

A CRIANÇA E O ADOLESCENTE E AS POLÍTICAS PÚBLICAS MUNICIPAIS

“O mundo que temos hoje nas mãos não nos foi dado por nossos pais; na verdade, ele nos foi emprestado por nossos filhos”
(Provérbio africano, UNICEF: 1993)

Introdução

A proteção da criança e do adolescente e de seus direitos no Brasil é fato recente, com afirmações somente a partir da Constituição Federal de 05 de outubro de 1988. Antes dela, iniciativas caritativas, filantrópicas, correccionais-repressivas, assistencialistas e paternalistas de atendimento ou acolhimento dos ‘menores’, mais podem ser conhecidas como registros de uma história de desproteção¹.

A Carta Constitucional também é responsável pela maioria do Município, que ganha o *status* de ente federativo, pessoa autônoma no conjunto da Federação², que assume a responsabilidade pela coordenação em nível local e a execução direta das políticas e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, em parceria com o Estado e as entidades não-governamentais, e através da implantação de instrumentos para efetivação dos novos princípios da infância e da juventude: notadamente da descentralização político-administrativa e participação da população na formulação das políticas e no controle das ações³.

Toda criança e adolescente é sujeito de direito, pessoa em condição peculiar de desenvolvimento, credora da prioridade absoluta e da proteção integral e especial afirmada na Lei⁴.

Com o Estatuto da Criança e do Adolescente surgem os Conselhos e Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente – municipais, estaduais e nacional -, e o Conselho Tutelar - apenas na esfera municipal -, obrigatórios em todo Município⁵.

A história da infância e adolescência brasileira, as mudanças de conteúdo, método e gestão⁶ na área de proteção à criança e ao adolescente são situações que merecem ser compreendidas para o planejamento das políticas públicas municipais.

Descoberta da infância, desvalor e abandono

Até o século XVII a infância ainda não havia sido descoberta; assim que a criança deixava os cueiros, passava a usar roupas de adultos de sua condição⁷, sendo que, no Brasil, a criança escrava, a partir dos sete anos de idade, já passava a exercer serviços regulares de aprendiz para ressarcir as despesas que ocasionava ao seu senhor, o que não inibia de receber castigos corporais, indispensáveis no sistema escravista⁸.

Ao ser descoberta, destacada da categoria dos adultos, a criança passou a ser compreendida por sua incapacidade social de não ser, não ter, não poder, concebida na condição de dependente, pessoa de menor valor, com definição

negativa⁹. Daí por que, “*Etymologiquement, <enfant>* (criança – pessoa até 18 anos de idade) *vient du latin infans signifiant <qui ne parle pas>*”¹⁰ (quem não fala).

No Brasil, após a frustada tentativa de dominação, civilização, controle e cristianização das crianças silvícolas¹¹ - *papel blanco* -, bastante proliferada a escravidão negra, que trouxe ao país mais de 4 milhões de escravos, surgem, já no início do século XVIII, as crianças abandonadas nas ruas das cidades que, expostas às intempéries, faleciam até devoradas por animais¹².

Rodas dos Expostos, caridade, filantropia e municipalização

Diante do elevado índice de mortalidade infantil – o que durou até o início do século XX -, conhecida a experiência de Portugal, com fundamento na piedade e caridade, em 1726 instala-se uma Roda dos Expostos junto à Santa Casa de Misericórdia de Salvador, mantida com subsídios do rei de Portugal. A Roda, que tem origem nos mosteiros e conventos medievais com absoluto regime de clausura, era peça cilíndrica que, presa à parede ou muro da instituição e girando sobre um eixo central, permitia a troca de objetos e de correspondência sem qualquer visualização do mundo exterior. Nas Santas Casas, acreditando-se pudessem ser criadas e educadas na fé cristã, passaram a servir ao abandono de crianças, além de preservar a identidade do abandonante¹³.

Desde a Carta Régia (1693) a Câmara Municipal, forma de organização com profunda influência no sistema de poderes da colônia, órgão de poder local composto de vereadores eleitos dentre ‘homens bons da terra’ - grandes

proprietários rurais -, é que tinha a responsabilidade de assistir as crianças enjeitadas ou ao desamparo, colocadas sob seus cuidados¹⁴. A Câmara, porém, sempre relutou em assumi-la, buscando dividi-la com as Misericórdias, que possuía creches e orfanatos, e “porque era ela que mais extorquia”¹⁵.

A Câmara alegava o elevado número de abandonos, a falta de recursos e a sobrecarga no orçamento sem o desejo de onerar o povo com novos tributos, além de ser um serviço que ‘dava’ muito trabalho. Largadas nas ruas, por compaixão, dever cristão de caridade ou já calculando utilizá-la como futura mão-de-obra fiel, gratuita e reconhecida - melhor que a escrava -, muitas crianças acabavam acolhidas e criadas/exploradas por famílias¹⁶, prática muito difundida no país.

A Roda dos Expostos também teve seu desvirtuamento. Devido à Santa Casa pagar amas-de-leite e criadeiras para a prestação de cuidados aos expostos, não raras vezes mães deixavam seu filho na Roda para logo após apresentar-se para servir como sua ama – muitas vezes escravas forçadas pelo senhor -, existindo também os casos de falecimento da criança não comunicados, com continuidade de recebimento do subsídio, e o abandono de recém-nascidos para o aluguel da mãe escrava¹⁷.

Na realidade, a Roda dos Expostos mais foi uma iniciativa social de orientação da população pobre, um processo de domesticação da criança e do adolescente, visando afastá-los dos perigos da vadiagem e da prostituição e transformá-los numa classe trabalhadora, do que um órgão criado para salvar a vida de recém-nascidos¹⁸. Além do que, “tinham como propósito maior a salvaguarda dos

padrões de moral pública e familiar da época. Acolh(endo) no anonimato 'filhos de mães solteiras', de 'mulheres de má conduta', e pais, propiciando e estimulando à licenciosidade, à irresponsabilidade e à desumanização¹⁹, além de ser um negócio lucrativo aos burladores.

Diante da dificuldade da Câmara Municipal, surge a Lei dos Municípios (1828), iniciando um processo de centralização das ações de assistência à criança e ao adolescente – que segue até a Constituição de 1988 -, que retira poderes da municipalidade e das confrarias de leigos – poder local –, oficia as Rodas nas Misericórdias e coloca-as a serviço do Estado, e exime as Câmaras das suas obrigações, que passam às Assembléias Legislativas Provinciais. Com a Lei, o objetivo era liberar as municipalidades, incentivando a iniciativa particular a assumir a tarefa de criar crianças abandonadas, dentro de um novo espírito filantrópico de utilitarista. “Mesmo que as assembléias provinciais passassem a subsidiar esse trabalho, as verbas dotadas foram sempre muito aquém das necessidades e muitas vezes nem elas chegavam regularmente aos destinatários (...) Perdia-se, assim, o caráter caritativo da assistência, para inaugurar-se sua fase filantrópica”²⁰.

Delinquência, responsabilidade penal e correição-repressão

Mesmo com todas essas ações, era crescente a presença de meninos e meninas nas ruas, malta de 'vadios', 'peraltas', 'moleques' e até de escravos, que formavam bandos, “se assenhoravam das vias públicas com atitudes irreverentes e irrequietas (...) ‘emporcalhavam’ as ruas e as portas das igrejas”²¹ e “acabavam

perambulando pelas ruas, prostituindo-se ou vivendo de esmolas e de pequenos furtos”²².

Deixando de inspirar piedade para se constituir num incômodo à sensibilidade das elites, os ‘menores criminosos’ passam a ser vistos com o mesmo desprezo e hostilidade que as prostitutas e os ‘sem eira nem beira’, situação que leva à criação de instituições de internação, preferentemente em lugares afastados da cidade, em consagração de um novo sistema de controle jurídico correccional, repressivo, higienista e asilar²³ da criança e do adolescente que age com discernimento. Em nome da proteção da sociedade, uma vez que ‘menores vagabundos’ eram considerados “criminosos em embrião”²⁴, a vadiagem (art. 295) e a mendicância (art. 296) passam a figurar entre os crimes policiais no Código Criminal (1830), que permitia o recolhimento à casa de correção do menor de catorze anos de idade que tivesse agido com discernimento até os dezessete anos (art. 13), conferindo ao juiz o poder soberano de definir quem era ou não criminoso e quem estava sujeito às penas criminais.

A repressão à vadiagem e à mendicância era parte de uma estratégia de controlar as camadas livres pobres, oferecendo oportunidade ao Estado intervir no seu cotidiano e formar trabalhadores dóceis. Com a proximidade da abolição da escravidão, medidas antivadiagem e antimendicância deveriam ser acionadas para forçar os livres e libertos ao trabalho agrícola²⁵.

Este é o momento em que, verifica-se, tendo o ‘menor’ atingido “bens ou interesses jurídicos tutelados, não mais somente a assistência é capaz de intervir

com sucesso”²⁶, a demonstrar que o ingresso do menor no Direito se deu através de seus atos de delinquência, ou seja, “não foi a sua pobreza que o conduziu até aqui, mas a sua conduta danosa: o castigo foi a idéia inicial; só depois o amparo”²⁷.

Assistência estatal, ciência, vigilância e controle

No final do século XIX, com a extinção da escravidão, a proclamação da República (1889) e a separação da Igreja do Estado²⁸, constatadas a insuficiência e ineficiência, além da velada exploração das assistências caritativas e filantrópicas existentes em favor da criança e do adolescente, e a partir das transformações sócio-políticas e econômicas do país, surge a exigência de uma “legislação social que regulamentasse, oficialmente, toda a prestação de assistência aos menores, concebendo-a como sócio-jurídica”²⁹. Por ela, o Estado passa a assumir de forma oficial a responsabilidade de assistir e vigiar as crianças e adolescentes, encampando a assistência aos ‘menores’ e institucionalizando o dever do Estado, que amplia sua intervenção no espaço social e seu controle sobre os indivíduos “através do policiamento de tudo que fosse causador de desordem física e moral e pela ordenação desta sob uma nova ordem”³⁰ por ele imposta.

Aos ideais republicanos era necessário estabelecer uma nova ordem social, uma vez que uma infância moralmente abandonada é potencialmente perigosa e objeto de receios. À medicina, à psiquiatria, ao direito e à pedagogia, era preciso mudar a mentalidade repressora para uma mentalidade de reeducação e tratamento, surgindo o ‘menor patológico’ e “um modelo de assistência calcado na racionalidade científica onde o método, a sistematização e a disciplina têm prioridade sobre a

piedade e o amor cristãos”³¹. Aos intelectuais, aos progressistas e nacionalistas, além de alimento e moradia, eram necessárias educação básica, formação na moral e nos bons costumes e capacitação profissional que lhe possibilitasse, no futuro, romper a dependência e obter seu próprio sustento³².

Ao lado desse sistema, baseado na reeducação e recuperação do menor, inicia-se o disciplinamento da caridade para exercer uma ação útil e produtiva, e uma fase filantrópica como modelo assistencial fundamentado na ciência e ao qual é atribuída a tarefa de organizar a assistência dentro das novas exigências sociais, políticas econômicas e morais, que surgem no início do século XX no Brasil, e que foram preponderantes até 1964, quando começa a fase do Estado do Bem-Estar do Menor.

Importante de tudo isso é verificar que “a luta de forças entre a caridade e a filantropia foi antes de tudo uma disputa política e econômica pela dominação sobre o pobre” e que a constatação de que a Igreja mostrava-se incapaz de controlar, foi o que possibilitou ao Estado e às ciências reclamarem para si o domínio de uma situação – de pobreza - que as preocupava e ameaçava diretamente³³.

Juízo de Menores e assistência jurídico-sócio-educativa

Quando o Estado passa a assumir a responsabilidade pela infância e adolescência desprotegida e violada, centraliza e concentra os poderes no Juízo Privativo de Menores (1923), que passa a exercer funções jurisdicionais e de assistência, ou uma competência penal-tutelar (arts. 37 e 38). Através da imposição

da assistência educativa o Estado é obrigado invadir a esfera da família sempre que julgado necessário para promover a segurança da criança e do adolescente, transformando o juiz de menores num semi-Deus, que compunha o processo e julgava sem a intervenção de advogado, e num 'bom pai de família', em que o pátrio poder podia ser inibido e suplantado pelo poder do juiz.

Para auxiliar o juiz em sua tarefa, criam-se o Abrigo de Menores (art. 62) – como depósito dos 'menores' postos à disposição do juiz -, o Conselho de Assistência e Proteção aos Menores (art. 91) – cúpula composta por diretores de instituições e presidido pelo Ministro da Justiça e Negócios Interiores -, além dos comissários de menores (art. 42) - para investigar, vigiar e deter menores indicados pelo juiz - e dos delegados de assistência e proteção (art. 95) - cujas funções eram manter-se em contato com o 'menor', observar suas tendências, seu comportamento, o meio em que vive, visitar os pais, tutor, pessoas, associações, institutos encarregados de sua guarda quando preciso, fazer periodicamente um relatório ao juiz sobre a situação moral e material do menor e tudo o que interessar à sorte deste, e propor medidas que julgarem proveitosas (art. 95, § 4º).

Pelo Código de Menores (1927), afasta-se a responsabilidade penal aos menores de dezoito anos de idade – com ou sem discernimento na ação -, substituindo-se a repressão pela reeducação obtida pelo isolamento - espaço de reflexão, reforma e submissão total³⁴.

Reproduzindo a falta de recursos e de autonomia para a manutenção dos institutos de atendimento dos 'menores' e para a implantação de novos, impotente

diante da ineficácia das medidas jurídicas aplicadas, o Juízo de Menores caracterizava-se como um Departamento de Assistência Social, em que a ação judicial tinha cunho meramente social, por conta de 95% das suas ações serem decorrentes de problemas sociais, notadamente oriundos da pobreza, e não juridificados³⁵.

Após mal sucedidas instituições - Abrigo de Menores (1923) e Instituto Sete de Setembro (1929) -, dentro da concepção do amparo assistencialista paternalista e da política pública de assistência social concentrada e centralizada no Estado nacional populista-distribucionista, sem fugir da perspectiva autoritária, correccional e de isolamento como forma de proteção, surge o Serviço de Assistência a Menores/SAM (1941), agora subordinado ao Ministro da Justiça e Negócios Interiores e articulado com o Juízo de Menores, com fins de prestar assistência aos 'menores' infratores e o objetivo de recuperá-los³⁶.

Funcionando como um equivalente do Sistema Penitenciário para a população menor de idade, até 1945 o órgão respondeu bem às finalidades para as quais foi criado. Com seu fracasso – corrupção, promiscuidade, violência - e a execração perante a opinião pública – sucursal do inferno, escola do crime, 'Sem Amos ao Menor' -, na ditadura política militar, em que a pobreza e a participação da população são consideradas potencialmente perigosas à Segurança Nacional, a infância adquire o *status* de problema social e a assistência assume o caráter de política nacional, tecnocrática e centralizadora³⁷, a ser formulada 'de costas para o povo', implantada e executada pela Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor/FUNABEM (1964).

A instituição, nascida no bojo da Escola Superior de Guerra, e que sucede o SAM no controle dos indivíduos, deve agir como uma casa de educação dos ‘menores’, com fundamento nas diretrizes e princípios da Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959). Embora se propondo a substituir as práticas do SAM, “os enfoques e as práticas correcionais-repressivos, assistencialistas e educativos passaram a conviver de forma justaposta no interior da FUNABEM e das suas congêneres estaduais”³⁸ (FEBEMs).

Sob a ótica da Doutrina da Situação Irregular, afirmada desde o primeiro Código de Menores, previstas situações de irregularidade - vadiagem, mendicância, libertinagem, delinqüência -, a criança e o adolescente deviam ser diagnosticados em sua patologia, compreendidos e tratados como objetos, passíveis da aplicação de medidas jurídicas e sociais impostas ‘de cima para baixo’ pelo juiz de menores.

A situação de dependência do menor não era atribuída aos fatores estruturais, mas sim interpretada como uma condição natural da orfandade, ou vista como incompetência das famílias pobres de cuidarem dos seus próprios filhos. Nasce daí que a ausência, a pobreza e a desestrutura familiar assumem-se culpadas por aquela situação do ‘menor’. Embora a causa relativa ao fator econômico fosse bastante visível e conhecida pelos legisladores e estudiosos, nenhuma solução era apresentada para o seu enfrentamento. Em decorrência disso, muitos denunciavam que nenhuma lei de proteção à criança seria útil enquanto não fosse combatida a exploração econômica a que está submisso o trabalhador adulto (seus pais), bem como enquanto houvesse omissão do Estado em promulgar uma lei de proteção social à classe trabalhadora³⁹.

Ocorre que, contrariando a teoria de Marshall⁴⁰, a cidadania e os direitos sociais afirmados aos trabalhadores brasileiros surgem durante a vigência do regime autoritário do Presidente Getúlio Vargas, quando cerceados os direitos civis e políticos, “como parte de um bem articulado projeto político-ideológico, (em que) o Estado buscou definir um novo papel e lugar para o trabalhador na sociedade”⁴¹, atrelando a outorga de benefícios apenas ao trabalhador sindicalizado, o que é descrito como uma ‘cidadania regulada’⁴².

Aprovado o 2º Código de Menores (1979), reafirmando a Doutrina da Situação Irregular do Menor, mesmo já estando em difusão e discussão pela constituinte da infância do mundo⁴³ as idéias contidas no projeto polonês que deu origem à Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança (1989), a nova/velha lei colocou a sociedade brasileira na contramão da história⁴⁴.

Sem espaço para atuar durante o regime da ditadura militar, o movimento social na proteção da criança e do adolescente é “ator recente no palco das lutas sociais no Brasil”⁴⁵, forçando o Poder Público a deixar de atuar sozinho nesta área. Sob a vigência do autoritarismo, a participação da sociedade se limitava à cooperação e execução das ações de atendimento, uma vez que a luta pela promoção e defesa dos direitos da criança e do adolescente dissociada do trabalho direto com eles não era bem compreendida e aceita⁴⁶.

Constituição Federal e garantismo dos direitos da criança e do adolescente

A Constituição Cidadã (1988), definindo o Brasil como Estado Democrático de Direito, com fundamentos na cidadania, na dignidade da pessoa humana, no poder emanado do povo (art. 1º), e objetivos fundamentais na construção de uma sociedade livre, justa e solidária, na erradicação da pobreza e redução das desigualdades sociais, e na promoção do bem de todos, sem preconceitos ou discriminação (art. 3º), antecipando-se à normativa internacional - Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança (1989) -, inaugura uma nova fase de proteção sócio-jurídica da criança e do adolescente, ao compreendê-los como sujeitos de direitos, credores de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana e da proteção integral e especial.

Pela Doutrina da Proteção Integral – garantista - acolhida pela Carta, “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 forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (art. 227) e, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (1990), “a garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d)

destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude” (art. 4º, parágrafo único).

A lei não é destinada apenas aos ‘menores’, mas à toda criança e adolescente; prioridade é ‘sempre o que vem primeiro’, e absoluta é ‘o que nunca se admite relativo’.

Para o atendimento dos direitos da criança e do adolescente, a Constituição ainda prevê seguir as diretrizes da descentralização político-administrativa e da participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação e no controle das ações nos níveis municipal, estadual e federal (art. 227, § 7º c/c 204, I e II).

Estatuto da Criança e do Adolescente, direitos e instrumentos para proteção

O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990, foi a lei complementar que veio para definir os direitos da criança e do adolescente, prever métodos e instrumentos de exeqüibilidade aos novos princípios constitucionais de gestão e para garantia das efetivações dos novos conteúdos. Com ele surgem os Conselhos e os Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente – municipal, estadual e nacional – (art. 88, II e IV) e o Conselho Tutelar – apenas no âmbito municipal – (art. 131), órgãos obrigatórios em todos os Municípios (arts. 132 e 261, parágrafo único), sob pena de necessária ação judicial garantidora da proteção⁴⁷.

Adotando o mesmo método de redação do Diploma Constitucional, o Estatuto inicia, em seu Livro I – Parte Geral –, pela afirmação de todos os direitos da criança e do adolescente, divididos em cinco capítulos: I - vida e saúde (arts. 7º a 14); II – liberdade, respeito e dignidade (arts. 15 a 18); III – convivência familiar e comunitária (arts. 19 a 52); IV – educação, cultura, esporte e lazer (arts. 53 a 59); V – profissionalização e proteção no trabalho (arts. 60 a 69). Além deles, prevê a prevenção (arts. 70 a 85). Já no seu Livro II – Parte Especial –, trata da política de atendimento (arts. 86 a 97), das medidas de proteção (art. 98 a 102) e aos pais ou responsável (arts. 129 e 130), do ato infracional (arts. 103 a 128), do Conselho Tutelar (arts. 131 a 140), do acesso à Justiça (arts. 141 a 224) e dos crimes e infrações administrativas (arts. 225 a 258).

Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente

O Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente é órgão deliberativo e controlador das ações nos níveis municipal, estadual e nacional, “assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas” (art. 88). Seus membros exercem função considerada de interesse público relevante e não são remunerados (art. 89).

Além do seu papel formulador e deliberador da política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, cabe ao Conselho dos Direitos gerir o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente a ele vinculado, fixando critérios de utilização das doações subsidiadas e demais receitas (art. 260, § 2º), registrar as entidades não-governamentais de atendimento dos direitos da criança e do

adolescente (art. 91) e as inscrições e alterações dos programas e regimes de atendimento das entidades governamentais e não-governamentais (art. 90).

O Conselho dos Direitos deverá negar registro à entidade que não oferecer instalações físicas adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança, que não apresentar plano de trabalho compatível com os princípios do Estatuto, que está irregularmente constituída ou que tem em seus quadros pessoas inidôneas (art. 91, parágrafo único), devendo obrigatoriamente comunicar ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária da localidade os registros das entidades e da inscrição dos seus programas (arts. 90, parágrafo único e 91).

Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente

O Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, também previsto nos níveis municipal, estadual, e nacional, “é uma concentração de recursos provenientes de várias fontes, que se destina à promoção e defesa dos direitos desses cidadãos (criança e adolescente), conforme dispuser a lei municipal”⁴⁸.

Cabe ao Conselho dos Direitos elaborar os planos de ação e de aplicação dos recursos do Fundo para integrarem o orçamento do Município. Além dessa principal fonte de receita, são fontes: as doações de pessoas físicas e jurídicas, os valores das multas previstas no Estatuto (arts. 228 a 258), as transferências dos Fundos estadual e nacional, o produto das aplicações no mercado financeiro, auxílios, legados e contribuições, e percentuais sobre multas municipais, valores esses que devem ser aplicados conforme deliberação do Conselho⁴⁹.

Conselho Tutelar

O Conselho Tutelar é órgão colegiado, não jurisdicional, composto de cinco membros, escolhidos pela comunidade local para mandato de três anos, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente definidos no Estatuto (arts. 131 e 132). O Conselho dá concretude à diretriz constitucional da democracia participativa (art. 1º, parágrafo único), uma vez que assegura a participação da população na administração das questões públicas⁵⁰. Funciona com recursos previstos na Lei Orçamentária Municipal (art. 134), vinculado administrativamente à Administração Pública Municipal, sendo autônomo – sem hierarquia ou subordinações - para atender crianças, adolescentes e suas famílias, aplicar medidas de proteção e aos pais ou responsável, requisitar serviços públicos e certidões de óbito e nascimento, encaminhar notícias ao Ministério Público e casos de competência da autoridade judiciária, e representar a esses órgãos (art. 136, I a XI).

Porém, a Constituição não fala apenas em ‘assegurar’ direitos, fala também em ‘colocar a salvo’ de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, sendo que o Conselho Tutelar também existe para colocar as crianças e adolescentes a salvo de ameaça ou risco pessoal e social, servindo para cumprir alguns objetivos do Brasil: construção de uma sociedade livre, justa e solidária, na erradicação da pobreza e redução das desigualdades sociais, e na promoção do bem de todos, sem preconceitos ou discriminação (art. 3º)⁵¹.

Como mecanismo de exigibilidade dos direitos da criança e do adolescente, fiscal encarregado pela sociedade de fazer valer a lei, a proteção integral e a prioridade absoluta, não assumindo a velha função de ‘órgão controlador’ da infância e juventude pobre e infratora, para o Conselho Tutelar não se tornar um Conselho (só) de ‘Menores’, ou um novo/velho que não age para ‘colocar a salvo’ – preventivamente - mas apenas para defender direito já ameaçado ou violado, cabe ao Conselho exercer ações de proteção coletiva e difusa que envolvam toda criança e adolescente - como é o espírito da lei e do órgão - tais como:

- participar de fóruns;
- divulgar a Doutrina da Proteção Integral e o Estatuto;
- conscientizar e mobilizar sua comunidade e a sociedade em geral para uma mudança de visão e de comportamento em relação à criança e ao adolescente, e para a apresentação e execução de propostas na garantia dos seus direitos;
- pressionar as estruturas econômicas, políticas e sociais;
- cobrar as responsabilidades dos devedores, tencionando para que assegurem o atendimento prioritário dos direitos da criança e do adolescente;
- assessorar o Poder Executivo na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente;
- indicar ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente as carências de políticas públicas e as necessidades de investimentos;
- fiscalizar as entidades de atendimento⁵².

O local, dia e horário de funcionamento do Conselho Tutelar, a vinculação jurídica com a Administração Pública e a eventual remuneração e ‘direitos sociais’ de

seus membros devem estar definidos na lei municipal (arts. 134 e 139), que pode acrescentar outros requisitos para a candidatura, além da reconhecida idoneidade moral, da idade superior a vinte e um anos e de residir no Município (art. 133)⁵³, situações todas que devem atender as peculiaridades e interesses locais⁵⁴.

Mais que quantidade de experiência – dois anos, etc. – com crianças e adolescentes, é imprescindível a ‘boa’ experiência – qualidade -. Um agente penitenciário pode ter dez anos de experiência, como ‘torturador’. Se a finalidade do Conselho Tutelar é zelar pelo cumprimento dos direitos – fazer valer -, quiçá salutar estender a experiência do candidato à luta em defesa de direitos da criança e do adolescente ou do cidadão⁵⁵.

Lembrar que a variedade de perfis dos conselheiros tutelares pode ser muito positiva, uma vez que a atividade do Conselho é permeada pela valorização da diversidade, da exploração das capacidades e habilidades individuais de cada membro, características que fazem com que ele tenha grandes possibilidades de ser um órgão realmente novo, capaz de consolidar um outro tipo de prática em relação à infância e à adolescência. Para isso, no entanto, é necessário incidir em ações formativas. Caso contrário, corre-se o risco de que os Conselhos Tutelares reproduzam abordagens antigas⁵⁶.

Para exercício de seu papel fiscalizador do cumprimento dos direitos da criança e do adolescente afirmados na Lei, sem prejuízo de outras providências, o Estatuto obriga o médico, professor ou responsável por estabelecimento de atenção à saúde e de ensino fundamental, pré-escola ou creche de comunicar ao Conselho

Tutelar todos os casos de suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança e adolescente, sob pena de multa (arts. 13, 56, I e 245).

O processo para escolha dos membros do Conselho Tutelar, definido em lei municipal, deve ser realizado sob a responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente e a fiscalização do Ministério Público (art. 139).

Embora órgão administrativo, o Conselho Tutelar é autônomo em relação à forma de exercício de suas atribuições e em suas decisões, possuindo alguns poderes idênticos aos da autoridade judiciária - fiscalização de entidades (art. 95), impedimento ou embaraço às suas ações (art. 236), descumprimento de suas determinações (art. 249), que é a que exerce suas atribuições nos Municípios onde o órgão ainda não foi instalado (art. 262). Nesses, cabe a implantação obrigatória através do envio de projeto de lei do Executivo – competência privativa - à Câmara Municipal e da organização do processo de escolha dos membros do Conselho Tutelar pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente.

As atribuições e deliberações do Conselho – e não do conselheiro – (art. 136, *caput*) devem ser exercidas e tomadas sempre pelo colegiado do órgão – cinco membros -, sob pena de nulidade dos atos praticados⁵⁷, e suas decisões só poderão ser revistas pelo juiz a pedido do legítimo interessado (art. 137).

Considerações finais

Em que pese o avanço legislativo e o alcance da concepção garantista acerca da proteção da criança e do adolescente e da afirmação de seus direitos, e mesmo diante da prioridade absoluta, do tempo presente e do estado de urgência das necessidades a serem atendidas – criança: seu nome é hoje!⁵⁸ -, conhecemos e sentimos que a atual situação dos direitos da criança e do adolescente brasileiros, entendidos como sujeitos credores de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana (art. 3º, ECA), exigíveis para o pleno exercício da cidadania, mantém-se ainda no modo da promessa – eu prometo! -, voltada para o futuro, e muito distante de ser cumprida.

Nesse sentido, a Constituição Federal e o Estatuto “representa(m) uma utopia posta em movimento, em direção a um forte compromisso de toda a sociedade brasileira com a produção de homens plenos de humanidade”⁵⁹, consistindo em uma ‘promessa jurídica’ ou numa ação transformadora, dirigida e virada para o futuro. “A promessa compromete o futuro ao comprometer o promitente. (...) Pela promessa, o futuro é tornado menos imprevisível. (Contudo) É claro que um texto, por muito solene que seja, nunca modificou a realidade unicamente por si. (uma vez que) Entre a intenção e a prática, a distância é imensa”⁶⁰.

Como refere Bobbio ao analisar a problemática da inefetividade dos direitos humanos, “o mais forte argumento adotado pelos reacionários contra os direitos do homem, particularmente os sociais, não é a sua falta de fundamento, mas sua inexecutabilidade. Quando se trata de enunciá-los, o acordo é obtido com relativa

facilidade; (mas) quando se trata de passar à ação, ainda que o fundamento seja inquestionável, começam as reservas e as oposições. (Então, continua o autor,) O problema fundamental em relação aos direitos do homem e da criança e do adolescente), hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico mas político”⁶¹.

Não se trata de encontrar a razão das razões dos direitos das crianças e dos adolescentes, a questão é como realizar um direito já obtido e isso implica na profunda compreensão dos processos históricos e das relação de forças ainda não superadas antes descritos, e que efetivamente fazem o direito ser ou não ser realizado. Não basta apenas a vontade política do ‘governante iluminado’ que vem para ‘salvar a pátria’, exige-se muito mais, como a própria aceitação da sociedade, o que a realidade tem demonstrado ainda não estar ocorrendo.

Se a lei sempre foi objeto de dominação das elites, também pode se transformar num instrumento de liberdade, em que a própria Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente são demonstrações de vitórias já alcançadas⁶². Assim, a instrumentalização do Estatuto e a política municipal de proteção dos direitos da criança e do adolescente consistem em ricos processos que necessitam ser bem analisados, projetando sua aplicação e seus desdobramentos, o que é função do gestor municipal na proteção dos direitos das crianças e adolescentes do seu Município.

***Nós também queremos viver
Nós também amamos a vida***

*Para vocês, escola
Para nós, cheirar cola*

*Para vocês, academia
Para nós, delegacia*

*Para vocês, coca-cola
Para nós, pedir esmola
Para vocês, muita emoção
Para nós, catar papelão*

*Para vocês, piscina
Para nós, chacina*

*Para vocês, forró
Para nós, mocó*

*Para vocês, televisão
Para nós, valetão*

*Para vocês, avião
Para nós, camburão*

*Para vocês, conhecer a lua
Para nós, morar na rua*

*Para vocês, está bom, felicidade
Mas, para nós, igualdade*

*Nós também queremos viver
Nós também amamos a vida⁶³*

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

¹ VERONESE, Josiane Rose Petry. *Os direitos da criança e do adolescente*. São Paulo: LTr, 1999, p. 11.

² SÊDA, Edson. “A mutação municipal”. In *Brasil, criança, urgente: a lei*. Coleção pedagogia social, v. 3. São Paulo: Columbus, 1990, p. 54.

³ BRASIL. *Constituição federal*, de 05 de outubro de 1988, art. 204.

⁴ Ibidem. art. 227.

⁵ BRASIL. *Lei federal nº 8.069*, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), art. 88, II e IV; e arts. 131 e 132.

⁶ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. “O novo Direito da Criança e do Adolescente no Brasil: o conteúdo e o processo das mudanças no panorama legal”. In *Municipalização: possibilidade ou realidade*. Cadernos CBIA, n. 2. Rio de Janeiro: CBIA, jan/fev 1992, p. 12.

⁷ ARIÈS, Philippe. *História social da criança e da família*. Tradução de Dora Flaksman. 2 ed. Rio de Janeiro: LTC Editora, 1981, p. 32.

⁸ MATTOSO, Kátia de Queirós. “O filho da escrava”. In *História da infância no Brasil*. PRIORE, Mary Del (org.). São Paulo: Contexto, 1991, p. 90.

⁹ MENDEZ, Emilio Garcia. “Breve histórico dos direitos da criança e do adolescente”. In *Da situação irregular às garantias processuais da criança e do adolescente*. São Paulo: CBIA/CEDCA-ABC, 1994, p. 15.

- ¹⁰ DEKEUWER-DÉFOSSEZ, Françoise. *Les droits de l'enfant*. Que sais-je?. 3 ed. Paris: Presses Universitaires de France, mai 1996, p. 03.
- ¹¹ VIEIRA, Otávio Dutra. "Colonização portuguesa, catequese jesuítica e Direito Indígena". In *Direito e justiça na América indígena: da conquista à colonização*. WOLKMER, Antônio Carlos (org.). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 151.
- ¹² FERNANDES, Véra Maria Mothé. *O adolescente infrator e a liberdade assistida: um fenômeno sócio-jurídico*. Rio de Janeiro: CBCISS, 1998, p. 111.
- ¹³ COSTA, Maria Berenice Alho da. *História da assistência ao menor carente no rio de janeiro: 1907 a 1927*. Dissertação do Departamento de Serviço Social. Rio de Janeiro: PUC, ago 1986, p. 21 e 22.
- ¹⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1992, p. 66.
- ¹⁵ VOLPI, Mário & COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *Histórico da questão do menor no Brasil*. AMENCAR, p. 01.
- ¹⁶ MARCÍLIO, Maria Luiza. "A roda dos expostos e a criança abandonada na História do Brasil. 1726-1950". In *História social da infância no Brasil*. FREITAS, Marcos Cezar de (org.). São Paulo: Cortez, 2001, p. 54.
- ¹⁷ LIMA, Lana Lage da Gama & VENÂNCIO, Renato Pinto. "O abandono de crianças negras no Rio de Janeiro". In PRIORE, Mary Del (org.). Op. cit., p. 67 a 70.
- ¹⁸ LEITE, Míriam Lifchitz Moreira. "O óbvio e o contraditório da Roda". Idem, p. 99.
- ¹⁹ BATAGLIA L. e COTÊS, Alves Z. M. *Instituições e programas nacionais dirigidos à criança pequena – apud*, VOLPI, Mário. *As crianças e adolescentes do Brasil e a luta por seus direitos*, material impresso, p. 01.
- ²⁰ MARCÍLIO, Maria Luiza. Op. cit., p. 67 e 62.
- ²¹ FILHO, Walter Fraga. *Mendigos, moleques e vadios na bahia do século XIX*. São Paulo: Editora HUCITEC, p. 111.
- ²² MARCÍLIO, Maria Luiza. Op. cit., p. 75.
- ²³ CORREA, Mariza. "A cidade de menores: uma utopia dos anos 30". In FREITAS, Marcos Cezar de (org.). Op. cit., p. 84.
- ²⁴ FILHO, Walter Fraga. Op. cit., p. 133.
- ²⁵ Ibidem, p. 180.
- ²⁶ CAVALLIERI, Alyrio. *Direito do menor*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1976, p. 114.
- ²⁷ Ibidem, p. 114 e 115.
- ²⁸ NETO, Valdemar de Oliveira. "As ONGs e o Fundo Público". In *Entre o público e o privado*. Cadernos CBIA. n. 1. 2 ed. Rio de Janeiro: CBIA, 1991, p. 36.
- ²⁹ VERONESE, Josiane Rose Petry. Op. cit., p. 21 e 22.
- ³⁰ RIZZINI, Irma. "A assistência à infância na passagem para o século XX – da repressão à reeducação". In *Revista fórum educacional*. n. 2. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1990, p. 80.
- ³¹ Ibidem, p. 80.
- ³² KAMINSKI, André Karst. *O conselho tutelar, a criança e o ato infracional: proteção ou punição?*. Canoas: Editora da ULBRA, p. 2002, p. 20.
- ³³ RIZZINI, Irma. Op. cit., p. 82.
- ³⁴ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Tradução de Raquel Ramallete. 28 ed. Petrópolis: Vozes, 2004, p. 199 e 200.
- ³⁵ MENDEZ, Emilio Garcia. Op. cit., p. 19.
- ³⁶ FERNANDES, Véra Maria Mothé. *O adolescente infrator e a liberdade assistida: um fenômeno sócio-jurídico*. Rio de Janeiro: CBCISS, 1998, p. 20.
- ³⁷ GONZÁLEZ, Rodrigo Stumpf & VIOLA, Solon Eduardo Annes (orgs.). *Educação e direitos: experiências e desafios na defesa de crianças e adolescentes*. Porto Alegre: MNMMR/CELES, 1997, p. 70.
- ³⁸ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *De menor a cidadão*. Brasília: MAS/CBIA, 1990, p. 14 a 20.
- ³⁹ KAMINSKI, André Karst. Op. cit., p. 26.
- ⁴⁰ MARSHALL, T. H. *Cidadania, classe social e status*. Tradução de Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967.
- ⁴¹ PANDOLFI, Dulce Chaves. "Percepção dos direitos e participação social". In *Cidadania, justiça e violência*. PANDOLFI, Dulce Chaves (org.) et al. Rio de Janeiro: Editora Fundação Getúlio Vargas, 1999, p. 52.
- ⁴² SANTOS, Wanderley Guilherme dos. *Cidadania e justiça: a política social na ordem brasileira*. Rio de Janeiro: Campus, 1979, p. 75.
- ⁴³ SANTAGADA, Salvatore. "Crianças e adolescentes no Brasil: legislação e indicadores sociais de saúde e educação". In . p. 214.
- ⁴⁴ ADORNO, Sérgio. "Criança: a lei e a cidadania". In *A criança no Brasil hoje: desafio para o terceiro milênio*. RIZZINI, Irene et al. Rio de Janeiro: Editora da Universidade Santa Úrsula, 1993, p. 107 e 108.
- ⁴⁵ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *De menor a cidadão*. Brasília: MAS/CBIA, 1990, p. 38.

⁴⁶ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. “Infância, juventude e política social no Brasil”. In *Brasil criança urgente*. Coleção Pedagogia Social. v. 1. São Paulo: Columbus Cultural Editora, 1989, p. 50.

⁴⁷ Mandado de injunção (art. 5º, LXXI, CF), ação civil pública (arts. 201, V c/c 220 e 221, ECA). Ação Civil Pública. TJSP, Ap. 40.048.0/1-00, rel. Cunha Bueno.

⁴⁸ VIAN, Maurício. “Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente”. In *Manual de perguntas e respostas para implantação e implementação dos conselhos municipais dos direitos da criança e do adolescente, conselhos tutelares e fundos municipais dos direitos da criança e do adolescente*. Porto Alegre: STCAS/CEDICA, 2004, p.

⁴⁹ Ibidem, p.

⁵⁰ GARRIDO DE PAULA, Paulo Afonso. *Conselho tutelar: atribuições e subsídios para o seu funcionamento*. São Paulo: CBIA, 1993, p. 05.

⁵¹ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. “O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Conselho Tutelar”. In *A criança e o adolescente em situação de risco em debate*. Rio de Janeiro: Editora Litteris, 1998, p. 23.

⁵² KAMINSKI, André Karst. “O desafio de mudar paradigmas”. In *Conselhos e mídia*. São Paulo: ANDI, 2004, p.

⁵³ Neste sentido: SILVA, José Luiz Mônaco da. *Estatuto da criança e do adolescente – comentários*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 216 e 217; SÊDA, Edson. *A proteção integral: um relato sobre o cumprimento do novo direito da criança e do adolescente na América latina*. Campinas: Adês, 1996, p. 183; CYRINO, Públio Caio Bessa & LIBERATI, Wilson Donizeti. *Conselhos e fundos no estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 127 e 128; VIVIANI, Eralton Joaquim. In *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. SIQUEIRA, Liborni (org.). Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 115 e 116; ELIAS, Roberto João. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 113 e 114; e NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 228 e 229; entre outros tantos, e Reexame Necessário nº 595043944 (TJRS, 8ª Cível).

⁵⁴ BRASIL. *Constituição federal*, de 05 de outubro de 1988, art. 30, I e II.

⁵⁵ PORTO ALEGRE. *Lei municipal nº 6.787*, de 11 de janeiro de 1991, art. 23, IV.

⁵⁶ BRAGAGLIA, Mônica. *Auto-organização: um caminho promissor para o conselho tutelar*. São Paulo: 2004.

⁵⁷ BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. “Resolução nº 75, de 22 de outubro de 2001”. In *Parâmetros para a criação e funcionamento dos conselhos tutelares*. Brasília: CONANDA, 2002, p. 14.

⁵⁸ MISTRAL, Gabriela. Chilena. Prêmio Nobel da Paz.

⁵⁹ BRANDT DE CARVALHO, Maria do Carmo *et al.* “Conselhos Tutelares”. In *Cadernos Populares*. n. 09. São Paulo: CBIA, 1991, p. 07.

⁶⁰ OST, François. *O Tempo do Direito*. Tradução de Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: Éditions Odile Jacob, 1999, p. 199, 206 e 207.

⁶¹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 23 e 24.

⁶² KAMINSKI, André Karst. “O Conselho Tutelar como instrumento de transformação social: entre a lei e a realidade”. In *Revista da procuradoria-geral do município de porto alegre*. n. 17. Porto Alegre: Unidade Editorial da Secretaria Municipal da Cultura, 2003, p. 237 e 238.

⁶³ Poema escrito por meninos e meninas ‘de rua’ da comunidade Profeta Elias. Curitiba: 2002.