

A GARANTIA DE DIREITOS HUMANOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES: UMA PERSPECTIVA NORMATIVA E FILOSÓFICA BRASILEIRA

José Ricardo Cunha¹

Resumo: O artigo trata do Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente. Inicialmente mostra sua inspiração no Sistema Internacional de Garantia dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas – ONU – para, então, apresentar seu contexto no ordenamento jurídico brasileiro. Após, apresenta as características conceituais e operacionais do Sistema, a partir dos seus três eixos: *promoção, defesa e controle*.

Palavras-Chave: Criança – Direitos Humanos – Sistema de Garantia de Direitos.

THE GUARANTEE OF HUMAN RIGHTS OF CHILDREN AND ADOLESCENTS: A BRAZILIAN NORMATIVE AND PHILOSOPHICAL PERSPECTIVE.

Abstract: The article deals with the System of Guarantee of Rights of the Child and the Adolescent. Initially it shows its inspiration in the International System of Guarantee of the Human Rights of the United Nations - UN - then, to present its context in the Brazilian legal order. After, it presents the conceptual and operational characteristics of the System, from its three axes: promotion, defense and control.

¹ Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, onde leciona na graduação e na pós-graduação. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina e mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

Keywords: Child - Human Rights - Rights Guarantee System.

1) CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los.²

Norberto Bobbio



o comentar a Declaração Universal dos Direitos dos Homens, de 1948, Norberto Bobbio afirma que esta pode ser considerada como o grande fundamento histórico e concreto dos Direitos Humanos, dado o forte consenso em torno dela.³ Assim, resolvido, a princípio, a questão do fundamento objetivo para os direitos humanos, a grande tarefa da comunidade internacional de nações seria a de *pôr as condições para uma mais ampla e escrupulosa realização dos direitos proclamados*.⁴ Isso significa construir, como ponto de partida, um conjunto de normas jurídicas que assegurem no plano nacional e internacional os direitos proclamados, dando-lhes um sentido mais forte do que o meramente retórico. É nessa perspectiva que já o preâmbulo da Declaração de 1948 considera essencial que os direitos da pessoa sejam protegidos pelo império da lei, para que a pessoa não seja compelida, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão. Trata-se, portanto, da garantia jurídica dos direitos, que instituídos como *direitos subjetivos* obrigam a realização de um dever jurídico por um sujeito determinado para que seu titular possa gozar desse direito, assegurando ainda ao titular do direito, no caso de inatendimento do responsável pela realização do dever, a possibi-

² BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 24.

³ BOBBIO, Norberto. *Op. Cit.*, pp. 23-27.

⁴ BOBBIO, Norberto. *Op. Cit.*, p. 23.

lidade de movimentar o aparato jurídico nacional e internacional a favor de suas pretensões. Nessa linha, a ONU passou a aprovar uma série de normativas internacionais para serem ratificadas pelos Estados, a fim de que os direitos declarados fossem incorporados aos ordenamentos jurídicos nacionais. Duas dentre as primeiras grandes normas foram o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966.

Contudo, não bastaria positivar direitos genéricos, pensados a partir de um sujeito abstrato. Isso porque as condições materiais de vida produzem sujeitos concretos em situações sociais também concretas. Assim, a ONU passou a especificar direitos para sujeitos específicos de direitos. Isso se deu em relação ao gênero, às faixas etárias, à raça e a outras situações específicas da vida humana. Veja-se: Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher; Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; Convenção Relativa aos Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes; Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. Com efeito, além de assegurar os direitos humanos na ordem legal, esses passaram a ser compreendidos a partir das demandas de sujeitos concretos e específicos, dando-lhes, assim, maior possibilidade de efetividade. Tais medidas que ampliam o alcance da proteção dos direitos humanos, podem, como quer Norberto Bobbio, ser interpretadas como uma avanço moral da humanidade, mas isso requer a existência de práticas efetivas, pois como diz o próprio Bobbio: *“não será oportuno repetir que esse crescimento moral não se mensura pelas palavras, mas pelos fatos. De boas intenções, o inferno está cheio.”*⁵

Esse avanço da estruturação internacional dos direitos

⁵ BOBBIO, Norberto. *Op. Cit.*, p. 64.

humanos, criou também um novo paradigma ético-jurídico para os estados nacionais e a sociedade global, pois reinterpreto o conceito de Estado de Direito. De efeito, a justificação do poder em nome da lei, passa a ser entendido como condição de possibilidade para a instauração do Estado de Direito, mas não para sua consumação ou manutenção. Para isso é necessário que os direitos humanos sejam efetivamente respeitados e a todos seja dada a oportunidade de reivindicá-los quando se sentirem violados. Nessa perspectiva, somente podem ser chamados de *Estado de Direito* os estados onde funcione regularmente um *sistema de garantia de direitos* que congregue possibilidades políticas, administrativas e jurídicas de proteção dos direitos humanos de um indivíduo, de uma coletividade de pessoas ou de todos ao mesmo tempo. É evidente que esse sistema tem como alicerce fundamental todos os direitos humanos inscritos na ordem jurídica global e local, mas não se pode imaginar que o sistema se esgote nos direitos positivados. Isso porque os direitos humanos são produto da história e não de uma natureza metafísica, de sorte que estão em constante movimento e atualização. Todos os direitos devem ser considerados ponto de partida para a vida social e nunca ponto de chegada; caso contrário a sociedade não teria resistência jurídica e moral para suportar as mudanças históricas. Em outras palavras, o sistema de garantia de direitos cumpre não apenas a função de proteger os direitos previstos, mas, também, de atualizá-los, adaptá-los e ampliá-los, de forma a não deixá-los enrijecer-se em fórmulas vazias e enunciados distantes.⁶

No plano internacional, para se enfrentar o desafio da efetiva proteção dos direitos, os organismos têm atuado a partir de um sistema de garantia de direitos orientado em três sentidos, concomitantemente: *promoção*, *defesa*, e *controle* dos direitos humanos.⁷ Por *promoção* pode-se entender o conjunto

⁶ BOBBIO, Norberto. *Op. Cit.*, p. 34.

⁷ Esses sentidos ou eixos do sistema de garantia de direitos são apresentados por

das ações orientadas para que os diversos estados nacionais introduzam e aperfeiçoem constantemente formas de acesso dos indivíduos a bens e serviços considerados como direitos fundamentais, assegurando a todos real cidadania. Por *defesa*, entenda-se a criação de níveis internacionais de tutela dos direitos humanos, tornando possível que cada indivíduo, sujeito de direito, possa recorrer a comissões e cortes internacionais de justiça para salvaguardar seus direitos. Por fim, deve-se entender *controle* como os procedimentos de monitoração que os organismos internacionais adotam para verificar em que medida as Convenções estão sendo respeitadas no âmbito de um país ou região e, no mesmo passo, pressionar os estados nacionais para que os direitos sejam respeitados.

Bem, como já deve ter ficado claro, é nesse cenário internacional de proteção dos direitos humanos que se coloca a questão dos direitos da criança e do adolescente. Da mesma forma que foi constituído um grande sistema internacional de garantia dos direitos humanos a partir de eixos específicos e com atuação determinada de organismos e agentes institucionais, devem ser, igualmente, instituídos sistemas específicos de garantia de direitos daqueles sujeitos históricos concretos anteriormente mencionados. O sucesso mesmo dos grandes sistemas internacionais, depende da instituição e manutenção dos sistemas nacionais de garantia de direitos, articulados entre si e orientados sob as mesmas diretrizes decorrentes das constituições federais e das Convenções específicas, seja da ONU, seja das organizações regionais (América, Europa, África e Ásia).

No Brasil, a construção do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente começa, em sentido formal, com a Constituição de 1988, mais propriamente no artigo 227 que consagra crianças e adolescentes como sujeitos de direito

Bobbio que enfatiza tratar-se muito mais de uma classificação didática, já que, na prática, todas as ações devem acontecer de maneira articulada. Cf. BOBBIO, Norberto. *Op. Cit.*, pp. 39 e ss.

ao determinar ser responsabilidade da família, da sociedade e do Estado garantir-lhes com absoluta prioridade o direito à vida, à saúde, à educação etc.. Esse mesmo artigo é, também, o marco para a instituição da *Doutrina da Proteção Integral*, que deixa de compreender as crianças como um “feixe de carências” e como objeto da ação dos adultos, retirando-as do campo da incapacidade. Enquanto a Doutrina da Proteção Integral pode ser entendida como um paradigma ou como uma filosofia que fundamenta o Direito da Criança e do Adolescente, o Sistema de Garantia de Direitos pode ser entendido como a estrutura operacional de proteção dos direitos infanto-juvenis. Em outras palavras, a Doutrina da Proteção Integral que possui caráter filosófico, encontra sua expressão institucional no sistema de garantia de direitos, isto é, a primeira é a alma e o segundo é o corpo. O indispensável é se ter em conta que são perspectivas complementares e uma não pode ser pensada sem a outra.

Uma vez dentro do marco constitucional da proteção integral, o Brasil promulgou, em 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e, no mesmo ano, ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças.⁸ Esta, no seu artigo 2º, determina que os Estados-partes não apenas devem respeitar os direitos inscritos na Convenção mas, também, *assegurarlos* a toda criança, sem qualquer tipo de discriminação a ela, a seus pais ou seu representante legal. Portanto, nos planos interno e externo, o Brasil se compromete a aceitar a condição de sujeito de direito da criança e do adolescente. Isso coloca para o Estado e para a sociedade, duas tarefas imprescindíveis: 1) efetuar o reordenamento de instituições estatais e não-estatais para alinhá-las filosoficamente e administrativamente ao novo marco da Proteção Integral; 2) estruturar o sistema de garantias de direitos da criança e do adolescente para que con-

⁸ No seu artigo 1º a Convenção afirma que para a produção de seus efeitos, entende-se por criança todo ser humano menor de 18 anos de idade.

gregue antigas e novas instituições e otimize o atendimento oferecido. Assim, a partir da nova compreensão filosófica da criança como sujeito de direito e como pessoa em condição peculiar de desenvolvimento, deve-se passar do reordenamento jurídico (realizado no Brasil a partir da Constituição, do ECA, da Convenção Internacional, do novo Código Civil e de toda a legislação consentânea) ao reordenamento institucional, até se chegar à estruturação e manutenção do Sistema de Garantia de Direitos.

A racionalidade do Sistema de Garantia de Direitos se inscreve na lógica estruturante do próprio Estatuto da Criança e do Adolescente: i) uma Parte Geral contendo os direitos fundamentais e as ações de prevenção de ocorrências de violações desses direitos; tudo a partir dos valores essenciais da liberdade, do respeito e da dignidade, transformados em norma jurídica no paradigmático artigo 15: *A criança e o adolescente Têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade, como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis*; ii) uma Parte Especial contendo a política de atendimento e os agentes, órgãos e procedimentos destinados à garantia dos direitos fundamentais previstos na Parte Geral e legislação correlata. Portanto, tem-se que não basta declarar e mesmo positivar os direitos no império da lei, é necessário que haja um conjunto de atores e procedimentos voltados para a garantia desses direitos, o sistema de garantia de direitos. Nunca é demais lembrar que só assim pode-se afirmar existir um autêntico Estado de Direito. O modelo geral para uma percepção adequada do sistema de garantia de direitos, vem do artigo 86 do ECA ao definir que a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente far-se-á por um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais, envolvendo todas as instâncias da federação. Note-se que não se trata de política de atendimento das crianças e adolescentes, mas

dos *direitos* das crianças e adolescente, realizada de forma articulada e participativa. Dessa maneira, o ECA atende às diretrizes constitucionais (art. 227 CF) de descentralização político-administrativa, com prioridade da execução na esfera local, e da participação popular por meio de organizações representativas. Com efeito, o sistema de garantia de direitos realiza a determinação de uma política de atendimento organizada por intermédio de ações articuladas, isto é, programas, projetos e atividades combinadas entre si, e com a participação de variados segmentos de sociedade e Estado.

2) POR UMA CULTURA DE GARANTIA DE DIREITOS

A vida a as sociedades humanas são marcadas pelo traço fundamental da historicidade, ou seja, por uma ideia de processualidade onde todas as coisas estão em constante mutação, de tal maneira que todo conhecimento é sempre incompleto e, de certa forma, provisório. O reconhecimento dessa dimensão provisional não significa o triunfo do ceticismo que nega as condições do conhecimento ou mesmo da verdade, mas sim a necessidade de uma constante reafirmação histórica e cultural dos saberes como condição, ao mesmo tempo, política e epistemológica do próprio conhecimento. Evidentemente, esta reafirmação não pode acontecer de maneira apenas abstrata ou, mais ainda, metafísica. Ao contrário, a fundamentação do conhecimento deve estar enraizada num contexto que lhe forneça o sentido devido, permitindo sua constante (re)apropriação por pessoas concretas que estão inseridas neste mesmo contexto. Nesse sentido, é possível afirmar que o processo de produção de conhecimento, intrinsecamente histórico, liga-se, e deve atender, às exigências que vão sendo produzidas de acordo com as diferentes épocas e circunstâncias. Por outro lado, o processo social de produção dos saberes também se coloca como reserva de resistência à realidade. Em outras palavras, significa

dizer que qualquer saber ou conhecimento deve brotar de um plano de imanência que o vincule à realidade concreta, mas isso não significa que deve estar conformado com a realidade. No mundo cultural, determinadas formas de conhecimento se afirmam não por sua capacidade descritiva, mas sim por sua capacidade prescritiva. Estes últimos – conhecimentos prescritivos – não são válidos por corresponderem a fatos ou situações concretas, mas por prescreverem formas de condutas que orientem os sujeitos na vida social. Sua validade é, sobretudo, ética, na medida em que se coloca como um *dever ser*. Embora a historicidade seja marca de qualquer conhecimento, este saber prescritivo, principalmente, deve reafirmar-se constantemente nas suas fundamentações e pretensões, para que se mantenha aceitável e legítimo.

A reafirmação/revisão constante do conhecimento dentro dos diferentes contextos históricos e sociais deve consagrar-se em um processo onde a teoria ilumina a prática e a prática interpela a teoria, numa tal dialética que uma não pode ser pensada sem a outra, pois a teoria sem a prática se torna estéril e a prática sem a teoria fica cega. Numa palavra, podemos denominar de *práxis* tal processo. O saber não praxiológico se torna, facilmente, esclerosado e reacionário, perdendo, pouco a pouco, sua capacidade de comunicação com o real mundo da vida. A partir daí torna-se conservador, pois passa a dedicar-se, basicamente, à sua própria conservação, via de regra, por intermédio de pragmatismos míopes e intolerantes. No mundo jurídico não é diferente, pois o conhecimento jurídico e o conhecimento sobre o direito também estão em continua mutação temporal e espacial, fazendo com que cada ordenamento jurídico concreto tenha uma feição própria. Para que se mantenha vivo e democrático, este Direito Positivo precisa atender uma dupla demanda: (1) deve encarnar-se na realidade concreta que brota das práticas sociais emergentes, especialmente daquelas que derivam de ações emancipatórias dos grupos oprimidos; (2)

deve atender às exigências éticas que fundamentam um ordenamento jurídico orientado por valores e princípios que protejam a dignidade da pessoa humana. É imprescindível compreender que estas demandas-exigências somente se realizam pela pressão da sociedade e pela ação concreta dos operadores jurídicos que entendem os compromissos políticos e éticos do Direito Positivo, atuando sobre este e a partir deste de maneira a atualizá-lo/reafirmá-lo continuamente, de acordo com aquele processo histórico que deve resignificar os conceitos e prescrições conforme as diversas temporalidades. Isso dentro de uma praxiologia que impeça o divórcio entre teoria jurídica e prática social, ou, ainda, entre teoria social e prática jurídica.

Ao tomarmos o processo de construção do conhecimento como um processo cultural, torna-se necessário delimitar um sentido possível, já que a palavra *cultura* remete a uma pluralidade de sentidos. Por definição, *cultura* pode ser entendido como “*complexo de padrões de comportamento, das crenças, das instituições e doutros valores espirituais e materiais transmitidos coletivamente e característicos de uma sociedade*”.⁹ Portanto, um processo cultural está voltado, exatamente, para o comportamento, as crenças e instituições de dada sociedade. Um processo cultural de construção de conhecimento deve, dialeticamente, brotar de tais comportamentos, crenças e instituições e voltar-se para eles próprios, renovando suas práticas no sentidos dos valores materiais e espirituais da sociedade. De efeito, atuar culturalmente implica agir sobre a maneira das pessoas verem o mundo e se relacionarem com ele.

É nesse processo cultural que podemos inscrever o advento da Doutrina da Proteção Integral e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Trata-se de uma filosofia e de uma normatividade, ou, ainda, de uma filosofia normativa voltada para a renovação/transformação de comportamentos, crenças e instituições da sociedade brasileira, no que diz respeito à defesa de

⁹ Cf. Dicionário Aurélio.

direitos fundamentais de crianças e adolescentes que passam a ser tomados como direitos fundamentais de toda a sociedade. No entanto, a mudança cultural não se opera automaticamente. Ela demanda um engajamento contínuo e concentrado de setores sociais comprometidos com a transformação; neste caso, transformação voltada para a garantia de direitos infanto-juvenis. Nesse sentido, a cultura pode ser tomada como *cultivo* (na acepção botânica), ou seja, dar condições para o nascimento e desenvolvimento. No caso, o que deve nascer e desenvolver-se não é uma planta, mas uma nova forma de conduta pessoal e institucional. Para tanto, é necessário que seja empreendido um esforço de produção de conhecimento que assevere uma mentalidade garantista dos direitos humanos e, é claro, dos direitos fundamentais infanto-juvenis, conforme preconizam a Doutrina da Proteção Integral, a Convenção Internacional dos Direitos da Criança e o ECA. Isso requer, ainda na concepção da palavra *cultivo*, de desenvolver também pelo estudo uma nova cultura. Assim o é, até porque, como dito anteriormente, todo conhecimento é, necessariamente, provisório e, por isso mesmo, deve ser constantemente submetido a um processo de revisão/atualização/reafirmação, para que se mantenha legítimo como saber.

A cultura garantista da Constituição brasileira de 1988 antes mesmo de se firmar já vinha sendo solapada pelas forças conservadoras desejosas de perpetuarem seus privilégios e vantagens. Por isso mesmo, estamos imersos num conflito cultural, ideológico e epistemológico que se manifesta em todos os setores do Estado e da Sociedade Civil. Se por um lado a Constituição Federal, os Direitos Humanos que dela decorrem e o Estatuto da Criança e do Adolescente se colocam como exigência ético-jurídica, por outro lado as práticas institucionais ainda são vacilantes e, muitas vezes contraditórias. Por isso mesmo, tais práticas ainda estão distantes de realizarem plenamente as exigências vindas do plano normativo. De efeito, são

bem-vindas as práticas que coloquem os saberes, produzidos praxiologicamente, a serviço de um reordenamento institucional e, conseqüentemente, da consolidação da cultura garantista. Como aludido, este é um desafio que se coloca tanto para a Sociedade Civil como para o Estado, sendo esse entendido como Poder Executivo, Poder Legislativo, Poder Judiciário e Ministério Público, além de toda a gama de órgãos que compõem esses Poderes. Isso significa dizer que a cultura garantista deve manifestar-se administrativamente, legislativamente e judiciariamente, pois todos esses setores da vida social foram impregnados pela visão paternalista/assistencialista que predominou por quase todo o século XX e que entendia o universo infanto-juvenil na perspectiva do binômio abandono/delinquência, produzindo a chamada política do “*pão e da palmatória*”.

A questão estratégica que se apresenta é a da mudança cultural-institucional, através da produção de conhecimento que possa influenciar a geração de novas políticas públicas adequadas ao novo paradigma nacional e internacional da Proteção Integral, ou do “*melhor interesse da criança*”, conforme preconiza a Convenção Internacional. Tais políticas públicas podem ser tomadas, ao menos, em duas perspectivas básicas: (1) a que deriva da ação normativa dos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e (2) a que deriva da ação jurisdicional do Poder Judiciário. Em relação à primeira, é sabido que os Conselhos de Direitos, a despeito de algumas dificuldades que podem enfrentar, configuram o espaço político, com legitimidade jurídica, voltado para a normatização da política de atendimento na sua respectiva esfera de abrangência. Entretanto, algumas vezes, o processo pelo qual a deliberação ocorre não é instruído por referências empíricas e teóricas mais sólidas, gerando, assim, decisões com pouca consistência ou pertinência. Tal lacuna deve ser integrada pelo conhecimento praxiológico que une teoria e prática e que deve estar a serviço dos conselheiros. Assim, vale dizer que os próprios conselheiros de

direito devem buscar um processo contínuo de formação de tal maneira que proporcione resoluções normativas mais adequadas às novas e constantes exigências de uma realidade complexa e em mutação. Em relação à segunda perspectiva, sabemos que por vezes, o judiciário brasileiro revela-se marcado por um certo conservadorismo que, em alguns casos, impede as decisões mais ousadas que são imprescindíveis ao processo de garantia de direitos. Porém, dentro das regras do Estado de Direito, o Poder Judiciário continua sendo o espaço legítimo para a solução dos conflitos de interesse. Assim, é necessário que os novos saberes da cultura garantista sejam também afirmados nesse meio. Para tanto, os próprios magistrados devem enfrentar o desafio de um constante reaprimoramento não apenas em relação aos aspectos técnicos do direito, mas, também, em relação às exigências éticas que se colocam à função daqueles que devem distribuir justiça na sociedade. Considerando-se que a justiça é um conceito bilateral e proporcional, não há como produzi-la fora de uma perspectiva dialógica e dialética que deve ser incorporada no processo decisional, de modo a comprometê-lo com a realidade. Por outro lado, a consolidação de uma nova cultura garantista não pode depender exclusivamente da iniciativa dos magistrados num auto-aperfeiçoamento. Assim, todos os operadores jurídicos, em especial os advogados, devem assumir esta missão da formação e do aperfeiçoamento constantes, como forma e estratégia de influenciar o Poder Judiciário na produção de uma jurisprudência mais democrática e justa.

Esse movimento de debate e formação permanente voltado para a mudança cultural-institucional tem se revelado de forma eloquente na área infanto-juvenil, sempre com o propósito maior de garantir direitos fundamentais às crianças e adolescentes. O Estatuto da Criança e do Adolescente pode ser considerado um divisor de águas nesse processo, mas não pode ser tomado como uma norma isolada. Seja como marco legal,

político ou cultural, o ECA está inspirado na Doutrina da Proteção Integral, que deve servir como paradigma ontológico e epistemológico na aplicabilidade da normatividade estatutária. Assim, o conhecimento dialético e dialógico que deve ser constantemente produzido e reproduzido como impulso para a mudança cultural-institucional ou como fator de transformação, deve emergir deste paradigma protetivo.

3) DE “MENOR” À CRIANÇA

Para compreender melhor a Doutrina da Proteção Integral vale cotejá-la com outros paradigmas opostos que já influenciaram a política de atendimento à criança e ao adolescente.

A. DOCTRINA DO DIREITO PENAL DO MENOR

Essa Doutrina, sob a inspiração do Código Criminal de 1830, marca uma postura oficial do atendimento à infância e juventude brasileira, especialmente nas últimas décadas do século XIX até a primeira década do século XX. De acordo com essa acepção, o chamado “menor” se constitui como responsabilidade do Estado em duas situações: 1) como vítima de algum tipo de delito penal; 2) como agente de algum tipo de delito penal. Ou seja, o atendimento do Estado se volta, apenas, para o “menor” que sofreu ou que cometeu algum tipo de crime. Fora dessas condições, é a família e a sociedade que devem prestar qualquer apoio ou auxílio.

É de se notar como o atendimento à criança e ao adolescente, desde a virada do século XIX para o XX, já acontece estigmatizado pelo viés jurídico-penal, provocando graves seqüelas até os dias de hoje, quando o senso comum confunde “menor” com “pivete”. Outro fato marcante na Doutrina do Direito Penal do Menor é a introdução da própria palavra “menor” no vocabulário do atendimento, surgindo sob a alegação

de ser um termo técnico para designar o grau e o tipo de tutela do Estado sobre alguns indivíduos.

Nesse mesmo período, alguns acontecimentos marcantes afetaram a nossa sociedade. Da Europa para as Américas corriam as ideologias liberal e republicana, com a promessa de realização do progresso civilizatório. No Brasil, os grandes centros urbanos se consolidaram como símbolo da nova ordem que deveria conduzir ao desenvolvimento, fazendo com que parcelas consideráveis da população marchassem para essas cidades em busca de melhores empregos e condições de vida. Todavia, as cidades incharam e acentuou-se o empobrecimento degradante de muitos. Some-se a isso o fenômeno da abolição da escravidão, acontecido através de uma lei com dois artigos: Art. 1º “Fica abolida a escravidão do Brasil” e Art. 2º “Revogam-se as disposições em contrário”. Quer dizer, abolição meramente formal, já que não se garantiu as mínimas condições de vida e integração social dos negros libertos. Por isso mesmo, muitos dessa geração de escravos libertos pela Lei Áurea não tiveram opção além de permanecerem nas fazendas dos seus senhores em troca de comida e dormida. Já outras gerações rumaram para as cidades em busca de trabalho e renda. Mas se deparam com graves problemas: preconceito, discriminação, desemprego, subemprego e ausência de políticas sociais. É nessa esteira que surgiram muitos dos chamados “menores de rua”, filhos desses pais desempregados ou subempregados, fazendo com que o “problema do menor” emergisse com força.

B. DOUTRINA DA SITUAÇÃO IRREGULAR

Antes de tudo, é importante esclarecer que esta denominação oficializou-se no Brasil somente no final da década de 1970, mas designa um tipo de orientação ao atendimento que se inicia na década de 1920, quando, tornou-se necessário e urgente uma reavaliação do atendimento aos “menores”. Obvi-

amente, a conclusão foi a de que a Doutrina do Direito Penal do Menor já não era mais suficiente para resolver tantos problemas. Nesse momento, surge a Doutrina da Situação Irregular, propondo um atendimento a todo tipo de “menor” considerado em *situação irregular*. A identificação da chamada situação irregular era feita através do binômio abandono-delinquência. Em outras palavras, aquele “menor” considerado em abandono ou na prática de delinquência era tido como em *situação irregular*, ou seja, incapaz de se adaptar à vida da cidade. Nessa perspectiva, a cidade incorpora e simboliza o ideal positivista de ordem e progresso e, se algo vai mal, a responsabilidade é sempre jogada para os indivíduos, preservando o modelo de desenvolvimento, mesmo que esteja absolutamente distante do ideal ético. Como pano de fundo está a ideia de individualizar os conflitos para melhor ocultá-los e dispersá-los.

Nesse momento, ocorre um fenômeno extremamente importante: os “menores” considerados em *situação irregular* passam a ser identificados por um rosto muito concreto: são os filhos das famílias empobrecidas, geralmente negros ou pardos, vindos do interior e das periferias. Assim, a palavra “menor” deixa de ser um termo técnico e transforma-se numa expressão social, utilizada para fazer menção a um segmento da população infanto-juvenil: aquele que atende às características acima mencionadas. Daí um inevitável preconceito que envolve essa palavra quando utilizada para se referir às crianças e aos adolescentes.

Na esteira do Doutrina da Situação Irregular, surge no Brasil, Rio de Janeiro, em 1923, o primeiro Juizado de Menores da América Latina e, em 1927, o primeiro Código de Menores. O Direito passa a ocupar um papel messiânico no atendimento aos “menores”, fazendo crer que com apenas uma lei, tudo seria resolvido. O juiz passa a ser visto como uma espécie de redentor e boa parte da sociedade passa a esperar que ele

resolva o “problema dos menores”. Certa vez, o jurista brasileiro Pontes de Miranda comentou ter sido criado o direito civil para os ricos e o direito penal para os pobres. Parecido com esta máxima é o que ocorre nesse período: Vara de Família para as crianças ricas e Vara de Menores para as crianças pobres. Assim prossegue no período do governo autoritário do Estado Novo, apesar do reordenamento de toda a política social. No início da década de 1940 é criado o SAM - Serviço de Assistência ao Menor - que não descarta o Juizado de Menores, ao contrário, visa ampará-lo. Pouco depois, no ano de 1964, ocorre o golpe civil-militar e o novo governo autoritário transforma o “problema dos menores” em matéria de “segurança nacional”. Poucos meses após o início do regime de exceção, “baixa” o Decreto-Lei intitulado *Da Política Nacional do Bem Estar do Menor* e, com ele, a *Fundação Nacional de Bem Estar do Menor* - FUNABEM. Aqui a Doutrina da Situação Irregular encontrou seu ápice. A metodologia utilizada implicava, basicamente, a internação de “menores” tidos como em *situação irregular* (abandono-delinquência) nas unidades da FUNABEM, *para que aprendessem a viver em sociedade*. Assim, para ensinar a viver em sociedade, retira-se da sociedade. Cópia evidente do sistema carcerário, que, na verdade, foi a tônica desse modelo de atendimento.

C. DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL

Já na década de 1970, depois do golpe de 1964, e numa espécie de reação ao fracasso social do governo autoritário, os movimentos populares ganharam forte impulso. Em 1978 aconteceram as primeiras greves operárias do Novo Sindicalismo no ABC paulista; também ocorreu a reabertura da UNE (União Nacional dos Estudantes). Em 1979 houve a anistia no Brasil e na década de 1980 os importantes movimentos pela “diretas já” e da “participação popular na constituinte”. Apesar de tantas e

importantes conquistas políticas, a década de 1980 foi chamada no Brasil de “a década perdida”, devido à queda do crescimento econômico. Desprezar as conquistas políticas revelou que o viés economicista ainda estava orientando a política de desenvolvimento do país. Contudo, a redemocratização da sociedade permitiu a socialização de diversas experiências alternativas de atendimento à criança e ao adolescente, colocando em xeque o modelo da Doutrina da Situação Irregular. Esta crítica foi compartilhada por movimentos sociais, vários técnicos dos órgãos estatais de atendimento (como a própria FUNABEM) e por intelectuais especializados no assunto. Toda essa dinâmica social dirigiu-se para o novo palco das lutas sociais: a constituinte. Os anos de 1986 a 1988 foram decisivos para uma mudança de paradigmas. Some-se a isso as novas normativas internacionais da ONU ratificadas no Brasil, em especial a *Convenção pelos Direitos da Criança*, e a pressão de órgãos como o UNICEF, de tal maneira que o impulso pela mudança fazia-se no plano interno e no plano externo.

Ainda, num último fôlego, a Doutrina da Situação Irregular procurou manter-se como ordem oficial, através da reforma do Código de Menores de 1979. Mas já era tarde e vingou a mudança. Entrou em cena a nova *Doutrina da Proteção Integral*, promovendo uma verdadeira revolução no atendimento. Em primeiro lugar, abandona-se a preconceituosa visão menorista para se admitir que o atendimento deve ser voltado à toda criança e adolescente, sem discriminações econômicas, sociais, étnicas ou de qualquer outra ordem. Alguns autores fazem menção a uma espécie de “revolução copernicana”, afirmando, corretamente, que a Doutrina da Proteção Integral fez com que a sociedade passasse a girar em torno de suas crianças, o que é certo. Em outras palavras, antes (na Doutrina da Situação Irregular) se considerava a sociedade sempre correta e as crianças/adolescentes como incapazes, agora (na Doutrina da Proteção Integral) entende-se que se uma crian-

ça/adolescente não conseguiu se adaptar à sociedade, o problema é da própria sociedade que não criou condições para que suas crianças/adolescentes se desenvolvessem plenamente. Essa inversão radical deu uma nova dimensão ao atendimento à criança e ao adolescente, na medida em que reconheceu que este atendimento deve ser considerado no contexto do modelo de desenvolvimento do país. Assim, a questão da criança deixa de ser vista como um “problema” isolado, e passa a se reconhecer sua articulação com outras questões estruturais do modelo político, econômico, social e cultural do país. Por isso mesmo, já não causa mais surpresas quando os discursos que são emanados da área do atendimento à criança e ao adolescente também falam em democracia; ao contrário, causa certa preocupação quando os ditos discursos democráticos não falam da questão infanto-juvenil.

Após toda a luta na constituinte, a Doutrina da Proteção Integral foi sintetizada no artigo 227 da Constituição Federal, a saber:

“É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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 a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.”

A simples leitura do artigo constitucional já é suficiente para se ter ideia do que representa essa nova Doutrina. A criança e o adolescente deixam de ser considerados pelo prisma da *incapacidade* para se tornarem *sujeitos de direito*, ou seja, capazes para exercerem seus direitos fundamentais e os deveres que deles derivam, respeitada, naturalmente, sua situação de *pessoa em condição peculiar de desenvolvimento*. Numa análise mais precisa do artigo 227 da CF, pode-se destacar quatro pontos que dão substância à Doutrina da Proteção Integral, e devem ser destacados e comentados: (1) *“dever da família da sociedade e do Estado”*; quando a Constituição define este

elenco (família, sociedade e Estado) como os responsáveis pela garantia dos direitos da criança e do adolescente, ninguém fica excluído. É claro que deve-se considerar e respeitar as atribuições específicas da família, da sociedade e do Estado, assim como cada um desses deve ser firmemente cobrado nessas atribuições, porém todos são solidários na garantia dos direitos, a partir de suas responsabilidades específicas; (2) *absoluta prioridade*; a palavra “prioridade” aparece diversas vezes no texto constitucional brasileiro, contudo, uma única vez figura a expressão “absoluta prioridade”. Note-se que “absoluta prioridade” não é simplesmente uma expressão, mas um *princípio constitucional* que gera direitos e obrigações jurídicas. Assim, ao direito à educação que tem a criança, corresponde o dever do Estado de garantir o ensino fundamental de boa qualidade e corresponde o dever da família de matricular, acompanhar e estimular o estudo. Tudo como absoluta prioridade, por força do dispositivo constitucional. No artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, no seu parágrafo único, estão elencados certos itens, lista exemplificativa, que conformam o princípio constitucional da *absoluta prioridade*, onde figuram, dentre outros, a preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas e a destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude; (3) *direitos fundamentais*; o artigo 227 da CF, obriga família, sociedade e Estado a garantirem, com absoluta prioridade, uma série de direitos fundamentais. Nesse sentido, este artigo é uma verdadeira carta de direitos, o que vai ao encontro das normas internacionais de direitos humanos e infanto-juvenis. Embora muitos considerem estes direitos como *direitos naturais* dos indivíduos, é importante que eles estejam declarados e abrigados no ordenamento jurídico positivo, a fim que não haja margem para o seu descumprimento. Quando se fala em garantir os direitos infanto-juvenis no Brasil, não está se falando, portanto, de coisa vaga. Minimamente, são os direi-

tos elencados no artigo 227, que posteriormente foram desenvolvidos no Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA. Todavia, não podemos incorrer no erro de achar que os direitos infanto-juvenis são apenas os que estão escritos expressamente no artigo 227. A interpretação da Constituição e de qualquer lei deve se dar de maneira sistemática e voltada para os seus fins sociais. É por isso que o artigo 3º do ECA dispõe que deve ser assegurado à criança e ao adolescente, “*pela lei e por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade*”; (4) *proteção especial*; num primeiro momento, poderíamos considerar completo o artigo 227 se ele terminasse na declaração dos direitos. Contudo, ainda não seria. Felizmente, o artigo apenas se encerra após dispor a obrigação de todos nós em colocar crianças e adolescentes a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Isto é o que chamamos de *proteção especial*. Ou seja, dentro do quadro geral da *proteção integral*, entendida, basicamente, como uma política de garantia de direitos, toma relevo próprio a *proteção especial*, voltada para a realidade e exigências específicas daqueles que padecem de uma das formas de violação supramencionadas (negligência, discriminação etc..). Pode-se dizer que a ideia da proteção especial articula-se com outra ideia: a de *situação de risco*, que procura designar um determinado contexto que oferece perigo pessoal e/ou social ao desenvolvimento integral da criança e do adolescente. Vale lembrar que a *situação de risco* em nada se confunde com a velha situação irregular, pois esta reduzia a complexidade dos problemas a meros padrões de conduta, produzindo jargões preconceituosos e marginalizadores do tipo “desvio de conduta” ou “atitude suspeita”.

É importante frisar que, por vezes, entende-se o problema da violação dos direitos da criança, apenas como matéria

de ordem econômica. Trata-se de um reducionismo, uma vez que violência, crueldade, opressão etc... não escolhem classe social para acontecer. É por isso que a Doutrina da Proteção Integral reforça o fim da mentalidade discriminadora, uma vez que inspira um atendimento voltado para todos, democraticamente. Evidentemente isso não significa uma linearidade do atendimento, pois para que haja igualdade é necessário levar em conta a situação de desigualdade que já existe. De efeito, o atendimento deve ser diferenciado e personalizado segundo as diversas necessidades.

Esses quatro pontos abordados formam um retrato do artigo 227 da Constituição Federal, que, como foi dito anteriormente, sintetiza a Doutrina da Proteção Integral. Porém, para que a norma constitucional tivesse mais eficácia, ainda seria necessário que houvesse uma Lei dispondo sobre os seus meios de concreção; esta lei é a 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente.

4) O ECA: DIREITOS E GARANTIA DE DIREITOS

Se estivéssemos andando por algum lugar e víssemos uma pedra no caminho, poderíamos imaginar que esta pedra sempre esteve ali e isso não nos causaria nenhuma estranheza. Porém, se víssemos um relógio no caminho, não poderíamos supor a mesma explicação achando que ele sempre esteve ali. Um relógio é o resultado de uma construção que, por sua vez, pressupõe um construtor; este construtor é o relojoeiro. Portanto, o relógio não pode ter estado sempre ali, mas sim a partir do esforço de seu artífice, o relojoeiro, que o produziu. Da mesma maneira, o Estatuto da Criança e do Adolescente não esteve sempre “aí”. Ele também assinala a presença de um artífice que o produziu. Não um único relojoeiro, mas, como dito anteriormente, um grande movimento social com sujeitos individuais e coletivos que empenharam todos os seus esforços para fazê-lo

surgir e funcionar. Esse sujeito, oculto em cada edição do ECA, deve ser sempre lembrado para que não se perca o “espírito” desta lei e para que a sua leitura seja revivificada a partir dos valores éticos que contém, em especial a democracia e a solidariedade.

Poderíamos considerar o Estatuto da Criança e do Adolescente uma espécie de “regimento interno” da Doutrina da Proteção Integral, por isso mesmo ele é sempre o alvo preferido dos ataques daqueles chamados menoristas, ainda orientados pela Doutrina da Situação Irregular. Muito se comenta sobre o cabimento do Estatuto na realidade brasileira. Alguns já disseram ser uma lei boa, mas para a Suíça. De toda é absurda essa afirmação, não só porque o ECA goza do respeito de toda a comunidade internacional, sendo, inclusive, apontado como a norma interna que mais se alinha com a Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do Adolescente da ONU, mas porque nos levaria a crer que para uma realidade ruim deveríamos ter, também, leis ruins. Da mesma forma, comenta-se sobre a exequibilidade do ECA. Aqui é importante perceber a necessidade de superação da mentalidade messiânica acerca do Direito. É claro que qualquer lei não muda a realidade como num passe de mágica. Mas, por outro lado, não podemos desprezar a capacidade de uma lei em produzir alterações importantes. Em outras palavras, significa dizer que a lei não é uma realidade acabada. No sentido de uma construção, o Estatuto da Criança e do Adolescente não pode ser tomado como uma lei estática, mas sim como um sistema aberto e dinâmico. Com efeito, o ECA pode ser definido como *projeto* e *processo*. É *projeto* porque é engajado e comprometido com a realidade de onde ele brota, e também porque aponta um norte, um caminho a ser trilhado e que nos referencia em nossas ações. É *processo* porque é dinâmico e não estático, acompanhando as contradições da realidade concreta e de suas condições materiais. Como *projeto* e *processo*, o ECA sempre estará se fazendo de acordo

com o próprio movimento da sociedade. Assim, entre o ECA e a realidade social existe um espaço para mediação. É este, justamente, o espaço que deve ser ocupado por cada pessoa comprometida com a garantia dos direitos infanto-juvenis. Muito mais efeito produzirá o ECA quanto maior for a luta por sua efetivação plena.

Importante ter em conta que o Estatuto da Criança e do Adolescente não pode ser reduzido à mera legislação burocrática, mas, antes, deve ser tomado como um valioso *instrumento*: instrumento de combate, na luta pela democratização radical da sociedade; instrumento pedagógico, no processo de conscientização da cidadania; instrumento jurídico, na garantia dos direitos infanto-juvenis; instrumento político, no controle social de órgãos e agentes públicos e privados. Desta forma, o ECA é uma importante ferramenta que deve ser utilizada na luta pela transformação desta sociedade num mundo mais justo e solidário, onde cidadania e democracia não sejam apenas palavras de ordem. Para tanto, possui uma ordem interna que vai da teoria à prática, numa integração dialética, ou seja, o ECA parte dos direitos e chega à política de atendimento. Em outras palavras, exatamente porque o ECA é um projeto que admite um processo, ele é constituído por duas grandes partes: o Livro I e o Livro II. Muito resumidamente, pode-se dizer que o Livro I contém a declaração dos Direitos Fundamentais, de maneira mais detalhada do que no artigo 227 da Constituição. Já o Livro II contém os mecanismos - órgãos e agentes - necessários para a garantia dos direitos do Livro I. Assim surge a Política de Atendimento no ECA, como a intervenção desses diversos órgãos e agentes. Dessa forma, o ECA operacionaliza a Proteção Integral, na medida em que essa implica tanto os direitos fundamentais como os mecanismos de garantia desses direitos. Sem tais mecanismos, os direitos não passariam de retórica, no mal sentido. É nessa perspectiva que surge o chamado *Sistema de Garantia de Direitos*, como uma integração filosófica e ope-

racional destes diversos órgãos e agentes voltados para a realização sem detença dos direitos infanto-juvenis.

Como dito, o ECA declara os direitos e oferece mecanismos para a garantia dos direitos. Tais mecanismos se conformam como um Sistema de Garantia de Direitos no contexto de uma Política de Atendimento. Assim, para uma melhor compreensão, o ponto de partida é o artigo 86 do Estatuto da Criança e do Adolescente, nos seguintes termos:

“A política de atendimento aos direitos da criança e do adolescente far-se-á através de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”

O primeiro e importante elemento contido nesse artigo é, justamente, a expressão *política de atendimento*. Isso porque, como vimos, o atendimento à criança e ao adolescente foi, ao longo de sua história no Brasil, predominantemente isolado e fragmentário. Tanto que sempre se falou em “atendimento”, apenas com o ECA ganhou força a expressão “política de atendimento”, visando designar ações articuladas e integradas. Outro motivo importante para se falar em *política de atendimento* é o fato dessa expressão revelar que a questão da criança e do adolescente em nossa sociedade não se resume a um problema de desafeto familiar ou desajuste de conduta. Antes, trata-se de problema político e que, portanto, deve ser trabalhado politicamente. É claro que isso causa certas resistências nessa área tão marcada por um tipo de filantropia muitas vezes, ainda, assistencialista e personalista, onde algumas pessoas se orgulham em desenvolver uma obra pretensamente apolítica. Após o ECA e sua *política de atendimento*, não faz mais sentido se falar em “meus meninos”, pois todo o atendimento só se realiza com eficácia na medida em que se articula com os demais. Aqui já chamo a atenção para o segundo elemento de destaque do artigo 86: é, precisamente, a exigência de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais. Significa não apenas a importância, mas a imperatividade da coope-

ração entre órgãos do governo e entidades da sociedade civil, mas, sobretudo, a imprescindibilidade da ação solidária, da *rede de serviços*. Todos que atuam na área da criança e do adolescente, sabem que, tradicionalmente, as entidades de atendimento tiveram a tendência de se converterem em instituições isoladas e fechadas em si mesmas. Essa tendência era reforçada pela mentalidade da situação irregular que estimulava a ideia de que as entidades substituam a família e a comunidade. Daí ser muito frequente a sobreposição de serviços prestados. Ocorre que na perspectiva do ECA, as entidades (governamentais e não-governamentais) devem atuar articuladamente. Essa articulação precisa conformar-se como um sistema de cooperação e parceria, onde as entidades se retroalimentam, potencializando o serviço oferecido. Do ponto de vista de uma *política de atendimento*, ninguém sobrevive isolado.

Outro ponto que merece destaque no artigo 86 é a convocação para a ação articulada de todas as instâncias da Federação: União, Estado, Distrito Federal e Municípios. Isso quer dizer que não cabe mais aquele conhecido discurso de certos governantes que sempre se esquivam do problema colocando sobre outro a responsabilidade: “isso é competência do município, não do estado...” Não importa de quem é a competência, o fato é que os programas e serviços devem acontecer de maneira articulada entre as diversas instâncias. Trata-se de reconstruir a noção de *espaço público*, respeitando o interesse social e coletivo e colocando-o acima das intrigas corporativas e partidárias. É claro que isso não se dá de forma simples. A tensão e o conflito são inevitáveis, mas devem ser enfrentados democraticamente, sendo subordinados ao interesse público, ou, para usar uma expressão de Santo Tomás de Aquino, de acordo com o bem comum. Registre-se, ainda, que a articulação entre as diversas instâncias da Federação deve ser entendida sob o prisma do artigo 204 da Constituição brasileira, onde está disposto que as ações governamentais na área de assistência social

deverão ser organizadas com base nas diretrizes da descentralização político-administrativa e da participação popular.

Considerado o aspecto geral do artigo 86, deve-se compreender que o que se chama de *política de atendimento* representa, apenas, o *modus operandi* da intervenção dos diversos atores que a conformam. Em outras palavras, significa dizer que a *política de atendimento* é um processo que, para ser eficaz, exige integração harmônica de suas partes, como engrenagens bem lubrificadas que se movimentam reciprocamente. Se uma engrenagem emperra, toda a máquina quebra. Nesse sentido é que se dá a ação solidária, como um compromisso ético que une a todos. Aqui, aquele velho e surrado aforismo que diz “cada um deve fazer sua parte”, não passa de mero lugar comum, pois isso absolutamente não basta. Fazer a própria parte serve apenas para aliviar um sentimento de culpa, já que, concretamente, reforça o modelo fragmentário. Na *política de atendimento*, cada um não só faz a sua parte como estimula e cobra que o outro faça a dele, pois existe uma saudável interdependência. O fazer de um somente será ético, na medida em que se encontre com o fazer de outro.

No universo sistemático da Política de Atendimento, não desaparecem as competências específicas, embora cada órgão e agente não possa atuar desconectado do todo. Assim, cada ator - órgão, entidade, agente - que compõe a *política de atendimento* é tão imprescindível quanto qualquer engrenagem de uma máquina. Nesse sentido, há que se compreender as atribuições dos principais atores e o caráter sistêmico de suas atuações.

5) OS ATORES DA POLÍTICA DE ATENDIMENTO

Devemos admitir, inicialmente, que temos alguns problemas ligados à questão infanto-juvenil que são macropolíticos e outros micropolíticos. Isso exige um tipo de intervenção

que seja, ao mesmo tempo estrutural e conjuntural, geral e específica; sempre em harmonia filosófica e operacional. Essa exigência está contemplada na *política de atendimento*, através, sobretudo, das ações dos Conselhos de Direitos e Conselhos Tutelares. Esse tipo de intervenção é importante também no sentido pedagógico, pois evita dois tipos de erros estratégicos que são muito frequentes: o primeiro erro é o de buscar intervir apenas na macropolítica, já que enquanto estamos tentando mudar a estrutura injusta da sociedade existem pessoas literalmente morrendo por várias e violentas causas; o segundo erro é o de buscar intervir apenas na micropolítica, já que os problemas conjunturais, de alguma maneira, sempre se articulam com os estruturais e se passarmos toda a vida atuando somente nas consequências, nenhuma mudança significativa ocorrerá. Com efeito, intervenção estrutural e conjuntural caminham juntas. Assim deve funcionar a relação entre Conselhos de Direitos e Conselhos Tutelares. Enquanto o primeiro intervém estruturalmente na macropolítica, o segundo intervém conjunturalmente na micropolítica. Em outras palavras, a missão institucional do Conselho de Direitos é deliberar e controlar a política de atendimento, esta é sua razão fundamental de existir, todas as outras atribuições são consequências diretas desta; já a missão institucional do Conselho Tutelar é atender crianças e adolescentes que tenham seus direitos ameaçados ou violados, esta é sua razão fundamental de existir, todas as outras atribuições são consequências diretas desta.

Pensando a atribuição deliberativa e controladora do Conselho de Direitos, é forçoso concluir que uma determinada política se concretiza através de ações organizadas em programas e projetos. Para que tais programas e projetos efetivamente se realizem é necessário, evidentemente, que haja recursos financeiros. A fonte privilegiada de recursos é o orçamento público, na medida em que é constituído, basicamente, de tributos da população. Portanto a deliberação do Conselho de Direitos

tem força normativa sobre parte do orçamento público. Porém, o orçamento é aprovado na forma de lei, com vigência de um ano, o que pode trazer certos impasses, dado o rigor próprio da lei. É por isso que existe o Fundo da Infância e da Adolescência - FIA, como uma espécie de reserva de recursos voltados, exclusivamente, para a área infanto-juvenil e subordinado ao poder político do Conselho de Direitos. Essa é uma maneira de assegurar que a *política de atendimento* garanta a *proteção integral* aludida, já que sem recursos nada acontece. Para que os recursos do FIA sejam utilizados, deve haver uma previsão anterior incorporada ao Orçamento Público na forma de um *Plano de Aplicação*, mesmo que genérico, onde se determine minimamente as linhas de alocação dos recursos. Em princípio não há restrição legal quanto à utilização dos recursos numa ou em outra subárea, ou seja, em educação ou divulgação do ECA, por exemplo. Contudo, é recomendável que os recursos do FIA sejam destinados ao financiamento de *Projetos de Proteção Especial*, pois estes estão mais diretamente ligados à área de intervenção do CMDCA. Vale lembrar que o Fundo angaria recursos provenientes não apenas do orçamento público (embora este deva ser sua principal fonte), mas de doações e multas, dentre outras formas.

Um erro muito comum de interpretação do ECA, logo após sua promulgação, foi o de achar que o Conselho de Direitos delibera a política e o Conselho Tutelar a executa. Não é isso. O Conselho Tutelar não tem natureza executiva, mas sim *operacional*, já que ele mesmo não executa o atendimento concreto, mas aplica medidas protetivas de natureza administrativa que se convertem em encaminhamentos para a execução do atendimento. Cabe então a pergunta: quem executa? São as entidades de atendimento. Estas podem ser governamentais ou não-governamentais, bem como podem desenvolver vários tipos de programas e projetos. Este é o caso, por exemplo, de uma secretaria de governo que desenvolve um programa de

abrigo ou de atendimento no caso de maus-tratos. Pode ser, também, o caso de uma entidade não-governamental, que desenvolva um programa de apoio sócio-educativo em meio aberto e outro programa de proteção jurídico-social. Geralmente, costuma-se falar em *entidades de atendimento* para designar um serviço não-governamental; e em *programas* para designar um serviço governamental. Isso resulta da própria forma legal da sociedade civil e do governo, além do fato do ECA ser muito genérico quando trata desse assunto. Como linguagem coloquial não há problemas, mas é importante notar que as entidades executoras (governamentais e não-governamentais) devem atuar articuladamente, assim como devem elaborar planos de trabalho para os seus respectivos programas que sejam compatíveis com os princípios e obrigações do ECA. Vale registrar que, como executoras do atendimento, as entidades (governamentais ou não) podem receber recursos do Fundo da Infância e da Adolescência, segundo deliberação do Conselho de Direitos.

Parece bem estruturado o sistema da *política de atendimento*, mas devemos contar com a possibilidade de falha, ou mesmo, insuficiência de qualquer um de seus atores, descritos aqui ou não. Nesse caso, haveria a quebra e respectiva impossibilidade de exercício dos direitos fundamentais. Para que isso não aconteça, existe uma Justiça Especializada da Infância e da Juventude, como um organismo do Poder Judiciário voltado para a proteção judicial dos interesses e direitos afetos à criança e ao adolescente. A peculiaridade da Justiça da Infância e da Juventude em relação ao antigo Juizado de Menores, é que esta presta uma ação estritamente jurisdicional¹⁰, ou seja, intervém

¹⁰ Excetua-se da natureza jurisdicional da intervenção do Juiz da Infância e da Juventude, a competência prevista no artigo 149 do ECA, quer seja a de disciplinar através de portarias, a entrada, permanência e participação de crianças e adolescentes em espetáculos, clubes e casas de diversão. Não abordarei neste artigo essa competência, pois exigiria muitos desdobramentos, dada a especificidade técnica da questão. Mas quero registrar que trata-se, ao meu ver, de resquício conservador do ECA.

através de um poder que lhe foi atribuído para fazer cumprir determinada categoria de leis e punir quem as infrinja, mas somente quando é provocado para tal. A ação dos juizes e desembargadores deve orientar-se, portanto, pela Doutrina da Proteção Integral, garantindo a efetividade da *política de atendimento*. Novamente, é importante frisar que não é o juiz que deve substituir-se aos demais atores, mas ele deve garantir judicialmente os meios para que os direitos fundamentais sejam respeitados. Para fundamentar as decisões protetivas de direitos, o juiz pode e deve orientar-se pela Constituição Federal, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, pelas legislações locais, assim como, igualmente, pode e deve orientar-se pela *Convenção Internacional dos Direitos da Criança*, norma ratificada pelo governo brasileiro, conforme dispõe o Decreto Nº 99.710, de 21 de novembro de 1990.

Assim funciona o Estatuto da Criança e do Adolescente: elenca os Direitos Fundamentais infanto-juvenis – sem esgotá-los e admitindo a adição de outros que derivem da interpretação da Constituição Federal e do próprio ECA, bem como provenientes da *Proteção Integral* – e estrutura um *sistema complexo* para a efetivação desses direitos, sistema este formado por diversos órgãos e agentes. A própria dinâmica do ECA e o movimento produzido nesse sistema mostra como o espaço jurídico e político para a efetivação dos direitos são necessariamente abertos e devem ser renovados conforme as exigências que vão se produzindo na realidade concreta. É nesse sentido que se deve consolidar uma *cultura* garantista no sentido do que foi exposto inicialmente, ou seja, atuando sobre o Direito Positivo levando em conta seus compromissos políticos e éticos, de maneira a atualizá-lo/reafirmá-lo continuamente, de acordo com um processo histórico que deve ressignificar os conceitos e prescrições conforme as novas exigências sociais.

Na sistemática estatutária vale ressaltar a ideia de uma Proteção Especial ao interior da Proteção Integral, sendo a pri-

meira tomada como categoria operacional realizadora da missão ético-política da segunda.

6) CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para que se alcance o efeito esperado pela Proteção Especial no marco da Proteção Integral, é possível apontar algumas características que devem ser adotadas por programas e projetos da política de atendimento: Vejam-se algumas:

1. Respeito à condição infanto-juvenil

Conforme dispõe a lei, crianças e adolescentes são sujeitos de direitos e pessoas em condição peculiar de desenvolvimento, merecendo, portanto, tratamento adequado à tais condições. Estas condições não devem ser entendidas somente como institutos teóricos, mas, também, como o reconhecimento concreto da identidade de cada envolvido: crianças, jovens e familiares, através de tratamento personalizado que sustente a auto-estima e o valor próprio.

2. Valorização do ambiente familiar

O direito à convivência familiar deve ser considerado plenamente, o que implica no envolvimento da família nos diversos programas efetivados e não na efetivação de programas específicos com essa finalidade, ou seja, trata-se de método e não de fim. Nesse sentido deve-se reordenar, paulatinamente, os programas em regime de abrigo institucional para abrigo familiar, ainda com caráter provisório, visando a reinserção na família de origem ou, em último caso, colocação em família substituta.

3. Integração comunitária

O atendimento dos programas e projetos deve levar em consideração os recursos já existentes na própria comunidade, buscando a complementação necessária e facilitando o acesso da família aos serviços que devem ser oferecidos de maneira integrada, favorecendo a existência de pólos de atendimento.

Em outro aspecto, a integração comunitária ainda significa o respeito à cultura e à autonomia da comunidade local, sem permitir que isso implique em desrespeito e violação de direitos infanto-juvenis.

4. Respeito às competências

A política de atendimento exige um funcionamento articulado de todos os seus atores, sem que haja sobreposição de funções e invasões de competência, sob a pena da colisão irresponsável dos serviços e do desperdício danoso de recursos. Antes deve-se garantir a capacitação dos diversos atores para que todos atuem bem nas respectivas esferas de competência. Tal orientação não deve ser confundida com isolacionismo ou ostracismo; ao contrário, o atendimento deve acontecer através de um conjunto articulado de ações. Na verdade é o respeito às competências que permite a conformação de um sistema onde os projetos se retroalimentam, potencializando o serviço oferecido na forma de rede, rede de serviços.

5. Parceria e cooperação

Tendo em vista a importância da rede de serviços já mencionada, deve-se atuar favorecendo a parceria e cooperação com órgãos governamentais e com entidades da sociedade civil que possuam patrimônio histórico, prático e teórico, na área do programa ou projeto determinado, como forma de estabelecimento de uma ação conjunta que soma esforços na consecução de objetivos e metas comuns.

6. Preparo dos agentes envolvidos

Considerando a condição de prioridade absoluta da área infanto-juvenil, seria um equívoco grave a permissão da atuação de agentes despreparados, o que implica num processo contínuo de formação dos quadros envolvidos nos programas e projetos, quer sejam internos ou externos. Certamente, isso implica na busca de valorização de pessoal, através de estímulos remuneratórios compatíveis com a importância do trabalho junto à crianças e adolescentes.

7. Gestão Participativa

As pessoas, efetivamente, somente se comprometem com o que elas participam. Assim, deve-se favorecer uma gestão participativa da política de atendimento, seja na implantação e condução de programas e projetos, seja na sensibilização dos demais atores, para que também se disponibilizem nesse sentido.

8. Incremento de Políticas em Consórcio

Constantemente, os municípios apresentam demandas importantes que, no entanto, não justificam a mobilização de certos recursos em face do resultado quantitativamente pouco expressivo. Ocorre que a contabilidade social é mais complexa do que um jogo numérico, exigindo alternativas. Uma destas importantes alternativas, é a realização de políticas regionais em consórcio de municípios, instituindo programas e projetos que seriam demasiados para uma única cidade, mas que se adequam à realidade da região como um todo.

O debate contemporâneo acerca dos Direitos Humanos tem consagrado princípios como *liberdade*, *igualdade*, e *solidariedade* que perpassam gerações de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e difusos que, de certa maneira, já estão presentes na primeira frase do preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pelas Nações Unidas em 1948: “*o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo.*” Evidentemente, os Direitos Humanos e seus princípios éticos não se realizam no mundo fático apenas por força de declarações; é necessário a existência de, ao menos, dois fatores políticos de sustentação: (1) um amplo movimento social que congregue diversos setores da sociedade e pressione os órgãos competentes no sentido da assimilação desses Direitos como diretriz normativa para as políticas públicas, sejam as sociais ou as econômicas; (2) um sistema institucional de pro-

teção administrativa e jurídica dos Direitos Humanos que seja transparente e com controle externo, além de ser de fácil acesso para que esteja ao alcance do cidadão comum.

De modo geral, é sabido que a luta pelos Direitos Humanos e sua realização concreta passa por avanços e retrocessos. Curioso é notar como, ironicamente, por muito tempo as crianças foram excluídas desse universo ético dos adultos, seja por preconceito ou por mera negligência. Por outro lado, não se trata agora de subsumir o mundo infantil no mundo adulto, mas de romper a cisão e respeitar as peculiaridades. Nesse sentido, a Doutrina da Proteção Integral e o Estatuto da Criança e do Adolescente representam importantes conquistas na luta pelos Direitos Humanos, a partir das diversas realidades infanto-juvenis. Os atores da Política de Atendimento, em vários casos, sintetizam os dois fatores políticos de sustentação dos Direitos humanos acima descritos. Possuem a face do movimento social e da institucionalidade, fazendo, ao mesmo tempo, pressão e proteção pelos Direitos Fundamentais de crianças e adolescentes que são, em última instância, direitos de toda a sociedade. Apenas a título de exemplo, pode-se tomar o caso dos Conselhos Tutelares que tem atuado, a despeito das dificuldades, como braço social e institucional de garantia de direitos. Ainda como exemplo, o caso de diversas entidades da sociedade civil que tem executado programas e projetos de atendimento, conjugando movimento social e aparato institucional na implementação de políticas públicas. Por isso mesmo trata-se de um *sistema dinâmico*.

Todo esse movimento é próprio de nosso tempo e de nossa realidade. É importante que nossos esquemas teóricos e conceituais sejam constantemente reelaborados em função da dinâmica da realidade. A consolidação de uma nova cultura implica que aqueles que estão fazendo repensem a sua prática e que aqueles que estão pensando refaçam sua teoria, numa dinâmica dialógica e dialética. Um conhecimento profícuo deve

brotar desse movimento, que responda às exigências da realidade sem perder de vista as exigências da ética.



BIBLIOGRAFIA:

- AMARAL e SILVA, Antonio Fernando do. “*Proteção*” – *pretexto para controle social arbitrário de adolescente e a sobrevivência da “doutrina da situação irregular”*. mimeo.
- CENDHEC. *Sistema de Garantia de Direitos: um caminho para a proteção integral*. Recife: CENDHEC, 1999.
- COSTA, Antonio Carlos Gomes da. *O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Conselho Tutelar*. In: DINIZ DA SILVA, Andréa. *A Criança e o Adolescente em Situação de Risco: em debate*. Rio de Janeiro: Litteris Editora, 1998.
- _____. *É Possível Mudar: a criança, o adolescente e a família na política social do município*. São Paulo: Malheiros, 1993.
- CUNHA, José Ricardo. *A Situação da Política de Atendimento à Criança e ao Adolescente no Estado do Rio de Janeiro*. In: DINIZ DA SILVA, Andréa. *A Criança e o Adolescente em Situação de Risco: em debate*. Rio de Janeiro: Litteris Editora, 1998.
- _____. *Direitos Humanos Numa Perspectiva Pós-Moderna?*. In CUNHA, José Ricardo & DINIZ DA SILVA, Andréa. *Direitos Humanos, Democracia e Senso de Justiça*. Rio de Janeiro, Litteris Editora, 1999.
- CURY, Munir, AMARAL e SILVA, Antônio Fernando e MEDEZ, Emílio Garcia (coord). *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e so-*

- ciais*. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 1996.
- MENDES, Emílio Garcia (ORG.) *Do Avesso ao Direito*. São Paulo: Malheiros, 1994.
- RIZZINI, Irene & PILLOTTI, Francisco (ORGs). *A Arte de Governar Crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. Rio de Janeiro: CESPI/USU, 1995.
- SÊDA, Edson. *Proteção Integral*. Aide: Campinas, 1998.
- SILVA PEREIRA, Tânia da. *Direitos da Criança e do Adolescente: uma proposta interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.
- UNICEF Brasil - Ministério da Justiça e Centro Brasileiro para a Infância e Adolescência. *Direito de Ter Direitos*. Brasília: UNICEF, 1991