolhimento, por parte da autoridade judiciária. [...] Logo, há situações que não é possível aguardar a determinação judicial, bem como a expedição de guia de acolhimento. Um exemplo é a situação de risco constatada pelo Conselho Tutelar fora do horário de expediente forense. Nesta hipótese, entende-se que o acolhimento poderá ser feito sem ordem judicial pelo Conselho Tutelar que, no entanto, deverá comunicar ao juiz a aplicação da medida em até 24 horas. (JUS NAVIGANDI, 2014)

Para tal medida é necessário a existência de entidade que sirva como um “abrigo” para os menores de idade. Lá permanecerão temporariamente sob os cuidados de pessoas especializadas para receber estes casos, tendo por fim o objetivo de retornar às famílias, assim que restauradas.

### **3.1.2 Inclusão em Programa de Acolhimento Familiar**

Semelhante com a medida protetiva de acolhimento institucional, a inclusão em programa de acolhimento familiar ocorre também de forma temporária, e se caracteriza como:

[...] programas que objetivam o acolhimento de crianças e adolescentes, afastados da família por medida de proteção, em residência de famílias acolhedoras cadastradas, que as recebem mediante termo de guarda (art. 34, § 2º, do ECA), até que seja possível o retorno à família de origem ou encaminhamento à adoção. (DEL-CAMPO e OLIVEIRA, 2012, p. 241).

Infelizmente, o programa de acolhimento familiar ocorre raramente, já que o banco de dados no Brasil de famílias dispostas a auxiliar crianças e adolescentes abandonados é muito baixo.

### **3.1.3 Colocação em Família Substituta**

O artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) dispõe que “é direito fundamental de toda criança e adolescente ser criado e educado no seio de sua família natural”, ocorrendo apenas em casos excepcionais, a inserção dos mesmos em famílias substitutas.

Segundo Eduardo Roberto Alcântara Del-Campo e Thales Cezar de Oliveira (2012, p. 241), a colocação de crianças e adolescentes em famílias substitutas “só pode ser decretada pelo juiz da infância e da juventude, nas modalidades guarda, tutela ou adoção”.

A modalidade Guarda, segundo o Artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) “obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais”. Já a tutela está restrita aos casos onde os pais sejam desconhecidos, estejam destituídos do poder familiar ou estejam falecidos. Enquanto a adoção, diferentemente das outras modalidades de colocação do menor em família substituta, foge a regra da temporariedade e é definitiva (LACERDA; SANTOS; SAMPAIO, 2015).

Sabe-se, contudo, da dificuldade da efetivação da colocação desses jovens em família substituta, tendo em vista a não disponibilidade de famílias para o seu acolhimento, na maioria dos casos, que acabam por ficar em casas-abrigo, lares para crianças e adolescentes etc., por dois principais motivos: o primeiro é o número crescente de jovens em situação de risco, sendo que a sociedade não consegue acolher a todo tal montante; o segundo é a falta de acessibilidade, por parte das famílias, em acolher esses menores de idade em seus lares, já que o cumprimento desse direito de crianças e adolescentes depende diretamente da iniciativa de terceiros. (HERNANDEZ; GONZALEZ, STEVANATO, 2008)

A dificuldade está na falta de famílias substitutas para a guarda desses menores negligenciados, o número ínfimo de famílias cadastradas não atinge a quantidade de crianças e adolescentes que necessitam de um lar. Desta forma, os profissionais do Poder Público acabam encaminhando os menores de idade para instituições de acolhimento, que servirão como lar.

### 3.2 O PAPEL DO CONSELHO TUTELAR

O Conselho Tutelar é um órgão responsável por intermediar a ação de proteção para com as crianças e adolescentes, feita pelo Estado.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) em seu Título V, traz a definição do Conselho Tutelar, que “é um órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente”.

Cabe-lhe, a par do encaminhamento das providências administrativas, representar ao juiz competente reclamando punição aos transgressores da lei, no trato com crianças e adolescentes, com legitimidade para provocar o devido procedimento judicial. Esta matéria, para ser posta em prática, necessita de grande reformulação. Disposições eivadas de inconstitucionalidade comprometem a validade mesma deste Título V. (TAVARES, 2010, p. 123).

“Como serviço público municipal, as atividades do Conselho Tutelar serão reguladas por legislação local” (TAVARES, 2010, p.124). Desta forma, o Estatuto da Criança e do Adolescente “outorgou a uma entidade municipal, composta por membros da comunidade, a primeira proteção (a proteção inicial) e o zelo aos direitos das crianças e adolescentes” (FONSECA, 2011, p. 206).

O papel do Conselho Tutelar em relação à proteção de crianças e adolescentes está descrito no Art. 136 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990).

**Art. 136.** São atribuições do Conselho Tutelar: I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII; II - atender e aconselhar os pais ou responsável, aplicando as medidas previstas no art. 129, I a VII; III - promover a execução de suas decisões, podendo para tanto: a) requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança; b) representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento injustificado de suas deliberações. IV - encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança ou adolescente; V - encaminhar à autoridade judiciária os casos de sua competência; VI - providenciar a medida estabelecida pela autoridade judiciária, dentre as previstas no art. 101, de I a VI, para o adolescente autor de ato infracional; VII - expedir notificações; VIII - requisitar certidões de nascimento e de óbito de criança ou adolescente quando necessário; IX - assessorar o Poder Executivo local na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente; X - representar, em nome da pessoa e da família, contra a violação dos direitos previstos no art. 220, § 3º, inciso II, da Constituição Federal; XI - representar ao Ministério Público para efeito das ações de perda ou suspensão do poder familiar, após esgotadas as possibilidades de manutenção da criança ou do adolescente junto à família natural. XII - promover e incentivar, na comunidade e nos grupos profissionais, ações de divulgação e treinamento para o reconhecimento de sintomas de maus-tratos em crianças e adolescentes. Parágrafo único. Se, no exercício de suas atribuições, o Conselho Tutelar entender necessário o afastamento do convívio familiar, comunicará incontinenti o fato ao Ministério Público, prestando-lhe informações sobre os motivos de tal entendimento e as providências tomadas para a orientação, o apoio e a promoção social da família. (BRASIL, 1990)

Quanto às atribuições elencadas pelo ECA, Antônio Cezar Lima da Fonseca (2011, p. 218) afirma que “as atribuições são previstas em *numerus clausus*, ou seja, não podem ser ampliadas ao ponto de abranger atividades incumbidas a outros órgãos, pessoas ou entidades”.

O Conselho Tutelar também pode, [...] excepcionalmente e em caráter de urgência, encaminhar criança ou adolescente a acolhimento institucional, comunicando o fato, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, ao Juízo da Infância e da Juventude para regularização, e se o caso, expedição da competente Guia de Acolhimento. (DEL-CAMPO e OLIVEIRA, 2012, p. 321).

Ainda de acordo com a linha de pensamento de Eduardo Roberto Alcântara Del-Campo e Thales Cezar de Oliveira (2012, p. 321) o acolhimento institucional não pode “implicar em privação de liberdade da criança ou adolescente, sob pena de

reconhecer ao Conselho Tutelar atribuição para aplicação de medida de internação, atividade exclusiva e indelegável do Poder Judiciário”.

O Conselho Tutelar acaba sendo, como o próprio nome “Tutelar” já indica, a organização responsável por fazer cumprir o dever do Estado, que é o de prestar auxílio na proteção de crianças e adolescentes, acompanhando as famílias, a fim de desempenhar o seu papel.

### 3.3 ABRIGOS: REFÚGIO OU DESAMPARO?

Como já explanado, o Estado dispõe de instituições de acolhimento para abrigo de crianças e adolescentes que não tem condições de continuar no âmbito familiar. A real controvérsia é sobre a situação em que estes abrigos são mantidos e se realmente dão para o menor abandonado, o necessário para preencher as lacunas causadas pela convivência familiar negligente.

A criança pode necessitar de guarda imediata e urgente fora do ambiente familiar, seja pela frustrada tentativa de sua manutenção em família natural ou extensa, seja por frustração da reintegração familiar, ou outra situação qualquer que revele incompatibilidade com seu superior interesse (violência intrafamiliar). [...] Esses e outros casos levam a autoridade judiciária a utilizar-se de vias excepcionais, sempre temporárias, para o acolhimento e proteção integral da criança ou adolescente. (FONSECA, 2011, p. 122).

Antes da Lei de Adoção, o “a autoridade ou o Conselho Tutelar poderiam utilizar-se da medida de ‘abrigo em entidade’, também de forma excepcional e provisória, como forma de transição para colocação em família substituta” (FONSECA, 2011, p. 122).

Ainda segundo Antônio Cezar Lima da Fonseca (2011, p.122) “com a edição da Lei 12.010/09 (Nova Lei de Adoção), o legislador extinguiu a medida de ‘abrigo em entidade’ e em seu lugar criou o ‘acolhimento institucional’, chamando-o de

‘programa’ ao lado do ‘programa de acolhimento familiar’”. O que na prática, continuou praticamente sendo a mesma coisa.

Este acolhimento realizado em abrigos/instituições deve ser provisório, tendo como objetivo acompanhar a família da criança ou do adolescente a fim de que ela se reestruture, podendo receber o menor de volta para o âmbito familiar.

Segundo o que dispõe a norma legal (art. 101, § 7º, ECA), os acolhimentos devem ocorrer em local o mais próximo possível à residência dos pais ou do responsável, não apenas para facilitar a reintegração familiar, mas a própria visitação e aproximação com a família de origem e manutenção de seus costumes. (FONSECA, 2011, p. 122).

Conforme Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (2012, p. 223) “o dirigente da entidade que desenvolva o programa de acolhimento institucional será o responsável legal do abrigado enquanto permanecer acolhido até o seu desligamento, equiparando-se ao papel de guardião”.

Mesmo tendo em vista o programa de acolhimento institucional como substituidor do antigo “abrigo”, a semelhança ainda é clara.

A preferência dada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) é do acolhimento familiar, aquele onde famílias cadastradas no Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente (art. 90, §1º, ECA) se oferecem para cuidar e acolher crianças e adolescentes em situações de abandono (FONSECA, 2011). O problema está na carência deste Cadastro, onde o número é ínfimo, comparados ao de crianças e adolescentes abandonados.

Desta forma, “o acolhimento familiar terá preferência ao acolhimento institucional (art. 34, § 1º, ECA), pois este fatalmente ainda trará por algum tempo os resquícios dos antigos e conhecidos abrigos” (FONSECA, 2011, p. 122), mas em carência deste, as crianças e adolescentes ainda acabam sendo abrigadas institucionalmente.

### 3.3.1 A Real Situação de Crianças e Adolescentes Abrigadas

O acolhimento institucional tem por objetivo retirar o menor de idade de situação de risco para colocá-lo em ambiente saudável, a fim de promover seu desenvolvimento de forma benéfica.

“Para crianças que nunca comeram doce ou cantaram parabéns, carinho é novidade” (MACIULEVICIUS, 2016), é o que se espera do acolhimento institucional realizado pelo Estado. Nele as crianças e adolescentes precisam receber o que falta para preencher a lacuna existente dentro do convívio familiar. Em muitos casos os menores de idade encontram nos abrigos o cuidado e afeto que jamais tiveram dentro de suas próprias famílias.

A reação delas diante de fazer coisas tão simples, pela primeira vez, são as mais distintas. Desde o espanto, a surpresa, até a inércia. Os irmãos de 6 e 7 anos, não sabiam como agir quando viram os doces da festa de aniversário. Ficaram completamente paralisados e quando recuperaram os movimentos e a fala, pediram se podiam chegar perto, pegar para si e para os outros dois irmãos menores. Ninguém da casa nunca havia soprado as velinhas. (MACIULEVICIUS, 2016)

Crianças e adolescentes são diariamente encaminhados para instituições de acolhimento, seja por abandono ou negligência familiar, seja por maus-tratos. O que ocorre, é que a situação narrada anteriormente nem sempre faz parte da realidade presenciada nas instituições de acolhimento, denominadas como abrigos. Normalmente são noticiadas as situações críticas de alguns abrigos.

Crianças e adolescentes são expostos a abusos e descaso em abrigos de Porto Alegre: Reportagem especial faz retrato de uma rede de acolhimento que não funciona e desampara uma população que necessita de atenção especial do poder público. Rosto arrastado no chão, imobilização com pé no pescoço e braço torcido até a queda. Cenas que poderiam ter se passado em porões de tortura foram relatadas por crianças e adolescentes que vivem em abrigos de Porto Alegre. Em alguns casos, acolhidos ainda afirmaram ter sofrido abuso sexual. (IRION e COSTA, 2015).



A triste realidade brasileira demonstra atualmente, que muitas das crianças e adolescentes que já sofriam com a negligência dentro da própria família, são sujeitadas às mesmas condições dentro do próprio acolhimento institucional.

O que muitas vezes seria uma “solução” visando a proteção do menor acaba sendo o motivo para a exposição de um risco maior. É bastante comum casos de grande repercussão, onde crianças e adolescentes que já estiveram em instituições de acolhimento deveriam ter retornado às suas famílias, mas nem sempre a solução é alcançada.

Caso Ítalo: a história de um revólver. Um revólver calibre 38 é a peça-chave para esclarecer a morte de um menino de dez anos que roubou um carro e teria trocado tiros com a Polícia Militar em São Paulo. [...] Desde então, o Departamento Estadual de Homicídios e Proteção à Pessoa (DHPP) investiga a procedência e, especialmente, como o revólver Taurus calibre 38 entregue pelos policiais que atuaram na noite do caso foi parar nas mãos daquele menino pobre, que passou seus poucos anos de vida perambulando por abrigos e morando com a avó ou na rua. (GONÇALVES e CAMPOS, 2016).

Percebe-se que a falta de afeto no período em que a criança está em desenvolvimento, como é o caso narrado, influencia muito em sua personalidade.

É importante ressaltar que a proteção da criança e do adolescente não fica incumbida ao Estado exclusivamente, pois qualquer indivíduo da sociedade, que esteja ciente do sofrimento e abuso de menores de idade, deve denunciar ao Ministério Público, até mesmo através de disque-denúncia.

A denúncia de José (nome fictício) integra um dos 54 procedimentos administrativos instaurados pelo Ministério Público da Capital para apurar irregularidades nesses abrigos, sendo 13% sobre abuso sexual, 17% maus-tratos e 40% negligência no atendimento. [...] O Trabalho do MP é cíclico: enquanto denúncias chegam e motivam novos processos, outras têm as apurações concluídas. De 5 de março de 2014 até 3 de julho de 2015, o órgão concluiu 59 investigações, 32 delas com irregularidades constatadas (54%). Para a promotora da Infância e da Juventude Cinara Vianna Dutra Braga, esse índice mostra que a forma de contratação e capacitação dos funcionários dos abrigos precisa ser revista. (IRION e COSTA, 2016)

O questionamento fica em torno da proteção que as crianças deveriam receber do Estado, como direito garantido em leis infra e constitucional. O acolhimento dos menores de idade deveria ser uma forma preventiva e temporária para que o mesmo pudesse se reintegrar à um ambiente familiar.

A realidade, infelizmente demonstra outra situação, onde o menor negligenciado passa a maior parte de sua infância e adolescência dentro de abrigos, que nem sempre funcionam como deveriam na sua objetividade, seja por falta de especialização dos funcionários ou pela falta de acolhimento dessas crianças e adolescentes abrigados, em famílias que possam oferecer cuidado e afeto.

### **3.3.2 A Maioridade do Abrigado e a sua Consequência**

As instituições de acolhimento juntamente com as medidas de proteção previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente são de caráter temporário, ou seja, é tutelado pelo Estado a criança ou adolescente enquanto não atingirem a maioridade, no caso, com a chegada dos 18 anos.

Segundo o disposto no Artigo 1.763 do Código Civil (BRASIL, 2002) “cessa a condição de tutelado: I – com a maioridade ou a emancipação do menor; II – ao cair o menor sob o poder familiar, no caso de reconhecimento ou adoção”.

Ainda, em se tratando a medida de colocação em família substituta de medida extrema, contando ainda com a morosidade de nosso sistema protetivo, usualmente tais menores possuem grande histórico de violência familiar, além de “avançada idade”, levando-se em conta a média de idade das crianças adotadas, o que acaba as levando a ficarem abrigadas, medida esta que deveria ser temporária, até sua maioridade, quando são “atiradas” às ruas. (HERNANDEZ; GONZALEZ; STEVANATO, 2008).

Como cita Rita de Cássia Aparecida Girão Borba e Simone dos Santos Paludo (2010), “o jovem deve encontrar no abrigo bases fortes para a sua caminhada quando chegada a maioridade”, pois ao completar os 18 anos, a criança

ou adolescente não pode mais continuar sob a tutela do Estado. “Sabe-se que não é adequado ter o abrigo como lar definitivo, mas há muitos casos de longos períodos de institucionalização onde a criança e/ou adolescente tem neste ambiente seu próprio lar” (BORBA e PALUDO, 2010).

A adolescência é uma fase da vida bastante delicada pra todo mundo. Se isso é verdade para adolescentes que moram com suas famílias imagine aqueles que moram em abrigos. Para estes, existe um desafio especial: a obrigatoriedade de se desligarem da instituição ao completar 18 anos. É que o “abrigo” ou “acolhimento institucional”, é uma medida protetiva prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente e que não deve valer para os maiores de 18. Assim, é muito importante que esses adolescentes tenham autonomia e independência quando atingem a maioridade. Mas isso significa que eles devem ser preparados para a vida após o abrigo. Rodas de conversa, apoio psicológico, fortalecimento dos estudos, preparação para a vida profissional e inserção em programas de moradia em Repúblicas são algumas das atividades que os abrigos devem oferecer para apoiar o jovem a dar este importante passo que é o de conduzir sua vida de modo independente. (PORTAL PRO MENINO, 2010).

O adolescente que está abrigado é ciente de que ao atingir a maioridade, deverá deixar o abrigo, o que muitas vezes lhes abala, quando o abrigo foi sua casa durante um longo tempo.

Para que o desligamento do menor seja efetivado após atingir a maioridade, diversos abrigos realizam uma preparação gradativa, com práticas que preparam os abrigados para uma vida fora da instituição de acolhimento, como cursos profissionalizantes e pequenos serviços do dia-a-dia. O adolescente que se aproxima da maioridade já fica ciente do momento de transição. “A preparação deva ser gradativa, significando que deve advir de um processo de longo prazo que seja capaz de estruturar o adolescente” (BORBA e PALUDO, 2010).

Murillo José Digiácomo (2013) entende que é necessário a realização de um diagnóstico feito pelo Poder Público, afim de analisar a real situação do adolescente para que “se inicie, desde logo (se é que já não iniciou), um planejamento de ações [...] destinadas a assegurar que o mesmo tenha continuidade no atendimento que vem sendo prestado mesmo após atingir os 18”.

Quando o jovem se encontra abrigado, a responsabilidade por sua manutenção, educação e qualificação profissional é do Poder Público. Assim, não é correto nem justo que o Poder Público abandone esse jovem, que ficou sob sua responsabilidade não raro desde a infância, pelo simples fato de ter ele completado 18 anos de idade, especialmente quando não lhe foram dadas reais condições para sua efetiva "emancipação", a exemplo do que ocorre na relação entre pai e filho. (DIGIÁCOMO, 2013)

O Poder Público deve oferecer suporte até mesmo após a maioridade do adolescente abrigado, viabilizando estruturação digna para sua idade adulta.

Percebe-se que é bem vasto o campo de atuação do Estado, para que ocorra a proteção à criança e adolescente.

Diante do que foi explanado, é possível analisar que a proteção ao menor de idade inicia desde a identificação dos maus tratos dentro do seu próprio âmbito familiar até a reestruturação da família ou do próprio adolescente após atingir a sua maioridade.

O acompanhamento ao menor de idade, que deve ser realizado pelo Poder Público, abrange toda sua infância e adolescência, tendo como auxiliar o papel do Conselho Tutelar, como já foi mencionado, e a participação da sociedade como um todo.

Ocorre que por diversas razões, este amparo que deveria ser realizado através da intervenção do Estado no âmbito familiar, está fragilizado pela falta de estruturação do Poder Público. Assim, após as considerações realizadas sobre a forma de atuar do Estado em relação à proteção aos direitos das crianças e adolescentes, estudar-se-á a fragilidade desta atuação bem como serão indicados dados estatísticos que demonstram a realidade brasileira do sistema de proteção social e judicial infanto-juvenil.

## **4 A FRAGILIDADE DA ATUAÇÃO DO ESTADO NO SISTEMA DE PROTEÇÃO SOCIAL E JUDICIAL INFANTO-JUVENIL**

Muitos são os menores abandonados acolhidos por instituições e diversos outros que vivem nas ruas. A realidade brasileira atualmente assusta ao representar números extensos de crianças e adolescentes sem lar familiar para se desenvolver.

De acordo com a UNICEF, existem mais de 8 milhões de crianças abandonadas no Brasil, destas, 2 milhões estão nas ruas, sem abrigo, comida, dignidade. Dificilmente é vista discussão pública sobre esse quadro preocupante do abandono de crianças, nossos representantes políticos tapam o sol com a peneira, afinal de contas, criança sem pai nem mãe não tem poder de decisão política. O que a própria criança pode fazer para mudar a sua realidade? Nada. Ela ficará a deriva do sistema manco no Brasil, que serve apenas de abrigo, nada mais. (CÁSSIA, 2014)

Pelo Brasil inteiro é possível enxergar diversos casos de crianças e adolescentes que esperam por um lar. Segundo Elaine Freires (2016), os abrigos para crianças e adolescentes vulneráveis estão superlotados, faltando vagas para atender ao número de menores abandonados.

São Paulo é um dos estados de maior índice com casos de crianças e adolescentes abandonados, “atualmente, a capital paulista tem 135 abrigos conveniados para atender crianças e jovens desde o nascimento até os 17 anos de idade” (FREIRES, 2016), sendo que 3 mil crianças e adolescentes estão vivendo em abrigos conveniados pela prefeitura. Ao atingirem a maioridade, a prefeitura de São Paulo oferece moradia para esses jovens em repúblicas.

Infelizmente, esse número também é muito próximo em outros Estados, como é o caso do Rio Grande do Sul, “mais de mil crianças esperam para serem adotadas no Rio Grande do Sul. Estado possui, em contrapartida, 5.509 pessoas

habilitadas para adotar. Estrutura do Judiciário é apontada como entrave para atender à demanda” (GROSSMANN, 2016).

A idade é outro entrave. A maioria das pessoas busca adotar alguém entre zero a cinco anos. E, muitas vezes, a criança ingressa pequena no abrigo e fica ‘velha’ para adoção. Então, a dificuldade está na estrutura. Tem pouca gente para realizar a vinculação, diz a promotora Cinara Braga, que reivindica uma segunda Vara da Infância e da Juventude na capital gaúcha. (GROSSMANN, 2016)

A situação de crianças e adolescentes à espera de um lar vem aumentando gradativamente. E quando há possibilidade de ter novamente um convívio familiar, esta opção é prejudica pelo próprio Estado.

Em Porto Alegre, são 565 crianças à espera de um lar e 622 pretendentes. Em todo Brasil, 35 mil pessoas aguardam para acolher algum dos 6,5 mil meninos e meninas que vivem em abrigos. A falta de recursos humanos no Poder Judiciário para agilizar a vinculação entre crianças e pessoas habilitados para adoção é apontada como grande entrave para atender à demanda, de acordo com a promotora da Vara da Infância e da Juventude de Porto Alegre, Cinara Vianna Dutra Braga. “Precisamos de mais pessoas para realizar o trabalho de unir os dois polos. É preciso melhorar a estrutura de atendimento”, afirma. Um estudo elaborado a pedido do Conselho Nacional de Justiça mostra que uma criança só é colocada para adoção após quatro anos, em média, nas principais cidades das regiões Sul, Centro-Oeste e Norte. Apenas 10% dos pretendentes buscam uma criança com mais de cinco anos, segundo dados do Cadastro Nacional de Adoção. Ou seja, com a demora nos processos, elas se tornam o que o estudo chama de “filhos do abrigo”. (GROSSMANN, 2016)

Diante das estatísticas apontadas, percebe-se o descaso com a criança e adolescente abandonado no Brasil. A demora e a burocracia no processo de colocação destes menores em famílias, sejam elas substitutas, adotivas ou até mesmo a recuperação da família natural dos mesmos, é demasiado lento, causando assim, uma maior dificuldade destes menores de se reintegrarem à um âmbito familiar saudável.

#### 4.1 A EFICÁCIA DA INTERVENÇÃO DO ESTADO

O ordenamento jurídico brasileiro é bastante vasto no que tange a proteção de crianças e adolescentes. Estas normas devem ser aplicadas através de conjuntos de ações desenvolvidas pelo Estado direta ou indiretamente, visando assegurar o direito dos menores de idade (MIRANDA, 2014).

Mesmo assim, com todas as leis em vigor, sabe-se que, o Estado não assegura os direitos constitucionalmente protegidos às crianças e adolescentes, pois a educação e a saúde pública são de péssima qualidade.

As crianças e adolescentes encontram-se desamparados, visto que muitas das garantias previstas na lei não são aplicadas da forma que necessitaria, a começar pelo Estado, que deveria combater com maior efetividade as práticas de atos inflacionais com medidas habeas e urgentes, com o intuito de fornecer as crianças e aos adolescentes meios para que os mesmos possam viver de forma digna, e não venha a delinquir, já que seria mais fácil e bem menos oneroso para o Estado, a sociedade e a família, prevenir tais práticas do que no futuro remediar através de políticas públicas inoperantes o que às vezes se torna irremediável. (RABELO, 2011)

Ainda, de acordo com o artigo 227 da Constituição Brasileira (1988) atinente aos direitos ligados à proteção da criança e do adolescente, deve-se observar dois pontos: de um lado a prioridade absoluta desses direitos e de outro, a sua indisponibilidade predominante, tornando o Ministério Público legitimado à sua defesa (MAZZILLI, 2014).

Ocorre que a sobrecarga perante o Poder Público para a defesa dos interesses difusos na área de proteção à criança e adolescente, acaba por exibir uma situação de ineficácia para a prática das normas protetivas.

A multiplicação de casos a cargo do Ministério Público expõe a meu ver a Instituição a graves riscos, como o do indevido inchaço de seus quadros, o da banalização e burocratização da atuação e, sobretudo, o da perda de eficiência no enfrentamento das questões mais sérias e de maior relevância social. (FERRAZ apud MANCUSO, 2002, p. 152)

De acordo com Hugo Nigro Mazzilli (2014, p.747), “compete à Justiça da Infância e da Juventude conhecer e julgar ações civis públicas que visem a garantir os direitos fundamentais das crianças e adolescentes”. Ocorre que o Estado (União, Estados e Municípios e seus órgãos ou agentes paraestatais), que seria o maior interessado pela tutela e proteção do menor de idade enquanto gestor da coisa pública e do bem comum, incide a desgastante imagem de omissão, ou de conivência, perante os direitos, garantidos por lei, ameaçados (MANCUSO, 2002).

O Estado, com o papel de protetor aos direitos infantis e juvenis, deve promover ações que viabilizem o bom desenvolvimento do menor dentro de uma família. Permitir que as crianças passem toda ou maior parte da infância nas ruas, dentro de abrigos ou dentro de famílias negligentes, sem o apoio, cuidado e afeto de um âmbito familiar, degrada a realidade brasileira.

## 4.2 FALHAS JUDICIAIS

Recentemente, ocorreu fato bastante polêmico que influenciou uma grande revolta na população brasileira. O conhecido “Caso Bernardo” como foi chamado, abordou a situação de uma criança que sofria por inúmeros maus tratos dentro do próprio âmbito familiar, o que fez com que ela por iniciativa própria fosse procurar por ajuda, o que não foi eficaz, resultando em sua morte, provocada pelos próprios responsáveis.

Acaba de ser sancionada a Lei nº 13.010, de 26 de junho de 2014. Já nasce com dois cognomes: “Lei da Palmada” e “Lei Menino Bernardo”, referência a Bernardo Boldrini que, aos 11 anos, órfão de mãe, rejeitado pela madrasta e negligenciado pelo pai, foi pessoalmente buscar ajuda no Fórum da Comarca de Três Passos (RS), mas, em 4 de abril de 2014, acabou sendo morto pela madrasta. (DIAS, 2014, p. 36)



A Lei nº 13.010 de 2014 teve por objetivo alterar alguns artigos presentes no Estatuto da Criança e do Adolescente para reforçar seus direitos.

**Art. 70-A.** A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão atuar de forma articulada na elaboração de políticas públicas e na execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e difundir formas não violentas de educação de crianças e de adolescentes, tendo como principais ações: I - a promoção de campanhas educativas permanentes para a divulgação do direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos; II - a integração com os órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, com o Conselho Tutelar, com os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e com as entidades não governamentais que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente; III - a formação continuada e a capacitação dos profissionais de saúde, educação e assistência social e dos demais agentes que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente para o desenvolvimento das competências necessárias à prevenção, à identificação de evidências, ao diagnóstico e ao enfrentamento de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente; IV - o apoio e o incentivo às práticas de resolução pacífica de conflitos que envolvam violência contra a criança e o adolescente; V - a inclusão, nas políticas públicas, de ações que visem a garantir os direitos da criança e do adolescente, desde a atenção pré-natal, e de atividades junto aos pais e responsáveis com o objetivo de promover a informação, a reflexão, o debate e a orientação sobre alternativas ao uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante no processo educativo; VI - a promoção de espaços intersetoriais locais para a articulação de ações e a elaboração de planos de atuação conjunta focados nas famílias em situação de violência, com participação de profissionais de saúde, de assistência social e de educação e de órgãos de promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente. Parágrafo único. As famílias com crianças e adolescentes com deficiência terão prioridade de atendimento nas ações e políticas públicas de prevenção e proteção. (BRASIL, 2014)

Como já foi mencionado, a lei já é bastante clara e garante cada vez mais direitos, o que realmente falta é a prática destas normas através de políticas públicas que façam com que o texto normativo tenha a real eficácia que deveria ter.

A triste realidade de fatos que ocorreram com grande repercussão, e muito outros que possam vir a acontecer, nem sequer são suficientes para a mudança radical do sistema, para que se façam valer as normas.

A lei nº 13.010/14 não pode ser chamada de Lei Menino Bernardo. Mesmo após o seu trágico fim, não houve qualquer preocupação em dilatar o aspecto de proteção integral que crianças e adolescentes devem receber, com prioridade absoluta. Se algum fruto a nova lei vier a produzir será, muito mais, de efeito pedagógico. Muito pouco para quem precisa é de proteção, cuidado e respeito. (DIAS, 2014, p. 37)

A justiça brasileira ainda é muito “engessada”, o que dificulta muito o processo, pois mesmo com a existência de milhares de normas, nada pode-se fazer quando há diversos pontos que impedem.

O que também dificulta a proteção integral de criança e adolescente no Brasil é que os órgãos de proteção e o Judiciário não costumam dar prioridade aos depoimentos das próprias crianças e adolescentes. Os procedimentos do Poder Judiciário continuam muito burocráticos, inclusive nas Varas da Infância e Juventude. Tudo depende de petição (pedido por escrito) ou representação (acusação formal) As partes precisam ser representadas por advogados e por representantes legais. Como uma criança vai fazer petições por escrito? Contratar advogado? E depender do responsável legal, que muitas vezes é o próprio agressor? O Judiciário e os órgãos de proteção e defesa precisam criar formas para que as crianças denunciem, procurem as instituições diretamente, inclusive por denúncias anônimas. (ALVES, 2014, p. 28)

Segundo Geraldo Ballone (2014, p.35), “quando episódios como o do menino Bernardo acontecem, a negligência deixa de ser apenas familiar e passa a ser social, do sistema contra seus membros”. É por isso que o sentimento de culpa pela morte de muitos “bernardos” afeta toda a sociedade, pois, de alguma forma, é omissa e negligente.

O questionamento acerca deste fato é: existe alguma forma de melhorar a defesa dos direitos atinentes à proteção da criança e do adolescente?

#### 4.3 A BUSCA DA DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS

A Constituição Federal (1988) traz em seu artigo 227 que é “dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem,

com absoluta prioridade”, direitos como: saúde, educação, alimentação, dignidade, respeito, convivência familiar e comunitária, além de “colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (BRASIL, 1988).

Neste caso, cabe ao Estado, como ente superior, a busca da efetividade desses direitos, mas não abstém a família ou a sociedade da proteção ou cuidado que deve ser aplicado nos casos de maus tratos ou abuso de menor.

Sabe-se que o Ministério Público, como ente legitimado para propor ações civis públicas destinadas à proteção dos interesses difusos da criança e do adolescente está diariamente abarrotado de casos para a defesa de interesses difusos, não somente na área infanto-juvenil. “As estatísticas demonstram a absoluta superioridade do número de ações civis públicas propostas pelo Ministério Público, em face daquelas propostas pelos outros co-legitimados” (MANCUSO, 2002, p. 109).

Não deixa de preocupar a larga preponderância dessa instituição quando se trata de atuação em defesa de interesses difusos (com certeza é ela responsável pela atuação em mais de 90% dos casos). Preocupa pois esse é um sintoma claro da fragilidade da nossa democracia, na medida em que revela o grau ainda incipiente de organização da chamada ‘sociedade civil’, a grave crise nacional da educação, a baixa consciência dos cidadãos quanto aos seus direitos mais elementares, o sentimento generalizado de impotência diante da impunidade. (FERRAZ apud MANCUSO, 2002, p. 109)

O Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) traz em seu artigo 210, os legitimados para propor ações civis a fim de proteger interesses coletivos ou difusos do menor de idade, sendo concorrentes: I – o Ministério Público; II - a União, os estados, os municípios, o Distrito Federal e os territórios; III - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos pelo ECA.

Desta forma, entende-se que os legitimados deveriam trabalhar de forma conjunta para a proteção desses interesses coletivos, assim não sobrecarregaria um único sistema, como é o caso do Ministério Público. Segundo Hugo Nigro Mazzilli

(2014, p. 745) “tratando-se [...] de interesses coletivos ou difusos relacionados com a infância e a juventude, sua defesa sempre convirá à coletividade como um todo”.

Muitas vezes o Ministério Público, como titular da ação, acaba voltando-se contra os próprios agentes do Estado, devido a uma carência comum a todos os demais organismos aos quais em tese seria possível confiar a missão de tutor dos interesses difusos (MANCUSO, 2002).

Para a defesa de crianças, adolescentes e jovens, cabe, portanto, o ajuizamento de quaisquer ações, inclusive ação mandamental contra eventuais atos ilegais ou abusivos de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, quando tais atos lesem direito líquido e certo. (MAZZILLI, 2014, p. 746)

A proteção aos direitos das crianças e adolescentes são de interesse de todos, assim sendo, não se pode apenas esperar pelo papel do Estado. É dever de toda a sociedade a busca pela solução dos casos de negligência e abuso familiar, pois como já explanado, a falta de cuidado e afeto na infância e adolescência geram consequências físicas e psíquicas, que acabam influenciando muito nos números de violência no Brasil.

Neste caso o “Judiciário [...] atua quando provocado por um cidadão ou entidade que reclama quanto à inação ou má atuação do Poder Público, que deixa desprotegido ou ameaçado um interesse difuso relevante” (MANCUSO, 2002, p. 166). Desta forma, o cidadão não deve esperar de “braços cruzados” alguma solução vinda do ente estatal, e sim exercer seu poder de cidadania, auxiliando na fiscalização do cumprimento de seus deveres.

Conforme afirma Hugo Nigro Mazzilli (2014, p. 751), “na proteção de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos relacionados com a infância, a adolescência e a juventude, não é e nem poderia ser exclusiva a legitimidade ativa do Ministério Público”. A doutrina já reconhece o “recuo” das instâncias administrativas no tocante ao desenvolvimento de suas atribuições, deixando assim um espaço que fatalmente é preenchido pelas queixas da sociedade insatisfeita (MANCUSO, 2002).

Diante de tal realidade, nada mais justo do que a ação da própria sociedade em buscar os seus direitos e os do próximo (neste caso das crianças e adolescentes), como forma de solucionar a insatisfação atual.

Em regra, o magistrado não age de ofício, e, quando provocado, não lhe resta outra alternativa senão dar sequência aos atos próprios de sua função, ainda que isso implique chamar a juízo a Administração, para que responda à imputação de omissão ou de má atuação que lhe é feita; ainda que isso redunde, a final, em ter que dar um tipo de provimento que venha a suprir a inação ou a má execução do ato pela instância ordinária. (MANCUSO, 2002, p. 167)

Percebe-se que no Brasil, o cidadão se omite também no seu exercício de dever, esperando assim a atitude do Estado para solucionar situações como a fragilidade do sistema de proteção infanto-juvenil.

Desta forma, é necessário que na busca dos interesses difusos das crianças e adolescentes, todos exerçam o seu papel dentro da sociedade, pois de certa forma, a coletividade acaba se beneficiando como um todo.

Uma criança ou adolescente bem estruturado psicologicamente, provavelmente não virá a delinquir, atitude esta que conseqüentemente diminuirá o número de violência praticada por menores de idade no Brasil.

Cabe ao cidadão cobrar de forma incisiva a atuação de todos os legitimados por lei, inclusive o Estado, o dever de assegurar os direitos às crianças e adolescentes, a fim de melhorar a atual realidade brasileira.

## 5 CONCLUSÃO

O presente estudo permitiu analisar que os direitos previstos para as crianças e adolescentes são vastos, e como consequência da violação dos mesmos, se tem a intervenção do Estado. A negligência e o abandono de menores de idade, que é a falta de cuidado e afeto por parte da família, infelizmente, são notícias bastante comuns na sociedade brasileira.

Assim como o Estado pode atuar junto com a família nos casos de negligência familiar, pode também interferir no poder familiar quando houver necessidade. A perda deste é a penalidade mais grave prevista no Código Civil, direcionada aos pais que não cumprem o que diz a legislação.

Demonstrou o presente trabalho, a forma de atuação do Estado perante ao menor abandonado, além da situação em que a criança e o adolescente permanecem após a sua retirada do âmbito familiar em que vivem, evidenciando a atual realidade dos abrigos e qual o destino destes menores depois de atingirem a maioridade.

Apesar dos direitos fundamentais infanto-juvenis restarem assegurados pela legislação infra e constitucional, muitos deles ainda permanecem à margem do sistema de garantia e rede de proteção do Estado, que possui diversas falhas.

Ficou demonstrado que a fragilidade no sistema de proteção da Criança e do Adolescente existe, e de forma bem acentuada, mas nada impede de que o próprio indivíduo, no exercício de sua cidadania, busque pela melhoria da sociedade como um todo. Já garante a própria Constituição Brasileira, que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar os direitos às crianças e adolescentes.

No decorrer deste estudo, foi abordado sobre as atribuições do Ministério Público como ente legítimo para promover inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais, difusos ou coletivos relativos à infância e à adolescência.

A utilização dos meios de defesa coletiva quanto à criança e ao adolescente são de extrema importância, pois assim visam buscar uma solução para tratar do frágil sistema de proteção infanto-juvenil brasileiro.

Tratou-se especificadamente sobre a Ação Civil Pública como forma de demandar, através do Ministério Público, ações preventivas, cominatórias, reparatórias e cautelares contra o Estado, a fim de garantir a proteção efetiva dos interesses difusos relativos às crianças e adolescentes, quando ameaçados.

Conclui-se, desta forma, que as experiências vivenciadas durante a infância e a adolescência, sejam elas positivas ou não, são refletidas na personalidade do adulto. Quanto mais precoce na vida do menor ocorrer negligência familiar, maiores serão os danos ao desenvolvimento da personalidade e as possibilidades de futuros transtornos emocionais.

Sendo assim, sem a pretensão de impor uma resposta definitiva a indagação levantada, tratando do menor abandonado no início da sua adversidade, trata-se também da própria sociedade, que futuramente não precisará vivenciar atitudes de um menor delinquente, por exemplo, já que este foi recuperado antes que a situação pudesse se agravar.

Resta evidenciado que a negligência e abuso da criança e do adolescente não é um problema só do Estado ou da família em que o menor está inserido, acaba sendo um problema para toda a comunidade. As deficiências que os maus tratos infanto-juvenis trazem ao desenvolvimento de sua personalidade são difíceis de recuperar.

Desta forma, a omissão em solucionar os casos de negligência de menores acaba por influenciar incisivamente nos casos de violência do Brasil. O cidadão, ao buscar a melhoria de um dos sistemas através dos meios de defesa coletiva, acaba por resolver duas situações que precisam urgentemente de solução.

Resta a recuperação do sistema de proteção social e judicial brasileiro, juntamente com a participação da sociedade, para que assim permita a atuação de forma incisiva no amparo de crianças e adolescentes negligenciados.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Ariel de Castro. Brasil: Crianças em Risco. **Revista Jurídica Consulex**, nº 421, p. 26-28, ago. 2014.

ARAÚJO, Ludimila C.; MUNIZ, Carla C. **Família: Abandono Afetivo da Paternidade Biológica: uma análise acerca da possibilidade**. Disponível em: <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=4759&idAreaSel=5&seeArt=yes>>. Acesso em: 12 set. 2016.

BALLONE, Geraldo. Negligência Familiar, Social e Humana. **Revista Jurídica Consulex**, nº 421, p. 34-35, ago. 2014.

BORBA, Rita de Cássia Aparecida Girão; PALUDO, Simone dos Santos. A institucionalização de crianças e adolescentes e o direito à convivência familiar e comunitária. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 78, jul 2010. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8060](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8060)>. Acesso em: 20 jun. 2016.

BRASIL. **Código Civil**. Brasília, 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 17 jun. 2016.

BRASIL. **Código Penal**. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 17 jun. 2016.

BRASIL. **Constituição Federal do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 10 jun. 2016.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Brasília, 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 10 jun. 2016.

BRASIL. **Lei nº 13.010**. Brasília, 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L13010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13010.htm)>. Acesso em: 10 jun. 2016.



CÁSSIA, Poliana de. **Oito milhões de crianças abandonadas, de quem é a culpa?** Bule Voador. Set. 2014. Disponível em: <<http://www.bulevoador.com.br/2014/09/oito-milhoes-de-criancas-abandonadas-de-quem-e-culpa>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

CASTRO, Leandro. O Preço do Abandono Afetivo. **Revista IOB de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese, v. 9, n. 46, Ano IX, p.14-20, fev./mar.2008.

CURY, Munir et al. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários jurídicos e sociais**. 12ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

DEL-CAMPO, Eduardo Roberto Alcântara; OLIVEIRA, Thales Cezar de. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DIAS, Maria Berenice. Uma Lei e Dois Equívocos. **Revista Jurídica Consulex**, nº 421, p. 36-37, ago. 2014.

DIGIÁCOMO, Murillo José. Acolhimento: Adolescentes prestes a completar 18 anos. **CAOPCAE - Área da Criança e do Adolescente**. Paraná: set. 2013. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=1571>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Atlas, 2011.

FREIRES, Elaine. Abrigos para crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade estão superlotados. **Jornal On-line Globo**, São Paulo, 21 jun. 2016. Disponível em: <<http://cbn.globoradio.globo.com/sao-paulo/2016/06/21/ABRIGOS-PARA-CRIANCAS-E-ADOLESCENTES-EM-SITUACAO-DE-VULNERABILIDADE-ESTAO-SUPERLOTADOS.htm>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

FREIRES, Elaine. SP tem três mil crianças e adolescentes morando em abrigos conveniados da Prefeitura. **Jornal On-line Globo**, São Paulo, 22 jun. 2016. Disponível em: <<http://cbn.globoradio.globo.com/sao-paulo/2016/06/22/SP-TEM-TRES-MIL-CRIANCAS-E-ADOLESCENTES-MORANDO-EM-ABRIGOS-CONVENIADOS-DA-PREFEITURA.htm>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

GONÇALVES, Eduardo; CAMPOS, João Pedroso de. Caso Ítalo: a história de um revólver. **Veja**, São Paulo, 19 jun. 2016. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/a-historia-da-arma-encontrada-com-o-menino-italo>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

GROSSMANN, Igor. Mais de mil crianças esperam para serem adotadas no Rio Grande do Sul. **Jornal On-line Globo**, São Paulo, 25 maio 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2016/05/mais-de-mil-criancas-esperam-para-serem-adotadas-no-rio-grande-do-sul.html>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

HERNANDEZ, Erika Fernanda Tangerino; GONZALEZ, Gustavo Henrique Oliveira Pereira; STEVANATO, Naira Junqueira. O direito à convivência familiar e comunitária e suas implicações no poder familiar. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 52, abr 2008. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?artigo\\_id=2530&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?artigo_id=2530&n_link=revista_artigos_leitura)>. Acesso em: 10 jun. 2016.

IRION, Adriana; COSTA, Fernanda da. Vítimas de Abrigos. **Zero Hora Notícias**, Porto Alegre, 2016. Disponível em: <<http://zh.clicrbs.com.br/especiais-zh/zh-vitimas-de-abrigos/>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

JUS NAVIGANDI. **Acolhimento Institucional no ECA: Teoria e Prática**. Set. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32306/acolhimento-institucional-no-eca>>. Acesso em: 15 set. 2016.

KIMURA, Amanda Mayumi. Responsabilidade civil decorrente de abandono afetivo. **JUSBRASIL**. Set. 2015. Disponível em: <<http://amandamayumi456.jusbrasil.com.br/artigos/141514948/responsabilidade-civil-decorrente-de-abandono-afetivo>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

KRIEGER, Maurício Antonacci; KASPER, Bruna Weber. Consequências do Abandono Afetivo. **Revista Páginas de Direito**. Porto Alegre, ano 15, nº 1241, 13 de maio de 2015. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/artigos/305-artigos-mai-2015/7137-consequencias-do-abandono-afetivo>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

LACERDA, Fernanda; SANTOS, Cícera Valeska Marçal dos; SAMPAIO, Thiêgo Pereira. Modalidades de colocação de crianças e adolescente em família substituta. **JusNavigandi**. Publicado em: jan. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35160/modalidades-de-colocacao-de-criancas-e-adolescente-em-familia-substituta>>. Acesso em: 17 set. 2016.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade et al. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MACIULEVICIUS, Paula. Para crianças que nunca comeram doce ou cantaram parabéns, carinho é novidade. **Campo Grande News**, Campo Grande, 23 jun. 2016. Disponível em: <<http://www.campograndenews.com.br/lado-b/comportamento-23-08->

2011-08/para-criancas-que-nunca-comeram-doce-ou-cantaram-parabens-carinho-e-novidade>. Acesso em: 25 jun. 2016.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores**. 8ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 27ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **A lei garante o direito à convivência familiar e comunitária**. Disponível em: <<http://www.turminha.mpf.mp.br/direitos-das-criancas/convivencia-familiar-e-comunitaria/a-lei-garante-o-direito-a-convivencia-familiar-e-comunitaria>>. Acesso em: 10 jun. 2016.

MIRANDA, Glicia Thais Salmeron. Violações e Negligência Familiar e Comunitária contra Crianças e Adolescentes no contexto do Estatuto da Criança e do Adolescente. **Revista Jurídica Consulex**, nº 421, p. 38-40, ago. 2014.

PIAUI. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 00017611820078180140 (PI 201200010014128) da 2ª Câmara Especializada Cível. Apelante: Bernardo Fortes de Carvalho Neto. Apelado: João Luiz Fortes de Carvalho. Relator: Des. José James Gomes Pereira. Piauí, 17 set. 2013. **JUSBRASIL**. Disponível em: <<http://tj-pi.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/294139335/apelacao-civel-ac-7611820078180140-pi-201200010014128>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

PORTAL PRO MENINO. **O que acontece quando adolescentes em abrigos completam 18 anos?** Artigo publicado na revista Viração (seção "De Olho no ECA" - março de 2010). Disponível em: <<http://www.promenino.org.br/noticias/especiais/o-que-acontece-quando-adolescentes-em-abrigos-completam-18-anos>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

RABELO. Camila Carvalho. A Fragilidade do Estado no Tocante a Proteção à Criança e Adolescentes. **JurisWay**, Sergipe, set. 2011. Disponível em: <[http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=6566](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=6566)>. Acesso em: 10 jun. 2016.

SILVA, Mônica Nardy Marzagão. Denúncias de Negligência Familiar. **Revista Jurídica Consulex**, nº 421, p. 29-33, ago. 2014.

SUMMERS, Ana Claudia Alexandrini. As implicações jurídicas referentes ao descumprimento do poder familiar no dever da educação de crianças e adolescentes na educação básica. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, Ano XVI, n. 118, nov. 2013.

Disponível em: <[http://ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13384&revista\\_caderno=12](http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13384&revista_caderno=12)>. Acesso em: 10 jun. 2016.

TAVARES, José de Farias. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 7<sup>o</sup> Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 110, mar. 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12913](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12913)>. Acesso em: 10 set. 2016.