

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Fausto Junqueira de Paula

**FÓRUM PERMANENTE EDUCACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
INSERIDOS EM PROGRAMA DE ACOLHIMENTO**

DOUTORADO EM DIREITO

São Paulo

2019

Fausto Junqueira de Paula

**FÓRUM PERMANENTE EDUCACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
INSERIDOS EM PROGRAMA DE ACOLHIMENTO**

Tese apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito das Relações Sociais, sob orientação do Professor Doutor Oswaldo Peregrina Rodrigues.

São Paulo

2019

Fausto Junqueira de Paula

FÓRUM PERMANENTE EDUCACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE INSERIDOS EM PROGRAMA DE ACOLHIMENTO

Tese apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito das Relações Sociais, sob orientação do Professor Doutor Oswaldo Peregrina Rodrigues.

Aprovado em: ____ / ____ / ____

BANCA EXAMINADORA

Dr. Oswaldo Peregrina Rodrigues - PUC/SP

Dr. Pedro Henrique Demercian – PUC/SP

Dr. Motauri Ciocchetti de Souza – PUC/SP

Dra. Martha de Toledo Machado - Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo

Dr. Sergio Reginaldo Bacha – UNIVAP

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador Professor Doutor Oswaldo Peregrina Rodrigues não só pelos ensinamentos, que foram muitos, mas pelo exemplo acadêmico e incentivo constante para que não abandonasse o sonho de tornar-me Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Agradecimentos aos Professores Doutores Motauri Chiocchetti de Souza e Pedro Henrique Demercian integrantes da banca de qualificação que tanto contribuíram para o aperfeiçoamento desta pesquisa.

O reconhecimento a Professora Doutora Maria Helena Diniz e aos Professores Doutores Francisco José Cahali e Thiago Rodovalho dos Santos, professores das disciplinas cursadas durante o Doutorado, bem como aos colegas da turma de alunos do doutorado Alexandre Jamal Batista, Carolina Xavier da Silveira Moreira, Cesar Caio Peghini, Fernanda Pessanha do Amaral Gurgel, Gilberto Fachetti Silvestre, Leila Adriana Vieira Seijo de Figueiredo, Luís de Carvalho Cascaldi, Maria Helena Campos de Carvalho, Silmara D. Araújo Amarilla e Stela Mariene Schwerz, pelo constante incentivo e parceria.

Um agradecimento especial à Psicopedagoga Professora Doutora Delcimar de Oliveira Cunha pela amizade e pelo apoio no projeto, não só por ocasião do Doutorado, mas desde a implantação do Fórum Permanente Educacional na Comarca de São José dos Campos/SP, no qual é parceira a frente do curso de Pós-graduação *lato sensu* em Psicopedagogia Clínica e Institucional da Universidade do Vale do Paraíba (UNIVAP).

O reconhecimento especial à equipe da 15ª Promotoria de Justiça de São José dos Campos/SP, a oficial de promotoria Marcela Lilia Camargo, os analistas de promotoria Victor Rodrigues de Souza e Gabriela Pellegrina Alves, corresponsáveis pela implantação do Projeto do Fórum Permanente Educacional e parceiros de tantas outras empreitadas em prol dos direitos da criança, do adolescente e da pessoa com deficiência.

Agradecimentos especiais aos meus familiares, parceiros de uma vida inteira, pelo carinho e compreensão em razão do tempo afastado e dos momentos que não pudemos estar juntos, mais ainda pela colaboração que mesmo assim deram a cada passo desta jornada que agora se finda: a minha esposa Ana Cristina, aos meus filhos Matheus, Guilherme e Raphael Arice Junqueira de Paula, a minha

mãe Irene e minha irmã Adriana. Ao meu pai Ulisses de Paula, que está no céu há 13 anos, advogado estudioso, que estaria orgulhoso...saudades!!!

Agradeço finalmente a DEUS, que guia todos meus passos e a honra de quem dirijo todos meus projetos.

RESUMO

PAULA, Fausto Junqueira de. Título: **Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente Inseridos Em Programa De Acolhimento**. 2019. 160 f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Estudos Pós-graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019.

A presente pesquisa objetiva delinear os fundamentos jurídicos que justificam uma abordagem inovadora do direito à educação de crianças e adolescentes inseridos em programas de acolhimento, sem abster-se do quadro deletério da saúde mental e emocional dessa população, privada do direito à convivência familiar, visto que tal situação afeta a capacidade cognitiva e como consequência o processo de aprendizagem. A obtenção dos dados, por meio da pesquisa bibliográfica, permitiu identificar a positiva ruptura promovida pela nova ordem constitucional que introduz no ordenamento jurídico a doutrina da proteção integral e afasta a doutrina da situação irregular, propicia a edição de leis: Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) – Lei 8069/90, Lei 12010/09 e Lei 12.594/12 com foco no direito da criança e do adolescente. Esse arcabouço normativo, em consonância com normas gerais ou específicas do Código Civil, Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN) que, recepcionadas pela Constituição Federal, formam o novo ramo do direito, estabelece um microsistema jurídico adequado à proteção da criança e do adolescente, abre espaço à participação da sociedade organizada ou de outras instituições de perfil democrático. Neste cenário emerge o Ministério Público, que além da atuação judicial agrega a missão de atuar como agente de transformação social e indutor de políticas públicas, no cenário extrajudicial. O Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente, inseridos em Programas de Acolhimento, é um instrumento de humanização da medida e de qualificação do processo educativo do acolhido, fundamentado nos princípios constitucionais da proteção integral, da transformação social e da gestão democrática do ensino. Sua articulação é tarefa para qual o Ministério Público, defensor do regime democrático, dos direitos sociais e individuais indisponíveis, é vocacionado. A tese retrata os fundamentos, as circunstâncias, os resultados e as perspectivas do projeto implantado na Comarca de São José dos Campos/SP pela Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude em parceria com a rede de atendimento e a comunidade local, formalizado por meio de um Procedimento Administrativo de Acompanhamento (PAA). Propõe-se a regulamentação do modelo do Fórum Permanente como instrumento hábil para articulação da rede de atendimento para enfrentamento de determinadas situações crônicas de ameaça e lesão de direitos.

Palavras-chave: Criança e adolescente. Programas de acolhimento. Direito à educação. Fórum Permanente Educacional. Ministério Público.

ABSTRACT

PAULA, Fausto Junqueira from. Title: **Permanent Educational Forum for Children and Adolescents in a Shelter Program**. 2019. 160 f. Thesis (Doctorate in Law) Postgraduate Studies Program in Law, Pontifical Catholic University of São Paulo, São Paulo, 2019.

This research aims to delineate the legal foundations that justify an innovative approach for the right of education of children and adolescents inserted in childcare programs, without refraining from the deleterious mental and emotional health of this population, that is deprived of the right to family coexistence, since this situation affects the cognitive ability, therefore, as a consequence, impairing the learning process. Obtaining the data through bibliographic research allowed us to identify the positive rupture promoted by the new constitutional order that introduces in the legal ordainment the doctrine of integral protection and removes the doctrine of irregular situation, promotes the editing of laws: Statute of the Child and the Adolescent (ECA) - Law 8069/90, Law 12010/09 and Law 12.594/12 focusing on the rights of children and adolescents. This normative framework, in line with general or specific norms of the Civil Code, Consolidation of Labor Laws (CLT), Law of Guidelines and Bases of National Education (LDBEN) which, received by the Federal Constitution, form a new branch of law, establishes an adequate legal microsystem for the protection of children and adolescents, and opens space for the participation of organized society or other institutions with a democratic profile. In this scenario the Public Prosecution Service emerges, which in addition to judicial action, adds the mission of acting as an agent of social transformation and inducer of public policies in the extrajudicial scenario. The Permanent Educational Forum of Children and Adolescents, inserted in Reception Programs, is an instrument for humanizing the measurement and qualification of the educational process of the host, based on the constitutional principles of integral protection, social transformation and democratic management of education. Its articulation is a task for which the Public Prosecution Service, defender of the democratic regime, of unavailable social and individual rights, is dedicated. The thesis portrays the fundamentals, circumstances, results and perspectives of the project implemented in the District of São José dos Campos/SP by the Prosecutor's Office in partnership with the service network and the local community, formalized through an Administrative Follow-up Procedure (EAP). It is proposed to regulate the Permanent Forum model as a skillful instrument for articulating the care network to address certain chronic situations of threat and injury to rights.

Keywords: Child and adolescence. Childcare programs. Right to education. Permanent Educational Forum, Public ministry.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	10
I	CRIANÇAS E ADOLESCENTES COMO TITULARES DE DIREITOS NO BRASIL	13
1.1	Evolução e natureza do direito da criança e do adolescente	13
1.2	Princípios e normas estruturantes do direito da criança e do adolescente	21
1.2.1	Princípio da proteção integral e princípio do melhor interesse	25
1.2.2	Princípio da prioridade absoluta	27
1.2.3	Princípio do respeito à condição peculiar da criança e do adolescente de pessoa em desenvolvimento	30
1.2.4	Princípio da participação popular	31
1.2.5	Princípios relativos aos programas de acolhimento	32
1.3	Características dos direitos da criança e do adolescente	33
1.3.1	Conceito jurídico de criança e adolescente	33
1.3.2	Da interpretação do Estatuto da Criança e do Adolescente	36
II	A EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS VETORES DE PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E O DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR	40
2.1	O direito a convivência familiar. Formas de entidade familiar.	40
2.2	Conceito de poder familiar. Exercício do poder familiar	44
2.3	Da colocação em família substituta	47
2.3.1	Família substituta – aspectos gerais	47
2.3.2	Da adoção	49
2.3.3	Da guarda	53
2.4	A crise do direito à convivência familiar	55
III	MEDIDAS DE PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	59
3.1	Natureza e aplicação das medidas de proteção	59
3.2	Medidas específicas de proteção	62
3.2.1	Encaminhamento aos pais ou responsáveis, mediante termo de responsabilidade	63
3.2.2	Orientação, apoio e acompanhamento temporários e inclusão em serviços e programas oficiais e comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente	64
3.2.3	Matrícula e frequência obrigatória em estabelecimento oficial de ensino fundamental	66
3.2.4	Requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico em regime hospitalar ou ambulatorial e inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos	69
3.3	Princípios norteadores das medidas específicas de proteção	71

IV	MEDIDAS DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL E FAMILIAR	81
4.1	A Proteção Jurídica Brasileira às Crianças e Adolescentes	81
4.2	Natureza e aplicação das medidas de acolhimento	84
4.3.	Princípios específicos das medidas de acolhimento	85
4.4.	Execução dos programas de acolhimento. Entidades de atendimento, órgãos públicos e fiscalização	90
4.5	Humanização dos programas de acolhimento. Programa de apadrinhamento e direito à convivência familiar e comunitária	94
V	DIREITO À EDUCAÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	107
5.1	Educação como bem jurídico prioritário à criança e ao adolescente	107
5.2	A vulnerabilidade e o direito à educação como instrumento de desenvolvimento do acolhido	119
VI	FÓRUM PERMANENTE EDUCACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE INSERIDOS EM PROGRAMAS DE ACOLHIMENTO	123
6.1	As crises da educação no contexto do acolhimento institucional	123
6.2	O papel do Ministério Público como agente de indução da política pública no cenário local	131
6.3	Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente Inseridos em Programa de Acolhimento. Fundamentos jurídicos. Histórico. Formalização. Dinâmica. Resultados.	138
6.3.1	Fundamentos jurídicos	138
6.3.2	Histórico	140
6.3.3	Formalização	143
6.3.4	Dinâmica de trabalho	144
6.3.5	Objetivos e resultados esperados	147
	CONCLUSÃO	149
	REFERÊNCIAS	154

INTRODUÇÃO

A tese que por ora apresento, retrata os fundamentos necessários para implantação do Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente Inseridos em Programas de Acolhimento, um instrumento de humanização e qualificação do processo educativo da criança e do adolescente aos quais foram aplicadas as medidas específicas de proteção do artigo 101, incisos VII e VIII do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.

O tema eleito lança luzes sobre o paradoxo de que os programas de acolhimento, cuja natureza jurídica é de medida específica de proteção, se não organizados de modo humanizado, promovem de fato a eternização da vulnerabilidade e ofendem os princípios constitucionais da proteção integral e transformação social.

A pesquisa direciona-se para a apresentação de um instrumento de proteção e concretude do direito à educação da criança e do adolescente acolhidos, que é estratégico para promover o desenvolvimento de pessoa humana, a elevação da autoestima e capacitá-la para ser protagonista de seu destino e superar de modo gradativo sua vulnerabilidade. Aborda-se a vocação do Ministério Público para induzir a articulação da rede de atendimento em torno da estruturação do Fórum Permanente e a necessidade de normatizar esse instrumento e formalizá-lo.

Baseada a na responsabilidade pela promoção do direito à educação infanto-juvenil no tripé Estado, sociedade e família, assegurar à criança e ao adolescente, que vivenciam um núcleo familiar deteriorado, é um desafio e o afastamento da família seguido do acolhimento não pode significar um decréscimo das chances de um processo educativo de boa qualidade.

A relevância social da pesquisa revela-se pela população de crianças e adolescentes acolhidos, mais de 40.000 segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, sob a responsabilidade direta do Estado e da sociedade, que não podem seguir como invisíveis sociais, à margem de um processo educativo adequado e destituídos do direito à convivência familiar e comunitária.

O tema é inovador, embora os princípios da coeducação e da participação comunitária na educação dos acolhidos tenham sido inseridos de modo expreso no ECA – incisos IV e IX, do artigo 92. Os programas de acolhimento hodiernos, em

regra, não cuidam de modo específico do processo educativo e muito menos adotam modelo de coeducação ou de participação da comunidade.

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica e documental consistente na no estudo de textos legais, documentos públicos e leitura de obras literárias. Fundamental, outrossim, a pesquisa empírica pela experiência de campo na fiscalização dos programas de acolhimento, o acompanhamento dos casos individuais das crianças e dos adolescentes acolhidos e a implantação e acompanhamento do Projeto do Fórum Permanente Educacional na Comarca de São José dos Campos, que ofereceram os subsídios qualitativos necessários para a coleta de dados desta pesquisa.

Quanto às fontes de informação houve a necessidade de coleta quantitativa de dados junto aos órgãos públicos para orientar a visualização de circunstâncias relevantes do cenário do acolhimento e da educação nacional.

No Capítulo I a pesquisa delinea o caminho percorrido para que a criança e o adolescente deixassem a condição de objeto de interesse do mundo adulto e fossem categorizados como sujeitos de seus próprios direitos, dos quais são entes subordinados o Estado, a sociedade e a família. Aborda-se a natureza sócio individual do direito e os princípios vetores que estabelecem o Direito da Criança e do Adolescente como novo ramo do Direito.

No Capítulo II discorre-se sobre as características do poder familiar e a forma pela qual o Direito da Criança e do Adolescente trata suas crises. As soluções para a perda do núcleo familiar originário, na busca pela família extensa e na colocação em família substituta, em todas as suas formas.

Em seguida, trata-se das medidas específicas de proteção previstas no ECA, aplicáveis diante da ameaça ou lesão dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, a natureza, os objetivos, as características e os princípios que orientam sua incidência de modo a considerar as necessidades pedagógicas e o núcleo familiar.

No Capítulo IV a pesquisa direciona-se para seu objeto central, discorre-se sobre os programas de acolhimento como medida específica de proteção mais complexa, que pressupõe o afastamento familiar e a assunção da responsabilidade ampla sobre a criança e o adolescente. Registra-se o objetivo imediato da medida que pretende ser a transição para uma família adequada com reinserção à natural ou, subsidiariamente, a colocação em família substituta, mas apresenta a realidade

de uma população de grande proporção que permanece no acolhimento durante sua juventude, por isso mesmo a necessidade jurídica de humanização do programa.

No Capítulo V a tese deriva para o direito à educação da criança e do adolescente, pondo em relevo o processo educativo em relação aos programas de acolhimento. Discorre-se sobre os princípios constitucionais vetores da educação e firma-se a distinção entre a educação e o ensino, este chamado educação formal, para enfatizar que a pesquisa mira a educação sob o aspecto global e não o mero conteúdo formal do currículo escolar.

Por derradeiro, transcorrido o caminho necessário, a pesquisa aporta na intercessão entre os programas de acolhimento e o direito à educação, vale dizer, nos fundamentos para a implantação, a estruturação e execução do Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente Inseridos em Programas de Acolhimento.

Verifica-se a necessidade de um instrumento hábil para a melhoria do processo educativo da população de crianças e adolescente acolhidos como forma de promover meios para o protagonismo e para o sucesso na gradativa superação da vulnerabilidade.

Ao final, destaca-se o Ministério Público indutor de políticas públicas, legitimado pelos princípios da proteção integral, da transformação social e da gestão democrática do ensino para ser o agente articulador do Fórum Permanente, ferramenta essencial para o enfrentamento de situações crônicas de ameaças e lesões de direitos.

CAPÍTULO I

CRIANÇAS E ADOLESCENTES COMO TITULARES DE DIREITOS NO BRASIL

1.1 Evolução e natureza do direito da criança e do adolescente

No Brasil, ao longo dos séculos passados, três correntes doutrinárias mais importantes se formaram em torno das regras jurídicas de tutela dos direitos e da proteção da infância e da juventude, quais sejam a Doutrina do Direito Penal do Menor, a Doutrina do Menor em Situação Irregular e a Doutrina da Proteção Integral, conforme Pereira (2008, p.19).

O Código Criminal (Brasil, 1830), nos artigos 1º, 10, 13 e o Código Penal (Brasil, 1890) no artigo 27, §§1º e 2º e artigo 30. acolhiam a Doutrina do Direito Penal do Menor e fixava a responsabilidade penal a partir da pesquisa do discernimento do menor na oportunidade da conduta tipicamente adequada, caso o resultado fosse positivo o juiz deveria considerar a imposição da lei penal.

A Doutrina do Direito Penal do Menor somente se preocupava com a criança ou o adolescente em conflito com a lei penal, ou seja, a partir do seu envolvimento como protagonista de um fato penalmente relevante.

Siqueira (1979, p. 52), ao discorrer sobre essa doutrina, esclarece:

[...] ao juiz se atribuía a conclusão sobre se um impúbere era ou não capaz de dolo, e, para tal fim, levaria em conta a vida pregressa, seu modo de pensar, sua linguagem, não justificando basear-se apenas numa razão, obrigando-o a pesquisar o conjunto dos elementos informadores.

Albrecht (1990, p. 341-350), na década de 70, criticava a aplicação da doutrina na Alemanha, destacava que invariavelmente, no âmbito de um procedimento administrativo sumário e com fundamentação precária, o juiz alemão reconhecia a imputabilidade penal de todos os indivíduos a partir dos 16 anos de idade, mesmo quando a lei previa a necessidade de fundamentação e de pesquisa do discernimento. Isso na Alemanha em que o Sistema de Justiça já era bem mais estruturado do que o Sistema de Justiça brasileiro.

Penso que, nem mesmo no momento em que se realiza o presente estudo, essa doutrina seria compatível com a estrutura do Poder Judiciário brasileiro.

De acordo com o Relatório Justiça em Números 2018: ano-base 2017, há no país 22.571 cargos de juiz, desses 4.404 estão vagos. A maior parte desses cargos é de 1º grau e demonstram um déficit em torno de 20%, de um número de cargos muito aquém do ideal para uma população de mais de duzentos milhões de habitantes. Esse quadro já não permitiria a adoção de uma doutrina penal para menores a partir da investigação do discernimento, muito menos ao tempo em que ela foi adotada em que sequer havia equipes interprofissionais e mesmo juízes no Sistema de Justiça para dar conta da demanda.

Com o advento do Código de Mello Matos (1927), promulgado pelo decreto 17.943-A de 12/10/1927, conforme preconiza o artigo 1º: “O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que tiver menos de 18 annos de idade, será submettido pela autoridade competente ás medidas de assistencia e protecção contidas neste Código”.

Conhecido como Código de Menores, a doutrina do Direito Penal de Menores foi substituída pela Doutrina Jurídica da Situação Irregular, tendo como seu grande expoente Cavallieri, (1978, p. 27), que definia o Direito do Menor como:

[...] conjunto de normas jurídicas relativas à definição da situação irregular do menor, seu tratamento e prevenção (p. 9). A expressão situação irregular do menor foi escolhida por nós para abranger os estados que caracterizam o destinatário das normas de Direito do Menor.

Siqueira (1979, p. 23) assim definiu o Direito do Menor:

[...] ciência jurídica que estuda os fatos sociais morfológicos e sociológicos que influem na integração da unidade e harmonia biopsicossocial do menor, objetivando suas necessidades afetivas e estruturais.

A questão básica no Direito do Menor é caracterizar a situação irregular, a qual fundamenta a doutrina, conforme explicita Pereira (2008, p. 21):

As seis situações de “irregularidades” autorizavam a atuação do juiz de Menores e a aplicação do Código, a saber: a) Menor privado de condições essenciais de subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente em razão de falta, ação ou omissão dos pais ou responsável e manifesta impossibilidade de os mesmos provê-las; b) Menor vítima de maus-tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsáveis; c) Menor em perigo moral

devido a encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes, e na hipótese de exploração em atividade contrária aos bons costumes; d) Menor privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável; e) Menor com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar e comunitária; f) Menor autor de infração penal.

Garcia (1994, p. 19) assim considerava a atuação do juiz:

[...] como um pai de família, atuava com arbítrio, a discricionariedade é a primeira característica do direito de menores.(...) A mistura da competência penal e da tutelar fazia com que 95% da atividade do juiz fosse uma atividade de caráter tutelar. Essa competência tutelar fazia-o intervir naqueles casos não vinculados do cometimento de um ato infracional, decorrentes de uma situação de pobreza. Com essa competência do juiz, os problemas sociais era juridificados.

Desde o Código de Mello Matos em 1927, até o final da vigência do Código de Menores de 1979, a legislação infraconstitucional no Brasil tinha o domínio dessa doutrina, até que a nova ordem constitucional altera o cenário e repudia a visão menorista para alterar os rumos da defesa dos direitos da criança e do adolescente.

Por meio de um procedimento despido de garantias processuais, o menor abandonado era submetido à medidas para o seu próprio bem, o que significava sua inserção em regime de internação nas Unidades do Estado ou privadas. A expressão bem do menor, utilizada para se referir a solução que melhor atenda ao interesse do menor, já justificou anos de institucionalização em repartições impróprias que acolhiam crianças e jovens, verdadeiros depósitos que permaneciam por anos invisíveis para a sociedade, contava com a absoluta negligência do Estado em todas suas esferas.

Os menores vitimados eram classificados juridicamente em situação irregular e a eles se dispensavam ações protetivas despidas de critérios jurídicos rígidos, por um asoberbado Juizado de Menores, sem a participação da sociedade organizada ou de outras instituições, que não exerciam qualquer tipo de fiscalização das Unidades de Acolhimento Institucional. Nem mesmo os pais ou responsáveis tinham a sua disposição instrumentos jurídicos típicos que pudessem defendê-los de uma intervenção desastrosa no âmbito familiar.

O Brasil já atuava no cenário internacional e aderiu à convenções e à tratados aprovados com amplo consenso da comunidade das nações, mas somente

em 1988 a Doutrina da Proteção Integral foi inserida na Constituição Federal e assim adentrou ao ordenamento jurídico nacional, para proclamar a criança e o adolescente como sujeitos e titulares de direitos fundamentais, adequados a sua condição peculiar de desenvolvimento, aos quais se subordinam a família, a sociedade e o Estado. (BRASIL, 1988, artigo 227)

Pela primeira vez em uma Constituição Federal foi escrito que os direitos da criança e do adolescente são absolutamente prioritários e disso decorre a concretude dos direitos fundamentais estabelecidos a tais indivíduos, obriga a família, a sociedade e o Estado a tutela prioritária, não há mais dúvida que tal norma se reveste de eficácia plena.

Fruto da mobilização de toda a sociedade e de especialistas da área, secundado pela realização de debates e conclaves, o Congresso Nacional aprovou o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei Federal nº 8069/90, que entrou em vigor dois anos depois da Constituição da República, supriu uma lacuna infraconstitucional, pois o antigo Código de Menores, Lei Federal 6697/79, inspirado pela doutrina da situação irregular, havia sido praticamente sepultado pela nova ordem jurídica vigente, inúmeros dispositivos sequer foram recepcionados pela nova Carta.

No que se refere a vitimização de crianças e adolescentes pela ação, omissão dos pais ou responsáveis, ou ainda pela negligência da sociedade e do Estado, agora reconhecidos como sujeitos de seus próprios direitos, as crianças e os adolescentes doravante são destinatários de medidas de proteção que atentem para sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, não se posicionam mais como meros objetos de intervenção do mundo adulto.

O Direito da Criança e do Adolescente nasce com a nova ordem constitucional em 1988, insculpido de modo especial nos artigos 227 a 229 e foi regulamentado pela Lei 8069/90 do ECA, que se harmoniza no plano infraconstitucional com outras normas gerais ou específicas, Código Civil, Consolidação das Leis do Trabalho, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN) - que, recepcionadas pela Constituição Federal, completam o arcabouço jurídico que forma o novo ramo do Direito. (BRASIL, 1990)

A doutrina da proteção integral, alicerce do novo direito, inspira-se na normativa internacional, objeto de tratados e convenções, sendo as mais recentes as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância

e da Juventude, Regras de Beijing - Res.40/33 da Assembleia-Geral, 1985, a Convenção sobre os Direitos das Crianças - aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 1989 e pelo Congresso Nacional brasileiro em 14/09/1990, por meio do Dec. Legislativo 28 e ratificado com a publicação do Dec. 99.710, em 21/11/1990, transformando-se em lei interna, as Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil – Diretrizes de Riad - Assembleia-Geral da ONU, 1990 e as Regras Mínimas das Nações Unidas para Jovens Privados de Liberdade - Assembleia-Geral da ONU, 1990.

Importantes diplomas legais se harmonizam com o ECA na composição do Direito da Criança e do Adolescente. No direito à educação, a LDBEN e os Planos Nacional, Estaduais e Municipais de Educação, regulam o tema em harmonia com as regras correspondentes contidas no ECA, são ainda aplicáveis subsidiariamente às normas gerais de processo, e o procedimento recursal é aquele sistematizado no Código de Processo Civil, com algumas alterações previstas no Estatuto. (BRASIL, 2014)

Na esfera dos interesses difusos e coletivo, a nova lei trouxe importante contribuição para tutela dos direitos afetos da população infantojuvenil, notadamente ao tempo de sua edição, que precede o Código de Defesa do Consumidor.

Dinamarco (1995, p. 27) sustenta que o ECA, ao lado da Lei da Ação Civil Pública, Lei nº 7.347/85 e do Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.072/90, formam uma tríade na qual farta bibliografia forjou a pioneira doutrina em que se assenta o processo civil pátrio em papel de liderança no mundo jurídico romano germânico, no que se refere ao processo coletivo.

Instituído pela Lei nº 10.406, 10 de janeiro de 2002, com *vacatio legis* de um ano, o novo Código Civil tratou de temas cuidados pelo ECA. Ao tempo de sua edição, surgiram discussões sobre a compatibilidade entre os diplomas jurídicos. O consenso girou em torno do entendimento que referido documento instituiu um microsistema jurídico, que permanece vigente e ligado ao ordenamento brasileiro; o novo Código se restringe a servir, nos temas correlatos, como norma geral complementar, especialmente no tocante aos assuntos como colocação em família substituta e poder familiar.

Assim, o ECA e o novo Código Civil seguem a convivência, mas cabe ao operador do direito harmonizar suas regras.

O embate entre o Estatuto e o Código Penal aportou ao Supremo Tribunal Federal em tema referente ao ato infracional, quando se pretendia ver inaplicáveis as medidas socioeducativas aos jovens que, embora considerados autores de ato infracional, já haviam completado dezoito anos de idade, hodiernamente considerados capazes pelo novel regramento civil. Em prestígio ao princípio da especialidade, em recente decisão, a Corte entendeu afastar a incidência do diploma civil e manter a aplicação das medidas socioeducativas à pessoa que ao tempo de sua adolescência cometeu o ato infracional, seguindo-se a execução até a data em que complete vinte e um anos de idade, nos termos do artigo 121, parágrafo 5º, do ECA. (BRASIL, 2008)

Recente e importante alteração legislativa foi promovida pela Lei Federal nº 12.010, de 29/07/2009, que entrou em vigor 90 dias após sua publicação e dispõe sobre a ação, alterando a Lei Federal nº 8.069/90 do ECA e revogou dispositivos do Código Civil e da Consolidação das Leis do Trabalho. Enfim, a adoção de crianças e adolescente passa a ser regida exclusivamente pelo ECA.

Na continuidade do processo de aperfeiçoamento do arcabouço jurídico infantojuvenil, a Lei Federal nº 13.509/17 também efetuou alterações no ECA, notadamente no que se refere aos programas de acolhimento institucional e familiar, lançou um foco de luz sobre esse tema para exigir uma postura proativa das instituições e da comunidade, a fim de que os objetivos da medida se realizem efetivamente, vale dizer, a reinserção na família ou a colocação em família substituta e, que enquanto isso não ocorrer, o acolhido permaneça em ambiente humanizado e saudável, que permita sua evolução como pessoa.

No passo, a referida alteração do ECA, introduziu no ordenamento jurídico o programa de apadrinhamento, previsto agora no artigo 19-B e seus parágrafos, destinados às crianças e adolescentes inseridos em acolhimento familiar ou institucional.

Discorrerei no capítulo IV, ao tratar da humanização do acolhimento institucional sobre o programa de apadrinhamento, que não deixa de ser uma medida de proteção da criança e do adolescente, embora inculpada fora do rol do artigo 101 do ECA. Ao acolhido será proporcionado estabelecer vínculos externos à instituição para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e

financeiro, complementar às medidas de proteção do acolhimento familiar e institucional, previsto no artigo 19-B da referida lei.

De todo modo, cuida-se de uma medida intimamente ligada a medida de acolhimento, humanizadora deste sistema de proteção e imprescindível para o sucesso da proteção dessas crianças e adolescentes com alto grau de vulnerabilidade.

Pois bem, esse conjunto de normas jurídicas a partir do ECA, algumas complementares e outras modificativas, forma um microsistema autônomo que se molda e aperfeiçoa com o passar dos anos, fenômeno já referido por Paula (2002, p. 127), que permite de modo mais eficiente a tutela dos direitos infantojuvenis.

A característica desse novo direito é a sua composição por meio de um sistema aberto, sustentado por princípios, cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, que permite ao intérprete maior liberdade de criação e a atualização da norma diante das exigências hodiernas e das transformações que são necessárias, notadamente numa legislação interdisciplinar que se dirige à tutela de uma gama de direitos fundamentais da pessoa humana na etapa de sua infância e de sua adolescência.

O risco de um sistema aberto que propicia maior liberdade ao julgador é a menor segurança jurídica do que aquela estabelecida pelo positivismo jurídico. Nos assuntos em que os perigos seriam maiores, como no enfrentamento da delinquência e no amparo ao exercício do poder familiar, o legislador optou, respectivamente, por um sistema semelhante ao garantismo penal e de conceitos indeterminados limitados ao preceito específico como utilizado pelo novo Código Civil, assim reduz a margem de manobra e criação do operador do direito.

A dinâmica de apuração do ato infracional é garantista e não se discute a natureza retributiva da medida socioeducativa, que tem claro conteúdo aflitivo, embora predomine o aspecto educativo. De outro lado, exige-se para a perda ou suspensão do poder familiar procedimento contraditório e causa prevista em lei, a qual embora composta de conceitos indeterminados não se compõe por cláusula geral, fica o juízo de valor do julgador adstrito unicamente ao preceito legal específico.

A institucionalização ganha sentido diverso no Direito da Criança e do Adolescente, sempre excepcional e breve, sobretudo humanizada, até mesmo no paradigma socioeducativo em que há o pressuposto da prática de ato de grave

desvalor social praticado pelo adolescente e a impossibilidade de resolução por medida menos gravosa, e o acolhimento institucional ou familiar pressupõe grave vitimização, figura como medida provisória e excepcional, meio de transição para reinserção na família original ou colocação em família substituta.

Em 2006, com escopo de definir parâmetros para a execução das medidas socioeducativas, a Subsecretaria de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente, da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República e o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) promoveram uma ação conjunta que contou com a participação de atores da sociedade civil, representantes do Sistema de Justiça e entidades de atendimento socioeducativo.

Nesse sentido, foi editada a Lei Federal nº 12.594/12 e instituiu-se o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), cujo objetivo foi definir estratégias e recomendações para a promoção de ações articuladas entre União, Estados e Municípios, bem como estabelecer atribuições conjuntas entre o Poder Judiciário e o Ministério Público para atendimento aos adolescentes em conflito com a lei e estabelecer normas para execução dessas medidas. (BRASIL, 2012)

Buscou-se, num primeiro plano, a partir da constatação da ineficácia e do elevado custo administrativos das medidas privativas de liberdade, enfatizar o princípio da excepcionalidade e da brevidade previstos no artigo 121 do ECA, priorizar a aplicação das medidas em meio aberto e sua ampla implementação.

Estabeleceu-se princípios para execução das medidas socioeducativas e implementação dos direitos previstos nos artigos 123 a 125 do ECA, de modo a distanciar da execução penal em relação ao conteúdo e aproximar no tocante ao garantismo e aos freios do poder estatal.

Há, pois, um longo caminho até a implementação das diretrizes acordadas pelos agentes protagonistas da área e se verifica que os esforços ainda estão longe dos limites de cada um dos atores, o que exige uma atuação mais eficiente e contundente do Sistema de Justiça para humanização do atendimento e eliminação das crueldades produzidas a partir da revitimização produzida pelo Estado.

O presente estudo, na linha evolutiva retratada, propõe o aprimoramento dos programas de acolhimento a partir de um mecanismo que permita ao acolhido acesso concreto a um processo educacional eficiente, seja no campo do ensino regular ou no campo da educação global, e assim permitir a efetivação dos direitos à

convivência familiar e comunitária, do direito à profissionalização e ao trabalho protegido, bem como a humanização do trato com a criança e o adolescente inseridos nos programas de proteção.

1.2 Princípios e normas estruturantes do direito da criança e do adolescente

Silva (2017, p. 94) alerta para os sentidos diversos da palavra princípio que de um lado significa começo e início, de outro lado designa a noção de mandamento nuclear de um sistema e, neste sentido é empregada no presente trabalho.

As normas são preceitos que tutelam situações subjetivas de vantagem ou de vínculo, ou seja, reconhecem, por um lado, a pessoas ou entidade a faculdade de realizar certos interesses por ato próprio ou exigindo ação ou abstenção de outrem, e, por outro lado, vinculam pessoas ou entidades à obrigação de submeter-se às exigências de realizar uma prestação, ação ou abstenção em favor de outrem. Os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são (como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira) 'núcleos de condensações' nos quais confluem valores e bens constitucionais.

[...]

os princípios, que começam por ser a base de normas jurídicas, podem estar positivamente incorporados, transformam-se em normas-princípios e constituem preceitos básicos da organização constitucional.

Os princípios e normas referentes aos direitos da criança e do adolescente têm incidência prioritária para que a tutela se realize de modo efetivo, por tal razão assume importância, no cenário, a regra de proporcionalidade, muitas vezes aplicada não só pelo Supremo Tribunal Federal como por outros Tribunais e Juízes, nas questões judiciais afetas ao Direito da Criança e do Adolescente.

É que os entes subordinados, Estado, Sociedade e Família, para desincumbirem-se de suas obrigações perante os entes subordinantes, criança e adolescente, devem fazê-lo com absoluta prioridade e o atendimento de um direito pode significar relegar outro direito ao segundo plano, e esse direito não prestigiado, portanto, sacrificado, assim o é em razão de uma escolha, que deve ser pautada pela aplicação estrita das regras de proporcionalidade ou, do que a jurisprudência costuma chamar de princípio da proporcionalidade. (MENDES, 2000, p. 372)

Barroso (2013, p. 365), ao estudar as colisões entre princípios e normas constitucionais, adverte:

A ponderação, como estabelecido acima, socorre-se do princípio da razoabilidade-proporcionalidade para promover a máxima concordância prática entre os direitos em conflito. Idealmente, o intérprete deverá fazer *concessões recíprocas* entre os valores e interesses em disputa, preservando o máximo possível de cada um deles. Situações haverá, no entanto, em que será impossível a compatibilização. Nesses casos, o intérprete precisará fazer *escolhas*, determinando, *in concreto*, o princípio ou direito que irá prevalecer.

A proteção da criança e do adolescente qualifica-se como uma das obrigações mais expressivas, materializada em direitos fundamentais de segunda dimensão, cujo adimplemento depende de uma postura positiva dos entes subordinados, que devem viabilizar em favor dos titulares:

[...] com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988, artigo 227)

Enfatiza-se que a incumbência de implantar políticas públicas fundadas na Constituição, ainda que excepcionalmente, cabe ao Poder Judiciário, se e quando os entes e órgãos estatais competentes - como os Municípios, por exemplo - por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter vinculante, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, como sucede na espécie ora em exame.

Resulta claro, pois, que o Poder Judiciário dispõe de competência para exercer, no caso concreto, controle de legitimidade sobre a omissão do Estado na implantação de políticas públicas, cuja efetivação lhe incumbe por efeito de expressa determinação constitucional, sendo certo, ainda, que, ao assim proceder, o órgão judiciário competente poderá agir dentro dos limites de suas atribuições institucionais, sem incidir em ofensa ao princípio da separação de poderes, tal como tem sido reconhecido, pela mais alta corte do país. (BRASIL, 2013)

Ao considerar a necessidade de se efetivar a doutrina da proteção integral, o ECA criou mecanismos próprios, dentre esses, podem-se citar as políticas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente.

Para ilustrar o entendimento jurisprudencial, a respeito da natureza do direito da criança e do adolescente e seu grau de eficácia no ordenamento jurídico, tome-se como exemplo um caso emblemático de uma ação civil pública proposta pelo Ministério Público de Santa Catarina em razão de omissão do Município de Florianópolis que refletiu na desestruturação dos Conselhos Tutelares da Comarca.

Nessa linha, o Supremo Tribunal Federal entendeu pela procedência de ação proposta pelo Ministério Público de Santa Catarina que também objetivava a condenação do Município de Florianópolis/SC para a criação de novos Conselhos Tutelares, bem com a estruturação dos já existentes:

Ementa: crianças e adolescentes. Dever de proteção integral à infância e à juventude. Obrigação constitucional que se impõe ao poder público. Criação de dois novos conselhos tutelares e disponibilização, pelo município de Florianópolis, de recursos materiais e humanos aos conselhos já existentes (setores ilha e continente). Configuração, no caso, de típica hipótese de omissão inconstitucional imputável ao município. Desrespeito à constituição provocado por inércia estatal (rtj 183/818-819). Comportamento que transgredir a autoridade da lei fundamental (rtj 185/794-796). Impossibilidade de invocação, pelo poder público, da cláusula da reserva do possível sempre que puder resultar, de sua aplicação, comprometimento do núcleo básico que qualifica o mínimo existencial (rtj 200/191-197). O papel do poder judiciário na implementação de políticas públicas instituídas pela constituição e não efetivadas pelo poder público. A fórmula da reserva do possível na perspectiva da teoria dos custos dos direitos: impossibilidade de sua invocação para legitimar o injusto inadimplemento de deveres estatais de prestação constitucionalmente impostos ao estado. A teoria da “restrição das restrições” (ou da “limitação das limitações”). Caráter cogente e vinculante das normas constitucionais, inclusive daquelas de conteúdo programático, que veiculam diretrizes de políticas públicas (cf, artigo 227). A colmatação de omissões inconstitucionais como necessidade institucional fundada em comportamento afirmativo dos juízes e tribunais e de que resulta uma positiva criação jurisprudencial do direito. Controle jurisdicional de legitimidade sobre a omissão do estado: atividade de fiscalização judicial que se justifica pela necessidade de observância de certos parâmetros constitucionais (proibição de retrocesso social, proteção ao mínimo existencial, vedação da proibição insuficiente e proibição de excesso). Doutrina. Precedentes do supremo tribunal federal em tema de implementação de políticas públicas delineadas na constituição da república (rtj 174/687 – rtj 175/1212-1213 – rtj 199/1219-1220). Possibilidade jurídico-processual de utilização das “astreintes” (cpc, artigo 461, § 5º) como meio coercitivo indireto.

Doutrina. Jurisprudência. Precedente do stf. Recurso extraordinário do Ministério Público Estadual conhecido e provido. (re 488208/sc; rel. Min. Celso de Mello, publicado no dje 05/08/2013). (BRASIL, 2013)

Vale destacar um trecho do voto do relator do processo acima ementado:

Isso significa, portanto, que a ineficiência administrativa, o descaso governamental com direitos básicos da pessoa, a incapacidade de gerir os recursos públicos, a falta de visão política na justa percepção, pelo administrador, do enorme significado social de que se reveste a proteção à criança e ao adolescente e a inoperância funcional dos gestores públicos na concretização das imposições constitucionais não podem nem devem representar obstáculos à execução, pelo Poder Público, da norma inscrita no artigo 227 da Constituição da República, que traduz e impõe, ao Estado (ao Município, na espécie em exame), um dever inafastável, sob pena de a ilegitimidade dessa inaceitável omissão governamental importar em grave vulneração a um direito fundamental e que consiste, presente o contexto em análise, na proteção integral da criança e do adolescente. (grifos no original). (BRASIL, 2013, p.21)

Em cenários semelhantes, torna-se relevante investigar a eficácia das normas constitucionais incidentes na temática da proteção dos direitos da criança e do adolescente, ou seja, a sua aptidão para produzir efeitos jurídicos no plano fenomênico.

Como destacado no precedente da Suprema Corte, os princípios e normas constitucionais que atribuem direitos à criança e ao adolescente possuem eficácia plena, conforme referendado por Barroso (2013, p. 236), “normas de eficácia *plena* são as que receberam do constituinte normatividade suficiente à sua incidência imediata e independem de providência normativa ulterior para sua aplicação”.

De feito, o Direito da Criança e do Adolescente se assenta em postulados que determinam todo o seu desenvolvimento e formatam seu conteúdo de modo a esculpir contornos especiais e adequados a transformação da realidade nacional.

São cinco os princípios informadores do Direito da Criança e do Adolescente que merecem especial destaque da doutrina especializada: princípios do melhor interesse, da proteção integral, da prioridade absoluta, do respeito à condição peculiar da criança e do adolescente como pessoa em desenvolvimento e da participação popular, inspiram cada norma do novo direito infantojuvenil.

A estes princípios somam-se outros de caráter geral que também incidem no direito da criança e do adolescente em temas específicos, tais como os princípios da

legalidade, da brevidade e da excepcionalidade, além dos princípios e garantias constitucionais processuais, afetos de modo especial aos procedimentos previstos no ECA. Também a Lei nº 12.010/09 trouxe à baila novos princípios referentes a aplicação das medidas de proteção a crianças e adolescentes com ameaça ou lesão ao direito fundamental, na forma dos artigos 98 a 100 do ECA, os quais serão aprofundados no capítulo III em que discorrerei sobre as medidas específicas de proteção.

1.2.1 Princípio da proteção integral e princípio do melhor interesse

Mais do que um princípio do direito brasileiro, a Proteção Integral é uma doutrina difundida em todo o mundo desde o início do século XX e tem inspirado as nações a se consorciarem em pactos e convenções internacionais, que acabam por refletir no direito interno. (SILVA; CURY, 2018, p. 11)

A referida doutrina propõe atribuir ao Estado, à sociedade e à família a obrigação jurídica de zelar pelos direitos fundamentais da criança e do adolescente, deixando-os à salvo de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Desse modo, a criança e o adolescente são sujeitos de seus próprios direitos, cuja natureza sócio-individual determina sua indisponibilidade, a que se subordina o Estado, como pessoa jurídica do direito público, a sociedade em geral e a família, sítio adequado, *a priori*, para permanecerem os filhos e garantir o pleno desenvolvimento como pessoa.

No direito nacional, ao integrar o ordenamento jurídico brasileiro, a Proteção Integral tem *status* de princípio, espraia sua força a toda norma relativa ao tema da infância e da juventude, sendo a pedra fundamental do chamado novo direito da criança e do adolescente. Sua gênese, internamente, foi a Constituição da República de 1988, no caput do artigo 227, que sintetiza a doutrina da proteção integral em uma só sentença.

Paula (2002, p.11), discorre sobre o objeto formal do Direito da Criança e do Adolescente:

O Direito da Criança e do Adolescente, reiterando, tem por objeto a disciplina das relações jurídicas, formas qualificadas de relações interpessoais reguladas pelo Direito, entre crianças e adolescentes, de um lado, e de outro, família, sociedade e Estado. O conjunto

dessas relações integra o objeto formal do Direito da Criança e do Adolescente, pouco importando a sede desses dispositivos: Constituição Federal, tratados, convenções e outros documentos internacionais, legislação infraconstitucional, especial ou comum, abrangendo inclusive as normas atópicas.

No ECA, para que não fique qualquer dúvida, proclama logo no seu artigo 1º que: “Esta lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”. (BRASIL, 1990)

Os dispositivos seguintes a lei especial disciplina os direitos fundamentais de crianças e adolescentes e define os instrumentos jurídicos para sua garantia com os quais a família, a sociedade e o Estado cumprirão sua missão constitucional.

Pode-se resumir o ECA como uma ampliação do artigo 227 da Constituição da República. A lei, advinda aproximadamente dois anos após a promulgação da Carta Magna, garante concretude a implantação da doutrina da proteção integral no ordenamento jurídico nacional.

Silva e Cury (2018, p. 17) sustentam:

A lei tem o conteúdo e a forma de uma verdadeira Constituição, como adverte o Título, que uso o termo ‘Estatuto’. Isto vale principalmente para as ‘disposições preliminares’, que abrem o caminho para o elenco dos direitos específicos e para a predisposição dos instrumentos legislativos necessários para a sua atuação concreta.

[...]

Trata-se de técnica legislativa usual quando se faz uma revolução, quando se reconhece que uma parte substancial da população tem sido, até o momento, excluída da sociedade, e coloca-se agora em primeiro plano na ordem de prioridades dos fins a que o Estado se propõe.

As políticas públicas e até mesmo as ações judiciais deduzidas em razão da omissão dessas buscam sua validade notadamente no princípio da proteção integral, que muitas vezes voltasse até mesmo contra a rigidez o texto legal para flexibilizá-lo em prol do melhor interesse da criança.

Os Tribunais Superiores, não raramente, invocam o princípio da proteção integral e do melhor interesse da criança para flexibilizar o texto legal do próprio ECA, de modo a afastar uma solução, de certo modo traz prejuízo à criança.

Um exemplo da incidência do princípio foi a decisão do Superior Tribunal de Justiça que abrandou a vedação da adoção por avós prevista no ECA, em situação

na qual o adotante era o avô da criança recém nascida de sua filha adotiva, que era apenas uma criança que engravidou ao nove anos de idade, vítima de estupro. A impossibilidade dos ascendentes e irmão do adotando adotarem-no está prevista no artigo 42, §1º. Há muito se entende que a adoção por avós contraria a ordem natural das relações de parentesco, viola a ideia de ficção da família natural que inspira a adoção, espécie de *imitatio veritatis*.

Ademais, nada impede que o avô assuma a tutela do neto ou mesmo a guarda, acolhendo-o assim em família substituta.

Não obstante, no caso elencado, o Superior Tribunal de Justiça flexibilizou esta regra casuística e fez incidir os princípios da proteção integral e o melhor interesse da criança, entendeu que os avós tinham uma relação diferenciada de afetividade com o neto como se fossem seus pais, dadas as condições especialíssimas do caso, eis que adotaram uma criança de oito anos de idade grávida e depois criaram a bebê como se filha fosse.

Justifica-se a extensa referência à flexibilização das regras do Direito da Criança e do Adolescente, pois em algumas situações, para assegurar Direito à Educação daqueles inseridos em programas de acolhimento, será necessário reinventar a institucionalização protetiva, utilizar as regras positivadas, mas harmonizá-las com os princípios que regem o direito infantojuvenil.

1.2.2 Princípio da prioridade absoluta

O princípio da prioridade absoluta é correlato da proteção integral, que isolado no ordenamento jurídico correria o risco de tornar-se letra morta, apenas uma regra programática sem eficácia plena, e assim, pela primeira vez na história das constituições brasileiras, o legislador expressamente proclama que a criança e o adolescente são prioridade absoluta. (PAULA, 2002, p.40)

Dispõe o *caput* do artigo 227 da Lei Maior que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde e demais direitos fundamentais. O Estado, desenhado na Constituição Federal, tem objetivos sublimes, dentre eles erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades sociais, regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (BRASIL, 1988, artigo 227, incisos III e IV)

Obras abandonadas e improbidades de todos os gêneros, são injustificáveis em qualquer lugar do mundo, mas no Brasil que ostenta posição vergonhosa em relação à educação infantojuvenil, à qualidade de vida, à saúde pública, à ilegalidade e à ofensa a constituição é manifesta, daí as inúmeras condenações do Estado em temas como educação, saúde e proteção social, invocando-se os princípios em testilha, que arrostam as defesas comuns do administrador público como o “mérito administrativo” ou a “reserva do possível”, pode assim tratar não só dos direitos assegurados na constituição, mas que qualquer matéria, inclusive, para cuidar da aplicação dos valores mínimos obrigatórios na educação advindos do artigo 212 da Carta Magna. (SOUZA, 2010, p. 134)

Da sociedade e da família também se impõe cobrar o dever de priorizar o zelo pelos direitos da criança e do adolescente. Aliás, nas Varas Judiciais da Infância e da Juventude a família tem sido cobrada que descure de suas obrigações legais em detrimento dos filhos e pupilos, inúmeras ações de suspensão ou perda do poder familiar, acolhimento familiar ou institucional, modificação de guarda ou até mesmo para apuração de infração administrativa colocam pais e mães no polo passivo de um processo judicial.

Ações políticas na área da infância também cobram da sociedade a priorização dos direitos da criança e do adolescente, muitas vezes em detrimento de outros interesses individuais e coletivos. Ao assegurar a priorização do atendimento educacional de crianças e adolescentes acolhidos, algumas vezes é preciso dar preferência em uma fila de creche ou escola em detrimento de outra criança que tem opções que o acolhido não possui.

O Princípio da Prioridade Absoluta propicia destinação orçamentária privilegiada para a área da infância e juventude, inclusive tem sido o fundamento jurídico para o ajuizamento de ações civis públicas contra a própria Administração Pública para compelir o governante a priorizar as iniciativas em prol da criança e do adolescente, mesmo que em detrimento de outras linhas de ação política, sem que isso represente ingerência do Poder Judiciário no mérito administrativo, já que nesse campo a eleição da prioridade não depende do gestor da coisa pública, mas já decorre da própria lei e, cumprir a lei é dever do gestor público. Aliás, o desvio de poder pode e deve ser corrigido pelo Judiciário.

O artigo 4º do ECA, na linha constitucional, define no parágrafo único que a prioridade absoluta compreende a primazia de receber proteção e socorro em

quaisquer circunstâncias, a precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública, 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.

São situações meramente exemplificativas, os direitos da criança e do adolescente terão sempre primazia frente aos outros interesses, a própria lei pode estabelecer outras situações de prioridade ou, no caso concreto, o juiz decide pela priorização, seguindo o mandamento constitucional. Um exemplo é a ordem dos processos nos tribunais, os recursos dos procedimentos afetos à justiça da infância e da juventude dispensam revisor e terão preferência na pauta de julgamento, consoante proclama o inciso III, do artigo 198 do ECA.

O recentemente aprovado Estatuto do Idoso, Lei Federal nº 10.741/2003, inspirado no ECA, também proclama que os direitos do idoso são prioritários. Com isso, ao lado da criança e do adolescente, o idoso possui a garantia do atendimento prioritário aos seus direitos fundamentais, assentando-se tal prerrogativa, na condição peculiar que fragilidade que reclama a especial proteção do Estado e da sociedade. (BRASIL, 2003, artigo 3)

Rodriguez (2016, p. 20) confirma:

O princípio da prioridade absoluta na efetivação e proteção dos interesses e direitos, mormente os fundamentais, do idoso está expressamente estabelecido no artigo 3º do seu Estatuto, decorrente de princípio regente da Política Nacional do Idoso (artigo 3º, I, da Lei federal n. 8.842/1994) e do artigo 230, *caput*, da Constituição Federal, sendo certo que a única novidade trazida nesse ponto pelo Estatuto do Idoso foi arrolar a comunidade como ente obrigado a garantir dignidade à pessoa idosa.

Forçoso reconhecer que a priorização da criança e do adolescente possui *status* constitucional, eis que insculpido na própria Carta da República, enquanto a garantia de prioridade do idoso está prevista em norma infraconstitucional.

Todavia, o fato da prioridade do idoso verter de lei ordinária não lhe coloca em segundo plano frente à criança e ao adolescente; a todos eles devem ser assegurada com igualdade a prioridade, somente refletindo a hierarquização na fixação da garantia no ordenamento jurídico.

1.2.3 Princípio do respeito à condição peculiar da criança e do adolescente de pessoa em desenvolvimento.

O princípio da Condição Peculiar da Criança e do Adolescente de Pessoa em Desenvolvimento permeia cada regramento do direito da criança e do adolescente. (PAULA, 2002, p. 37)

O reconhecimento normativo da vulnerabilidade da criança e do adolescente permite o tratamento diferenciado para suprir a fragilidade inerente a esta situação, estabelece com concretude o princípio isonômico e a proteção da dignidade humana, conforme contemplado pela Constituição Federal.

Essa desigualdade reconhecida justifica a proteção integral com prioridade absoluta e confirma que todo esse sistema protetivo vai ao encontro da verdadeira ideia de isonomia, que assegura o tratamento desigual a indivíduos desiguais, na medida dessa desigualdade, ideia inserta na Oração aos Moços. (BARBOSA, 1988)

A condição peculiar de desenvolvimento da criança e do adolescente é um estado especial de evolução em todos os sentidos humanos que implica em alterações físicas, mentais e emocionais, uma constante mudança de mundos que põe o indivíduo em modo de necessidade extrema de adaptação, a importância, a beleza e a dificuldade desse processo é tamanha que justifica a priorização dos direitos integrais para que todas as condições sejam oferecidas de modo a possibilitar um desenvolvimento pleno e sadio.

A necessidade de proteção especial e prioritária advém do fato de que a criança e o adolescente, destituídos de condições adequadas, serão submetidos a intenso sofrimento em razão da condição peculiar de desenvolvimento e, nesse diapasão, apresentam hipossuficiência frente a defesa dos seus próprios interesses, isso decorre da própria situação de imaturidade, revelada pela constante transformação física, moral, espiritual e social, testificada, inclusive, pela psicologia jurídica desde o início do século passado, quando no campo penal era mister se aferir o discernimento do jovem para dimensionar sua responsabilidade penal.

A responsabilidade do Estado, da sociedade e da família não é somente pelo futuro da comunidade ou do país, para atender ao jargão que sustenta que a criança é o nosso futuro, mas sim pelo reclamo urgente de construir uma nação livre, justa e igualitária, que não permite o sofrimento e a crueldade, mormente não aqueles mais frágeis para tutela de seus próprios direitos.

O respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, por exemplo, desautoriza eternizar e alongar em demasia a disputa de guarda de uma criança, bem como reclama que entidades de acolhimento institucional ou familiar e internação desempenhem serviços e atividades compatíveis com a idade, sexo, compleição física e maturidade dos acolhidos, bem como humanizem o atendimento e propiciem a convivência familiar e comunitária.

Repousam no presente princípio as razões que levaram o legislador a alterar o ECA para diminuir os prazos referentes aos programas de acolhimento para revisão da pertinência da manutenção da medida e do prazo final para o desacolhimento, respectivamente de seis para três meses e de dois anos para 18 meses, previstos no artigo 19, §§ 1º e 2º do referido documento.

Em suma, a criança e o adolescente, pessoas em formação e em situação de vulnerabilidade, em razão de sua própria condição peculiar de desenvolvimento, não podem esperar tempo demasiado para tutela de seus direitos fundamentais, por tal razão gozam do direito a prioridade absoluta na proteção de seus interesses, o que se harmoniza inexoravelmente com o interesse social e coletivo.

1.2.4 Princípio da participação popular

A Constituição da República, no seu artigo 1º, parágrafo único, consagra a democracia participativa, proclama que o poder será exercido não só pelos representantes escolhidos pelo povo, mas também pelo próprio povo.

Na senda da democracia participativa, o artigo 227 da Magna Carta convoca a sociedade para, ao lado do Estado e da família, zelar pela inviolabilidade dos direitos fundamentais da criança e do adolescente. Vale dizer, a participação popular deve ser assegurada quando se tratar de defesa dos direitos infantojuvenis.

Ao legislador infraconstitucional coube regulamentar e com isso possibilitar, com efetividade, a participação da sociedade no cenário da luta pelos direitos das crianças e adolescentes, criando assim instrumentos de protagonismo social, tais como o Conselho Tutelar, Conselhos dos Direitos, Entidades de Atendimento, credenciamento de auxiliares voluntários.

Machado (2003, p.141) defende que a participação da comunidade organizada:

Reforça a noção de proteção integral deles e, penso, deriva também da peculiar condição de pessoa humana em desenvolvimento, pela faceta de maior vulnerabilidade que ela traz em si, mas sobretudo, pela faceta de força potencial de transformação da realidade para redução das desigualdades sociais, ligadas ao princípio fundamental da dignidade humana e aos objetivos fundamentais da República referidos no artigo 3º da Constituição Federal.

Nos programas de acolhimento institucional e familiar é fundamental assegurar a convivência familiar e comunitária, o envolvimento da sociedade e da comunidade com as ações e serviços junto às crianças e adolescentes. O chamamento da comunidade para aproximar-se das crianças e adolescentes inseridos em programa de acolhimento é de crucial importância para oferecer bons paradigmas de família e de vida comunitária saudável, afinal não é a toa que a convivência familiar e comunitária são direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal, o preparo para vida em família e para a vida em comunidade é um dos objetivos do desenvolvimento humano na infância e na adolescência. (BRASIL, 1988, artigo 227)

No caso do direito à educação do acolhido será visto que não basta assegurar a vaga em escola, mais do que isso, é necessário articular um conjunto de pessoas à frente de instituições e órgãos públicos, universidades e a comunidade, para fazer de cada criança e adolescente uma história de vitória na educação, que envolve muito mais do que a escolarização bem sucedida.

1.2.5 Princípios relativos aos programas de acolhimento

Uma das mais notáveis evoluções no Direito da Criança e do Adolescente se deu no enfrentamento das violações dos direitos da criança e do adolescente em razão da ação ou omissão dos pais ou responsáveis no âmbito familiar.

A visão assistencialista que imperava ao tempo do Código de Menores cedeu lugar a uma abordagem profissional dos problemas que envolvem a violação de direitos, para que a criança e o adolescente sejam atendidos por uma rede de interdisciplinar, que façam valer o direito ao convívio familiar e comunitária, bem como sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Mas o atendimento em rede por profissionais de vários saberes não se confunde com distanciamento e frieza no trato pessoal com o petiz. A humanização é uma necessidade imperiosa, não se pode olvidar que o primeiro objetivo da intervenção é proteger o vulnerável do sofrimento moral, emocional e físico que se aplaca com medidas de proteção insculpidas na lei, mas permeadas por afeto, carinho e empatia.

As medidas de proteção devem se estender e considerar todo o núcleo familiar, inclusive a família extensa afinal a orientação vestibular é a manutenção da criança e do adolescente em sua família ou reinseri-la o mais brevemente possível nos casos em que a retirada seja necessária. A própria comunidade deve ser preparada e considerada nas intervenções, pois seu papel da preservação dos direitos é fundamental para amparar a família de origem ou os programas de acolhimentos e seus serviços.

Alguns princípios foram instituídos expressamente no ECA para as medidas específicas de proteção, precisamente no artigo 100, parágrafo único, incisos I a XII, para garantir a evolução do sistema anterior, em que imperava a informalidade e o assistencialismo, a falta de compromisso e de conhecimento técnico sobre as questões que envolvem a violação de direitos.

Mais adiante, no capítulo II da presente pesquisa, será feito o estudo das medidas específicas de proteção, sua natureza, aplicação e princípios.

Em relação às medidas de proteção específicas previstas nos incisos VII e VIII do artigo 101 do ECA - Acolhimento Institucional e Acolhimento Familiar – há ainda os princípios relacionados no artigo 92 do ECA, que devem ser adotados pelas entidades de atendimento que desenvolvam os respectivos programas, sobre os quais discorrerei mais adiante.

1.3 Características dos direitos da criança e do adolescente

1.3.1 Conceito jurídico de criança e adolescente

Dispõe o artigo 2º do ECA que criança é a pessoa com até doze anos de idade incompletos e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. O legislador estatutário abandonou o termo menor, que segue utilizado em outros

ramos do direito, como, por exemplo, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), no Código Civil e no Código Penal.

É que a expressão menor, historicamente, no âmbito do direito da criança, designava um sentido pejorativo, era sinônimo de carente, abandonado, de rua ou infrator, egresso da Fundação Estadual do Bem Estar do Menor (FEBEM), rotulando, muitas vezes, o petiz desde há mais tenra infância.

O critério é puramente cronológico, não se indaga a eventual capacidade de discernimento para determinação da condição jurídica do pequeno, mas o fundamento da fixação do início da adolescência aos doze anos advém das ciências auxiliares, como a medicina, a psicologia jurídica e a psiquiatria forense.

Paula (2002, p. 33), na distinção das etapas, menciona:

Por infância entende-se um vasto e diversificado período da vida, em que tem lugar um processo de formação de estruturas básicas biopsicossociais, caracterizado, principalmente, pela acentuada dependência e vulnerabilidade dos fatores ambientais. E por adolescência entende-se a fase peculiar de transformações e definições biopsicossociais, que se inicia na puberdade e tem seu limite superior fixado por parâmetros de ordem psicológica e sociocultural. Conclui que os conceitos não levam em conta apenas um aspecto ou sua prevalência em cada um dos períodos, mas atribui-se importância à influência do processo interativo com o meio social e cultural onde está inserido o indivíduo.

Crianças e adolescentes possuem os mesmos direitos fundamentais e são tutelados integralmente pelo Direito da Criança e do Adolescente, contudo, em alguns aspectos, a feição do atendimento e da proteção será adequada ao estado peculiar do estágio de desenvolvimento. Exemplificando, o ECA dispõe, no §2º do artigo 45, que tratando-se de pessoa maior de doze anos de idade, será necessário seu consentimento para que seja adotado, antes disso basta sua oitiva em juízo. Por outro lado, o atendimento ao adolescente considerado autor de ato infracional, crime ou contravenção penal, é diferente daquele dispensado à criança.

Enfim, o Direito da Criança e do Adolescente, bem como o seu mais notável diploma jurídico, o ECA, destina-se à tutela dos direitos fundamentais das pessoas de até 18 anos de idade incompletos, todavia, acentua o parágrafo único do artigo 2º já mencionado, que nos casos expressos a lei se aplicará também às pessoas entre 18 e 21 anos de idade. São exemplos da aplicação estendida, a regra do artigo 40, que trata da adoção da pessoa maior de dezoito anos que, desde o tempo da

infância ou da adolescência, já estava sob a guarda ou tutela dos adotantes, e ainda, a disposição do §5º do artigo 121, que possibilita a aplicação e execução da medida socioeducativa de internação até os 21 anos de idade, desde que o ato infracional tenha sido praticado ao tempo da adolescência, mas no limite acima deverá o jovem ser compulsoriamente liberado.

Em tempos que se nota o recrudescimento da criminalidade violenta, sobretudo nos grandes centros urbanos, vozes se levantam e sustentam a diminuição da idade penal para que o adolescente seja submetido ao juízo criminal, subtraindo-o do sistema de atendimento estabelecido pelo ECA.

Não é o caso aprofundar no presente tema, cujo enfrentamento tem provocado calorosas discussões, todavia, em um breve exame a proposta, além de afrontar cláusula pétrea estabelecida na Constituição da República, não contribui para melhor proteger a sociedade da violência a que está submetida. Percentual mínimo dos crimes graves e violentos é praticado por adolescentes e é cediço que o sistema penitenciário brasileiro está falido, o que tem permitido altos índices de fugas, reincidência e violações aos direitos humanos no interior de presídios e todo tipo de local onde se acolhe os adultos condenados.

Uma solução que parece mais adequada é permitir que os jovens adolescentes, a partir dos 16 anos de idade, possam permanecer mais tempo cumprindo medidas socioeducativas de internação e semiliberdade quando considerados autores de atos infracionais praticados com violência ou grave ameaça contra a pessoa, classificados como hediondos pela norma penal, cabendo ao juízo das execuções socioeducativas, Sinase – Lei nº 12.594/2012, imprimir o tratamento adequado a essa comunidade que, como já foi assentado, seja pequena frente aos demais autores de atos infracionais. (BRASIL, 2012)

Sobre as condições jurídicas de criança e adolescente destaca-se que a normativa internacional, refere-se à criança como sendo a pessoa de até 18 anos, mas como já foi salientado, o legislador do ECA, atento à realidade e às peculiaridades da sociedade brasileira, entendeu que devia impor uma proteção diferenciada aos indivíduos com idade inferior a 12 anos, ainda submetida aos altos índices de evasão escolar ou com níveis de repetência e mortalidade.

A distinção entre criança e adolescente foi inaugurada com a norma constitucional de 1988 que trata da proteção especial que deve ser destinada a tais

indivíduos, em razão de sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, daí prevalecer mesmo em vista na normativa referida, da qual o Brasil é signatário.

No tocante ao Acolhimento Institucional, o item 04, Capítulo III Resolução Conjunta 1/2009, alterada pela Resolução Conjunta 01/2016, do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) e Conselho Nacional da Criança e do Adolescente (CONANDA) determinam que a melhor estratégia é o acolhimento conjunto de crianças e adolescentes de todas as idades e sexo, propiciar a convivência diversificada de meninas e meninos como forma de enriquecimento dos relacionamentos humanos, bem como a não separação de grupo de irmãos. (BRASIL, 2009)

No que toca ao direito à educação de crianças e adolescentes, há muito é observada a condição peculiar da pessoa em desenvolvimento nos métodos de ensino e na própria divisão de níveis de ensino, que advém da Constituição Federal e, no entender de Souza (2010. p. 55) trata-se de normas constitucionais de eficácia plena:

Nesse sentido, não colhem argumentos por vezes externados pelo Poder Público, no sentido de que as normas definidoras do direito ao acesso dos níveis infantil e médio de ensino sejam meramente programáticas, de sorte a depender de regulamentação para que a respectiva universalização possa ser imposta.

1.3.2 Da interpretação do Estatuto da Criança e do Adolescente

Santos (1995, p. 01) em sua obra clássica sobre a hermenêutica jurídica, após salientar que ela tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito, ensina que:

As leis positivas são formuladas em termos gerais; fixam regras, consolidam princípios, estabelecem normas, em linguagem clara e precisa, porém ampla, sem descer a minúcias. É tarefa primordial do executor a pesquisa da relação entre o texto abstrato e o caso concreto, entre a norma jurídica e o fato social, isto é, aplicar o Direito. Para o conseguir, se faz mister um trabalho preliminar: descobrir e fixar o sentido verdadeiro da regra positiva; e, logo depois, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma se contém: é o que se chama interpretar, isto é, - determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito.

O artigo 6º do ECA, ao que parece, inspirado no artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto - Lei nº 4.657, de 04/09/1942, com redação dada pela Lei Federal nº 12.376/2010) dita a forma e as diretrizes para sua adequada interpretação. Já rezava a norma que, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum e acrescentará o ECA que na sua interpretação se levará em conta, ainda, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

Importante notar que, a tutela dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, pela família, sociedade e Estado deve estar harmonizada com o respeito aos direitos sociais e a garantia do bem comum, da proteção integral com prioridade absoluta sem esquecer que no entorno da criança há um conjunto de interesses que deve ser respeitado.

A solução dos problemas afetos aos direitos da criança e do adolescente não agride aos demais direitos sociais e coletivos, mas a eles se integra e articula, mesmo uma aparente restrição deve ser compreendida como harmonização dentro de um cenário mais amplo em que, para um bem maior, vale sacrifícios. Essa é a ideia da proporcionalidade já tão debatida no campo do direito constitucional, vale dizer, diante da colisão de princípios busca-se a prevalência daquele mais importante.

A propósito, leciona Nunes (2002, p. 55):

Agora, realmente é a dignidade que dá o parâmetro para a solução do conflito de princípios; é ela a luz de todo o ordenamento. Tanto no conflito em abstrato de princípios como no caso real, concreto, é a dignidade que dirigirá o intérprete – que terá em mãos o instrumento da proporcionalidade – para a busca da solução.

Portanto, em eventual colisão de interesses jurídicos será preciso aplicar o princípio da proporcionalidade, de modo a optar pelo interesse que mais se aproxime dos fins sociais da lei e do princípio da dignidade humana, coluna vertebral da proteção integral e do próprio Direito da Infância e da Juventude. Nem sempre é simples valorar o interesse jurídico que deve ser atendido, como por exemplo, nas questões relativas à disciplina escolar ou mesmo na prática do ato infracional, onde o jovem destinatário das medidas do ECA deverá se submeter às medidas

constrangedoras, para que interesses sociais e o bem comum sejam assegurados, mas mesmo a aflição imposta deverá possuir acentuado conteúdo pedagógico, sem o qual torna-se ilegal a intervenção.

Ademais, uma legislação de conteúdo tutelar inspirada em princípios como a prioridade absoluta, que muitas vezes será assegurada mediante o sacrifício imediato de um direito, corre o risco de chamar a atenção da sociedade de modo negativo e provocar uma insólita reação, eis que pode gerar a impressão de que a aplicação da norma desatende aos interesses sociais e ao bem comum.

Paula (2002, p. 34) sustenta:

Tutelar os direitos da criança e do adolescente não importa desprezar direitos fundamentais do mundo adulto, o que somente ocorre quando o aplicador do direito envereda-se pela vesguice de enxergar a criança ou adolescente dissociado da sua família e do contexto social em que se encontra inserido, fazendo da interpretação motivadora da decisão estuário de ideologia diversa daquela que orientou o Estatuto da Criança e do Adolescente, qual seja a que vislumbra o Brasil como um Estado Democrático de direito, onde os direitos de todos sejam efetivamente observados.

Veja-se o exemplo de uma criança cujo desacolhimento da entidade depende de uma vaga na creche, porque sua mãe que a receberá necessita deste respaldo para a reinserção familiar, deve a vaga lhe ser concedida de modo preferencial, mesmo em prejuízo das crianças e famílias que aguardam na fila uma vaga na mesma creche. A vulnerabilidade extrema da criança acolhida e a necessidade de reinseri-la no seio de sua família justifica o sacrifício imediato do direito das demais crianças que, embora titulares do mesmo direito, podem esperar porque gozam do direito à convivência familiar, da qual a primeira está privada.

Não foi outra razão que levou o próprio legislador a antecipar as bases hermenêuticas para a escorreita interpretação da norma jurídica em testilha e evitar o erro na aferição do exato sentido do regramento estabelecimento para tutelar não só a criança e o adolescente envolvido no fato trazido à colação no caso específico, mas toda a sociedade.

Por fim, os direitos da criança e do adolescente consagrados na Constituição Federal e nas normas infraconstitucionais não são puramente individuais, mas tem característica sócio-individual. Interessam não só a criança e ao adolescente, mas a

sua família, a sociedade, a comunidade e ao Estado que sejam destinatários dos cuidados necessários para seu pleno desenvolvimento como pessoa humana.

Paula (2002, p.125), nas conclusões de sua obra sobre a Tutela Jurisdicional Diferenciada, adverte: “O Direito da Criança e do Adolescente, como conjunto de normas de titularidade dual, como direito sócio-individual, abriga-se sob o manto do Direito misto, figurando entre o público e o privado.

Nesta ordem de ideias, por exemplo, no campo do Acolhimento Institucional a criança e o adolescente devem ser beneficiários de educação de qualidade, os responsáveis pelos programas de acolhimento, as escolas onde estejam matriculados e toda a sociedade, além da família e do Estado em todas suas esferas, são responsáveis diretos pelo sucesso do acolhido no seu processo educativo, não importa nem mesmo a vontade isolada do acolhido, afinal a sua eventual desistência não pode ser obedecida seguir em frente com ímpeto total, pois é o caminho necessário para superação de sua vulnerabilidade.

Pondere-se, contudo, a situação do adolescente jovem, que por sua condição peculiar e maturidade pode definir seus caminhos com mais autonomia e, como sujeito de seus próprios direitos deve participar de suas escolhas e cada vez mais ser respeitado em sua vontade. Por exemplo, se o jovem não quer seguir o ritmo de estudo de uma escola pública em tempo integral, que exige maior comprometimento do aluno com o estudo, prefere uma escola pública de meio período e cumprir atividades de outra natureza, como esporte, lazer e cultura, deve-se respeitar suas escolhas, notadamente no caso de um acolhido que não tem seus pais para juntamente definirem seus caminhos.

Nem sempre é simples encontrar o melhor interesse da criança e do adolescente na casuística que oferece o mundo infantojuvenil, por isso o legislador do ECA antecipou na própria norma critérios e balizas para orientar o interprete no sentido de buscar sempre a solução que melhor atenda todos os interesses em questão.

No próximo capítulo será analisada a forma pela qual os princípios do Direito da Criança e do Adolescente e as normas delineadas a partir de tais vetores se aplicam ao direito à convivência familiar, eis que o insucesso na proteção da família guarda profundas relações com as dificuldades para efetividade do direito educacional e o motivo primordial para a institucionalização.

CAPÍTULO II

A EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS VETORES DE PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E O DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

2.1 O direito à convivência familiar. Formas de entidade familiar.

A inserção da Doutrina da Proteção Integral no ordenamento jurídico, por força da Constituição Federal de 1988, altera a perspectiva de proteção no âmbito familiar, os temas referentes ao poder familiar e colocação em família substituta são examinados sob o viés do direito fundamental da criança e do adolescente à convivência familiar e comunitária.

No debate das questões sobre os institutos da guarda, da tutela, da adoção e do poder familiar, o direito prioritário é da criança e do adolescente de crescerem e se desenvolverem sob a proteção e orientação de uma família, natural, extensa, originária ou substituta, que lhes proporcionem acesso a todos os demais direitos fundamentais e um ambiente saudável para seu pleno desenvolvimento humano. Evidente que em torno desses temas há direitos dos adultos – pais, parentes e responsáveis com interesses amparados na lei, mas é imperioso notar a mudança de paradigma e de prioridade da norma constitucional e infraconstitucional.

As regras referentes ao poder familiar e de resto do próprio direito de família seguem disciplinadas com amplitude no Código Civil, que se harmoniza ao ECA, mas a legislação especial também estabelece regras à respeito da família natural e, notadamente do poder familiar, aprofundando, contudo, na disciplina das formas de colocação em família substituta e nas medidas de proteção frente às crises do direito à convivência familiar.

O conceito de família natural foi ampliado pela Constituição da República, o artigo 25 do ECA reitera e explicita o texto constitucional, para disciplinar que família consiste na união formada pelo casamento civil e também por aquela derivada da relação estável entre o homem e a mulher, bem como, pela comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, esta última se trata da família monoparental.

A família monoparental, na realidade social brasileira, saiu de uma visão preconceituosa que a equiparava a um pária social, para alçar prestígio constitucional e merecer proteção jurídica da qual é merecedora.

Lobo (2009 p. 66) analisa:

A tutela constitucional faz sentido, dado o expressivo número dessas entidades na realidade brasileira atual, em razão de diversos fatores.(...) o censo demográfico brasileiro de 2000 aponta para a existência de 26% de famílias chefiadas por apenas um dos pais. A PNAD/IBGE dos anos anteriores e posteriores indica certa estabilidade nessa proporção, ainda que se leve em conta a constante flutuação, decorrente da extinção dessas entidades, quando a mãe ou o pai que a chefia casa-se ou constitui união estável com outra pessoa. O número de mães é predominante nessas entidades, notando-se um declínio na participação dos pais ao longo dos anos em sua composição. Segundo os indicadores sociais do IBGE de 2004, em 1970 havia 82,3% de famílias monoparentais chefiadas por mulheres contra 17,7% chefiadas por homens, enquanto em 2003 a proporção era de 95,2% (mulheres) e 4,6% (homens).

Na rede de proteção é de extrema importância desenvolver estratégias de tutela da família monoparental de modo a evitar sua desagregação, que pode levar ao acolhimento dos filhos. As alternativas para solução desses casos costumam ser escassas dada a natural redução de possibilidades de amparo pela família extensa.

É possível registrar também outras estruturas familiares como grupo de irmãos e a chamada família extensa, definida pelo artigo 25 do ECA como os parentes próximos com os quais a criança e o adolescente convivem e mantém laços de afinidade e afetividade.

Há, além da família natural a família substituta, toda regulada no ECA, cujas formas são a guarda, a tutela e a adoção e, na própria lei especial, são previstos outros substitutivos que são o Acolhimento Familiar e Institucional, dos quais se exige maior humanização possível para que o acolhido, privado do núcleo familiar, possa ainda sim se desenvolver regularmente todo seu potencial.

A colocação em família substituta é medida excepcional, preferindo-se a família natural, conforme expresso no artigo 19 do ECA. Ressalta também, o mesmo dispositivo, a preocupação que a criança e o adolescente convivam em ambiente saudável e com pessoas que permitam seu desenvolvimento integral, o que exige do Estado e da sociedade vigilância sobre as situações de crise e mazelas que

acometem as famílias das mais variadas formas, esse gerenciamento visa evitar as lesões de direitos ou minimizá-las caso venham acontecer.

Dentre as formas de colocação, em família substituta, da criança e do adolescente destaca-se a adoção, regida pelos artigos 39 e seguintes do ECA. A adoção atribui a condição de filho ao adotado e o desliga dos vínculos com a família biológica, passa a integrar a nova família sem nenhuma forma de distinção dos filhos naturais e consanguíneos no aspecto pessoal e material.

No campo sucessório se estabelece uma relação recíproca entre o adotante e seus parentes e o adotado e seus descendentes, com total desligamento da família biológica.

Com o ECA, o instituto jurídico da adoção adequou seu caráter às exigências da sociedade brasileira. Antes, a prioridade era manter a continuidade da família naquelas situações em que os cônjuges não podiam gerar seus filhos biológicos, com a chegada do ECA passa a ser medida de proteção da criança e do adolescente para lhe assegurar o direito à convivência familiar assegurado na Constituição Federal.

Da mudança de paradigma decorreu a atenuação da rigidez dos critérios objetivos como idade e estado civil, pode adotar a pessoa maior de 18 anos de idade, casada, separada ou divorciada, estabelecida em união estável ou mesmo solteira.

O valor do direito fundamental convivência familiar é altíssimo, sua preservação pelo Estado e pela sociedade é prioritário e estratégico. A importância da preservação da família íntegra e saudável contribui para coibir a degradação do tecido social que aflige a sociedade brasileira, com reflexos catastróficos na política de atendimento aos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

Não é por outra razão que, mesmo quando o assunto é delinquência infantojuvenil, o legislador do ECA envolve a família da criança e do adolescente no procedimento de atendimento, seja pelo Conselho Tutelar - artigo 105, na apreensão do adolescente em situação de flagrante de ato infracional - artigo 106, seja por ocasião da persecução socioeducativa – artigo 111, VI – garantia processual de solicitar a presença dos pais ou do responsável em qualquer fase do procedimento.

Ribeiro (2001, p. 232) afirma que:

A família é a primeira escola da criança, principalmente porque é o local onde ela passa a maior parte de seu tempo durante a infância, sujeitando-se ao que se denomina “socialização primária”. O desenvolvimento familiar compartilha com a convivência humana, com o trabalho, com a escola, com os movimentos sociais e organizações da sociedade civil e as manifestações culturais (“socialização secundária”), o ambiente germinal da educação, abrindo as disposições da Lei de Diretrizes e bases da Educação Nacional (artigo 1º).

A família, em um retrato geral, não tem cumprido de modo adequado seu papel e os filhos acabam por chegar à escola sem preparo para a vida social, levam um conjunto de sentimentos e valores corroídos de ausência de autoridade, baixa autoestima, falta de capacidade de diálogo, empatia e interação com o meio social, com fragilidade e agressividade.

Ribeiro (2001, p. 233) avalia que as famílias estão desanimadas da tarefa educativa e socializante da prole, e procuram transferir tal encargo às escolas, aguardando resultados positivos que nem sempre ocorrem.

A convivência no meio social escolar é deletéria e não é adequada não só em relação ao ensino dos conteúdos, mas também ao processo educacional no sentido global. O *bullying* e a violência em todas suas formas deixaram de ser uma exceção no ambiente escolar e grande parte dos esforços das equipes gestoras e dos educadores se dirigem a contenção da animosidade do meio e a mediação dos conflitos.

Torna-se necessário o resgate do protagonismo das famílias no processo educacional dos filhos no âmbito doméstico e também no cenário escolar, por meio de participação no Conselho de Pais e Responsáveis, aludido pelo inciso II do artigo 14 da LDBEN, como corolário da gestão democrática do ensino público na educação básica.

Na atuação frente a Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, na Comarca de São José dos Campos/SP, entre 2014 e 2017 com o intuito de estimular a criação de Comitês de Gestão Democrática com envolvimento dos pais, responsáveis, alunos e profissionais da educação, foi recomendado às escolas públicas e privadas o chamamento das famílias para o ambiente escolar e sua

integração na discussão das questões e do modelo educacional com os alunos e profissionais da educação, cujos resultados positivos.

2.2 Conceito de poder familiar. Exercício do poder familiar.

O Código Civil (Brasil, 1916, no artigo 379), assim rezava acerca do instituto: “os filhos legítimos ou legitimados, os legalmente reconhecidos e os adotivos estão sujeitos ao pátrio poder, enquanto menores”. Vê-se que o instituto se baseava em uma tradição machista que se referia tão somente ao poder do pai para designar ambos os genitores.

O Código Civil de 2002 alterou o nome para utilizar a expressão poder familiar, eliminou a designação anterior e, mais do que isso, consagrou dispositivos que acentuam a igualdade no exercício do poder familiar pelo pai e pela mãe e ressaltou a importância dos atributos do detentor da nobre missão que representa a criação e educação dos filhos.

O ECA tratou do instituto do poder familiar de forma harmônica e complementar ao Código Civil, mas a questão da igualdade de condições para o exercício do poder familiar já era tratada, pelo referido documento, desde sua promulgação em 1990.

Diniz (2011, p. 502-503) define:

O poder familiar pode ser definido como um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido, em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho.

[...]

Ante o exposto, percebe-se que o poder familiar: a) constitui um *múnus* público, isto é, um *direito-função* e um *poder-dever*; b) é *irrenunciável* (JSTJ, 123:243), pois os pais não podem abrir mão dele; c) é *inalienável*, no sentido de que não pode ser transferido pelos pais a outrem, a título gratuito ou oneroso; d) é *imprescritível*, pois os genitores somente poderão perdê-lo nos casos previstos em lei; e) é *incompatível com a tutela*, não se pode nomear tutor a menor, cujo pai ou mãe não foi suspenso ou destituído do poder familiar; f) conserva, ainda, a natureza de uma *relação de autoridade*, por haver um vínculo de subordinação entre pais e filhos, pois os genitores têm o poder de mando e a prole, o dever de obediência (CC, artigo 1.634, VII).

O artigo 22 do ECA acentua o caráter de *munus* e não de mero poder para os pais. Os filhos sujeitos à *patria potestas* podem exigir o sustento, a guarda e a educação dos pais, os quais estão ainda obrigados a cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais pertinentes a seus deveres.

No mesmo documento, somente com a Lei Federal nº 12.010/2009 a expressão pátrio poder foi alterada para poder familiar nas diversas vezes em que ela é utilizada pelo legislador, corrigindo assim o nome do instituto que já tinha sido alterado no Código Civil.

A irrenunciabilidade do poder familiar é, pois, decorrente do sentido protetivo e obrigacional do instituto, repisado pelo dispositivo da lei especial, na mesma direção apontada pela norma constitucional do *caput* do artigo 227 da Constituição Federal, que destaca a família como ente subordinado frente aos direitos prioritários da criança e do adolescente.

Contudo, a regra da irrenunciabilidade do poder familiar é colocada em dúvida diante da alteração do ECA promovida pela Lei Federal nº 13.509/17, que estabelece:

Na hipótese de não haver a indicação do genitor e de não existir outro representante da família extensa apto a receber a guarda, a autoridade judiciária competente deverá decretar a extinção do poder familiar e determinar a colocação da criança sob a guarda provisória de quem estiver habilitado a adotá-la ou de entidade que desenvolva programa de acolhimento familiar ou institucional. (BRASIL, 1990, artigo 19-A, § 4º)

Esse dispositivo legal estabelece uma forma de renúncia ao poder familiar da mãe que deseja entregar o filho para adoção, não indica o genitor, desde que não exista outro representante da família extensa apto a receber a guarda, possibilita assim a pronta entrega da criança para adoção ou para entidade que desenvolva programa de acolhimento.

Se na maioria das vezes a presteza vai ao encontro dos interesses do filho, para que não permaneça aliado de um núcleo familiar, a cláusula de preferência da família natural parece ter sido olvidada, pois é seu direito ser criado de modo preferencial no seio da sua família natural.

Nem se diga que a norma reitera o disposto na redação revogada do artigo 166, parágrafo único do ECA, que dispunha sobre a concordância com a adoção. Os pais concordavam com a adoção que, se bem sucedida, levava à extinção do poder

familiar por ocasião da sentença constitutiva de adoção e o adotado em momento algum fica despidido do responsável pelo poder familiar que passará a ser exercido pelos adotantes, nos termos do inciso IV, do artigo 1.635 do Código Civil.

É certo que, na mesma reforma legal ficou estabelecido, nesta situação, que a genitora deverá ser encaminhada a equipe interprofissional do Juízo da Infância e da Juventude e receberá assistência em vista da situação gestacional e puerperal, será orientada que poderá se retratar da decisão de entrega em até 10 dias após a extinção em audiência do poder familiar. (BRASIL, 1990, artigo 166 e parágrafos do ECA).

Em 2018, ao atuar junto a Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude de São José dos Campos/SP, houve um caso de uma gestante jovem atleta profissional de futebol, que segundo suas palavras “por descuido”, ou seja sem programar a situação, engravidou. Na ocasião era solteira e se proclamava homossexual, a gravidez teria se dado na primeira e única relação heterossexual. Desejava entregar a criança, mas tinha receio da culpa que poderia sentir.

Na audiência foram proporcionadas condições para que ela se sentisse acolhida e protegida, e pudesse, antes de tomar qualquer decisão definitiva, refletir com a ajuda profissional de uma psicóloga. Ela manteve sua posição de entregar o filho para adoção e seguir sua vida, ciente que a criança seria entregue para um dos casais cadastrados na Vara da Infância, que seriam doravante os responsáveis pelo exercício do poder familiar.

O ECA é uma norma em constante aperfeiçoamento, no caso retratado a humanização do atendimento e a verificação das suas peculiaridades permitiu a melhor aplicação da norma, ou seja, algumas vezes a flexibilização da literalidade da norma é condição *sine qua non* para encontrar a melhor solução para o caso.

Preocupou-se o legislador com o estabelecimento de garantias para o detentor do poder familiar, de modo que pudessem os pais ter o direito de criar seus filhos autonomamente, respeitada a sua realidade sociocultural e econômica, mesmo em condições adversas, afinal a vida é dinâmica e oferece dificuldades e facilidades.

Nesse sentido é que pobreza econômica, caracterizada pela falta de recursos materiais, não pode constituir fundamento para a suspensão ou destituição do poder familiar, mas sim impelir a busca de recursos oficiais e comunitários para solução da crise, *ex vi* do disposto no artigo 23 do ECA. Muitas vezes a pobreza material leva a

família a um quadro de absoluta degradação social, não permitindo aos pais propiciarem aos filhos o sustento, a educação e até mesmo a higienização.

O que à princípio poderia ensejar a perda ou suspensão do poder familiar, neste caso não prevalecerá para este fim pela vedação expressa da lei. Deverá, isso sim, o Estado e a Sociedade acolherem a família vulnerável e não permitir a violação aos direitos fundamentais da prole e uma dupla punição com o afastamento da família, artigo 227, *caput* da Constituição Federal e 23 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

2.3 Da colocação em família substituta.

2.3.1 Família substituta – aspectos gerais

Não se pretende, neste capítulo, aprofundar o estudo das normas referentes à família substituta, mas não é possível estudar o tema do direito à educação, no âmbito dos programas de acolhimento, sem perscrutar, ainda que de modo cirúrgico, esse conjunto de medidas de proteção que podem suceder ao acolhimento, naquelas situações em que a reinserção na família natural seja impossível.

Será deixada à ilharga a tutela, pouco incidente no cenário da Justiça da Infância e da Juventude, para dar contornos relevantes sobre a adoção e a guarda, que fazem parte do cotidiano da Vara Especializada e dos sonhos de grande parte das crianças e adolescente inseridos em programa de acolhimento com remotas chances de reinserção em sua família natural.

A convivência familiar constitui direito fundamental da criança e do adolescente, cabe ao Estado e a Sociedade zelar para que tal direito seja plenamente assegurado, prioritariamente no âmbito da família natural, de acordo com artigo 19 do ECA.

Não obstante crianças e adolescentes, por vezes, sofrem a privação do direito à convivência familiar e a falência da célula *mater* deteriora também a convivência comunitária saudável, criando um ambiente social nocivo que conduz a inúmeras situações de ameaça e lesão a direitos fundamentais.

Um passo necessário é aprimorar os meios de colocação da criança e do adolescente em família substituta, para que se assegure o direito à convivência familiar e evite-se a institucionalização em entidades de acolhimento ou mesmo o

abandono e o amplo desamparo que provoca a situação de rua que expõe a desestruturação da sociedade e a inadimplência do Estado Social.

O conceito jurídico de família substituta foi ampliado em decorrência lógica da evolução do próprio conceito de família natural, cuja estrutura foi abordada no capítulo anterior.

As formas de colocação em família substituta são: a guarda, a tutela e a adoção. Para a adoção, caso não haja consentimento dos pais, é necessária a prévia decretação da destituição do poder familiar, para a tutela, nas mesmas condições, será mister a perda ou a suspensão do poder familiar, para a concessão da guarda a medida não é necessária.

O legislador, para orientar a escolha da solução que melhor atenda aos interesses da criança e do adolescente, traçou normas gerais a respeito da colocação em família substituta.

Priorizar o acolhimento na família extensa ou ampliada, que é aquela que estende para além dos pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança e o adolescente convivem e mantém laços de afinidade e afetividade, para atenuar os possíveis traumas da alteração de núcleo familiar. (BRASIL, 1990, artigo 25, parágrafo único, e 28 §3º)

Respeitar as relações de afinidade e afetividade com o objetivo de atenuar, mais uma vez, os possíveis traumas oriundos da mudança de núcleo familiar. Desta forma, preexistindo esta relação entre o adulto e a criança ou adolescente, isso deve ser levada em conta para colocação em família substituta. (BRASIL, 1990, artigo 28 §3º)

Na adoção de adolescente o legislador foi mais longe, exigiu para seu deferimento o expresse consentimento. Em qualquer caso, a autoridade judiciária não está vinculada à vontade da criança ou do adolescente, mas à necessidade de considerar a sua opinião, que será um elemento a mais de convicção. Evidente que será dispensada a oitiva da criança ou do adolescente que, por sua condição peculiar ou idade, não possa expressar sua vontade. A oitiva deve ser tomada mediante os cuidados necessários para não vitimizá-la. (BRASIL, 1990, artigos 28, §§ 1º e 2º, e artigo 45, §2º)

Por fim, a aptidão dos requerentes para oferecer um ambiente familiar adequado é fundamental. Não se deferirá colocação em família substituta a pessoa

que revele, por qualquer modo, incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar adequado. (BRASIL, 1990, artigo 29)

Correlaciona-se com o presente dispositivo o artigo 43 do ECA, ao impor que a adoção deve se assentar em motivos legítimos e apresentar reais vantagens para a criança e adolescente.

Os requisitos objetivos previstos na norma não são capazes de proteger a criança e o adolescente de uma pretensão ilegítima, por isso os requisitos legais de ordem subjetiva e pessoais relevantes, desta forma, inconcebível o deferimento da colocação em família substituta sem que seja realizado um estudo psicossocial pela equipe interprofissional do Juízo da Infância e da Juventude, artigo 167, ECA.

2.3.2 Da adoção

A adoção evoluiu desde a metade do século XX, quando servia para atribuir prole às famílias naturalmente impossibilitadas. Hodiernamente, a adoção se notabiliza por ser um instrumento hábil para colocação plena de uma criança ou um adolescente em família substituta.

Com o ECA, a adoção passou a ser um instrumento garantidor do direito fundamental à convivência familiar, assegurado à criança e ao adolescente, pelo artigo 227 da Constituição Federal.

Ao tempo do Código de Menores, foi concebida, como meio de assegurar, aos indivíduos legalmente casados, a descendência e continuidade da família por meio da prole. Com o ECA transmuda-se em um instrumento garantidor do direito à convivência familiar da criança e do adolescente, vale dizer, o direito de ser criado e educado em um ambiente familiar com todos os direitos inerentes ao filho natural.

A regra, com o ECA, é que a pessoa interessada em adotar deve buscar a Vara da Infância e da Juventude onde tenha residência e se cadastre, pois não se permite a adoção direta ou denominada *intuito personae*, na qual a genitora entrega o filho diretamente a pessoa interessada.

Em cada Comarca ou Foro Regional, a autoridade judiciária manterá um cadastro de crianças e adolescentes em condições de serem adotadas e outro de pessoas interessadas na adoção, quais se submeterão a um procedimento prévio para consulta aos órgãos técnicos do juizado e verificação dos requisitos legais, e há o Cadastro Nacional de Adoção mantido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ)

desde 2008, com o objetivo de facilitar as buscas de uma família para a criança ou o adolescente em todo Brasil.

De modo excepcional, na forma dos incisos I, II e III, do §13º, do artigo 50, só se admite a adoção de pessoa não cadastrada quando se tratar de pedido de adoção unilateral, ou for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade ou, oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos artigos 237 ou 238 do ECA.

Na busca da imitação da família natural a adoção, como forma mais importante de colocação em família substituta, reformulou-se totalmente com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

O afastamento das restrições relativas à idade, estado civil e demais exigências, verifica-se que a preocupação do legislador foi ampliar a possibilidade de colocação sob forma de adoção, que consoante a moderna sistemática, lhes conferirá ampla inserção na nova família de modo irrevogável e irretroatável.

Nos termos do artigo 43 do ECA, a causa de pedir da adoção deve repousar em motivos legítimos, pois acima de tudo, adotar é um ato de amor e acolhimento. Desta forma, os requisitos formais devem ser conjugados com a motivação do interessado, pois não se deferirá colocação em família substituta à pessoa que revele, por qualquer modo, incompatibilidade com a natureza da medida, ou não ofereça ambiente familiar adequado, conforme preconiza o artigo 29 do ECA.

A idade mínima para adotar é de 18 anos e o adotante há de ser 16 anos mais velho do que o adotado. A diferença liga-se a idade núbil do homem e da mulher para o casamento civil, quando por lei estariam aptos a convolar núpcias e gerar sua prole.

Duas pessoas podem adotar conjuntamente, desde que sejam casadas ou mantenham união estável, exige-se nesse caso estabilidade conjugal e, até mesmo duas pessoas divorciadas e separadas judicialmente podem adotar, desde que acordem sobre o direito de guarda e o regime de visitas, mas é preciso que já estivessem com o adotado sob sua guarda legal ou tutela ao tempo da sociedade conjugal e que o vínculo afetivo justifique a excepcionalidade da medida.

Com o ECA, os requisitos objetivos são pouco restritivos, tudo para facilitar a adoção da criança e do adolescente, mas é evidente que em cada caso, a norma determina que seja desencadeada uma investigação aprofundada sobre a legitimidade do pedido e sobre as reais vantagens da adoção para o adotado.

Os ascendentes e os irmãos são impedidos de adotar, o legislador seguiu a doutrina tradicional e foi fiel a natureza da adoção que é a imitação da família natural, nessas condições a medida traria transtornos nas relações de parentesco e nos efeitos pessoais e materiais a elas inerentes.

A adoção poderá ser deferida a quem, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso de procedimento, antes de prolatada a sentença. A doutrina denomina adoção póstuma, de acordo com Bordallo (2014, p. 327), já prevista pelo artigo 42 § 5º do ECA. A manifestação inequívoca da vontade durante o procedimento pode ser escrita ou verbal. Os efeitos da adoção retroagem a data do óbito, coincidindo com a abertura da sucessão, para a qual concorrerá o adotado na condição de filho.

Tutores ou curadores, que desejarem adotar, deverão prestar contas de sua administração e saldar seus eventuais débitos, recompor os prejuízos patrimoniais causados aos bens do pupilo. Não fosse essa exigência a adoção se converteria em uma oportunidade para tutor ou curador ocultar a má administração do patrimônio do pupilo.

A adoção depende do consentimento dos pais ou dos representantes legais da criança ou do adolescente, que exige a forma prescrita no artigo 166 do ECA, deve ser prestado em audiência, na presença do juiz e do promotor de justiça, e não pode ser substituído por outra modalidade de declaração de vontade. Será dispensado o consentimento quando os pais tenham sido destituídos do poder familiar ou forem desconhecidos; se houver sido nomeado tutor, colhe-se sua concordância, caso negativo processa-se sem necessidade de consentimento.

As diretrizes dos artigos 29 e 43 do ECA estabelecem que o estágio de convivência entre adotantes e adotado, sob acompanhamento da equipe interprofissional, visa o estabelecimento de vínculos afetivos. O prazo do estágio de convivência será fixado pelo juiz, em observância às peculiaridades do caso, será no máximo de 90 dias, prorrogável por igual prazo a critério judicial. Entretanto, poderá ser dispensado quando o tempo de convivência anterior entre adotantes e adotados for suficiente para avaliar a conveniência da constituição do vínculo.

Na adoção internacional o prazo será de no mínimo 30 e no máximo 45 dias, prorrogável por igual período.

O legislador estipulou o prazo de 120 dias para o encerramento do processo de adoção e possibilitou a prorrogação deste prazo por igual período uma única vez.

A marcação de um prazo fatal é bem-vinda e atende de modo mais notável aos princípios da prioridade absoluta e da condição peculiar da criança e do adolescente de pessoa em desenvolvimento.

Todavia, nos casos em que a adoção ajuizada em cumulação com ação de destituição do poder familiar dos pais biológicos, na forma do artigo 169 do ECA, seguindo-se o rito procedimental do artigo 155 da mesma lei especial, haverá por certo dificuldade para o cumprimento do prazo, eis que necessária a instrução cognoscitiva após cumprir o ciclo citatório, sendo previsível a necessidade, inclusive, de chamamento via editais e nomeação de curador de ausente em razão da indisponibilidade do direito em testilha.

A sentença que julga procedente o pedido de adoção tem natureza constitutiva, produz seus efeitos a partir do trânsito em julgado, com exceção da adoção póstuma, que retroage a data do óbito, assim o adotado concorre à sucessão.

Expede-se um mandado ao cartório de registro civil com dois comandos ou duplo efeito, determina o cancelamento do registro anterior e a lavratura de um novo. Caso, na mesma oportunidade tenha o juiz julgado também a destituição do poder familiar dos genitores biológicos, é desnecessária a averbação da destituição no registro anterior, que será cancelado.

Impera o absoluto sigilo em relação à inscrição e cancelamento, não pode constar nenhuma observação sobre a origem do ato ou se extrair certidão a respeito, salvo a critério da autoridade judiciária, para salvaguarda de direitos.

O adotado tem acesso irrestrito ao processo, bem como o direito de conhecer sua origem biológica ao completar 18 anos e, mesmo antes o pedido pode ser deferido, tem direito ainda a assistência jurídica e psicológica. Além de ser um direito natural do adotado, seu fundamento guarda razões biológicas, eis que com a evolução da medicina genética tais informações são relevantes para a prevenção e o tratamento de doenças.

No que toca aos direitos ligados à personalidade, toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendendo o prenome e o sobrenome. A criança ou o adolescente

adotado terá acrescentado obrigatoriamente o sobrenome dos adotantes, pois ao ser inserido na nova família nada mais natural do que passar a possuir o mesmo nome de família, o que facilita, inclusive, sua integração social.

Sendo o adotado menor de 18 anos, seu prenome também poderá ser alterado, a pedido do adotante ou do adotado. Se o pedido partir do adotante o adotado será ouvido a respeito da alteração.

A adoção atribui a condição de filho ao adotado e estabelece o vínculo de parentesco recíproco entre o adotado e seus descendentes e o adotante, seus ascendentes, descendentes e colaterais até o 4º grau, observada a ordem de vocação hereditária. Com a adoção extinguem-se todos os vínculos entre o adotado e sua família consanguínea, salvo quando aos impedimentos para o casamento e em relação adoção do filho do cônjuge ou convivente, na forma do artigo 41, §1º, ECA.

A adoção é irrevogável, a morte dos adotantes não restabelece o poder familiar dos pais naturais. A tutela é tratada na sua inteireza no Código Civil e apresenta novos contornos para facilitar o acolhimento dos órfãos e abandonados pobres e carentes.

2.3.3 Da guarda

As raízes da guarda estão no direito civil, como corolário do exercício do poder familiar. O Código Civil vigente trata o instituto jurídico da guarda, no capítulo que cuida da proteção da pessoa dos filhos, nos artigos 1583 a 1590. (BRASIL, 2002)

Somente por decisão judicial os pais podem ser privados da guarda dos seus filhos. O abandono material e intelectual dos filhos por seus pais são fatos que possuem, inclusive, relevância penal, consoante artigos 244 e 246 do Código Penal, respectivamente.

Na dissolução da sociedade conjugal, no caso de não haver consenso entre os pais, a regra é a fixação da guarda compartilhada, se acordarem os pais a guarda poderá ser unilateral, um deles permanece com o direito de visitas, ou compartilhada, as responsabilidades são divididas conforme as circunstâncias.

O instituto jurídico da guarda acabou por evoluir para atender a necessidade social de acolhimento de crianças órfãs ou abandonadas, enfim, destituídas de sua família natural, a guarda como forma de colocação em família substituta.

O Estatuto da Criança e do Adolescente disciplina a guarda, cuja natureza jurídica é de medida de proteção, artigo 101, VIII, ou forma de colocação em família substituta, artigo 28, *caput*. Trata-se de medida destinada a regularizar a posse de fato, pode ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, bem como para atender situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsáveis, conferindo à criança a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários, obriga o detentor à prestação de assistência material, moral e educacional, assim como o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

Destaca-se a responsabilidade do guardião pela prestação de assistência educacional à criança e ao adolescente, pelo que deve se incumbir de acompanhar não só o processo educacional formal junto à escola, mas também à educação global, à criação e à transmissão de valores para o desenvolvimento como pessoa.

A guarda exige a prévia inibição do poder familiar, por meio da suspensão ou da extinção, havendo plenas condições de convivência entre os institutos, o titular do poder familiar mantém suas obrigações, inclusive alimentar, em relação ao filho, mesmo que sob a guarda de terceiro, com exceção da guarda.

A guarda pode ser concedida para regularização de uma situação de fato, em casos de tutela e adoção. Antes do início ou durante o processo é possível que a criança ou o adolescente já esteja sob os cuidados do requerente e, para regularizar esta situação de fato é possível a concessão da guarda liminar ou incidentalmente ao pedido de adoção ou tutela.

Fora dos casos de tutela e adoção, a guarda ainda poderá ser concedida para atender as situações peculiares ou suprir falta eventual dos pais, nos termos do artigo 33 §2º do ECA.

Pelas hipóteses de cabimento acima destacadas, verifica-se que o legislador relegou a guarda as situações residuais, já que a colocação em família substituta, sob forma de adoção ou a tutela, é mais segura sob o aspecto jurídico.

Parece contraditório o estabelecimento de assistência judiciária, incentivos fiscais e subsídios, por parte do poder público, para estímulo do acolhimento da criança e do adolescente, órfão ou abandonado, sob forma de guarda.

A verdade é que, embora a preferência do legislador para colocação dos pequenos em família substituta seja pela tutela e pela adoção, é sabido que as pessoas ainda têm muita restrição para o acolhimento nestas formas, e assim sendo, a guarda,

que não gera vínculo de parentesco ou sucessório, nem mesmo implica na administração patrimonial, tem sido a forma de assegurar o direito da criança e do adolescente a convivência familiar.

E mais, como será estudado no capítulo IV, é por meio da guarda que é formalizado o programa de acolhimento familiar, medida específica de proteção prevista previsto no artigo 101, inciso VIII, do ECA, alternativa valorosa ao acolhimento institucional, pois mesmo em situação extrema assegura a criança e do adolescente um ambiente familiar.

O detentor da guarda não tem, entre seus atributos, o direito de representar ou assistir o pupilo sob seus cuidados. A criança e o adolescente são representados e assistidos por seus pais e tutores, na forma do disposto nos artigos 1.634 e 1.740, ambos do Código Civil.

A inovação trazida pelo ECA, no artigo 33, é a possibilidade de o juiz atribuir ao detentor da guarda o direito de representação para a prática de atos determinados. Entende-se, na hipótese, o termo representação em sentido amplo, que envolve também a assistência.

Não se trata de atributo genérico concedido pelo juiz para o guardião, já que conforme previsto será deferido, o que pressupõe um pedido, para atos determinados, os quais deverão ser especificados na decisão que acolhe a pretensão.

Ao assumir a guarda, mediante termo nos autos, o responsável deverá prestar expresse compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo, conforme prevê o artigo 32 do ECA. A sentença que concede a guarda não faz coisa julgada material, já que alterada a situação de fato que lastreava a decisão anterior, a guarda pode ser modificada ou mesmo revogada; haverá o trânsito em julgado, tão somente sob o aspecto formal.

2.4 A crise do direito à convivência familiar.

A dependência química em razão do consumo de álcool e drogas com remotas perspectivas de recuperação, os abusos sexuais, a ociosidade renitente, os castigos físicos e emocionais, a ausência de visitação ao filho fora da guarda, falta de trato com a higiene e a negligência extrema com o dever de escolarização e educação dos filhos, são alguns exemplos de situações que podem levar a

intervenção do Conselho Tutelar ou do Sistema de Justiça na família e redundar na aplicação das medidas de proteção desde as mais singelas, como orientação e encaminhamento aos pais, até o afastamento da família para acolhimento ou colocação em família substituta.

O descumprimento dos deveres impostos aos pais pode levar a restrições ou inibição do poder familiar, tais como perda da guarda, suspensão ou destituição, até mesmo a intervenção do Conselho Tutelar, nos moldes do artigo 129 do ECA, que prevê medidas administrativas aplicáveis aos pais.

A necessidade do procedimento contraditório para eventual inibição do poder familiar é uma salutar garantia aos pais, ou seja, a perda ou suspensão do poder familiar exige procedimento em que seja assegurado o direito de defesa e de oposição aos fatos articulados pelo autor. A instauração do processo somente pode se dar mediante provocação de quem tenha legítimo interesse, com base nas causas estabelecidas e tipificadas na lei civil, artigos 1.635 a 1.638 do Código Civil e no artigo 22 do ECA.

O referido procedimento contraditório está previsto nos artigos 155 e seguintes do ECA, a ele se aplicam subsidiariamente as normas gerais contidas no Código de Processo Civil e seu sistema recursal. É um procedimento que prestigia o princípio da oralidade e tendo o legislador adotado, implicitamente, o princípio da identidade física do juiz, não há outro momento previsto para a sentença senão na audiência onde as provas são coletadas, podendo apenas, se assim o desejar o magistrado, ser lida posteriormente no §3º, artigo 162.

Sob o manto do poder familiar, pela ação daqueles que deviam proteger, origina-se diversas violações contra os direitos da criança e do adolescente e, nesse cenário, agrava-se a cifra oculta da vitimização e a gravidade da ofensa cometida na maioria das vezes na clandestinidade.

Profissionais que atuam nas creches e escolas, também os que se dedicam aos cuidados e atenção à saúde infantil devem ser capacitados e estar atentos para notar sinais de violação de direitos, pois são ambientes sociais em que tais vulneráveis necessariamente visitarão ordinariamente e sua eventual ausência também pode ser indício de problema.

Para evitar ou minimizar os efeitos dessas violações de direitos, o ECA prevê um conjunto de medidas aplicáveis aos pais e responsáveis, e também medidas de proteção aplicáveis à criança e ao adolescente pelos órgãos do sistema

de proteção e do sistema de garantias, algumas de natureza administrativa e outras de natureza judicial.

Guardiães e tutores que igualmente não cumprirem suas obrigações legais ou que violarem os direitos daqueles que devem cuidar podem ser afastados de suas respectivas funções e se submeterem às penalidades de todas as naturezas, pertinentes e proporcionais as suas violações.

A guarda pode ser revogada a qualquer momento por decisão fundamentada do juiz em processo no qual sejam asseguradas as garantias processuais. Não há um procedimento específico previsto para a revogação da guarda, devendo ser seguido o procedimento de rito ordinário insculpido no Código de Processo Civil. O exercício e os deveres inerentes a tutela estão previstos no Código Civil e a remoção do tutor é disciplinada pelo Código de Processo Civil. (BRASIL, 2002, artigos 318, 693, 759, 1.728)

A criança ou o adolescente sob guarda ou tutela que estiverem em situação de ameaça ou lesão a direito fundamental, concomitante aos mencionados procedimentos serão atendidos pelo Sistema de Garantias da Infância e da Juventude e destinatário das medidas de proteção do ECA, inclusive os processos de guarda e tutela, nestas condições, são de competência absoluta da Justiça da Infância e da Juventude, previsto no artigo 148, parágrafo único, letra “b”.

Preconiza-se a necessidade de os órgãos de proteção, cuidado e responsabilização atuarem em rede interdisciplinar, para que a integralidade do problema que levou à violação obtenha resposta equivalente pela integralidade das soluções encontradas nas medidas cumuladas e que atinjam as mais diversas áreas de interesse da criança e do adolescente afetadas e permitam seu pleno desenvolvimento como pessoa humana.

Só mesmo quando todas as ações preventivas não surtirem o efeito desejado será pertinente a aplicação da medida de proteção mais contundente que é a inserção em programa de acolhimento, que é o divórcio momentâneo entre o filho e seus pais.

Não é raro, todavia, que a brevidade que se espera do acolhimento não se realize. Por motivos diversos a criança e o adolescente podem permanecer na instituição por longos períodos ou muitas vezes por toda a adolescência, por esta razão esse estudo deve demonstrar a necessidade de humanizar o acolhimento e

imprimir esforços adicionais para aprimorar o processo educativo da pessoa acolhida e permitir a quebra de sua vulnerabilidade ao longo de seu desenvolvimento.

Diante da crise do núcleo familiar, onde vive a criança e do adolescente, a rede de atendimento deve atuar de modo precoce e eficiente para buscar alternativas que possam sanar as violações ou mesmo evitá-las, para tanto, há o elenco de medidas de proteção previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, que atua de modo interdisciplinar na educação, na saúde e na inserção social. No próximo capítulo elas serão analisadas quanto a sua natureza, aplicação, características e princípios vetores.

CAPÍTULO III

MEDIDAS DE PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

3.1 Natureza e aplicação das medidas de proteção

As medidas de proteção estabelecidas no ECA são instrumentos de garantia de direitos fundamentais, aplicáveis às crianças e adolescentes sempre que esses forem ameaçados ou violados, por ação ou omissão da sociedade ou do Estado, por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis ou em razão de sua própria conduta.

O legislador do Estatuto resolveu estabelecer um marco legal para prever as possibilidades de incidência das medidas de proteção, nesse ponto seguindo o exemplo do revogado Código de Menores, Lei Federal nº 6.697 de 10/10/1979, cuja incidência dava-se nas fórmulas do seu artigo 2º, que definia a *situação irregular* do menor, a partir do qual era possível a proteção legal.

Parte da doutrina contemporânea à edição do ECA repudiou o artigo 98 que dá corpo ao referido regramento, sustentar que não era preciso qualquer disciplina nesse sentido, eis que toda criança ou adolescente, alçados a categoria de sujeitos de seus próprios direitos, poderia invocar a qualquer tempo a sua tutela por parte do Estado, da sociedade e da família, entes subordinados por força constitucional.

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

Foram vencedores, como se pode observar no texto da festejada legislação, aqueles que pretendiam a inserção do regramento como uma baliza para aplicação da lei.

É certo que, pelo menos, uma inegável virtude é possível identificar: contrapor ao regramento anterior inspirado pela doutrina da *situação irregular* que mesmo revogado expressamente pela nova lei, lançava um ranço sobre todo cenário infantojuvenil, ranço esse ainda presente 30 anos após a Constituição Federal iniciar

o sepultamento do código de menores, eis que não é raro que operadores do direito e profissionais do sistema de garantia ainda se referirem às crianças e adolescentes como menores e depois disso invocar assistencialismo ou tratá-los como objeto de intervenção do mundo adulto.

Pereira (1996, p. 34), já na primeira edição de sua obra Estatuto da Criança e do Adolescente – Uma proposta interdisciplinar esclarece:

Constituiu ponto comum em todas as leis vigentes sobre a proteção da infância até 1990 o pressuposto de atuação do juiz na preocupação de “classificar os menores. Distinguindo-se como “delinquentes” ou “abandonados” na norma do Código de Mello Matos de 1927, como visto acima, ou “menores em situação irregular”, como no Código de Menores de 1979, o que se constata era a permanente preocupação em “qualificar” para “segregar e discriminar”. A Lei 8.069/90, ao adotar como seu fundamento a Doutrina da Proteção Integral, rompeu definitivamente, com a “cultura jurídica das discriminações”, presentes nas legislações anteriores.

O dispositivo em apreço estabelece que, mesmo antes de deflagrada qualquer violação de direitos, diante de mera ameaça de violação ou situação de risco, é imperiosa uma atitude positiva dos entes subordinados, Estado, sociedade e família, para tutela dos direitos da criança e do adolescente amparados na Constituição Federal e na lei, por meio da aplicação das medidas proteção, para evitar a lesão ao direito fundamental.

Para dar um bom exemplo da larga amplitude da aplicação das medidas de proteção previstas no ECA, elas são aplicáveis à criança considerada autora de ato infracional, pelo órgão do Conselho Tutelar (artigo 136, I, ECA), que aplicará as medidas específicas previstas no artigo 101 do referido documento. Entendeu-se com acerto que a prioridade diante de uma criança em conflito com a lei é repor seus direitos fundamentais negligenciados ao longo de sua curta existência e não puni-la com mais restrições de direitos.

O Sistema de Justiça, em regra não atuará, a exceção fica por conta do disposto no artigo 262 da Lei Especial, nas comarcas onde ainda não estiverem instalados os Conselhos Tutelares as atribuições a eles conferidas serão exercidas pelos juízes. As atribuições legais conferidas ao Conselho Tutelar serão exercidas pela autoridade judiciária, para atender e aplicar as medidas de proteção adequadas

às necessidades pedagógicas da criança, situação raríssima, em que praticamente todos os municípios possuem pelo menos um órgão do Conselho Tutelar.

A resolução 139/2010 do CONANDA, no seu artigo 3º, parágrafo 2º, determina: “para assegurar a equidade de acesso, caberá aos Municípios e ao Distrito Federal criar e manter Conselhos Tutelares, observada, preferencialmente, a proporção mínima de um Conselho para cada cem mil habitantes”. (BRASIL, 2009)

As medidas de proteção têm largo espectro de aplicação, pois visam a tutela ampla dos direitos fundamentais da criança e do adolescente previstos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, de modo especial no Título II do ECA a partir do artigo 7º até o 69, além de outros direitos previstos em leis especiais que se harmonizam com o Princípio da Proteção Integral e compõe o microsistema jurídico do Direito da Criança e do Adolescente, conforme alude Paula (2002, p.127).

Ameaças ou violações do direito à vida e à saúde, profissionalização e trabalho protegido, dignidade, liberdade e respeito, convivência familiar e comunitária, educação, cultura, esporte e lazer, além de outros, devem ser objeto das medidas de proteção do ECA. São normas repletas de conceitos indeterminados e cláusulas gerais para que nenhuma situação de ameaça ou lesão fique fora da proteção, pois seria impossível prever toda forma de violação em um modelo de tipificação.

Portanto, encontrada em situação de flagrante de crime ou contravenção penal, ato infracional, a criança não será conduzida à repartição policial, mas sim ao Conselho Tutelar, sem prejuízo do registro da ocorrência e da investigação policial, para aplicação das medidas de proteção, vedada a imposição de medidas socioeducativas ou de procedimento persecutório.

Ao adolescente em conflito com a lei, pode o juiz, por ocasião da sentença ou por força de remissão concedida pelo promotor de justiça ou judicialmente, aplicar além das medidas socioeducativas, as medidas de proteção. Nesse caso as medidas de proteção serão providenciadas pelo Conselho Tutelar, como reza o inciso VI do artigo 136 do ECA.

As medidas de proteção podem ser aplicadas isoladas ou cumulativamente, podem ser substituídas a qualquer tempo, contudo deve levar em conta as necessidades pedagógicas, com preferência as que fortaleçam os vínculos familiares e comunitários.

Muito comum a aplicação de medidas cumuladas para proteger a convivência familiar, a educação e a saúde. Caso, por exemplo, da criança encontrada em praça pública desacordada em razão de embriaguez. O fato é apenas o ponto visível de problemas maiores que necessitam de apuração, cuidados extremos e podem ensejar as medidas de encaminhamento aos pais ou responsáveis, a submissão ao tratamento de dependência química e a matrícula em escola, ou outras medidas conforme as circunstâncias do caso concreto, além das medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis, na forma do artigo 129 do ECA.

As medidas específicas de proteção podem ser aplicadas pelo Conselho Tutelar ou pelo Sistema de Justiça, conforme sua natureza e sua interferência na esfera de interesse do destinatário da proteção e no interesse das demais pessoas. Medidas como acolhimento institucional, inserção em programa de acolhimento familiar e colocação em família substituta, desde que impliquem em afastamento dos pais ou responsáveis, como de regra, são aplicadas judicialmente.

As demais medidas são aplicáveis pelo colegiado do órgão do Conselho Tutelar cuja circunscrição ocorreu o fato violador que enseja a proteção. O Conselho Tutelar deve atentar para o estrito cumprimento de suas atribuições legais e cuidar para não invadir a seara jurisdicional, por exemplo, alguns órgãos do Conselho Tutelar, indevidamente, já entregaram criança sob responsabilidade de guarda, trata-se de desvirtuamento de função, o que se admite é a entrega da criança para o seu próprio responsável legal – pais, guardião ou tutor – para tanto se lavra auto de entrega, na forma do inciso I, do artigo 101 do Estatuto, pois a concessão ou revogação da guarda é medida judicial, previstas nos artigos 33 a 35.

3.2 Medidas específicas de proteção

Antes de examinar as medidas de acolhimento institucional e familiar, será realizado um estudo das demais medidas de proteção aplicáveis à criança e ao adolescente em situação de ameaça ou violação do direito fundamental.

Não se trata de um estudo aprofundado de cada medida, que seria interessante, mas derivaria do objetivo do cerne do que este trabalho busca provar. Torna-se necessária uma análise da essência das medidas e da importância da harmonização das ações de proteção e articulações dos atores por elas responsáveis para garantir a integralidade da proteção, notadamente sob a

perspectiva da centralidade da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento no contexto de proteção, estudada por Machado (2003, p.105), e ainda do direito a convivência familiar e comunitária.

A seguir serão abordadas as medidas específicas de proteção elencadas no artigo 101 do ECA.

3.2.1 Encaminhamento aos pais ou responsáveis, mediante termo de responsabilidade.

A medida de encaminhamento aos pais ou responsáveis, mediante termo de responsabilidade, é amplamente aplicada pelo Conselho Tutelar e algumas vezes erradamente, o que gera a responsabilização do Conselheiro e pior, o desencadeamento de um fluxo equivocado que pode causar prejuízo à criança e ao adolescente.

É que a situação de ameaça ou lesão de direitos que chega ao atendimento pelo Conselho Tutelar pode compreender a negligência daqueles que cuidam da criança, por exemplo, o abandono afetivo, que leva a fuga da residência familiar ou a troca informal de moradia, e a situação de fato na qual a criança se estabelece sob os cuidados de um parente ou de terceiros.

A competência para conceder a guarda é exclusiva do Poder Judiciário, não há previsão legal na lei de o Conselheiro Tutelar conceder ou revogar a guarda dos pais ou de responsáveis assim investidos por determinação judicial ou em decorrência da lei.

Cabe ao Conselho Tutelar orientar o guardião de fato ou mesmo àquele interessado em assumir a guarda legal a ajuizar o pedido perante a Vara da Infância e da Juventude, inclusive encaminhando-o à Defensoria Pública, caso tenha o seu perfil de atendimento.

A entrega aos pais ou responsável mediante termo de responsabilidade é medida em que o Conselho Tutelar entrega a criança para aquele que já tem o direito de tê-la consigo assegurado por lei ou por ato judicial, mas de fato, em razão de circunstâncias, está privado deste direito. São os casos da criança perdida, desaparecida, subtraída ou foragida da moradia, mas é evidente que a aplicação da medida deve ser precedida de investigação das circunstâncias que levaram a esse

afastamento factual, para verificar se a medida atende aos reais interesses da criança.

A medida exige cuidado do órgão do Conselho Tutelar porque reclama verificação da situação de fato e jurídica da criança, para aferir se a entrega é a melhor solução e se não contraria eventual decisão judicial sobre o caso.

Se o Conselho Tutelar alvitrar a possibilidade de entrega da criança ou do adolescente à pessoa que não sejam os pais ou responsáveis, deverá encaminhar o caso ao Ministério Público, consoante dispõe expressamente o parágrafo único, do artigo 101 do Estatuto.

Se, no exercício de suas atribuições, o Conselho Tutelar entender necessário o afastamento do convívio familiar, comunicará incontinenti o fato ao Ministério Público, prestando-lhe informações sobre os motivos de tal entendimento e as providências tomadas para a orientação, o apoio e a promoção social da família. (BRASIL, 1990)

O Ministério Público aferirá a viabilidade de ajuizar ação para promover o afastamento do convívio familiar e aplicação das medidas de proteção para assegurar os direitos fundamentais, notadamente à convivência familiar e comunitária, levará em conta o histórico do caso ou, se for preciso, apurando-se o caso mediante a instauração de um Procedimento de Apuração de Natureza Individual – PANI, verificar eventual ameaça ou lesão ao direito individual da criança ou do adolescente.

3.2.2 Orientação, apoio e acompanhamento temporários e inclusão em serviços e programas oficiais e comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente.

As medidas estão previstas nos incisos II e IV do artigo 101 do ECA e estão intimamente ligadas, afinal são por meio dos programas de atendimento oficiais e comunitários de proteção, apoio e promoção que normalmente serão efetivadas as orientações, o apoio e o acompanhamento da família, da criança e do adolescente.

A medida do inciso IV foi recentemente alterada pela Lei nº 13.257/2016, que deu nova redação ao inciso para incluir os serviços e trocar o mero auxílio para proteção, apoio e promoção, desse modo melhor se harmoniza ao inciso II e a

realidade do Sistema Único de Assistência Social – SUAS, que prevê programas e serviços de proteção. (BRASIL, 2016)

Essas medidas serão aplicáveis naquelas situações em que a criança e o adolescente, bem como seu núcleo familiar se apresentem social e psicologicamente combalidos, cuja demanda de proteção se protraia no tempo e implique em um conjunto de ações duradouras que desencadeiem serviços de sustentação do núcleo familiar.

Nas mesmas medidas de proteção várias posturas podem ser tomadas, desde uma orientação pontual e continuada, até mesmo o apoio e acompanhamento durante certo tempo que possibilite a adesão da criança e do adolescente, bem como seu núcleo familiar, aos programas de saúde, educação e inserção social.

Por exemplo, uma família desagregada e conflituosa, que os pais demonstram fragilidade para assumir seus papéis, precisa não só de orientação pontual, mas também contínuo apoio de grupos de discussão e acompanhamento psicológico periódico, opções de atividades lúdicas e esportivas aos filhos, para além da educação formal.

A violação de direitos causada pela dependência química, doenças crônicas, carência material provoca desorganização do núcleo familiar, o enfrentamento das consequências da violação passa pela reorganização das relações familiares e da vida de modo geral.

Essas medidas, aplicadas pelo Conselho Tutelar, na realidade são executadas pela rede de atendimento existente no município, atuando o Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), Centro de Assistência Social (CRAS), Centro de Atendimento Psicossocial Infantil (CAPSI) e os recursos da educação, do esporte, cultura e lazer, estes devem se integrar para propiciar novos paradigmas para as crianças, os jovens e suas famílias.

Os serviços e programas de atendimento oficiais e comunitário são aqueles desenvolvidos pelas entidades governamentais e não governamentais, serão cadastrados junto ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (CMDCA), que deverá informar o Juízo da Infância e da Juventude.

Tais entidades são fiscalizadas pelo Poder Judiciário, pelo Ministério Público e pelo Conselho Tutelar, além do próprio CMDCA, de quem pode eventualmente receber repasses financeiros oriundos do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente para garantir que as famílias sejam atendidas da melhor forma, as

crianças e adolescentes sejam mantidos em seu próprio núcleo familiar em plenas condições de desenvolvimento humano.

O investimento em serviços e programas de proteção, apoio e promoção das famílias é uma estratégia adequada para evitar o aprofundamento das crises que levam ao acolhimento institucional e familiar, que constitui uma medida extrema e custosa no aspecto material e também no aspecto moral, pois sinaliza a existência de um dano superior aos direitos da criança e do adolescente.

O aprimoramento desses serviços e programas também permitirá maior sucesso no desacolhimento e na reinserção definitiva da criança e do adolescente em sua família de origem, pois a família que recebe seus filhos após o trauma do acolhimento precisa de suporte para manter-se integrada e constituir um ambiente livre de mazelas para o desenvolvimento da prole.

3.2.3 Matrícula e frequência obrigatória em estabelecimento oficial de ensino fundamental

A educação como direito fundamental e prioritário da criança e do adolescente será estudada no capítulo V deste estudo, por ora será abordada a educação como finalidade da medida de proteção prevista no inciso III do artigo 101 do ECA, que preconiza a matrícula e a frequência obrigatória em estabelecimento oficial de ensino fundamental.

A educação básica tem sua gratuidade e obrigatoriedade para o Estado previstas no artigo 208, inciso I, da Constituição da República, até mesmo para aqueles que não tiveram acesso na idade própria.

Souza (2010, p. 73), enfatiza que:

Ao tratar dos deveres do Estado voltados à educação, o legislador constituinte demonstrou especial cautela com o ensino fundamental, buscando, além de permitir a continuidade do processo de formação das crianças, também erradicar o analfabetismo que assola parcela expressiva da população brasileira.

Todavia, mesmo com a universalidade do ensino fundamental garantida pelo Estado, a criança ainda sim não é matriculada ou após a matrícula não permanece na escola, em razão de negligência dos pais ou do responsável.

Souza (2010, p. 73-74) consigna:

A obrigação voltada ao ensino fundamental é dúplice, vez que imposta ao Poder Público e à família como se observa dos artigos 208, §3º, da Magna Carta, 22 e 24 da Lei Federal nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), 6º da Lei nº 9.394/96 (Diretrizes e Bases da Educação Nacional) e 246 do Código Penal.

Assim é que a medida, ora em comento, beneficia a criança e o adolescente para garantir a inserção na educação formal pela requisição da vaga e matrícula escolar e, mais ainda, a permanência com qualidade de ensino e aprendizagem com imposição de frequência obrigatória, afinal cuida-se de direito sócio-individual, de natureza indisponível, do qual nem mesmo os pais ou responsáveis podem abrir mão.

A medida deve ser aplicada em conjunto com a medida do artigo 129, inciso V do ECA, ou seja, obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar, pois a obrigatoriedade de promover o direito à educação recai não só sobre o Estado, mas também sobre os pais e responsáveis.

O ECA, para proteger os direitos, estabeleceu no Título VII, capítulo II as infrações administrativas em formato semelhante aos tipos penais, com preceitos primários e secundários.

Furlan (2005, p.13) salienta:

Inexiste diferença estrutural entre a sanção penal e a sanção administrativa. Ambas são normas de conduta. Como regra geral, as normas jurídicas destinadas a disciplinar os comportamentos sociais, ou seja, as normas de conduta são estruturadas em forma de imperativos hipotético-disjuntivos. Toda norma de conduta deve prever a hipótese, a conduta esperada e a sanção pelo seu descumprimento. Logo, acontecendo determinado ato ou fato, deve ocorrer determinada consequência destinada a um sujeito em função de uma atitude de descumprimento da conduta esperada perante o ordenamento jurídico.

No preceito primário estão descritas as infrações administrativas e não há no elemento subjetivo, em regra, o dolo ou a culpa, basta a voluntariedade no comportamento do sujeito ativo. Por tal razão não há impeditivo para responsabilização da pessoa jurídica, incidente nas espécies os princípios da legalidade e da anterioridade.

No preceito secundário estão as penas aplicáveis diante da incidência do sujeito ativo na norma primária. As penas são pecuniárias por meio de multa e restritivas de direitos com cassação de licenças e suspensão de direitos, a reincidência muitas vezes constitui causa de aumento da pena.

De modo especial, duas dessas infrações administrativas são direcionadas a tutela do bem jurídico direito à educação.

No artigo 246 do ECA estatuiu-se: “Impedir o responsável ou funcionário de entidade de atendimento o exercício dos direitos constantes nos incisos II, III, VII, VIII e XI do artigo 124 desta Lei”. (BRASIL, 1990)

O inciso XI do artigo 124 refere-se ao direito do adolescente privado de liberdade em regime de internação receber escolarização e profissionalização, pune-se ainda o responsável ou funcionário da entidade de atendimento que executa a medida socioeducativa de internação ou semiliberdade que impede o acesso ao respectivo direito.

No artigo 249 do ECA está descrito: “Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar”. (BRASIL, 1990)

Entre os deveres inerentes ao poder familiar, tutela ou guarda, está o dever de promover a escolarização e a educação dos filhos ou pupilos. O descumprimento da obrigação pode gerar a responsabilização pela respectiva infração administrativa, desde que o sujeito ativo tenha agido com dolo ou culpa como exige o tipo expressamente, de modo excepcional.

A medida de proteção prevista no ECA no inciso III do artigo 101 pode vir em conjunto com a medida do inciso V do artigo 129. Sem prejuízo, para responsabilização pelas infrações administrativas acima destacadas, o Ministério Público, o Conselho Tutelar, por meio de representação, ou servidor efetivo ou voluntário, por meio de auto de infração, pode solicitar ao Juízo da Infância e da Juventude a instauração do procedimento de apuração de infração administrativa às normas de proteção à criança e ao adolescente previsto nos artigos 194 a 197 do ECA.

3.2.4 Requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico em regime hospitalar ou ambulatorial e inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos.

Em um cenário de vulnerabilidade das famílias não é raro que as crianças e os adolescentes sejam acometidos por problemas de saúde, como desnutrição e doenças provenientes da falta de cuidado com a higiene, muitas vezes decorrentes da falta de saneamento básico que podem afetar a imunidade e torná-los susceptíveis às infecções. Conforme previstos nos incisos V e VI, do artigo 101 do ECA, as medidas atinentes à saúde física, mental e emocional das crianças e dos adolescentes correspondem às medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis previstas nos incisos II, III e VI do artigo 129 do referido documento:

II - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico e VI - obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado. (BRASIL, 1990)

No cotidiano da Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, além das situações decorrentes da falta de cuidado e higiene, negligência e abandono, o quadro recorrente com o qual já me defrontei foi a dependência das drogas, visto que o mais comum é o álcool, que além da circulação livre entre os adultos de todas as classes sociais, há situações em que a oferta às crianças ou adolescentes são facilitadas, vale lembrar que tal atitude incide nas penas previstas em crime no artigo 243 do ECA.

Frente a esse estado de circunstâncias, fez-se necessário instaurar um Procedimento Administrativo de Acompanhamento (PAA) para formalizar o projeto denominado Fórum Permanente de Enfrentamento ao Consumo de Álcool e Drogas por Crianças e Adolescentes, que congregou toda a rede de atendimento ligada ao tema na comarca.

Ações em sintonia com a sociedade, instituições públicas e privadas, objetivaram tomar medidas para minimizar os danos e enfrentar o quadro caótico de violação do direito à saúde: retirada da bebida alcoólica das festas de formatura de ensino fundamental e ensino médio, notificação compulsória imediata dos casos de

suspeita ou confirmação de intoxicação por álcool ou drogas nos estabelecimentos de saúde para Polícia Militar e Conselho Tutelar, bem como em 24 horas para a Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, além da criação de grupos de pais nas escolas para coleta de informações sobre as festas clandestinas com fornecimento de bebida alcoólica aos adolescentes.

As requisições de tratamentos de saúde e a inclusão em programas de proteção da saúde, medidas que podem ser aplicadas tanto pelo Conselho Tutelar como pelo Sistema de Justiça, podem agilizar o cuidado da criança e do adolescente em situação de ameaça ou lesão do direito à saúde. Por óbvio que tais medidas devem ser precedidas de apuração dos fatos e inclusive dos problemas de saúde, eis que para desencadear um tratamento de saúde é fundamental uma prévia decisão médica, consubstanciado por um laudo médico que aponte a necessidade da respectiva medida a ser requisitada.

A dificuldade de fazer cumprir as requisições e os encaminhamentos do Conselho Tutelar, que trariam presteza e eficiência no trato precoce dos graves problemas de saúde que afetam a população infantojuvenil, aliada a negligência estatal com a saúde pública é um fator certo de judicialização da saúde. Ainda é possível verificar no movimento de processos das Varas de Infância e da Juventude um grande número de ações movidas contra o Estado que expressam a necessidade de tratamentos de saúde, cirurgia e medicamentos.

O objeto desta pesquisa é o direito à educação de crianças e adolescentes acolhidos, mas não há como deixar de lado o quadro deletério da saúde dessa população, porque afeta diretamente a capacidade cognitiva e em última análise o processo educativo.

Em outro Procedimento Administrativo de Acompanhamento (PAA) instaurado para formalizar o projeto Respeitar é Legal na Comarca de São José dos Campos/SP, a equipe da Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude e os alunos da Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Paraíba - UNIVAP visitaram 69 escolas de ensino médio nos períodos diurno e noturno, onde permaneceram com os adolescentes e equipes gestoras das escolas por cerca de uma hora e meia quando eram abordados temas como abuso sexual, LGTBfobia, machismo, racismo e bullying em todas as suas formas.

Todas as escolas estaduais de ensino médio na Comarca de São José dos Campos/SP foram visitadas e no trato direto com cada comunidade escolar

constatou-se que o problema mais apontado no cotidiano escolar é a saúde mental e emocional dos alunos, quando foram relatados casos de suicídio de jovens, comportamentos suicidas, *cutting*, automutilação, depressão e pânico.

Trabalhar para criar os fluxos céleres de atendimentos desses casos a partir de sua detecção é possibilitar a continuidade do processo educacional, mas pressupõe o envolvimento de uma rede de atendimento multidisciplinar com distintos atores com ações sintonizadas, e o ponto a comum a toda casuística é atingir a núcleo familiar que, na maioria das vezes, é parte do problema e também das soluções.

As medidas de proteção são fundamentais para o enfrentamento dessa problemática, sua aplicação pelo Conselho Tutelar ou pelo Sistema de Justiça deve ser prestigiada e estimulada pela rede de atendimento, mas é preciso que tais órgãos se envolvam e conheçam o problema de modo verdadeiro e não teórico. O contato pessoal, as visitas e a troca de informações não é uma forma de fazer, mas sim a forma de fazer.

3.3 Princípios norteadores das medidas específicas de proteção.

A integralidade da proteção reclama a harmonização das medidas específicas de proteção para que incidam de modo adequado na vida da criança e do adolescente, considerando suas características pessoais e históricas, seu meio familiar e a comunidade organizada em seu entorno.

Essa articulação e harmonização das medidas exigem a interação de ações interdisciplinares, pessoas de saberes diversos à frente de órgãos públicos e entidades privadas, além da própria comunidade, com atuação uníssona em busca da proteção integral, de modo a conservar suas características e considerar a integralidade.

Essa atividade complexa deve ser regida e garantida pelo direito, eis que não raramente a exigibilidade da proteção será jurisdicionalizada. Em um mundo ideal isso não seria necessário e mesmo no mundo real deve-se relegar a jurisdicionalização da proteção social para a derradeira alternativa, mas o Estado brasileiro não tem a tradição de proteger os direitos da criança e do adolescente, portanto, o ordenamento jurídico e a jurisdição precisam ser o ambiente de garantia de direitos.

Mas como estabelecer normas jurídicas que possam, de modo eficaz, proteger e garantir esses direitos por meio dessas ações complexas de proteção? A normatização pela forma de tipificação de situações casuísticas não cumpriria adequadamente a função protetiva, pois é impossível prever todas as possibilidades de violação e de cuidado.

O ECA possui tipificações, mas a par delas há um conjunto de normas contendo conceitos indeterminados e cláusulas gerais, assentado em princípios gerais e específicos que possibilitam a flexibilização do regramento para atingir os objetivos da lei especial, qual seja, a proteção integral da criança e do adolescente, previsto no artigo 1, bem como os fins sociais, os direitos individuais, coletivos e o bem comum, de acordo com o artigo 6.

No campo das medidas específicas de proteção, o legislador enumerou mais de uma dezena de princípios para nortear a complexa interação das medidas e das respectivas normas aplicáveis às diversas situações de ameaça ou lesão de direitos ocorrentes no mundo infantojuvenil.

Nesse sentido, o parágrafo único, do artigo 100 do ECA, elenca os seguintes princípios:

I. Condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos: crianças e adolescentes são os titulares dos direitos previstos nesta e em outras Leis, bem como na Constituição Federal.

Em virtude da introdução no ordenamento jurídico brasileiro da Doutrina da Proteção Integral, qualquer situação que envolva a vitimização da criança e do adolescente, na aplicação das medidas para a sua proteção, não se pode olvidar que são eles os titulares do direito violado, deixaram com o ECA de serem meros objetos de intervenção do mundo adulto para assumirem o protagonismo como sujeitos de direitos.

II. Proteção integral e prioritária: a interpretação e aplicação de toda e qualquer norma contida nesta Lei deve ser voltada à proteção integral e prioritária dos direitos de que crianças e adolescentes são titulares.

As medidas de proteção previstas no ECA desencadeiam ações voltadas a assegurar direitos como saúde, educação e inserção social, escassos e custosos para o Estado, sociedade e família, mas o dever de prioridade na proteção integral da infância e da juventude não permite opções discricionárias aos entes subordinados, resta-lhes agir de modo vinculado a norma legal e constitucional, sob pena de se verem instados pelo Sistema de Justiça a desincumbirem-se de suas obrigações.

III. Responsabilidade primária e solidária do poder público: a plena efetivação dos direitos assegurados às crianças e aos adolescentes por esta Lei e pela Constituição Federal, salvo nos casos por esta expressamente ressalvados, é de responsabilidade primária e solidária das 3 (três) esferas de governo, sem prejuízo da municipalização do atendimento e da possibilidade da execução de programas por entidades não governamentais.

Desde a implantação da nova ordem constitucional em 1988, vige no Brasil o Estado Social, responsável por assegurar ao cidadão condição existencial mínima e garantir seus direitos fundamentais. Em relação aos direitos da criança e do adolescente, o artigo 227 da Carta Magna, pretende regular todas as relações jurídicas de crianças e adolescentes com o Estado, a sociedade e a família.

Cumprir consignar, de modo específico, que a referência ao Estado envolve a esfera nacional, estadual e municipal, que tem responsabilidade solidária pela execução das políticas públicas, contudo há determinadas políticas que as normas constitucional e legal ressalvam a municipalização, como ocorre na educação infantil cuja política cabe aos municípios.

A responsabilidade do Estado também não exime a sociedade e a família de cumprir sua missão constitucional. Desta forma, cabe ao Estado por seus diversos órgãos, fomentar a organização social, de modo especial a estruturação dos Conselhos e das entidades de atendimento não governamentais, bem como fortalecer as famílias para o trato e o zelo pelos direitos da criança e do adolescente.

Importante, nesse quadrante, a tarefa do Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente de fomentar a participação popular, a organização de entidades para atender as demandas locais, a incrementação do Fundos dos Direitos, para que a sociedade possa desincumbir-se de sua responsabilidade.

IV. Interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto.

Garantir o seu superior interesse da criança e do adolescente é o vetor principal para solução dos casos de violação dos seus respectivos direitos. A superioridade do interesse da criança e do adolescente é reconhecida na Constituição Federal em razão de sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, de sua fragilidade para tutela de seus próprios direitos fundamentais e da sua importância que reflete benefícios não só para sua pessoa, mas para formação da comunidade.

Todavia, é necessário salientar e a lei assim o faz, que no caso concreto pode haver outros interesses legítimos que devem ser considerados, os individuais ou coletivos, de outras pessoas adultas ou crianças e adolescentes, cujo sacrifício não é dado permitir sem antes buscar sua harmonização com equilíbrio e equidade.

O legislador do ECA atento ao tema, no artigo 6º, prescreve que na sua interpretação deve ser levado em conta os direitos individuais e coletivos, as exigências do bem comum e os fins sociais da lei, além da condição peculiar da criança e do adolescente de pessoa em desenvolvimento.

Importa afirmar a importância de buscar a conciliação e a harmonização destes elementos para que a tutela dos direitos da criança e do adolescente venham acompanhada de um ganho coletivo.

V. Privacidade: a promoção dos direitos e proteção da criança e do adolescente deve ser efetuada no respeito pela intimidade, direito à imagem e reserva da sua vida privada.

Na vida contemporânea, em que os ambientes e as ações humanas são monitoradas, a privacidade constitui um direito fundamental do cidadão. O respeito à intimidade, ao direito à imagem e da vida privada é um valor de suma importância para o desenvolvimento da criança e do adolescente e, no âmbito dos programas de proteção, em especial no acolhimento em que a pessoa acaba por ter a vida

devassada por órgãos públicos e particulares, a manutenção deste respeito e a fixação de limites para a intervenção é de fundamental relevância.

A separação dos espaços em uma instituição de acolhimento, em que a criança tenha suas coisas como roupas, brinquedos e utensílios acondicionadas em local próprio, o controle da visitação tanto para permitir ou negar o acesso das pessoas no interesse do acolhido, a fachada da casa em que está instalado o programa de acolhimento de modo a não estigmatizar seus moradores, são itens de grande importância para que o direito à privacidade seja respeitado, para assegurar boa qualidade de vida à criança e ao adolescente.

Os processos afetos aos direitos da criança e do adolescente devem correr em segredo de justiça.

Na adoção, por exemplo, será sigiloso o cancelamento do registro de nascimento e a confecção de um novo registro do adotado com alteração dos nomes, do qual não constará nenhuma observação sobre a origem do ato. O adotado, ao completar a maioridade, tem o direito que conhecer sua origem biológica e pode acessar todo o processo e, mesmo enquanto antes, quando terá direito a orientação, assistência jurídica e psicológica.

VI. Intervenção precoce: a intervenção das autoridades competentes deve ser efetuada logo que a situação de perigo seja conhecida.

Para aplicação das medidas de proteção não é necessário aguardar a lesão de direito, a mera ameaça ao direito já justifica o desencadear de ações voltadas para defesa da criança e do adolescente. Não é outra a dicção do artigo 98 do ECA, elaborado em contraposição a fórmula da situação irregular no revogado Código de Menores, que permitia a intervenção somente após a constatação da irregularidade, na forma do artigo 2º da Lei 6.697/79, ora revogado.

De suma importância o investimento na qualificação da rede de atendimento para a detecção de situações de ameaça potencial à criança e ao adolescente e assim atuar de modo preventivo e precoce para evitar o dano, minimizá-lo ou livrá-lo o quanto antes do sofrimento dele oriundo.

Se as estatísticas informam um número de agressões sexuais contra crianças antes dos cinco anos no ambiente intrafamiliar, assume relevância a formação e capacitação dos professores da rede municipal de educação infantil para

detecção de comportamentos relevadores da respectiva vitimização, bem como trabalho de prevenção nas famílias para empoderar a mulher e assim poderá enfrentar tais situações e buscar auxílio da comunidade e do Estado.

O incentivo ao protagonismo infantojuvenil é uma política de intervenção precoce válida, pois viabiliza o descortinamento dos casos a partir da revelação e iniciativa da vítima, que sai da situação de travamento e reage a agressão.

A Lei 13.257/2016 promoveu alteração no ECA e em outras leis para criar ações e estabelecer garantias para as crianças de até 06 anos, ao reconhecer a importância da intervenção precoce junto à criança e ao adolescente, para criar políticas de atenção a primeira infância.

No contexto educacional é importante assegurar a boa qualidade do ensino infantil para que a criança adentre ao ensino fundamental estimulada e disposta ao aprendizado, aberta às atividades cognitivas, caso contrário, o insucesso contínuo ano após ano é um fator a mais para provocar o abandono, fazer crescer as estatísticas da evasão escolar nos anos finais do ensino fundamental.

VII. Intervenção mínima: a intervenção deve ser exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável à efetiva promoção dos direitos e à proteção da criança e do adolescente.

A intervenção do Estado na vida das pessoas, por meio de suas autoridades e instituições, mesmo para fins de proteção, não deixa de ser traumática, ainda mais quando se trata de criança e adolescente, em condição peculiar de desenvolvimento.

A melhor estratégia é o fortalecimento do núcleo familiar para que se estabeleçam relacionamentos saudáveis entre seus componentes e com a comunidade de modo geral. Desta forma, a promoção dos direitos e à proteção da criança e do adolescente deve ser feito *a priori* pela família nuclear e extensa, bem como pela comunidade em mútua assistência, cabe ao Estado criar os meios para fomentar o comportamento solidário e somente intervir de modo direto na família, quando as circunstâncias informarem que a proteção familiar e comunitária não mais serão eficazes.

VIII. Proporcionalidade e atualidade: a intervenção deve ser a necessária e adequada à situação de perigo em que a criança ou o adolescente se encontram no momento em que a decisão é tomada.

As situações que envolvem a convivência humana são dinâmicas e mudam com o tempo e acontecimentos. Uma família em situação socioeconômica estável pode sofrer um abrupto abalo com o desemprego dos genitores ou com o acometimento de uma doença grave em um dos filhos, ou ainda a separação dos pais, a prisão de um deles por envolvimento com conduta criminosa. De outro lado, situações críticas na convivência familiar com o tempo podem se resolver de modo favorável, um tratamento bem sucedido da dependência química ou um bom emprego alcançado pelo arrimo de família, podem trazer uma situação favorável de modo repentino.

A aplicação das medidas de proteção à criança e ao adolescente deve ser proporcional as suas necessidades e adequadas a sua situação atual. A aplicação por meio do órgão do Conselho Tutelar parece mais adequada do que a via judicial com seus procedimentos rígidos e formais, além do que, a formação colegiada e multidisciplinar favorece o acompanhamento mais próximo do caso concreto e de suas peculiaridades, assim como a harmonização com a rede de atendimento responsável pela execução das medidas.

Na seara judicial, sempre que necessária sua intervenção, não é possível prescindir do auxílio da equipe interprofissional do juízo, que deverá emitir seus laudos e efetuar seus estudos técnicos para socorrer as incompletudes dos atores do Sistema de Justiça.

Não é possível discorrer sobre estes princípios de proporcionalidade e atualidade sem resgatar o princípio maior, que permeia toda e qualquer norma referente a criança e ao adolescente, que é a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Em resumo, a criança e o adolescente é diferente todos os dias e a proteção para ser adequada, e ela deve ser, deverá considerar a mutabilidade e sempre considerar a atualidade e empregar a medida de modo proporcional as suas reais necessidades.

IX. Responsabilidade parental: a intervenção deve ser efetuada de modo que os pais assumam os seus deveres para com a criança e o adolescente.

Há na norma constitucional e também no ECA alusões a preferência da família natural como o núcleo mais adequado para a criança e o adolescente permanecerem e se desenvolverem até a fase adulta da vida. Mesmo porque, nem sempre é bem sucedida a inserção em família substituta, a maioria das pessoas que esperam uma adoção aguardam por crianças de tenra idade, o que faz com que uma comunidade de crianças e adolescente aguardem uma família por anos em entidades de acolhimento.

Toda medida de proteção deve alcançar os pais ou responsáveis pela criança e pelo adolescente, inclusive as medidas do artigo 101 do ECA devem ser aplicadas em consonância com as medidas do artigo 129 do mesmo Estatuto.

Cuidar de quem cuida não é só uma frase de efeito, mas uma postura concreta dos órgãos de proteção e da rede de atendimento, que deve cuidar do adulto que cuida da criança. Cuidar dos pais significa dar o que eles precisam para poderem cuidar de fato dos filhos e, feito isso, cobrar a responsabilidade.

Muitas vezes os pais, por ação ou omissão, são os violadores do direito dos próprios filhos, não faltam instrumentos para cobra-los e responsabiliza-los, mas é preciso olhar para além da negligência ou da transgressão, e assim a par de punir, também resgatar e dar condições de um recomeço.

A responsabilidade do Estado e da sociedade não exime os pais de suas obrigações, mesmo em situações extremas como no afastamento para inserção em programas de acolhimento, os pais devem acompanhar e visitar os filhos acolhidos e se submeterem às medidas para restauração do núcleo familiar de modo a organizar os meios para recebe-los de volta o quanto antes para seguir a vida em família.

X. Prevalência da família: na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente deve ser dada prevalência às medidas que os mantenham ou reintegrem na sua família natural ou extensa ou, se isso não for possível, que promovam a sua integração em família adotiva.

Em continuidade ao princípio anterior, sabe-se que no âmbito de uma família é que a criança e o adolescente deve ser mantida para se desenvolver como pessoa humana e obter os valores necessários para a vida saudável em sociedade.

O presente princípio reafirma que as medidas de proteção devem ser aplicadas com o intuito de fortalecer o núcleo familiar para que a criança e o adolescente nele permaneçam ou sejam logo reinseridos no caso de afastamento, e ainda, a colocação junto a família extensa e em família adotiva deve ser medida subsidiária, no caso de impossibilidade da primeira solução.

No rol das medidas de proteção as medidas de inserção de programas de acolhimento institucional e familiar, assim como a colocação em família substituta somente serão aplicadas quando as demais medidas se mostrarem insuficientes para debelar os males da violação de direitos. Nota-se que são medidas que só podem ser aplicadas judicialmente e o próprio afastamento depende, em regra, de decisão judicial em procedimento contencioso ajuizado pelo Ministério Público ou por quem tenha legítimo interesse.

XI. Obrigatoriedade da informação: a criança e o adolescente, respeitado seu estágio de desenvolvimento e capacidade de compreensão, seus pais ou responsável devem ser informados dos seus direitos, dos motivos que determinaram a intervenção e da forma como esta se processa.

Considerando que, nos termos da Constituição Federal e nas normas infraconstitucionais, são os pais ou responsável, ao lado do Estado e da sociedade, os entes subordinados aos direitos da criança e do adolescente e ainda, que a criança e o adolescente são titulares de seus próprios direitos e, portanto, protagonistas de seu destino, respeitada sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, todos deverão ser obrigatoriamente informados não só dos seus direitos, mas das circunstâncias que determinaram as intervenções do Estado e da sociedade em suas vidas.

A rede de atendimento e as autoridades devem esclarecer aos pais, responsáveis e ao destinatário final da proteção, que é a criança e o adolescente, sobre as repercussões das intervenções e do seu processamento, de forma a tomar decisões apoiadas nas suas manifestações de vontade e buscar o melhor interesse da pessoa. Por exemplo, o Plano Individual de Atendimento – PIA que deve ser

elaborado por ocasião do acolhimento institucional, deve ser elaborado em conjunto com os pais, responsável e a criança e o adolescente, como forma de melhor atender os objetivos de reinserção familiar ou de colocação em família substituta.

XII. Oitiva obrigatória e participação: a criança e o adolescente, em separado ou na companhia dos pais, de responsável ou de pessoa por si indicada, bem como os seus pais ou responsável, têm direito a ser ouvidos e a participar nos atos e na definição da medida de promoção dos direitos e de proteção, sendo sua opinião devidamente considerada pela autoridade judiciária competente, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do artigo 28 desta Lei.

O ECA, no dispositivo legal acima, exige a oitiva da criança e do adolescente nas hipóteses de colocação em família substituta. O presente princípio expande a necessidade de oitiva e participação para os atos e na definição da medida de promoção dos direitos e de proteção, vale dizer, para as demais medidas de proteção.

Na realidade, como são a criança e o adolescente sujeitos de seus próprios direitos, seria temerário a lei prever a aplicação de medidas para sua proteção a sua revelia, sem ouvir ou sem a participação dos maiores interessados que são os titulares do direito violação ou sob ameaça de violação.

Nada mais adequado do que inserir a criança e o adolescente no processo protetivo do seu próprio direito.

A criança e o adolescente, na medida de sua condição peculiar de desenvolvimento, insista-se, deve ser protagonista de sua história e de seu destino, devem ser ouvidos pessoalmente pelas autoridades administrativas e judiciais sobre a forma como seus direitos devam ser protegidos e sua vontade deve ser respeitada.

No capítulo seguinte será tratada a medida de proteção extrema, o programa de acolhimento, que pressupõe o afastamento da criança e do adolescente no núcleo familiar, somente por isso já justificaria interesse destacado da pesquisa, mas também o legislador desceu a minúcias no seu regramento, dada a gravidade de seus efeitos na família e na sociedade.

CAPÍTULO IV

MEDIDAS DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL E FAMILIAR

4.1 A Proteção Jurídica Brasileira às Crianças e Adolescentes.

A institucionalização protetiva de crianças e adolescentes no presente cenário é regulada de modo particular no Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Federal nº 8.069/90 e na Constituição Federal.

A Carta Constitucional, no artigo 227, introduz no ordenamento jurídico pátrio a Doutrina da Proteção Integral e consagra princípios e regras que inspiraram a confecção de um novo Direito da Criança e do Adolescente, onde se insere a institucionalização para proteção.

Pretende-se, para contextualizar a situação no evolutivo do tempo, ainda que de modo sucinto, descrever os caminhos já percorridos no Brasil para o cuidado da criança e do adolescente, de modo especial no que se refere a sua institucionalização.

Não se trata de um estudo pormenorizado sobre a história do cuidado com a criança no Brasil, que fugiria ao objetivo específico desta pesquisa, mas de um olhar sobre a institucionalização como instrumento de cuidado a fim de verificar os erros cometidos e como ainda se faz presente o ranço de uma tradição assistencialista e autoritária, que desencadeiam preocupações e a certeza de rumos que precisam ser alterados.

Ao tempo pré-republicano eram as instituições de caridade as responsáveis pelo acolhimento de crianças e a roda dos expostos era a forma da mãe entregar o filho que não poderia criar. Passetti (2010, p. 348) em relação à história das crianças carentes e as políticas públicas no Brasil, traz a colação relato do Imperador Pedro I à Assembleia Constituinte, em 03/05/1823:

A primeira vez que fui à Roda dos Expostos, achei, parece incrível, sete crianças com duas amas; sem berço, sem vestuário. Pedi o mapa e vi que em 13 anos tinham entrado perto de 12 mil e apenas tinham vingado mil, não sabendo a Misericórdia verdadeiramente onde elas se achavam.

O quadro de desumanização era inimaginável, sobreviver nesse cenário era um desafio na fase do Império, a responsabilidade pela política de atendimento, se é

que havia alguma, ora cabia aos orfanatos e internatos privados, ora ao Estado, mas ambas alternativas não alteravam as circunstâncias deploráveis em que as crianças e adolescentes eram submetidas.

Passetti (2010, p. 347), retrata a realidade daquele tempo:

Sabemos que algumas vezes o confinamento desperta a compaixão naqueles que observam os seus efeitos. Afinal, no internato as crianças são criadas sem vontade própria, têm sua individualidade sufocada pelo coletivo, recebem formação escolar deficiente e não raramente são instruídas para ocupar os escalões inferiores da sociedade. A internação traz o sentimento de revolta no residente porque ali anuncia-se, para ele, a sua exclusão social. Solidários com os internos, outros especialistas propõem a abolição das instituições de recolhimento e internação defendendo outras maneiras para lidar com o abandono e as infrações.

Na virada para o século XX, com a Proclamação da República e a chegada de um novo regime político democrático, esperava-se a promoção da condição humana dos cidadãos, tudo parecia conspirar para o estabelecimento de uma sociedade mais justa e igualitária que melhor distribuísse as incontáveis riquezas naturais de um gigante país.

Pouco ou quase nada de fato mudou, as crianças e jovens experimentaram crueldades inimagináveis, geradas pelo próprio núcleo familiar, também nas escolas, nas fábricas e escritórios, nos confrontos entre gangues, nos internatos ou nas ruas entre traficantes e policiais, nos conta o Passetti (2010, p. 347):

A dureza da vida levou os pais a abandonarem cada vez mais os filhos e com isso surgiu uma nova ordem de prioridades no atendimento social que ultrapassou o nível da filantropia privada e seus orfanatos, para elevá-la às dimensões de problema de Estado com políticas sociais e legislações específicas.

As atividades filantrópicas, praticadas pela sociedade e pelas instituições religiosas, que no início do século XX eram responsáveis pelo trato das questões da infância e da juventude, foram substituídas ou encampadas pelas políticas públicas do Estado, que começou elaborar ações governamentais, políticas sociais e educacionais.

O Código de Mello Matos de 1927 e o Código de Menores de 1979, já referidos no Capítulo I, permeados pelos regimes ditatoriais do Estado Novo e da

Ditadura Militar, bem caracterizam esse movimento, que redundou em ampla institucionalização de crianças e adolescentes provenientes das classes pobres, abandonados e delinquentes, como regra reunindo as duas classificações. Nesse ambiente de exclusão, a crueldade e a violência proliferaram a olhos vistos, na realidade, uma mera força de expressão, pois mais correto seria às escondidas, nos porões e intramuros, longe da visão da comunidade, onde invisíveis cumpriam boa parte da vida.

Chegado o regime democrático e a nova ordem constitucional em 1988, alterou-se o cenário jurídico da infância e da juventude, hodiernamente regido doutrina da proteção integral. Importante, contudo, aprender com os erros do passado para impedir a reedição das atrocidades que cruelmente violaram os direitos dos mais frágeis e indefesos brasileiros, mas a nova e moderna legislação, por si só, não impede graves omissões violadoras e práticas deletérias, que precisam ser de vez arrostadas, para que o Estado, a sociedade e a família cumpram seu papel frente a criança e o adolescente.

A natureza protetiva da medida, mesmo na vigência do ECA – desde 1990 - contrastava com a realidade do acolhimento que, desumanizado, tornava vitimizar a criança e o adolescente, afastava-o da sua família e a destituía do convívio social e comunitário, para dar-lhe pouco em troca.

De certo modo, o acolhido sentia-se punido e culpado pelos fatos dos quais era em realidade vítima. Essa é somente mais uma das crueldades que determinaram a inscrição na Constituição Federal da norma do artigo 227, *caput*, para que Estado, sociedade e família tivessem a obrigação perante a criança e o adolescente de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A verdade é que demorou demasiado para que a proteção integral e os demais princípios e normas correlatas de fato adentrassem no cotidiano das entidades de acolhimento para beneficiar as crianças e adolescentes, que não sentiram a revogação do Código de Menores e a vigência do ECA surtir efeito imediato em suas próprias vidas.

4.2 Natureza e aplicação das medidas de acolhimento

Os programas de acolhimento institucional e familiar de crianças e adolescentes são medidas de proteção previstas no artigo 101, incisos VII e VIII do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Federal nº 8.069/90, que sofreu modificações desde a entrada em vigor da lei até o presente momento.

A denominação original era medida de abrigo, executada tão somente na modalidade institucional, até que sobreveio a alteração do *nomen juris* com a Lei nº 12.010/09, que trouxe a nomenclatura acolhimento e a possibilidade de seu cumprimento, em caráter preferencial, no âmbito de famílias acolhedoras, em harmonia com as outras formas de acolhimento no Sistema Único de Assistência Social (SUAS), onde se insere, nos termos da Lei Federal nº 8.742/93.

Entendem-se por serviços socioassistenciais as atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes estabelecidos nesta Lei. § 1º O regulamento instituirá os serviços socioassistenciais. § 2º Na organização dos serviços da assistência social serão criados programas de amparo, entre outros: I - às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no artigo 227 da Constituição Federal e na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). (BRASIL, 1993, §4º, do artigo 101, do ECA)

Portanto, acolhimento, seja institucional ou familiar, não é forma de privação de liberdade, a situação do acolhido na instituição ou na família acolhedora é semelhante a de uma criança ou adolescente em sua família. O dirigente da entidade e as pessoas que figurem como “família acolhedora” são equiparados a guardião e como tal suas obrigações pessoais se estendem ao atendimento dos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

Necessário conciliar a sujeição do acolhido ao programa de acolhimento e seu direito à liberdade, atento a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e ao caráter gradativo que impõe este reconhecimento ao longo da infância e da adolescência. A manutenção dos vínculos familiares e comunitários é de suma importância para o desenvolvimento natural da criança e do adolescente, que precisa dessas referências para assimilar valores e sentimentos necessários à maturidade humana.

A humanização dos programas de acolhimento vai para além da adequação do equipamento material e da capacitação dos funcionários e educadores, deve compreender a dinâmica dos fluxos privilegiados de atendimento e do envolvimento da comunidade, da sociedade civil organizada e das demais instituições públicas.

Na oportunidade do acolhimento a entidade que desenvolve o programa deverá elaborar o Plano Individualizado de Atendimento (PIA) em parceria com todos os interessados e responsáveis pela criança ou adolescente acolhido, os quais também serão ouvidos e serão protagonistas de sua nova história. (BRASIL, 1990, §4º, do artigo 101)

A elaboração do PIA deve compreender toda a complexidade e estratégia de resgate da dignidade do acolhido e de seu núcleo familiar, quando possível, ou as possibilidades de colocação em família substituta, sempre como referência o melhor interesse da criança e do adolescente e a proteção integral de seus direitos fundamentais.

O Sistema de Justiça, por meio da Promotoria e do Juízo são os responsáveis por cobrar a regularidade na confecção do PIA e seu integral cumprimento, para que o acolhido seja efetivamente submetido a um conjunto de ações e serviços que possibilitem seu pleno desenvolvimento como pessoa humana.

4.3. Princípios específicos das medidas de acolhimento

Conforme mencionado no capítulo III, as medidas de acolhimento institucional e familiar se inserem em rol mais extenso das medidas específicas de proteção, elencadas no artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a natureza e aplicação dessas medidas são regidas por regras e princípios que possibilitam sua harmonização para que a proteção integral se realize com concretude diante da diversidade casuística que caracteriza o universo infantojuvenil em crise.

Dentre as medidas de proteção, destacam-se as medidas de acolhimento no que concerne a complexidade de sua natureza e aplicação, por tal razão se fez necessário o estabelecimento de um conjunto de princípios e regras para sua disciplina, não só no campo do direito material mas também em relação a normatização processual, afinal na maioria das vezes o acolhido se divorciará de

sua família natural, o que por si só já reclama a incidência das garantias processuais.

De tal forma, para inteira concepção da natureza e da aplicação das medidas de acolhimento é preciso analisá-las sob os auspícios dos princípios vetores das medidas de proteção e dos princípios específicos das próprias medidas de acolhimento, aqueles estabelecidos no rol do artigo 101 e estes no rol do artigo 92, ambos do ECA.

A referida lei especial proclama que as entidades que desenvolvem programas de acolhimento familiar ou institucional devem observar os seguintes princípios, enumerados no artigo 92 do ECA:

I - preservação dos vínculos familiares e promoção da reintegração familiar; II - integração em família substituta, quando esgotados os recursos de manutenção na família natural ou extensa; III - atendimento personalizado e em pequenos grupos; IV - desenvolvimento de atividades em regime de co-educação; V - não desmembramento de grupos de irmãos; VI - evitar, sempre que possível, a transferência para outras entidades de crianças e adolescentes abrigados; VII - participação na vida da comunidade local; VIII - preparação gradativa para o desligamento; IX - participação de pessoas da comunidade no processo educativo. (BRASIL, 1990)

Cada inciso elencado no mencionado artigo 92 do Estatuto da Criança e do Adolescente encerra uma regra principiológica que deve ser aplicada de forma harmônica com as demais normas, para que o acolhido seja submetido a ações e serviços que possibilitem seu pleno desenvolvimento humano.

A preservação dos vínculos familiares, a promoção da reintegração familiar e a integração em família substituta, quando esgotados os recursos de manutenção na família natural ou extensa, nos dois primeiros incisos, como já explanado, são sucessivamente os dois objetivos do programa de acolhimento, na respectiva ordem de prioridade.

O atendimento personalizado e em pequenos grupos constitui condição de humanização dos serviços de acolhimento, imprescindível para que a criança e o adolescentes se sintam verdadeiramente acolhidos e possam se desenvolver de forma saudável.

As diretrizes regulamentadoras das unidades de acolhimento e casas-lares pormenorizam os requisitos ideais para que não haja um número excessivo de acolhidos em relação aos educadores e ao espaço físico disponível. No máximo 20 pessoas acolhidas por unidade e 1 educador para no máximo 10 acolhidos por turno, havendo pessoa com demandas específicas o número de acolhidos cai para 8 ou 6 para 1 ou mais 2 com tais demandas. Coordenadores e equipe técnica completas para cada unidade de acolhimento.

Os espaços destinados para quartos, cozinha, sala de almoço e jantar, sala de estar e banheiros devem ter característica residencial, assim como a fachada do imóvel e as áreas externas para lazer. Devem os ambientes reservar espaços individuais para que as crianças e os adolescentes possam guardar suas coisas e utensílios pessoais, e assim manter o sentimento de pertencimento.

O atendimento em pequenos grupos favorece o cuidado individualizado de cada acolhido e a consideração de suas peculiaridades, para isso deve ser elaborado o Plano Individual de Atendimento (PIA) que leva em consideração as necessidades pedagógicas individuais e planeja as ações e serviços relevantes para vencer as barreiras e superar os traumas oriundos das lesões de direitos sofridas por cada acolhido.

O desenvolvimento de atividades em regime de coeducação e participação de pessoas da comunidade no processo educativo, previstos nos incisos IV e IX, do artigo 92, são os princípios referentes ao direito à educação da criança e do adolescente acolhidos.

Os educadores que atuam nas entidades de acolhimento devem receber capacitação para elaborar junto com a equipe técnica, os familiares e os acolhidos um projeto pedagógico para os acolhidos, considerar as individualidades e as características do grupo, de modo a estimular as crianças e adolescentes ao aprendizado e às atividades cognitivas.

A participação de pessoas da comunidade é fundamental para qualificar processo educativo, envolver toda a comunidade escolar, instituições e órgãos de proteção na melhoria da qualidade da educação que é desfrutada pela criança e pelo adolescente inseridos em programas de acolhimento.

No capítulo VI desta pesquisa será aprofundado o estudo sobre o Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente inseridos em Programas de Acolhimento, que se fundamenta de modo especial na gestão democrática da

educação e no princípio da participação popular, com o intuito de assegurar a concretude do direito à educação no cenário do acolhimento e da vulnerabilidade.

O não desmembramento de grupos de irmãos - inciso V, do artigo 92 - é condição essencial para que o acolhimento não promova a revitimização das crianças e adolescentes afastados da família.

A regra do acolhimento guarda semelhança com a regra da colocação em família substituta prevista no §4º do artigo 28 do ECA, que pretende evitar o rompimento definitivo dos vínculos fraternos entre os irmãos por ocasião da adoção, tutela e guarda.

O simples rompimento dos vínculos com a família e com o ambiente doméstico pode já significar uma experiência traumática para a criança e o adolescente, resta muitas vezes o apoio dos irmãos que juntos vivenciaram essa insólita situação, portanto, a separação nesse caso seria mais uma violação do direito à convivência familiar em grau extremo, que deve ser evitado a todo custo.

O dinamismo e a variedade casuística das crises familiares podem apresentar situações que justifiquem a separação do grupo de irmãos, mas os programas de acolhimento de seu turno, tem que estar preparados para acolher o grupo completo e evitar estabelecer critérios de idade ou sexo para separar os acolhidos, o que inviabiliza o agrupamento dos irmãos, cria um ambiente discriminatório e segregado, o que viola as normas de orientação do CONANDA.

Evitar, sempre que possível, a transferência para outras entidades de crianças e adolescentes abrigados e estimular participação na vida da comunidade local - incisos VI e VII, do artigo 92 - são princípios ligados a preservação dos vínculos com os servidores do acolhimento e com as pessoas da comunidade que podem ser boas referências para a criança e o adolescente.

As crianças e os adolescentes, acolhidos na sua maioria, foram afastados de seu ambiente familiar e carecem de vínculos positivos, que lhes forneça bons valores e boas práticas, os educadores das entidades de acolhimento capacitados devem se aproximar e fazer esse papel, assim como a equipe técnica e demais servidores.

O direito à convivência comunitária, previsto no artigo 227 da Constituição Federal, é fundamental para a criança e o adolescente e, para aqueles que vivenciam o acolhimento esse direito assume maior importância diante da carência de vínculos familiares. O amparo da comunidade local, dos colegas da escola e das

atividades esportivas e culturais, que são importantes para todas as pessoas, para os acolhidos são cruciais e podem fazer a diferença no desenvolvimento como pessoa humana e no processo educativo para oferecer bons paradigmas.

A troca de entidades de atendimento ou de unidades traz novas rupturas para as crianças e adolescentes, tanto no tocante aos educadores como em relação a comunidade, devendo desse modo ser evitada a todo custo, salvo se por motivos e circunstâncias determinadas seja a medida adequada para o processo educativo.

A preparação gradativa do desligamento, inciso VIII, do artigo 92, é o princípio que o acolhido mais espera vivenciar. Não há programa de acolhimento, por melhor que seja, que substitua uma boa família, um núcleo familiar amoroso e sadio.

A saída da criança e do adolescente do programa de acolhimento deve ser para a família natural, extensa ou substituta. Esse é o desacolhimento desejado pelo legislador constitucional e do ECA, e são as soluções que geram uma boa avaliação das entidades que desenvolvem os programas de acolhimento institucional ou familiar, artigo 90, §3º, inciso III, do ECA.

Uma preparação gradativa para o desligamento é fundamental que as ações e serviços ligados ao acolhimento sejam humanizados e propiciem o desenvolvimento da criança e do adolescente nos aspectos físicos, mentais, emocionais e educacionais.

No plano individual de atendimento (PIA) deve ser contemplada a estratégia de desligamento gradativo, que passa pelo cumprimento de um projeto político pedagógico que promova um processo educativo de qualidade na criança e no adolescente, notadamente naqueles casos em que o jovem sairá do programa com a maioria civil alcançada, para disputar o mercado de trabalho e precisará ter alcançado nível educacional adequado as suas ambições pessoais.

A educação, a profissionalização e a inserção no mercado de trabalho é compromisso que o programa de acolhimento terá dificuldade de cumprir sozinho, carecerá do envolvimento da comunidade, da rede de atendimento e das instituições e órgãos públicos responsáveis pela tutela de direitos da criança e do adolescente.

Esta pesquisa tem o objetivo de apresentar um instrumento capaz de otimizar os esforços desses atores em torno de um projeto de qualificação do processo educativo da criança e do adolescente acolhidos, para vencer a indiferença e o círculo vicioso que tem eternizado a vulnerabilidade dessas pessoas.

4.4. Execução dos programas de acolhimento. Entidades de atendimento, órgãos públicos e fiscalização.

As entidades de atendimento, assim entendidas aquelas tratadas no artigo 90 e seguintes do ECA, são responsáveis pelo planejamento e execução dos programas de proteção e de modo especial os de acolhimento.

As entidades podem ser governamentais ou não governamentais, conforme tenham ou não sua criação e organização ligada a qualquer das esferas do poder público.

As entidades não governamentais, para que possam funcionar, devem obter registro junto ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (CMDCA) e do Adolescente e, para tal, é necessário oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança, apresentar plano de trabalho compatível com os princípios do ECA, regularmente constituída, manter em seus quadros pessoas idôneas e cumprir as resoluções e deliberações relativas à modalidade de atendimento prestado expedidas pelos CMDCA, em todos os níveis. (BRASIL, 1990, Inciso II, do artigo 88, do ECA)

Atendidas as exigências, a entidade será registrada, se fará a comunicação ao Conselho Tutelar e ao Juízo da Infância e da Juventude. Não atendidas as exigências, caberá ao CMDCA negar o registro.

As entidades governamentais não necessitam do registro junto ao CMDCA para funcionarem, pois já são instituídas e administradas pelo Estado.

No máximo, a cada quatro anos, o registro da entidade deverá ser reavaliado pelo CMDCA, que observará novamente as exigências referidas e revogará o registro se identificar irregularidades, ou dará prazo razoável para que sejam supridas.

Os serviços e as ações prestadas pelas entidades de atendimento governamentais e não governamentais são denominados programas de atendimento, devem ser inscritos no CMDCA, reavaliados a cada dois anos, observando-se o efetivo respeito às regras e princípios do ECA, bem como as resoluções relativas à modalidade de atendimento prestado expedidas pelos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente.

Em todos os níveis, a qualidade e eficiência do trabalho desenvolvido, atestadas pelo Conselho Tutelar, pelo Ministério Público e pela Justiça da Infância e

da Juventude e, por se tratar de programas de acolhimento institucional ou familiar, serão considerados os índices de sucesso na reintegração familiar ou de adaptação à família substituta, conforme o caso.

Dentre os programas de atendimento, destaca-se em grau de importância e complexidade, o acolhimento institucional e familiar, que mereceu atenção maior do legislador do Estatuto da Criança e do Adolescente, que destacou um regramento minucioso para organizar os seus serviços e as ações inerentes ao programa e outros serviços correlatos.

Os programas de acolhimento institucional e familiar têm como características a brevidade e a excepcionalidade. Em razão da brevidade, o acolhimento deve ser mantido pelo menor tempo possível, o acolhido deve ser o mais rápido possível reinserido em sua família natural ou colocado em família substituta para que o direito à convivência familiar não seja suprimido, com todas as deletérias consequências para a criança e do adolescente.

Nesse diapasão, o tempo de acolhimento em entidade deve ser de no máximo 18 meses, a pertinência de sua continuidade deve ser reavaliada no máximo a cada 03 meses. Tais prazos eram maiores e foram reduzidos pela Lei Federal nº 13.509/17, pois é cediço que a longa permanência em acolhimento tem produzido mazelas irreparáveis.

A meta prioritária será a manutenção da criança em sua família natural. No caso da inserção em programas de acolhimento, o objetivo primeiro é a reinserção na família natural, somente de modo subsidiário há que se falar em encaminhamento para uma das formas de colocação em família substituta previstas no artigo 28 do ECA, vale dizer, a guarda, a tutela ou a adoção.

Verificada a possibilidade de reintegração familiar, o responsável pela entidade de acolhimento encaminhará relatório circunstanciado à autoridade judiciária, que dará vista o Ministério Público pelo prazo de 05 dias, decidindo em igual prazo.

Impossibilitada a reinserção na família, o responsável pela entidade de atendimento elaborará relatório com descrição pormenorizada, prestará conta de todas as diligências realizadas pela equipe técnica da entidade e pela rede de atendimento, encaminhará ao Ministério Público com recomendação para destituição do poder familiar, destituição da tutela ou perda da guarda. O órgão ministerial, no prazo de 15 dias, ajuizará ação de destituição do poder familiar, salvo se entender

necessárias novas diligências ou esclarecimentos para aprofundar o conhecimento dos fatos.

Essas providências e prazos são decorrentes da brevidade, que é característica determinante da medida de acolhimento, portanto, devem ser rigorosamente observados e sua superação devidamente fundamentada.

A característica da excepcionalidade se justifica pela gravidade do fato do afastamento do seio familiar e das consequências psicológicas, sociais, físicas e econômicas que a situação gera para o acolhido e toda a comunidade. Reflete também, a excepcionalidade, a necessidade imposta pela lei de decisão judicial fundamentada para inserção da criança ou do adolescente em acolhimento, no bojo de processo contencioso cuja provocação depende do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse, e da mesma forma o desacolhimento, que não prescinde de autorização judicial.

O controle jurisdicional não deixa de ser uma forma de proteger o poder familiar, instituto que goza de proteção constitucional e legal, pois é a forma natural e prioritária de assegurar o direito fundamental da criança e do adolescente à convivência familiar, de acordo com o artigo 227, caput, da Constituição Federal.

As entidades de atendimento que desenvolvem programas de acolhimento institucional podem acolher, em caráter excepcional e de urgência, crianças e adolescentes sem prévia determinação da autoridade competente, comunicar o fato em até 24 horas ao Juiz da Infância e da Juventude, sob pena de responsabilidade.

Em regra, o encaminhamento para a entidade que promove o acolhimento é feito pelo Conselho Tutelar, órgão responsável pelos direitos da criança e do adolescente e detentor de permeabilidade social, que ligado aos equipamentos de proteção da rede de atendimento deve manter o cuidado cotidiano com as famílias e em caso de crises é chamado a buscar soluções de proteção ou encaminhar para o Ministério Público ou Poder Judiciário, quando a medida a ser aplicada foge de suas atribuições legais.

Como já foi dito, nos casos em que há possibilidade de aplicação da medida de acolhimento, o fluxo ordinário é o direcionamento para o órgão do Ministério Público que atua na área da infância e da juventude, para que este verifique a necessidade da inserção em programa de acolhimento, caso positivo, deve ajuizar ação para afastamento da família e aplicação da medida de proteção de acolhimento.

Crianças e adolescentes somente poderão ser encaminhados às instituições que executam programas de acolhimento institucional, governamentais ou não, por meio de uma Guia de Acolhimento, expedida pela autoridade judiciária, na qual obrigatoriamente constará, dentre outros:

I - sua identificação e a qualificação completa de seus pais ou de seu responsável, se conhecidos; II - o endereço de residência dos pais ou do responsável, com pontos de referência; III - os nomes de parentes ou de terceiros interessados em tê-los sob sua guarda; IV - os motivos da retirada ou da não reintegração ao convívio familiar. (BRASIL, 1990, artigo 101, parágrafo 3º)

Com o acolhimento, a primeira providência é a elaboração do Plano Individual de Atendimento (PIA) sob a responsabilidade da equipe técnica do respectivo programa de atendimento que levará em consideração a opinião da criança ou do adolescente, conforme suas condições de desenvolvimento. A oitiva dos pais ou do responsável, devem constar os resultados da avaliação interdisciplinar, os compromissos assumidos pelos pais ou responsável e a previsão das atividades a serem desenvolvidas para que o acolhido possa ser reinserido em sua família natural ou colocado em família substituta.

O serviço técnico do programa de acolhimento deve levar em conta também as discussões com a equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude e do CREAS, de outros serviços e programas da rede de atendimento envolvidos no acompanhamento do caso, tais como CRAS, Conselho Tutelar, CAPS, Unidade Básica de Saúde, escola, programas de geração de trabalho e renda, profissionais que atuam na política habitacional e organizações não governamentais.

O PIA deve ser encaminhado para o Sistema de Justiça que aferirá sua idoneidade e fiscalizará seu integral cumprimento, poderá, inclusive, o Ministério Público impugná-lo perante o Juízo da Infância e da Juventude e observar a evolução do caso.

Nos relatórios trimestrais, o Promotor de Justiça e o Juízo da Infância devem analisar se o PIA é cumprido e verificar a necessidade de atualizar o plano com novas estratégias e ações adequadas à evolução do caso, manter contato constante com as entidades e demais parceiros da rede de atendimento que executam o programa de acolhimento.

Para buscar com presteza o retorno à família natural ou a colocação em família substituta e evitar o alongamento do período de permanência no programa de acolhimento, é necessário um planejamento de ações e estratégias corretas nas execuções pelos órgãos da rede de atendimento e da comunidade, tudo com a fiscalização, orientação e apoio do Sistema de Justiça.

4.5 Humanização dos programas de acolhimento. Programa de apadrinhamento e direito à convivência familiar e comunitária.

A lesão de direitos que gera a inserção em programas de acolhimento da criança e do adolescente constitui a forma mais contundente de vitimização, que acaba por justificar a sua retirada do seio de sua família natural onde normalmente deveria permanecer para seu pleno e sadio desenvolvimento humano.

Enquanto for possível, a proteção dentro do próprio ambiente familiar é vedado o afastamento da família, cabe ao Conselho Tutelar e o Sistema de Justiça aplicar as demais medidas protetivas.

O acolhimento implica naturalmente no afastamento em alguma medida da criança e do adolescente de sua família. Somente graves violações justificam a retirada de uma criança de seu ambiente familiar e de sua residência, para viver em local estranho e com pessoas desconhecidas.

As circunstâncias que levam a aplicação de medida tão severa acompanham a criança em sua experiência de vida e é intuitivo que deve ela ser destinatária de um cuidado extremamente humanizado e personalizado para que tais lesões sejam devidamente tratadas.

Vínculos familiares e comunitários possíveis devem ser mantidos, estimulados e propiciados, o acolhido não deve ser isolado do mundo e permanecer invisível em uma instituição, por melhor que sejam suas dependências e sua estrutura física.

Há situações de crianças e adolescentes com perspectivas de permanência mais prolongada no serviço de acolhimento, como, por exemplo, aquelas com remotas chances de serem adotadas em razão da idade, deficiência, doenças crônicas ou outras necessidades específicas de saúde e grupo de irmãos.

A articulação entre os serviços ou programas de acolhimento, a Justiça e a rede de políticas públicas é importante para se buscar possibilidades de

humanização do atendimento e busca de outras soluções, tais como encaminhamento para adoção internacional, inclusão em programas de apadrinhamento afetivo, aprimoramento da educação, profissionalização, inserção no mercado de trabalho e geração de renda, preparação para o desligamento em razão da maioridade e acompanhamento no período pós-desligamento.

Diante da possibilidade de uma estadia prolongada no serviço de acolhimento, um dos instrumentos mais eficazes para atenuar e em alguns casos oportunizar inusitadas chances de um destino melhor para o acolhido é o apadrinhamento, especialmente no perfil afetivo.

A criança e o adolescente são sujeitos de seus próprios direitos, entes subordinantes em uma relação jurídica em que o Estado, a sociedade e a família são entes subordinados, conforme estatuído na Constituição da República, no *caput* do artigo 227 que introduz, no ordenamento jurídico pátrio, a Doutrina da Proteção Integral.

Assim, preconiza Paula (2002, p. 25):

A proteção integral não pode ser concebida como recurso utilitário do mundo adulto, mero expediente garantidor da maturidade, mas como um dever de todos, uma obrigação correlata ao magno direito de viver como criança e como adolescente, expresso em interesses juridicamente protegidos que permitam existir em condições de dignidade e respeito, de modo que os movimentos progressivos, mais perceptíveis na infância e adolescência, afigurem-se como conseqüências naturais e não como fins em si mesmos.

Se a criança e o adolescente estiverem em situação de risco ou sob efetiva lesão de direitos, os entes subordinados são responsáveis por aplicar as medidas de proteção previstas em lei, notadamente aquelas enumeradas no artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90.

A norma em testilha dispõe de um rol extenso que visa a proteger a criança e o adolescente nas demais circunstâncias de sua vida, por vezes aparta-o de sua própria família de origem que, não obstante sua missão natural e até mesmo constitucional, descumpra seu mister e transfigura-se em agente de violador dos direitos daqueles que devia cuidar.

Nada raro que, no ambiente familiar, ocorra as mais severas violações de direitos da criança e do adolescente, como abuso sexual, violências físicas e moral, alienação parental, abandono material, afetivo e educacional. Em Varas da Infância

e da Juventude pais, mães, padrastos e madrastas, avós e avôs são comumente apontados como violadores e transformam o ambiente familiar em um cenário trágico na vida da criança e do adolescente.

Ao verificar o elenco do artigo 101 do Estatuto de Criança e do Adolescente (ECA) notam-se medidas de proteção instituídas de modo especial para combater a ação deletéria, no âmbito familiar, daqueles que deviam cuidar, mas que, tornam-se agressores, é o caso do acolhimento institucional, da inclusão em programa de acolhimento familiar e da colocação em família substituta.

As outras medidas visam, também, a amparar as famílias e evitar que a lesão de direito se avulte. Por tal razão, na aplicação das medidas de proteção levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, com preferência aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitário, regendo-se pelo princípio da intervenção precoce, que preconiza a intervenção das autoridades competentes logo que a situação de perigo seja conhecida, conforme preconiza o artigo 100, *caput* e inciso VI, do ECA.

Ocorre que, essas crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente, embora protegidos dos seus pais ou responsáveis agressores, são afastados do ambiente familiar e despidos do direito à convivência familiar, o que traz um sério comprometimento no seu desenvolvimento humano.

O princípio da brevidade com suas regras, por si só, não é capaz de arrostar a dura realidade dessas crianças e adolescentes, pois a impossibilidade de retorno à família natural ou extensa e as poucas possibilidades de colocação em família substituta, diante de algumas circunstâncias, acaba por gerar uma espécie de invisibilidade atrás dos muros da instituição de proteção e, por consequência, o seu afastamento de um modelo saudável de convivência familiar, com prejuízos também ao direito à convivência comunitária.

É verdade que o acolhimento institucional é medida excepcional, caso seja possível, o acolhimento familiar é uma solução mais adequada ou, ainda, a colocação em família substituta. Na linha das preferências do ECA, desejável, mesmo, é o retorno à família de origem, mas, por diversas circunstâncias, as entidades de acolhimento continuam com sua capacidade tomada, pois há no Brasil um enorme número de crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente e por tempo muito além do desejável, sem perspectiva de volta à família natural ou colocação em família substituta.

Segundo dados do CNJ (2019), somente no Estado de São Paulo, em janeiro de 2019, há 13.149 acolhidos e em todo país são 46.441 acolhidos. Para se ter um parâmetro, essa comunidade infantojuvenil equipara-se à população inteira de uma pequena cidade, mas pulverizada por cidades brasileiras, muitas vezes, invisíveis à sociedade e, o que é pior, às instituições e órgãos públicos que deveriam zelar por seus direitos.

Neste cenário, o programa de apadrinhamento surge como instrumento de proteção capaz de proporcionar às crianças e aos adolescentes acolhidos, com mínimas possibilidades de colocação de família substituta, o convívio social saudável com membros da comunidade. A partir desse relacionamento, podem ser constituídos novos paradigmas de vida, com bons exemplos, amizade, relacionamentos positivos e, eventualmente, embora raro, sua guarda definitiva ou adoção pelos padrinhos e madrinhas, uma vez que a adoção tardia é um desejo inconfessável de todos que atuam com tais crianças e adolescentes.

Logo, a implantação dos serviços ou do programa de apadrinhamento é providência necessária e exigível como forma de humanização do próprio acolhimento institucional e familiar, vez que a invisibilidade da criança e do adolescente não aproveita a ninguém e traz prejuízos irreparáveis aos seres humanos em condição peculiar de desenvolvimento. Não se trata somente do futuro da criança, mas o presente, o direito de ser feliz e a uma vida saudável agora.

Aliás, sustenta Machado (2004, p. 109):

Essa característica é inerente à sua condição de seres humanos ainda em processo de formação, sob todos os aspectos, v.g. físico (nas suas facetas constitutiva, motora, endócrina, da própria saúde, como situação dinâmica), psíquico, intelectual (cognitivo), moral, social etc.

Importante distinguir o programa de apadrinhamento de outros programas ou serviços que guardam alguma semelhança, mas com outros objetivos e, por tal razão, exigem requisitos legais e geram efeitos diversos.

O programa de acolhimento familiar - família acolhedora, introduzido no Estatuto da Criança e do Adolescente pela Lei Federal nº 12.010/09, diferencia-se do apadrinhamento afetivo. Refere-se à modalidade de acolhimento em que o acolhido, ao contrário de ir para uma instituição, é encaminhado a uma família cadastrada, que pode receber subsídio financeiro do poder público e é regido

igualmente pelos princípios da brevidade e da excepcionalidade (VALENTE, 2014, p. 108).

Trata-se de medida de proteção prevista no rol do artigo 101 do ECA, ao lado do acolhimento institucional, cuja aplicação se justifica em situações extremas nas quais a criança não pode mais permanecer no seio de sua família natural e nem mesmo na sua família extensa, que é aquela formada pelos parentes com os quais há vínculo de afinidade e afetividade. (BRASIL, 1990, artigo 25, parágrafo único)

No acolhimento familiar, a criança não será inserida em uma instituição, mas sim junto a uma família previamente cadastrada ao programa específico de proteção, a qual é capacitada e estruturada para recebê-la e ampará-la durante o tempo necessário para restaurar a família de origem ou colocá-los em família substituta, caso seja impossível o retorno aos pais.

Assim, a formalização da colocação será por meio da guarda para atender situações peculiares - artigo 33 do ECA, e a família deve receber auxílio econômico que permita um acolhimento sem prejuízo de suas condições socioeconômicas, previstas no artigo 34 do ECA.

Portanto, o acolhimento familiar difere do apadrinhamento, que é um programa em que o padrinho não receberá a guarda da criança ou do adolescente, irá estabelecer um vínculo afetivo por meio de uma convivência assistida, no âmbito da entidade e para fora dos muros conforme evolua o relacionamento.

A criança ou o adolescente inseridos em programa de acolhimento familiar poderá, inclusive, ser apadrinhada, *ex vi* do que dispõe o *caput* do artigo 19-B, do ECA. O acolhimento familiar não elimina a necessidade de aprimorar o exercício do direito à convivência familiar e comunitária.

Há também, no inciso II, do artigo 101 do ECA, a medida de proteção de orientação, apoio e acompanhamento temporário que, à primeira vista, aproxima-se do apadrinhamento tratado pelo artigo 19-B da mesma lei. Contudo, a medida do inciso II tem uma característica mais técnica e profissional, normalmente executada por profissionais da área social e psicológica, ou, também, por profissionais da pedagogia e psicopedagogia.

No caso, as crianças e os adolescentes inseridas em famílias com problemas que afetam seu cuidado e os seus relacionamentos são orientadas, apoiadas e acompanhadas pelo Centro de Referência de Assistência Social (CRAS) e pelo Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), de modo

a sanar as ameaças e as lesões aos seus direitos fundamentais e evitar a imposição de medidas mais contundentes.

Alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente, promovida pela Lei nº 13.509/17, introduziu no ordenamento jurídico o programa de apadrinhamento, previsto agora no artigo 19-B e seus parágrafos, destinados às crianças e adolescentes inseridos em acolhimento familiar ou institucional.

O apadrinhamento é medida de proteção da criança e do adolescente prevista fora do rol do artigo 101 do ECA, que não é exaustivo, consistente no estabelecimento de vínculos externos à instituição para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro, complementar às medidas de proteção do acolhimento familiar e institucional.

Pode ser instituído, por meio de um programa de atendimento autônomo, inscrito no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (CMDCA) ou por meio de um serviço ligado ao programa de acolhimento institucional ou familiar. De todo modo, cuida-se de uma medida intimamente ligada aos programas de acolhimento, humanizadora deste sistema de proteção e imprescindível para o sucesso da proteção dessas crianças e adolescentes com alto grau de vulnerabilidade.

O programa de apadrinhamento tem por escopo incrementar a convivência familiar e comunitária da criança e do adolescente acolhidos institucionalmente ou inseridos em família acolhedora, permitir que famílias e pessoas da comunidade, inclusive pessoas jurídicas, possam estabelecer e proporcionar vínculos externos aos acolhidos e, com isso, colaborar com o seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro.

Toda pessoa humana, em especial aquelas em condição peculiar de desenvolvimento, necessita de paradigmas familiares e sociais positivos para sua saudável evolução e busca da maturidade. Porém, inseridos em acolhimento, ainda mais quando executado no modelo institucional, ficam alijados desse contato porque perderam sua família natural ou não puderam, por várias circunstâncias, ainda voltar para sua origem ou se ligar a uma família substituta.

Esse decréscimo é juridicamente inaceitável. Na infância e na adolescência, a carência do direito à convivência familiar e comunitária traz prejuízos, muitas vezes, irreparáveis à formação da pessoa humana, incute sofrimentos e traumas

que, mais adiante na vida, tendem a gerar comportamentos repetitivos de violação de direitos, além do sofrimento imediato.

Por isso, a urgente necessidade de implementar o programa de apadrinhamento como complementação necessária do programa de acolhimento institucional e familiar, de forma a mitigar essa carência e evitar a lesão em grau máximo aos direitos fundamentais da criança e do adolescente acolhidos.

Um objetivo acidental do apadrinhamento pode ser a colocação em família substituta, até mesmo a adoção, pois, criado o vínculo afetivo, não será surpresa se os padrinhos se interessarem pela permanência definitiva do afilhado em sua vida e, como estes não têm chances de retorno à família e já foram oferecidos ao cadastro de adoção, nada impediria tal colocação junto aos padrinhos.

Evidente que o padrinho ou madrinha não tem a obrigação de adotar e nem lhes pode pesar essa expectativa e nem mesmo o afilhado deve ter essa perspectiva. Ambos devem ser preparados sob o aspecto emocional, tão somente, para o programa de apadrinhamento, mas se naturalmente surgir o interesse espontâneo, os executores, com apoio do Sistema de Justiça, deverão administrar a situação em prol do melhor interesse da criança e do adolescente.

O apadrinhamento é medida bilateral, que se desenvolve pela convivência entre, pelo menos dois sujeitos, padrinhos e afilhados.

O padrinho ou madrinha, denominado de sujeito ativo, é o adulto da relação, responsável por trazer o paradigma de família e, com sua maturidade e experiência de vida, colaborar para o desenvolvimento do afilhado nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro. Deve possuir pelo menos 18 anos de idade e preencher os requisitos previstos no programa de apadrinhamento, de modo especial, consoante dispõe o artigo 29 do ECA, deve ser capacitado para a natureza da medida e para oferecer convivência familiar e comunitária adequada e saudável.

No parágrafo 2º do artigo 19-B do ECA havia uma vedação que impedia a pessoa cadastrada no Cadastro Nacional de Adoção (CNA) de figurar como padrinho ou madrinha. Apontam-se dificuldades para administrar as relações do padrinho/madrinha cadastrado com o afilhado, pois este pode sentir-se rejeitado por não ter sido escolhido por eles, porque normalmente o padrinho deseja outro perfil de criança para adoção, comumente de idade inferior.

Todavia, o referido dispositivo legal foi vetado, nas respectivas razões pode-se verificar que a preocupação em suprimir a vedação foi para permitir que, caso

fosse criado vínculo afetivo, o padrinho tivesse pronta possibilidade de adotar o afilhado, já que os destinatários são justamente crianças e adolescentes sem família natural e com remotas chances de colocação em família substituta.

De toda forma, no estabelecimento de um vínculo afetivo no apadrinhamento que gere o interesse na adoção por todos envolvidos, não haveria nenhum impedimento de se proceder a adoção, afinal a criança ou adolescente já constam no Cadastro Nacional de Adoção e não foram escolhidos. Os padrinhos poderiam obter a guarda para fins de adoção e prescindir do cadastro, na forma do disposto no inciso III, do parágrafo 13, do artigo 50 do ECA.

Da forma como está disposta a lei, sendo possível à pessoa inscrita no cadastro figurar como padrinho ou madrinha, será necessário acompanhamento detido na execução do programa para evitar que a frustração acima apontada aconteça, de modo a vitimizar, novamente, a criança ou o adolescente.

Por fim, no que toca ao sujeito ativo do apadrinhamento, a pessoa jurídica, *ex vi* do que dispõe o parágrafo 3º do artigo 19-B do ECA, pode também apadrinhar criança ou adolescente a fim de colaborar para o seu desenvolvimento.

As amplas finalidades do apadrinhamento permitem que pessoas jurídicas: empresas, fundações, sociedades e associações, possam apadrinhar crianças e adolescentes acolhidos, custear ações e serviços de natureza social, educacional e de saúde, promover, por exemplo, a profissionalização dos jovens ou criar projetos de aceleração educacional, inserção no mercado de trabalho e bolsas para atividades esportivas, culturais e artísticas, sem prejuízo das obrigações do Estado, como responsável pelos programas de acolhimento, de buscar os mesmos objetivos.

De outra banda, os sujeitos passivos são as crianças e adolescentes inseridos em programa de acolhimento, prioritariamente aqueles com poucas possibilidades de reinserção familiar ou colocação em família substituta.

A emancipação, possível a partir dos 16 anos, não retira a possibilidade de o adolescente figurar como afilhado de apadrinhamento em todas as suas formas, desde que presentes os demais requisitos legais.

A criança ou o adolescente podem figurar como afilhados do programa de apadrinhamento desde que inseridos em programa de acolhimento familiar ou institucional. O acolhimento, já se disse, tem natureza jurídica de medida específica de proteção aplicada judicialmente, por via de ação promovida pelo Ministério

Público na forma do artigo 101, parágrafo 2º do ECA, ou em situações excepcionais e de urgência, nos moldes do artigo 93 desta lei.

Segundo dispõe o parágrafo 4º do artigo 19-B do ECA, o perfil da criança ou do adolescente a ser apadrinhado será definido no âmbito de cada programa de apadrinhamento, com prioridade para aquelas cuja reinserção familiar ou de colocação em família substituta seja improvável. Portanto, em cada programa será possível o estabelecimento de regras diversas para definição do perfil do afilhado, atentar-se para o fato de que a reinserção familiar ou colocação em família substituta, se possíveis, devem preferir a medida de apadrinhamento, porque promove de fato o direito à convivência familiar e comunitária de modo completo.

A vivência na Vara da Infância e da Juventude entre 2014 e 2019 e objetivamente uma consulta aos dados do Cadastro Nacional de Adoção, revela que as crianças a partir dos sete anos, grupos de irmãos, adolescentes e de modo geral deficientes ou pessoas com doenças crônicas, possuem remotas chances de serem adotadas e devem ser colocadas em programa de apadrinhamento, a preferência das pessoas cadastradas é por crianças de tenra idade sem doenças crônicas ou irmãos.

O parágrafo 5º do artigo 19-B do ECA dispõe que os programas ou serviços de apadrinhamento apoiados pela Justiça da Infância e da Juventude poderão ser executados por órgãos públicos ou por organizações da sociedade civil.

Para implementação do programa ou serviços de apadrinhamento deve ser firmada uma parceria entre o Sistema de Justiça da Infância e da Juventude e os órgãos públicos ou as organizações da sociedade civil. Esses entes, conforme o modelo escolhido, serão os executores responsáveis pelo cumprimento do programa de apadrinhamento.

Para organizar o programa de apadrinhamento é necessário arrebatar os padrinhos e madrinhas dentre os membros da comunidade, selecioná-los, conforme sua aptidão, dar a formação adequada e colocá-los em contato com as crianças e adolescentes destinatários da medida.

De outro lado, é de extrema importância selecionar e preparar as crianças e os adolescentes destinatários do programa de apadrinhamento dentre aquelas inseridas no acolhimento do município, verificar suas condições psicológicas para entender e tirar efetivo proveito da vivência.

Depois de selecionados os padrinhos e madrinhas, assim como as crianças e os adolescentes afilehados, imperioso monitorar o estabelecimento dos vínculos afetivos e a continuidade do relacionamento, sua amplitude e profundidade. Em realidade, na maioria dos casos, cuida-se de uma relação afetiva que se estabelece gradativamente de modo natural, atuando os executores do programa como facilitadores e apoiadores.

Nessas tarefas, claro que as entidades não governamentais e órgãos públicos envolvidos com os programas de acolhimento são atores primordiais e necessários, pois conhecem a realidade histórica e o cotidiano de cada criança e adolescente, suas necessidades, potenciais e eventuais peias inibitórias de convívio social.

As entidades de acolhimento e as secretarias municipais envolvidas com os serviços de acolhimento devem ser os executores necessários do programa de apadrinhamento, reserva ao Sistema de Justiça o papel de apoiador e fiscalizador do programa, à luz do que proclamam os parágrafos 5º e 6º do artigo 19-B e artigo 95, ambos do ECA. A comunidade local fornece o insumo mais precioso, que são as pessoas aptas ao exercício da cidadania, da fraternidade e do amor ao próximo, os padrinhos e madrinhas.

O Sistema de Justiça deve apoiar e fiscalizar a seleção das pessoas interessadas em figurar como padrinhos e madrinhas, bem como acompanhar o desenvolvimento do apadrinhamento, cujas informações devem constar, inclusive, no Plano Individual de Atendimento (PIA) do acolhido, pois se trata de atividade a ser desenvolvida, na forma do inciso III, §6º do artigo 101 do ECA.

Verifica-se que há previsão, também, de que pessoas jurídicas possam apadrinhar criança ou adolescente a fim de colaborar para seu desenvolvimento, conforme sinaliza o §3º, artigo 19-B do ECA. Amplas as possibilidades de colaboração podem movimentar as empresas em prol dos infantes e jovens acolhidos, não só no aspecto financeiro, mas também no desenvolvimento cognitivo, educacional, cultural, físico e emocional.

Auxílios no custeio de cursos de idiomas, conteúdos educacionais diversos, intercâmbios, bolsas para a prática esportiva são apenas alguns exemplos possíveis, mas fará diferença a atuação criativa dos executores, apoiadores e das próprias empresas interessadas.

Observa-se que a boa execução do programa de apadrinhamento reproduz a base jurídica do direito da criança e do adolescente, que é o Princípio da Proteção Integral trazido pelo artigo 227 da Constituição Federal, pois coloca o Estado - Poder Executivo Municipal e Sistema de Justiça, a Sociedade - associações civis e as famílias - padrinhos e madrinhas, como entes subordinados, a serviço da tutela de direitos fundamentais dos entes subordinantes - crianças e adolescente, cumprindo-se assim o mandamento constitucional.

A execução do programa de apadrinhamento pretende repor oportunidades perdidas às crianças e aos adolescentes acolhidos que, no seio de uma família adequada, certamente as teriam. Deve-se buscar atenuar as dores do esquecimento e da invisibilidade social, daqueles pequenos que foram vítimas de sua própria família e restituir a esperança de um bom futuro e o direito de sonhar.

Os programas de acolhimento familiar e institucional não podem prescindir dos serviços ou de um programa de apadrinhamento como forma de humanização e para que possam cumprir efetivamente seu desiderato, que é proteger os direitos do acolhido.

O acolhimento institucional e familiar são as medidas de proteção mais complexas dentre aquelas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Federal nº 8.069/90, cuja execução demanda uma série de ações e serviços que atendam aos princípios elencados no artigo 92, 94, §1º, e, ainda, artigo 100, todos da mesma lei, em perfeita harmonia com o disposto no artigo 227 da Constituição da República.

Tais princípios e regras tipificadas revelam normas de eficácia plena, exigíveis de imediato do Estado, da Sociedade e da Família em benefício da criança e do adolescente.

O desatendimento revela omissão juridicamente inaceitável, passível de correção pela via jurisdicional, provocada por quem tenha legítimo interesse perante a Justiça da Infância e da Juventude.

De acordo com Paula (2002, p.82):

O fundamento objetivo de uma tutela jurisdicional diferenciada para a criança e o adolescente reside, portanto, na existência de um microssistema disciplinador de relações jurídicas especiais e no trato da forma de distribuição da justiça, distinta, ao menos em parte, daquela usualmente prevista na codificação geral.

Antes da modificação do ECA pela Lei nº 13.509/17, quando não havia disciplina legal explícita do programa de apadrinhamento, normalmente sua implementação ocorria por portaria judicial do juízo da infância e da juventude, que vinculava os serviços técnicos do judiciário, os órgãos públicos e as associações civis, com resultados pouco expressivos na maioria das vezes e, mesmo assim, isolados em comarcas nas quais o envolvimento pessoal do juiz ou do promotor, ou de servidores das equipes interprofissionais, fazia a diferença.

Mas não é possível contar apenas com a vocação e o talento pessoal de um bom profissional, pois a tutela de direitos fundamentais da criança e do adolescente não pode depender de uma situação aleatória e infelizmente cada vez mais rara.

Com a nova disciplina legal, a Justiça da Infância e da Juventude deve apoiar e fiscalizar o programa ou os serviços de apadrinhamento a ser executados por órgãos públicos ou por organizações da sociedade civil, tornou-se pois, uma política pública obrigatória correlata aos serviços e programas de acolhimento.

No âmbito do Ministério Público, a via dos procedimentos administrativos da Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude é adequada para induzir a referida política pública, vale dizer, mobilizar os órgãos públicos, associações civis e a comunidade a implantar o programa ou serviços de apadrinhamento, em harmônica atuação com o programa de acolhimento em execução na comarca.

No Estado de São Paulo o acompanhamento do programa ou serviço de acolhimento pelo Ministério Público, no âmbito da infância e juventude, deve ocorrer com a instauração de um Procedimento de Acompanhamento Administrativo (PAA), criado pelo Ato Normativo nº 934/15-PGJ-CPJ-CGMP.

Tavares (2014, p. 421), ressalta:

Em sendo o CMDCA o órgão deliberativo e controlador das ações que compõem a política de atendimento infantojuvenil, necessário que a este seja incumbida a função de inscrever os programas a serem desenvolvidos pelas entidades, viabilizando-lhe, assim, uma visão geral das ações existentes no município, com estratégias de atuação que busquem evitar ações sobrepostas ou dissonantes com a realidade local.

Dessa forma, com a disciplina legal do apadrinhamento e o mandamento constitucional de prioridade absoluta, dirigidos a todos os atores responsáveis pela tutela dos direitos da criança e do adolescente, não resta dúvida de que cada instituição deve ter sua estratégia e caminhar no sentido da humanização do atendimento prestado no acolhimento institucional e familiar e, no passo, a implantação do apadrinhamento é medida obrigatória e necessária em benefício dos acolhidos.

Espera-se do Ministério Público, nas suas instâncias administrativas superiores e dos seus membros, na confecção do Planejamento Estratégico, eleger como diretriz a tomada efetiva de providências para implantação do apadrinhamento em cada comarca, para que sejam, inclusive, prioritárias tais ações e cobradas pelos órgãos internos e externos de controle.

CAPÍTULO V

DIREITO À EDUCAÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

5.1 Educação como bem jurídico prioritário à criança e ao adolescente

A educação é daqueles direitos imprescindíveis para a melhoria da qualidade de vida das pessoas, de modo especial no mundo em que as mudanças podem tornar complexas as relações humanas. Neste sentido, conhecimentos e habilidades, concedidas e transmitidas por meio da educação são essenciais para o desenvolvimento humano, ainda mais quando a tecnologia, presente no cotidiano, seja no âmbito doméstico, laboral ou até mesmo no lazer e nas diversões provocam mudanças significativas na sociedade.

A educação, reconhecida como essencial para o desenvolvimento social, foi proclamada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), de modo mais contundente pela Convenção contra Discriminação na Educação da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) (1960) e pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), além de outras convenções dos direitos da criança, sobre eliminação de violência contra as mulheres e sobre os direitos das pessoas com deficiência.

Émile Durkheim, citado por , Souza (2010, p. 13) define educação como:

[...] a ação exercida pelas gerações adultas sobre as gerações que não se encontram preparadas para a vida social; tem por objetivo suscitar e desenvolver, na criança, certo número de estados físicos, intelectuais e morais, reclamados pela sociedade política, no seu conjunto, e pelo meio especial a que a criança, particularmente, se destine.

A educação não se resume aos conteúdos transmitidos nos bancos escolares, nos níveis desde a infância até a vida adulta, nesse sentido a palavra educação enquadra-se no significado de ensino ou educação formal, muitas vezes empregada no ordenamento jurídico. Souza (2010, p. 13) define a educação formal como aquela que se desenvolve “sistematicamente, segundo planos que incluem conteúdos e meios previamente traçados para atingir objetivos intencionalmente determinados que são, no fim das contas, a formação de um ser humano”.

O ensino situa-se no campo obrigacional do Estado, que deve prestá-lo em razão de mandamento constitucional, permite-se a iniciativa privada explorá-lo de modo secundário, mas no mesmo passo submete as entidades privadas às “diretrizes gerais da educação nacional e à existência de autorização, fiscalização e avaliação de qualidade pelo Poder Público, nos moldes do artigo 209, I e II, da Constituição”.

Ranieri (2013, p. 72): dirige as seguintes interrogações:

Educação e ensino constituem a mesma realidade para o direito brasileiro? Se não, no que se distinguem? Esta distinção é importante para a efetivação e garantia do direito à Educação? Por quê? As interrogações não são irrelevantes. Como vimos, no direito brasileiro, só a Constituição se vale da palavra Educação, isoladamente ou em associação com outras palavras, em vinte e dois artigos, pelo menos repetindo-a por mais de quarenta vezes ao longo do texto com significados variados.

Encontrar o conceito jurídico de Educação no ordenamento pátrio não é uma mera questão semântica, mas uma exigência do Direito e uma indagação hermenêutica que impõe o encontro de uma solução.

Mais uma vez proclama Ranieri (2013, p. 72):

Nem a doutrina nem a jurisprudência, contudo, têm cogitado dessa problemática, que, aparentemente, não tem interferido na interpretação das normas constitucionais referidas ao direito à Educação. É o que se pode notar na grande maioria dos julgados do Supremo Tribunal Federal, nos quais a Educação é tomada mais pelas suas finalidades que pelo seu conteúdo, em decorrência do quanto dispõe o artigo 205 da Constituição Federal.

Vê-se, nesse sentido, que muitas vezes na Constituição a palavra educação é usada como sinônimo da palavra ensino, mas é importante distinguir o conceito de Educação em sentido *lato* e os processos formativos referentes ao ensino formal, destacando-se a educação básica obrigatória, os níveis de ensino como educação infantil, ensino fundamental e ensino médio, todos necessários – formal e informal – para o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para a cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Em um extenso rol de direitos sociais de importância para o indivíduo e para toda a sociedade, o direito à educação, não por acaso, está elencado em primeiro

lugar na Constituição Federal: “Artigo 6º, que são direitos sociais: a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”.

De modo específico, o direito à educação da criança e do adolescente está previsto na Constituição da República no artigo 227, *caput* e no mesmo dispositivo o legislador constituinte estabeleceu que é dever do Estado, da sociedade e da família assegurar-lhe o direito com absoluta prioridade.

Não obstante, já advertia Souza (2010, p. 279):

[...] a educação deve ser projeto fundamental da sociedade e afirmou que, apesar do consenso em torno dessa ideia, a prática brasileira favorece privilégios e não consegue avançar no sentido de transformar a educação em prioridade nacional.

Não é por outra razão que o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é qualificado como direito subjetivo, assegurada a sua universalização até aos que não tiveram acesso na idade própria e a responsabilização das autoridades pela oferta irregular ou não oferecimento - artigo 208, parágrafos 1º e 2º, da Constituição Federal.

Ranieri (2013, p. 67), ao discorrer sobre o direito à educação na Constituição Brasileira de 1988, mais uma vez aponta:

É o Direito social que mereceu o maior número de dispositivos no atual texto constitucional, para que se tenha uma ideia dessa proporção, a saúde é tratada em cerca de nove dispositivos constitucionais, a previdência social em oito e a assistência social, em quatro. Regido pelo conceito de dignidade humana, apresenta-se inserido no conjunto dos valores básicos do texto constitucional e, ao mesmo tempo, nos marcos de proteção de situações jurídicas subjetivas, insitos ao Estado Constitucional de Direito.

Em coerência e para que a norma constitucional não seja de fato letra morta no ordenamento jurídico, junto às finalidades da educação e a obrigação do Estado de prestar os serviços educacionais de modo qualitativo, dotou-se o Direito à Educação dos princípios elencados no artigo 206 da Carta Magna: igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, coexistência de instituições públicas e privadas de ensino,

gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, valorização dos profissionais do ensino, garantidos, na forma da lei, planos de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, gestão democrática do ensino público, na forma da lei e garantia de padrão de qualidade.

Todos os princípios elencados na Carta Magna são relevantes para a concretude do direito à educação, mas é importante destacar aspectos desses vetores constitucionais do ensino que impactam o cenário da criança e do adolescente inseridos em programa de acolhimento institucional e fundamentam a criação e desenvolvimento de um Fórum Permanente Educacional com envolvimento da sociedade organizada e instituições públicas para lidar com o direito à educação dessas pessoas em situação de vulnerabilidade.

A igualdade de condições de acesso e permanência na escola implica na eliminação de qualquer forma de discriminação para o acesso à educação formal e permanência, em toda educação básica desde o infantil, fundamental e médio, mesmo para aquelas pessoas que não tiveram, no tempo regular, oportunidade de ingressar ou permanecer na escola.

A presente norma constitucional é replicada no artigo 53, inciso V do ECA e no artigo 4º, inciso X, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, que acrescenta que a vaga deve ser concedida na escola mais próxima da residência do aluno. Como a regra constitucional é ampla e se estende a todos os alunos, descabida a limitação da LDBEM em quatro anos de idade, aplicando-se, pois, as crianças matriculadas em creches.

Estende-se a aplicação do presente princípio e as regras dele decorrentes às instituições de ensino privado.

Qualquer critério de seleção para acesso ao ensino é vedado pelo presente princípio, por tal razão as listas de espera organizadas pelos municípios para acesso à educação infantil são desprezadas pela Justiça quando a criança, representada por sua mãe, ajuíza ação civil para obtenção de vaga em creche e o deferimento do pedido tem sido rotineiro nas varas da infância e da juventude.

Nem mesmo a existência de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) firmado entre o Ministério Público e a Municipalidade afeta o direito da genitora, representar o filho e ajuizar pedido para postular o acesso ao ensino infantil, que é obrigatório, vedada qualquer discriminação.

A escola deve ser próxima à residência do aluno, segundo a jurisprudência dos tribunais superiores, aproximadamente 2.000 mil metros de distância e, caso ultrapasse, deve ser assegurado transporte escolar gratuito, na forma do artigo 208, inciso VII da Constituição Federal.

O aluno com deficiência tem o mesmo direito de acesso daquele que não tem deficiência, todavia as barreiras de ordem física ou mental podem inviabilizar o acesso do aluno deficiente se não forem concedidos meios para superação das barreiras que inviabilizem o acesso, por essa razão o transporte deve ser assegurado sempre e em todos os casos que por causa da deficiência o aluno não consiga locomover-se até a unidade escolar.

O transporte gratuito, inclusive, deve ser assegurado não só para o acesso ao ensino regular, mas também para ida às aulas do Atendimento Educacional Especializado (AEE), no contraturno escolar, nas salas de recursos em que o professor especializado vai identificar as barreiras da pessoa com deficiência e trabalhá-las de modo que o aproveitamento no ensino regular seja o melhor possível.

O ensino no AEE é essencial e obrigatório para o Estado e mesmo para as instituições privadas, conforme se observa na Lei Brasileira de Inclusão – Lei Federal nº 13.146/2015, artigo 28, inciso III, constituindo direito subjetivo, de natureza indisponível, da criança e do adolescente com deficiência. Por tal razão, curial que o transporte escolar também deve ser assegurado para que o aluno, nessas condições, tenha acesso e permaneça nas aulas do AEE, que integra de modo indubitável o direito à educação, amparado pelos princípios constitucionais da universalidade do acesso e da isonomia.

Outro ponto sensível deste princípio é a permanência do aluno, que implica em uma adequada frequência e, evidente, no não abandono da escola. As faltas excessivas do aluno levam a deterioração da qualidade da fruição do direito à educação e com o tempo o desestímulo pode gerar a evasão escolar, vale dizer, o abandono.

Nesse próprio capítulo será frisada a responsabilidade dos pais ou responsáveis, mas cabe ao Estado e a Sociedade estabelecer estratégias de controle da frequência e da evasão, para trabalhar de modo especial as causas que levam aos números ainda nada favoráveis que permeiam esse tema.

Moraes (2013. p. 641) aponta:

Segundo os últimos dados do INEP quanto ao Censo Escolar 2011 ainda existente 2 milhões de adolescentes entre 15 a 17 anos que não estão cursando o ensino médio.(...) A baixa oferta no período diurno é outra singularidade que interfere nas taxas de atendimento do Ensino Médio regular. Em grandes centros urbanos onde a violência é costumeiramente maior no horário noturno, ou nas localidades em que os deslocamentos até a escola são maiores, a ausência de vaga diurna muitas vezes inviabiliza a matrícula, inclusive pela ainda incipiente cobertura de programas de transporte escolar.

As equipes gestoras das escolas devem incentivar a qualificação dos seus profissionais para reconhecer as circunstâncias que levam às faltas, ao abandono e desencadear ações inibitórias dentro de suas possibilidades, a Secretaria de Educação da respectiva unidade deve investir no financiamento dessa qualificação de modo continuado.

Nas escolas municipais de São José dos Campos/SP, por exemplo, há um profissional denominado Orientador Educacional (OE), incumbido do contato pessoal com o aluno e seu núcleo familiar, em cada uma das 46 escolas da rede há um desse especialista, sua qualificação e envolvimento é fator decisivo para o controle da frequência e evasão escolar, tanto que no ano de 2018, das 47 unidades de ensino fundamental deste município, com 38.401 alunos de 1º a 9º ano, evadiram-se 18 alunos.

Nas escolas estaduais, com suas atribuições legais definidas na Resolução SE nº 01 de 20/01/2011, o Professor Mediador, São Paulo (2011) é talhado para desempenhar essa função, mas há carência desse profissional nas unidades escolares pelo Estado, conforme esclarece Carneiro (2017, p. 61-62):

Das cerca de 5300 escolas da rede estadual paulista, 100 puderam contar com o P MEC no ano de 2010, sendo um percentual dessas escolas indicadas pela Secretaria de Estado da Educação e o restante selecionado pelas próprias Diretorias de Ensino. Atualmente são 3110 P MEC distribuídas entre 2650 escolas da rede estadual paulista.

É certo que o artigo 24, inciso VI, da Lei Federal nº 9394/96 impõe que o controle de frequência fica a cargo da escola, exige-se do aluno a presença, no

mínimo 75% do total de horas letivas para aprovação, considerando-se cada aluno de modo individual.

Mas a sociedade deve envolver-se, diretamente ou por meio do Conselho Tutelar que, inclusive, é o destinatário das notificações compulsórias aludidas pelo artigo 56, inciso II, do ECA, vale dizer, reiteração de faltas injustificadas e evasão escolar, esgotados os recursos escolares. Cabe ao Conselho Tutelar atender aos pais e responsáveis para apurar as causas e orientar as soluções possíveis, aplicar as medidas de proteção do artigo 101, incisos I a VI e as medidas do artigo 129, ambos do ECA, bem como articular com as escolas e com a rede de atendimento do município ações preventivas e reparadoras.

A questão é complexa e muitas vezes as causas que levam às faltas excessivas e ao abandono fogem da atuação exclusiva dos profissionais da educação, por essa razão é necessária uma comunhão de esforços multidisciplinares para lograr sucesso. Crucial o envolvimento da rede de atendimento, para harmonizar as áreas da educação, saúde e social, até mesmo a justiça, para manter a família tutelada e os seus filhos frequentando a escola durante toda a infância e a juventude.

A gestão democrática do ensino público, expresso no artigo 206, inciso VI, da Constituição Federal, deve ser regulamentada dentro de cada sistema educacional, a luz do constante no artigo 14 da Lei Federal nº 9.394/1996.

Sobre o tema, salienta Souza (2010, p. 43):

No entanto, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional impõe que dita gestão tenha por premissas a participação dos professores na elaboração do projeto pedagógico da escola, assim como das comunidades escolares e locais em conselhos da escola ou equivalentes (artigo 14, I e II).(…) Impede frisar, não obstante, que a gestão democrática preconizada pela Magna Carta não permite o acesso a cargos diretivos de unidades de ensino públicas por meio de eleição direta, consoante precedentes do Supremo Tribunal Federal.

A gestão compartilhada e democrática do ensino não é uma generosidade do poder estatal, senão a única forma de promover o enfrentamento dos desafios da educação com reais chances de sucesso.

Nota-se, por exemplo, no detido acompanhamento das redes públicas e privadas na Comarca de São José dos Campos/SP do ponto de vista da Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, as dificuldades que todas as escolas passam

com questões cotidianas como: envolvimento dos alunos com a venda e o consumo de drogas, racismo, LGBTfobia o *bullying*, a doença mental e emocional e a precariedade das estruturas materiais e dos recursos humanos.

O envolvimento dos professores e demais profissionais da educação, da comunidade escolar, que envolve não só alunos e suas famílias, mas também ex-alunos, comerciantes, empresas, instituições, que possam contribuir para uma ação mais eficiente da equipe gestora frente ao processo de ensino e aprendizagem dos alunos.

No âmbito da Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, para dar concretude à gestão democrática da educação na Comarca de São José dos Campos/SP, visando o enfrentamento dos complexos problemas acima destacados, efetuou-se a Recomendação 02/2017 – Procedimento de Acompanhamento Administrativo (PAA) nº 62.0719.0001624/2017, da 15ª Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude de São José dos Campos/SP para criação, em cada unidade escolar privada e pública, pelo menos um Comitê de Gestão Democrática com participação de alunos, pais ou responsáveis e profissionais da educação, com reuniões periódicas e discussão dos casos envolvendo a comunidade escolar.

A recomendação ainda requestava o encaminhamento das atas das reuniões à Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude para conhecimento e deixava o órgão a disposição da comunidade escolar para as atribuições legais a seu cargo. Doravante, a interlocução seria entre a Promotoria de Justiça e o Comitê de Gestão Democrática para tratar as questões que envolvia a comunidade escolar e por diversas vezes esse fluxo foi acionado com bons resultados.

Como já mencionado acima, todos os princípios são de suma relevância para assegurar a qualidade da educação, para efeito deste estudo, todavia, o acesso universal, a permanência qualitativa e a gestão democrática são os que mais se relacionam o que se busca com o Fórum Permanente Educacional, vale dizer, a inclusão da criança e do adolescente inseridos em programa de acolhimento institucional em um processo educacional de qualidade, a partir do envolvimento da rede de atendimento e da comunidade escolar em um trabalho partilhado e interdisciplinar.

Dessa constitucionalização do direito educacional decorreu expressiva normatização infraconstitucional pelas Constituições Estaduais, leis federais, estaduais e municipais, como exemplos, o Plano Nacional de Educação, Lei nº

10.172/2001, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei nº 8.069/1990), Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDBEN), Lei nº 9.394/1996.

O ECA contempla o direito à educação, cultura, esporte e lazer no capítulo IV, artigos 53 a 59, traz regras que tecem pormenores em relação ao artigo 6º, 205 e 214 da Constituição Federal, enfatiza-se o dever do Estado de assegurar não só a vaga, mas a educação de qualidade a sociedade como um todo e de modo especial à criança e ao adolescente com prioridade para matrícula e permanência na escola.

Ribeiro (2001, p. 27) sustenta, o Estado Social, inspirado nos ideais de justiça, igualdade e liberdade, é a criação mais sugestiva do século constitucional porque:

[...] ao empregar meios intervencionistas para estabelecer o equilíbrio na repartição dos bens sociais, instituiu ele ao mesmo passo um regime de garantias concretas e objetivas, que tendem a fazer vitoriosa uma concepção democrática de poder vinculada primacialmente com a função e fruição dos direitos fundamentais, concebidos doravante em dimensão por inteiro distinta daquela peculiar ao feroz individualismo das teses liberais e subjetivas do passado. Teses sem laços com a ordem objetiva dos valores que o estado concretiza sob a égide de um objetivo maior: o da paz e da justiça na sociedade.

Ferreira (2010, p. 113) ao comentar tais dispositivos legais e constitucionais salienta que, de início, foram fixados os objetivos da educação. No artigo 53 do ECA e no artigo 205 da Constituição Federal, enfatiza-se o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente, o preparo para o exercício da cidadania e a qualificação para o trabalho.

O dever de prioridade é imposto ao Estado, à sociedade e à família na Constituição Federal e o legislador infraconstitucional, notadamente o estatutário regulou o tema com uma normatização ampla.

Ferreira (2010, p. 115), da obra citada, segue:

Apontou, o legislador menorista, **o dever do Estado** quanto à educação, detalhando as ações governamentais que conduzam ao atendimento efetivo das pessoas nas creches, pré-escolas, no ensino fundamental, no ensino médio e superior, além do atendimento especializado às pessoas portadoras de deficiência. Assegurou a obrigação de garantir ensino noturno regular ao adolescente trabalhador e o desenvolvimento de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. Conclui o Estatuto, que a educação constitui **direito público subjetivo**, ou seja, o Estado deve oferecer escola a todos aqueles

que se encontram em condições de frequentá-la. A consequência do ao oferecimento ou de sua oferta irregular acarreta a responsabilidade da autoridade competente. (grifo do autor)

Em relação aos pais ou responsáveis, os artigos 53 e 55 do ECA elencam o direito de ter ciência do processo pedagógico, de participar da definição das propostas educacionais e a obrigação de matricular o filho na escola. São pesadas as consequências não atendimento ao dever de prioridade no direito à educação pelos pais ou responsáveis, que se espraiam na esfera administrativa, civil e criminal.

Não obstante, na atuação frente à Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude nota-se afastamento dos pais e responsáveis do ambiente escolar, o desinteresse da família encontra apoio nas práticas escolares refratárias a aproximação, estabelecendo relações tóxicas no triângulo formado entre pais, alunos e profissionais da educação.

A toxidade consiste em pais ou responsáveis que vivem uma relação de afastamento dos próprios filhos e pupilos, pouco ou nada participam da vivência escolar e desconhecem a realidade das relações construídas nesse ambiente e, por outro lado, profissionais da educação e equipes gestoras que se sentem incomodadas com pais ou responsáveis que participam de modo crítico da comunidade escolar, rechaçando questionamentos e opiniões sobre os métodos educacionais e sobre a rotina escolar.

Os pais que se aproximam da escola, apenas no instante de conflito dos filhos nas relações no ambiente escolar, muitas vezes com o intuito de tão somente respaldar de modo unilateral um comportamento equivocado provocam a repulsa da equipe gestora, que tem dificuldade em lidar com a contenda e com a aparição atabalhoada da família.

Há de outra banda exemplos positivos de conselhos de pais atuantes em cenário positivo criado por escolas que põe em prática a gestão democrática e dão espaço inclusive para os Grêmios Escolares, com primorosos exemplos de protagonismo das crianças e dos adolescentes em temas sensíveis como programas de prevenção do bullying, machismo, LGTBfobia e racismo.

Ribeiro (2001, p. 235), em adequada metáfora, assim resume a crise do afastamento da família, singelamente, com o seguinte exemplo:

[...] imaginemos a escola como uma sociedade em miniatura (como de fato o é) na qual, além do professor (o gerente da sociedade) e dos alunos, são sócios dessa sociedade os pais e as mães de família e que, justamente por ocuparem esta posição, não podem deixar de concorrer para o bem da sociedade a que pertencem. O professor incumbe-se de fazer dos alunos os intermediários entre a escola e as famílias, as quais, com isso, passam a colaborar com o conjunto, e este intercâmbio põe em operação a sociedade. Ausente a família, fracassa esta sociedade.

No campo administrativo, os pais ou responsáveis podem ser responsabilizados pela infração administrativa prevista no artigo 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que pune com pena pecuniária aquele que descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrente da tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou conselho tutelar.

Zelar, com prioridade pelo direito à educação da criança e do adolescente, incumbe também à família seja ela natural ou substituta, a negligência pode gerar a instauração de um procedimento judicial para apuração de eventual infração administrativa na forma dos artigos 194 a 197 do ECA, desencadeado por representação do Ministério Público ou do Conselho Tutelar, ou ainda por auto de infração lavrado por servidor efetivo ou voluntário, assegurando o direito ao contraditório e a ampla defesa.

Há também as medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis elencadas no artigo 129 do Estatuto, que podem ser impostas pelo Conselho Tutelar na forma do artigo 136, inciso II do Estatuto, artigo 129, inciso I a VII.

Na seara cível a inobservância do dever de prioridade do direito à educação pode gerar aos pais ou responsáveis reflexos em relação ao poder familiar e aos seus atributos, com possibilidade de suspensão ou destituição, ou ainda inibição da guarda ou da tutela. Evidente que tais penas civis são demasiadas severas e somente devem ser aplicadas em casos mais graves, quando a negligência tiver gerado consequências mais contundentes.

Por derradeiro, impõe salientar que até mesmo na esfera penal poderão os pais ser responsabilizados, vez que a conduta de não prover, sem justa causa, a instrução primária do filho em idade escolar é penalmente relevante e pode levar o autor do crime a pena corporal referente a detenção de quinze dias a um mês ou

multa, nos termos do artigo 246 do Código Penal que define o crime de abandono intelectual.

Tratando de infração penal de menor potencial ofensivo, o agente será conduzido a repartição policial onde será lavrado um termo circunstanciado e em seguida encaminhado ao Juizado Especial Criminal para que seja submetido a persecução penal moderna e repleta de elementos despenalizantes e formas adicionais de solução de conflitos, na forma da Lei Federal nº 9.099/95.

Demercian e Maluly (1999, p. 320) asseveram que:

A Lei 9.099/95, em estrita obediência ao comando constitucional, estabeleceu autêntico processo oral, com a transmissão do pensamento pela palavra falada, a escrituração apenas dos atos tidos como essenciais (artigo 78) e o absoluto respeito às regras da concentração, imediação e identidade física do juiz.

Nesse cenário, mesmo em plena persecução penal, imperioso perscrutar soluções alternativas à sanção penal de modo a encontrar caminhos para a proteção da criança e do adolescente vítima da negligência dos pais e olhar para além dessa negligência, para buscar com todo esforço as medidas que estimulem a tomada de consciência dos pais e seu alinhamento como maiores interessados na educação dos filhos.

Essa postura restaurativa deve ser tomada nas diversas esferas de responsabilização e ainda de modo coeso e harmonizado para que seja bem sucedida, afinal é no âmbito da família que a criança e o adolescente precisam, em regra permanecer, em especial junto aos pais naturais e, de modo residual, em família substituta, portanto, conscientizar e qualificar a família para alinhar-se em prol da educação dos filhos é o primeiro desiderato de qualquer intervenção.

Enfim, se a causa da violação do direito à educação estiver intrinsecamente ligada à negligência dos pais ou do responsável, as medidas aplicáveis nas esferas criminal, civil e administrativas devem privilegiar a restauração de um ambiente familiar adequado, devendo ser avaliada a pertinência e a efetiva necessidade da imposição da *sanctio juris* prevista.

Fixada a responsabilidade dos pais e os efeitos da inobservância das suas obrigações, impõe-se destacar que o grande delinquente das regras do direito à educação de crianças e adolescente é o Estado, que como foi apontado adrede, tem por missão constitucional assegurar o respectivo direito com absoluta prioridade.

Segundo levantamento da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômica (OCDE), divulgado em junho de 2019, no ensino infantil, o Brasil está na 30ª posição entre 33 países em que organização conseguiu coletar informações sobre salários do magistério. Nos ensinos fundamental e médio, os brasileiros ocupam a última posição entre os 40 países em que há dados salariais.

A taxa de analfabetismo no Brasil entre pessoas com 15 anos ou mais caiu entre os anos de 2017 e 2018, segundo dados divulgados hoje pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). A redução, no entanto, foi tímida: o percentual, que era de 6,9%, passou para 6,8%. A taxa corresponde a 11,3 milhões de analfabetos e as desigualdades regionais evidenciam o desafio do país em atingir uma meta estabelecida pelo Plano Nacional de Educação (PNE) para 2015, que previa a redução da taxa de analfabetismo para 6,5% naquele ano.

As omissões do Estado nas políticas públicas na área social e na saúde refletem na educação, as famílias desprovidas de direitos básicos e submetidas a deletérias condições de vida têm dificuldades extras para matricular e assegurar a permanência dos filhos na escola. Vulnerabilidade e educação não se harmonizam e geram um estado de coisas que coloca o Brasil em xeque no cenário mundial.

5.2 A vulnerabilidade e o direito à educação como instrumento de desenvolvimento do acolhido

Gibran (1970, p. 53/54), em O Profeta, poetisa:

Então, um professor disse: Fala-nos do ensino.

E ele disse:

Homem algum poderá revelar-vos senão o que já está meio adormecido na autora do vosso entendimento.

O mestre que caminha à sombra do templo, rodeado de discípulos, não dá de sua sabedoria, mas sim de sua fé e de sua ternura.

Se ele for verdadeiramente sábio, não vos convidará a entrar na mansão de seu saber, mas voa conduzirá antes ao limiar de vossa própria mente.

O astrônomo poderá falar-vos de sua compreensão do espaço, mas não vos poderá dar a sua compreensão.

O músico poderá cantar para vós o ritmo que existe em todo o universo, mas não vos poderá dar o ouvido que capta a melodia, nem a voz que a repete.

E o versado na ciência dos números poderá falar-vos do mundo dos pesos e das medidas, mas não vos poderá levar até lá,

Porque a visão de um homem não empresta suas asas a outro homem.
E assim como cada um de vós de mantém isolado na consciência de Deus, assim cada um deve ter sua própria compreensão de Deus e sua própria interpretação das coisas da terra.

A inspiradora poesia de Gibran induz o leitor ao deleite do bom pensamento e ao se deliciar com a beleza de suas palavras a extrair suas próprias verdades, o texto poético que impacta e eleva a educação ao seu patamar adequado. A propósito da crítica que está embutida nesta pesquisa, pelo atual estado de coisas, pondera-se sobre a exclusão inaceitável, o fato de parte do povo brasileiro não ter a oportunidade de conhecer a *mansão do seu saber* e viver aprisionado em um mundo sombrio da ignorância.

Não é possível admitir, inerte a continuidade de um sistema perverso, que continue a produzir sem tetos do saber sob os tetos das entidades de acolhimento institucional e exigir deles mesmos depois a proficiência para enfrentar os percalços da vida adulta.

Freire (2016. p. 41), ao discorrer em sua obra a Pedagogia do Oprimido sobre a superação da contradição opressores-oprimidos adverte:

A violência dos opressores, que os faz também desumanizados, não instaura uma outra vocação – a do ser menos. Como distorção do ser mais, o ser menos leva os oprimidos, cedo ou tarde, a lutar contra quem os fez menos. E esta luta somente tem sentido quando os oprimidos, ao buscarem recuperar sua humanidade, que é uma forma de criá-la, não se sentem idealistamente opressores, nem se tornam, de fato, opressores dos opressores, mas restauradores da humanidade em ambos. E aí está a grande tarefa humanista e história dos oprimidos – libertar-se a si e aos opressores.

No contexto deste trabalho, que se aborda o direito à educação da criança e do adolescente acolhidos institucionalmente em entidades para sua própria proteção, em geral em razão de ações desencadeadas por aquelas pessoas que teriam o dever natural de protegê-los, nada mais oportuno do que iniciar pela concepção de pedagogia do oprimido, fruto da reflexão de Freire.

O cotejo é pesado, mas por infeliz que seja acaba por se aproximar muito da realidade e não há interesse em medir as palavras para mensurar a injustiça: abrir a gaiola para que o pássaro do cativado saia para morrer de fome e sede, ou antes, seja vítima do primeiro predador que não saberá sequer identificar é atitude cruel.

Não é mais aceitável, mesmo sob prisma moral, manter crianças e adolescentes deseducados, desumanizados e incultos nas instituições e ao primeiro momento da vida adulta atirá-los para as ruas para competir com o restante dos jovens que tiveram oportunidades que os acolhidos nunca sonharam, porque o resultado mais provável será o subemprego, a criminalidade ou a indigência.

É fato que eles não esperam esse momento chegar e abandonam as instituições de acolhimento para tentar a sorte nas ruas e praças, acabam integrando as cifras de jovens apreendidos nas biqueiras do tráfico de drogas, onde vão procurar realizar os sonhos que lhes são possíveis sonhar de realização material e moral, coisas que o dinheiro pode comprar e que qualquer jovem deseja e o prestígio de um trabalho reconhecido no meio onde passam integrar.

Jovens que durante toda a vida permaneceram invisíveis aos olhos da sociedade e das instituições, que serão enxergados no primeiro instante que cometerem um ato de desvalor social ou mesmo quando for interessante explorá-los no mercado de trabalho, ávido de mãos de obra barata e desqualificada.

A condição da criança e do adolescente de pessoa em desenvolvimento, intrínseca de sua natureza imatura e do seu estágio de formação humana, já implica em certa fragilidade frente às dificuldades do mundo dominado por pessoas adultas, nem sempre atentas ou empáticas com tais circunstâncias e peculiaridades. O contexto da vulnerabilidade, em todos os sentidos, é fator complicador da inviolabilidade do direito à educação para a criança e o adolescente.

Não se trata somente da vulnerabilidade econômica, cuja solução já não é nada simples, pois envolve questões como transferência de renda, emprego ou benefícios de segurança econômica para o básico. A vulnerabilidade pela carência de afeto e pela indiferença da família e da sociedade é a mais contundente e deletéria, porque destrói a vontade de viver e adocece a pessoa humana, que carece de convivência familiar e comunitária, tanto que são direitos constitucionais da criança e do adolescente (artigo 227, *caput*).

A vulnerabilidade econômica já se entrelaça com o abandono escolar, sustenta Oliveira (2015, p. 237):

Como confirmado pela tese, os vulneráveis à renda são estreitamente conexos aos vulneráveis à educação de base. A análise desse movimento possibilitou demonstrar, dentre outros, que os grupos sociais destituídos das capacidades e das necessidades materiais básicas, apresentam uma imunidade muito baixa para o enfrentamento das adversidades da vida. Uma vez expostos, tornam-se vítimas fáceis da criminalidade, do envolvimento no mundo do tráfico e do consumo de drogas, além de toda espécie de agressões, esgarçando cada vez mais o degradado tecido constitutivo da sociedade brasileira.

No caso da criança e do adolescente inseridos em programa de acolhimento institucional, a vulnerabilidade assume feição mais contundente. Quando foi tratado das crises do poder familiar no capítulo II verificou-se que a carência econômica não é causa suficiente para perda ou suspensão do poder familiar e, à evidência, para sua inibição pela via do acolhimento, devendo a família ser inserida nos programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção.

Para visualizar a justificativa para o acolhimento de um modo mais explícito é adequado expor que a casuística permissiva é a degradação da família por motivos como o uso abusivo de álcool e drogas, a violência intrafamiliar física, sexual, moral ou de outras formas, o abandono pela negligência, enfim, graves situações de ameaça ou violação a direitos fundamentais, como delineado no artigo 98 do ECA.

As crianças e o adolescentes, nesse contexto, trazem uma bagagem pesada, foram afastadas do núcleo familiar e da própria residência, e o que é pior, para sua proteção, pois onde deveria ser cuidada e protegida era vitimizada, as sequelas emocionais são profundas e afetam a sua capacidade cognitiva, autoestima e se não for amparada terá dificuldades no processo de aprendizagem e nas relações humanas.

A mudança de atitude do Estado e da Sociedade implica em um olhar mais cirúrgico para os problemas causados na simbiose entre a vulnerabilidade e a concretude do direito à educação, ainda mais quando a vulnerabilidade assume feição mais deletéria e afeta a infância e a juventude que sequer possui um núcleo familiar disposto a ampará-las. No próximo capítulo será apresentado um instrumento ao que parece mais adequado e eficiente para obter resultados melhores na educação de crianças e adolescentes inseridos em programas de acolhimento institucional e familiar.

CAPÍTULO VI

FÓRUM PERMANENTE EDUCACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE INSERIDOS EM PROGRAMAS DE ACOLHIMENTO

Ensinar exige a convicção de que a mudança é possível

Um dos saberes primeiros, indispensáveis a quem, chegando a favelas ou a realidades marcadas pela traição a nosso direito de ser, pretende que sua **presença** se vá tornando **convivência**, que seu **estar no contexto** vá virando **estar com** ele, é o saber do futuro como problema e não como inexorabilidade. É o saber da História como possibilidade e não como **determinação**. O mundo não é. O mundo está sendo. Como subjetividade curiosa, inteligente, interferidora na objetividade com que dialeticamente me relaciono, meu papel no mundo não é só o de quem constata o que ocorre mas também o de quem intervém como sujeito de ocorrências. Não sou apenas objeto da **história**, mas seu sujeito igualmente. (FREIRE, 2015, p. 74-75. Grifos do autor)

6.1 As crises da educação no contexto do acolhimento institucional

O direito educacional constitui direito fundamental da pessoa, no contexto da criança e do adolescente sua tutela prioritária e sua indisponibilidade estão estabelecidas na Constituição Federal, na medida em que interessa ao Estado, a sociedade e a família, não só ao indivíduo isoladamente considerado.

De modo específico, o direito à educação da criança e do adolescente está insculpido no artigo 227 da Constituição Federal e é daqueles direitos que habilitam o titular a angariar outros direitos e a evoluir com pessoa humana. Como já abordado no Capítulo V, há vasta normatização constitucional sobre o direito à educação e dessa constitucionalização decorreu intensa atividade legiferante no nível infraconstitucional.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, Lei nº 9.394/96, o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90 e os Planos Nacional, Estaduais e Municipais de Educação instituídos por lei do respectivo ente federativo após amplos debates, são os mais notáveis exemplos dessa normatização, que se ajusta a Carta Magna, para definir o contorno desse Direito Educacional.

É cediço que os regramentos, princípios e normas, não costumam ser suficientes para alterar o plano fenomênico quando se tratam de direitos de semelhante estirpe, saúde e os direitos sociais, por exemplo, carecem também de estruturas, financiamento e capacidade de gestão para de fato a população sentir na sua vida cotidiana um incremento, uma facilidade, uma melhoria verdadeira na qualidade da fruição do direito.

Nesse diapasão, o Decreto nº 6094, de 24/04/2007 constituiu um marco legal na busca pela educação de qualidade, ao implantar a nível Federal o Plano de Metas Compromisso Todos Pela Educação, no mesmo passo incentiva Municípios, Distrito Federal e Estados e reconhece o Índice de Desenvolvimento da Educação Básica (IDEB) para verificar o cumprimento das metas fixadas no termo de adesão ao compromisso. (DINIZ, 2013, p. 537-571)

A infraestrutura e acessibilidade à escola, os materiais didáticos e tecnológicos, a frequência e desempenho dos profissionais da educação, a merenda, o transporte e os demais instrumentos de assistência aos alunos e, por fim, as relações interpessoais no ambiente escolar são itens relevantes para aferir a qualidade da educação e o acompanhamento detido com políticas públicas preventivas pode impedir que lesões de direitos ocorram de modo a causar prejuízos irreparáveis para gerações de crianças e adolescentes.

A vulnerabilidade do núcleo familiar da criança e do adolescente pode contribuir para a dificuldade de aprender. Tanto a pobreza quanto as doenças físicas e mentais, as diversas formas e contextos de violência levam de fato a educação para um plano secundário de prioridade.

A narrativa anônima de uma professora de ensino fundamental, contatada na ocasião de um projeto da Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, desenvolvido na rede estadual em São José dos Campos/SP é eloquente sobre o tema: “é difícil aprender matemática com fome ou depois de presenciar a mãe ser violentada pelo padrasto em sua própria casa”.

No campo da vulnerabilidade e das lesões de direito é possível divisar certa gradatividade e, no mesmo passo, aumentam as dificuldades para ofertar educação de qualidade. As crianças e os adolescentes, na oportunidade em que são inseridos em programa de acolhimento institucional ou familiar, sempre estarão em estado de exacerbada vulnerabilidade, pois somente severas violações de direitos justificam o afastamento do núcleo familiar, considerando ainda que nem mesmo a colocação

junto à família extensa ou ampliada viabilizou o não acolhimento, o que significa maior isolamento e falta de oportunidades.

O ECA e as normas administrativas que orientam os programas de acolhimento buscam humanizar o atendimento das crianças e adolescentes, mas em relação ao direito à educação dos acolhidos, no regramento das dinâmicas de execução do programa e de fiscalização pelo Sistema de Justiça e pelo Sistema de Proteção, poderia ter sido regulado de modo mais adequado.

Tanto o ECA como as normas administrativas que regulam os programas de acolhimento institucional, como é correto, direcionam seu ordenamento para a concretização da brevidade mediante a reinserção na família natural ou a colocação em família substituta, não obstante, por diversas circunstâncias, nem sempre os esforços nesse sentido são exitosos.

Se a curta permanência no acolhimento institucional dificulta o estabelecimento de um projeto pedagógico pela Unidade de Acolhimento por outro lado, é também um problema que uma considerável população permaneça acolhida por mais tempo do que o desejável. Em levantamento feito pelo Conselho Nacional de Justiça no ano de 2010 voltaram para seus lares 30% das crianças e adolescentes acolhidos.

Duas situações antagônicas que geram dificuldades diferentes em relação a concretude do direito educacional para crianças e adolescente inseridos em programas de acolhimento. O acolhimento, como medida de proteção, não pode vir acompanhado de um decréscimo de um direito tão relevante quanto este, mas como são situações previsíveis é preciso conceber instrumentos para evitar a lesão de direito.

Em relação a curta permanência, defende-se a necessidade de fixação de um prazo mínimo de acolhimento, para que seja viável a realização e o cumprimento de um projeto pedagógico para o acolhido, mas não há previsão legal, bem ao contrário, vigora o princípio da brevidade, pelo qual o acolhimento deve ser mantido pelo menor tempo possível, sendo preferível, na ordem, a permanência na família natural, na família extensa, em família substituta ou em acolhimento familiar.

De outra banda, algumas crianças e adolescentes, em razão de circunstâncias como idade, pertencimento a grupo de irmãos, acometimento de doenças físicas ou mentais crônicas, possuem remotas chances de serem colocadas em família substituta e, quando sua família natural está deteriorada e não se

reestrutura, permanecem o restante da infância e da juventude institucionalizados, invisíveis à comunidade e até mesmo ao Estado.

No ECA, o elenco de princípios do artigo 92 e as normas do artigo 101 e parágrafos para confecção do PIA, não se referem diretamente ao direito à educação do acolhido. Nos incisos VIII e IX, do artigo 92 há referências a preparação gradativa para o desligamento e a participação de pessoas da comunidade no processo educativo.

A preparação para o desligamento pressupõe introjetar na pessoa acolhida perspectivas de vida para além dos muros, interiorizar ambições e objetivos pessoais e, nesse campo, a educação de qualidade é um valioso instrumento para atingir de modo positivo a criança e o adolescente. Não por acaso que no inciso IX, preconiza-se a participação da comunidade no processo educativo, pois é no seio da comunidade que o resultado das projeções futuras devem se realizar, e é na vida social que irá refletir o fruto do trabalho e do ensino, por conseguinte, nada mais oportuno do que envolver a comunidade no processo educativo.

Na mesma senda, na 2ª edição das Orientações Técnicas: Serviços de Acolhimento para Crianças e Adolescente, cuja aprovação ocorreu em Assembleia conjunta do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) e Conselho Nacional da Criança e do Adolescente (CONANDA), realizada em 18 de junho de 2009, às fls. 46 a 49, dentro do tópico da articulação intersetorial, contempla-se a harmonização de trabalho com o Sistema Educacional, e ainda com o Sistema de Justiça, Conselhos Tutelares, Segurança Pública e Conselho de Direitos, bem como o Projeto Político Pedagógico.

Esse documento trata da normatização que serve de padrão para fixar as diretrizes e proporcionar os critérios para aferição da qualidade dos serviços e programas de acolhimento e, no campo da educação, enfatiza:

A articulação dos serviços de acolhimento com o sistema educacional é fundamental, pois a escola constitui importante instrumento para assegurar o direito à convivência comunitária de crianças e adolescentes. Essa articulação pode ser feita por meio da elaboração conjunta de protocolo de ação entre o órgão gestor da assistência social e da educação, **garantindo a permanente comunicação entre os serviços, e o acesso das crianças, adolescentes acolhidos e seus familiares à rede de local de Educação**. Assim, os serviços de acolhimento devem manter canais de comunicação permanentes com as escolas onde estejam matriculadas as crianças e os adolescentes acolhidos, de modo a

possibilitar o acompanhamento de seu desempenho escolar. Sempre que possível e recomendável, deve-se favorecer, ainda, o envolvimento da família de origem ou extensa no acompanhamento escolar das crianças e adolescentes acolhidos, incentivando, inclusive, sua participação ativa nas reuniões e comemorações escolares. Sempre que possível, deve-se procurar manter a criança ou adolescente na mesma escola em que estudava antes da aplicação da medida protetiva, de modo a evitar rompimentos desnecessários de vínculos de amizade e de pertencimento e modificações radicais em sua rotina, além de prejuízos acadêmicos. Constituem exceções a tal recomendação as situações com determinação judicial em contrário ou recomendação técnica de mudança de escola por questões relativas à preservação da segurança e proteção da criança ou adolescente. É importante, ainda, promover a inclusão de crianças e adolescentes que estão em serviços de acolhimento nas atividades propostas pelo Programa Mais Educação, em ações complementares à escola, ações comunitárias, arte e educação, esporte e educação e de atendimento individualizado a cada aluno. Do mesmo modo, deve ser propiciada a participação em atividades de formação, cultura, esporte e lazer, ofertadas pela escola aos finais de semana, por meio do Programa Escola Aberta ou outros existentes no município. **A articulação com o sistema educacional permite, ainda, desenvolver ações de conscientização e sensibilização de professores e demais profissionais da escola, de modo a que estes atuem como agentes facilitadores da integração das crianças e adolescentes no ambiente escolar, evitando ou superando possíveis situações de preconceito ou discriminação.** Essas ações de capacitação podem ser fortalecidas por meio do Projeto Escola que Protege, em cuja proposta de formação continuada de profissionais da educação básica e da Rede de Proteção Integral, pode ser inserida a temática da criança e do adolescente afastados do convívio familiar. (BRASÍLIA, 2009, p.46 grifo nosso)

Portanto, embora o ECA não seja claro a respeito, o Plano Individual de Atendimento (PIA), além de considerar os aspectos: social, emocional e das condições de saúde, deveria também analisar o nível de aprendizagem do acolhido. As informações obtidas fundamentarão a elaboração de um plano para qualificação do processo educacional, que deverá envolver um diálogo com a Rede de Proteção, incluída a escola, a comunidade e se possível a família de origem, e assim desencadear ações intersetoriais.

O Sistema de Justiça deve priorizar o rigoroso cumprimento do PIA e no seu bojo a qualificação do processo educacional. A reintegração ao núcleo familiar ou a colocação em família substituta são objetivos que devem ser buscados sem prejuízo da otimização dos esforços para que o acolhido, no tempo em que estiver sob a

responsabilidade do programa de acolhimento, tenha garantido o direito à educação e com o desacolhimento a família possa dar seguimento ao processo educacional.

Há outros entraves, além do tempo de permanência, que são recorrentes no cenário do acolhimento institucional e afetam o direito à educação da criança e do adolescente, como por exemplo, as transferências de unidades escolares, a deterioração ou ausência dos vínculos no próprio ambiente do acolhimento, o *bullying* e a postura excludente da comunidade escolar.

As transferências de unidades escolares, muitas vezes, ocorrem em razão do distanciamento entre a escola de origem e a entidade de acolhimento, porque a escola que tinha como referência a residência de origem da criança e do adolescente, com a institucionalização pode ter ficado distante.

Para otimizar o transporte escolar e facilitar a articulação da entidade de acolhimento com a escola, concentra-se os acolhidos em escolas mais próximas da entidade de atendimento. Quando a criança ou adolescente é reinserido na família de origem ou é encaminhado à família substituta, há a perspectiva de nova transferência para escolas próximas à residência familiar ou outro lar no qual o acolhido está reinserido.

As sucessivas transferências podem causar toda sorte de problemas e afetar sobremaneira o desenvolvimento do aluno que pode se desestimular em decorrência das interrupções dos vínculos estabelecidos com colegas, professores e demais profissionais da educação, a descontinuidade dos conteúdos, critérios diversos de disciplina e de aferição de aproveitamento são alguns exemplos de situações que podem contribuir para dificuldades de aprendizagem.

Por tal razão, uma das diretrizes das Normas de Orientação do CONANDA é evitar transferências, manter a criança e o adolescente, se possível, na mesma escola onde estudava antes do acolhimento e assim conservar os vínculos e eliminar os demais inconvenientes trazidos por esta mudança.

Devem, os responsáveis pelo programa de acolhimento, esforçarem-se para manter a articulação com as escolas e propiciar o acesso de modo a organizar os meios de transporte da entidade, inclusive incentivar a autonomia dos adolescentes que podem se locomover à escola por meio do transporte público.

A quebra dos vínculos ocasionada com as transferências não é o único problema com referência ao vínculo.

A fragilidade dos vínculos dos educadores da entidade de acolhimento com as crianças e os adolescentes acolhidos é outro ponto problemático, que gera dificuldade na qualidade do processo educativo.

Neste aspecto, importa ressaltar que o programa de acolhimento é simultaneamente assistência social e educacional. As crianças e adolescentes precisam dos cuidados básicos, de afeto e de um processo educativo que promova a elevação da autoestima e autoconfiança, a aquisição de consciência, para deixar para trás o estigma de abandonado e carente, que possam conquistar sua identidade e estabelecer metas e projetos.

É fundamental que os profissionais da unidade de acolhimento recebam capacitação contínua para desenvolver os múltiplos papéis e permaneçam motivados, mercê de uma baixa remuneração em geral paga a tais trabalhadores em vista de tão importantes funções.

Para que o processo educativo se desenvolva com qualidade é importante que no cenário doméstico a criança e o adolescente tenham pessoas com as quais se sintam vinculados, numa possível relação de afeto, confiança e respeito, que lhes interiorizem valores positivos e estimulem o desenvolvimento humano. Esses educadores devem interagir com profissionais de diversas áreas como psicólogos, assistente sociais, pedagogos, psicopedagogos e profissionais da área da Justiça, na busca de soluções para enfrentamento dos desafios do cotidiano dos acolhidos.

Tardelli (2017, p. 79), psicopedagoga, que atuou junto às unidades de acolhimento institucional de São José dos Campos/SP num projeto de avaliação psicopedagógica, precursor do Fórum Permanente do Direito da Criança e do Adolescente Acolhidos.

Contudo, percebe-se a necessidade da intervenção de profissionais para auxiliar essas crianças e adolescentes a avançarem nas questões relacionadas à aprendizagem e que auxiliem na melhoria das relações com os demais profissionais da área da educação que atuam com eles. Portanto, a função do psicopedagogo é relevante e imprescindível nas unidades de acolhimento institucional, pois é ele que conseguirá assessorar tanto as crianças e adolescentes quanto os demais profissionais do âmbito educacional de modo a orientá-los quanto às fragilidades, necessidades e dificuldades de cada um destes que no momento se encontram em unidades de acolhimento institucional. Cabe destacar, que se tratam de meninos e meninas que de certa forma são estigmatizados pela sociedade e que o produto resultante desse rótulo é a indiferença e até mesmo a

exclusão. Esses impactos tendem a desencadear a afetar ainda mais nos vínculos.

A qualificação daqueles que cuidam da criança e do adolescente é crucial para o sucesso de qualquer programa de proteção e no acolhimento institucional não é diferente, o trabalho interdisciplinar e harmonizado com outros profissionais é também imprescindível. A manutenção da vigilância com critérios de aferição da qualidade e estímulo às boas práticas faz a diferença para o destino do acolhido.

O *bullying* e as atitudes excludentes na comunidade escolar são circunstâncias que causam decréscimo considerável ao processo educacional.

A criança e o adolescente que vivencia rupturas de vínculo, violências e abandono no núcleo familiar podem apresentar dificuldades quanto ao convívio social, pois o modelo de relacionamento humano oriundo da primeira infância é o único conhecido e a tendência é reproduzi-lo no ambiente escolar, que é o núcleo social que sucede a família no desenvolvimento natural da criança.

Com a reprodução desse modelo na convivência com os demais alunos e profissionais da educação, há probabilidade de que sejam estabelecidos relacionamentos tóxicos e nocivos, a consequência natural será a repulsa por meio do *bullying* e da exclusão social.

Essa situação não é exclusiva de alunos inseridos em programa de acolhimento institucional, mas na ausência do núcleo familiar é preciso que a entidade de acolhimento esteja em absoluta sintonia com a comunidade escolar, que sejam estabelecidas as práticas restaurativas e a situação seja controlada e administrada, de modo a atenuar o prejuízo para o processo educativo.

Diante das dificuldades apontadas e, por conseguinte, o objeto desta pesquisa é a criação de um instrumento de intervenção no complexo cenário da educação e do acolhimento institucional, para incremento do processo educativo das crianças e dos adolescentes inseridos no respectivo programa, a partir da capacitação dos atores envolvidos, do suprimento de suas incompletudes, do trabalho articulado e do acompanhamento cuidadoso dos casos de modo individual, com o respaldo do Sistema de Justiça.

6.2 O papel do Ministério Público como agente de transformação social

O Ministério Público brasileiro é uma instituição amoldada a partir da Constituição de 1988, permanente e essencial a função jurisdicional do Estado, responsável pela defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Mazzilli (2018, p. 944 e 967), sobre a defesa do regime democrático pelo Ministério Público, sustenta:

[...] novidade em nosso Direito, de inspiração na Constituição portuguesa de 1976, explica-se porque, na verdade, a manutenção da ordem democrática pressupõe o cumprimento das leis e o respeito dos direitos constitucionais do cidadão – tarefas pelas quais deve o Ministério Público empenhar-se.

Alçado a essa posição em razão dos espaços assumidos no regime constitucional anterior como defensor da ordem jurídica e do interesse público, de modo especial na tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis, o Ministério Público está organizado de modo singular no Brasil em vista do cenário mundial, fortalecido e com instrumentos jurídicos sofisticados. O país reconheceu, por ocasião da confecção de uma nova Constituição Federal, sua necessidade transformação social, para de fato fazer incluir, dentre os consumidores do progresso e de suas riquezas, parcela do povo que há muito está à margem¹ e erige o Ministério Público como um dos atores dessa migração de um Estado excludente para um Estado Democrático de Direito.

Nos países da *common law*, de origem anglo-saxônica, os membros do Ministério Público são recrutados por meio de eleição ou de contratação direta e suas atribuições legais são adstritas a área criminal, por outro lado, nos países onde impera a *civil law* de tradição romana, a instituição é organizada em carreira cujo ingresso se dá por concurso público e muitas vezes assume funções para além do combate a criminalidade.

¹ Sustenta José Afonso da Silva ao comentar o artigo 3º da CF: É a primeira vez que uma Constituição assinala, especificamente, objetivos do Estado brasileiro, não todos, que seria despropositado, mas os fundamentais, e entre eles, uns que valem como base das prestações positivas que venham a concretizar a democracia econômica, social e cultural, a fim de efetivar na prática a dignidade da pessoa humana. Curso de Direito Constitucional Positivo. Revista dos Tribunais, 7ª ed, p. 93.

No Brasil, integrante do grupo de países de *civil law*, o recrutamento dos promotores de justiça do Ministério Público dos Estados e procuradores do Ministério Público da União é realizado por meio de concurso público de provas e títulos, sua atuação além da área criminal, abrange a tutela dos direitos civis de natureza pública, difusos, coletivos e individuais indisponíveis.

A expressão ministério público em sentido genérico refere-se a todos aqueles que exercem uma função pública e já se encontrava insculpida em textos romanos, nessa linha há antigas referências ao tempo no ordenamento jurídico pátrio, neste sentido Mazzilli (1995, p. 9) aponta que:

No Brasil, o primeiro texto, levantado por Abdon de Mello e ratificado por José Henrique Pierangeli, no qual se identifica o uso da expressão “Ministério Público”, consiste no art. 18 do regimento das Relações do Império, baixado em 2 de maio de 1847. (...) Não deixa de ser interessante anotar que, na sua etimologia, a palavra “ministério” se prende ao vocábulo latino manus e aos derivados ministrar, ministro, administrar – daí a ligação inicial aos agentes do rei (lês gens du roi), pois seriam a mão do rei (hoje, certamente, para manter a metáfora, a mão da lei).

A Carta Magna de 1988 transmuda o Ministério Público de uma instituição coadjuvante no Sistema de Justiça para detentor de parcela de soberania do Estado, responsável exclusivo pelo exercício da ação penal e pelo controle externo da polícia, bem como pela defesa dos interesses da sociedade, devendo, inclusive, voltar-se contra as omissões do poder público para cobrar o adimplemento de suas obrigações para com o povo, de modo especial, em temas como saúde e educação, isso têm ocorrido com frequência.

A instituição que emerge junto com a nova constituição identifica-se com o momento histórico de restauração democrática, aponta Martins Junior (2015, p.5):

A fisionomia vigente de Ministério Público na Constituição de 1988 é de uma instituição elementar ao próprio conceito de Estado Democrático de direito fundado sob os auspícios da Assembleia Nacional Constituinte, conotando inegável ruptura com o regime constitucional anterior. Daí por que não é heresia propalar que esse perfil não admite retrocesso, senão progresso constante e permanente, pois não se cogita na atual contextura orgânico-constitucional um Estado Democrático de direito desprovido de Ministério Público com disciplina consentânea a adotada na Carta Magna de 1988, assim como não se concebe Ministério Público com tratamento conforme o empregado na Constituição de 1988 dissociado do Estado Democrático de Direito. Basta imaginar que

somente com base nesse regime jurídico de autonomia institucional e independência funcional é que o *Parquet* consegue investigar e perseguir em juízo responsáveis por ilícitos e buscar a justiça e sua distribuição.

A alentada advertência de Martins Junior sobre a irreversibilidade da evolução do perfil do Ministério Público na cena democrática, passados mais de trinta anos da Constituição Federal, merece no passo atual alguma reflexão, porque parece que as circunstâncias estão a exigir não só a irreversibilidade, mas o avanço.

Não é desarrazoado afirmar que Ministério Público tem cumprido, em níveis aceitáveis, seu mister na defesa da sociedade e do regime democrático, na atuação judicial como órgão interveniente ou órgão agente e no cenário extrajudicial, por meio da instauração do inquérito civil e dos procedimentos sob sua presidência, disciplinados em leis e atos administrativos, nos quais pode firmar termos de ajustamento de conduta e expedir recomendações; mas deve-se reconhecer que, para seguir eficiente na tutela dos bens e interesses sociais, a instituição deve evoluir ainda mais na sua adequação as novas exigências, sob pena de tornar-se deficitária em sua grave missão.

Segundo a Constituição Federal, constitui um dos objetivos da República Federativa do Brasil a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. Há no mais alto ordenamento jurídico do país o reconhecimento de que a pobreza, a marginalização e as desigualdades acometem nossa estrutura social e a transformação dessa situação injusta é um dentre os quatro principais objetivos do Estado, tarefa, pois, inadiável e crucial, que se confunde com sua razão existencial.

Não há regime democrático que possa conviver com esse nível de desigualdade social e, o Ministério Público, cuja vocação é a defesa do regime democrático, incumbe a postura transformadora que restaura a dignidade devastada pela lesão de direitos sociais cruciais para o desenvolvimento humano.

As atribuições legais conferidas ao Ministério Público desde a instauração da nova ordem constitucional municiaram a instituição para essa tarefa, por exemplo, na proteção dos direitos humanos das pessoas com deficiência, dos idosos, da criança, do adolescente e do jovem, na área da inclusão social, na proteção do povo indígena, da família, do meio ambiente, do consumidor, etc.

Em cada uma dessas áreas de atuação e em outras tantas previstas na Constituição Federal e na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público há uma dinâmica própria e adequada que instrumentaliza a instituição para a tutela desses direitos e em contrapartida confere garantias e exige postura firme dos seus membros, no sentido de atender ao princípio da transformação social.

Na área criminal, em semelhante empreitada, a moderna doutrina sustenta a necessidade de que o Ministério Público se enverede na criação do laboratório de jurimetria e o modelo de agência para incremento da tutela do bem jurídico. A advertência de Demercian e Moraes (2017, v.11, n.1):

O uso da jurimetria como mecanismo automático para subsidiar a forma de atuação repressiva (eficiência no combate à criminalidade com possibilidade verificação e controle externo da atividade policial e investigação criminal subsidiária), permitirá, naturalmente, prognósticos e a identificação de causas de agir na promoção de inquéritos civis e ações civis públicas por conta da violação de direitos sociais não implementados e que contribuem para alimentar as disfunções sociais. O desenvolvimento de uma doutrina de prevenção de criminalidade no contexto de uma concepção de justiça consensual, assim como o trabalho orientado por estudos empíricos, além de contribuir para a melhoria na investigação, diminuir a subnotificação e conferir maior eficiência repressiva, tornará explícita, ao próprio Ministério Público, sua responsabilidade na tutela da segurança pública e corresponsabilidade pelas políticas criminais do Estado.

Esse modelo que para a área criminal é de crucial importância e parece ser o caminho para a remodelação da forma pela qual a instituição otimiza a utilização de seu instrumental para enfrentamento da criminalidade moderna, pode ser muito adequada, na devida proporção, para tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais indisponível de natureza não criminal.

Na infância e na educação, área em que a presente pesquisa é centrada, a prioridade absoluta que obriga o Estado, a sociedade e a família a proteção da criança e do adolescente dirige-se também ao Ministério Público.

Garcia (2017, p. 400), enfatiza:

[...] que tem a Instituição o dever de, em primeiro plano, adotar as medidas correlatas ao seu âmbito de atuação funcional que tangenciem a esfera jurídica das crianças e dos adolescentes. Não o fazendo, ter-se-á o descumprimento de um dever de

natureza constitucional e configurada uma possível falta disciplinar por parte do agente responsável.

Para alcançar seu desiderato com efetividade o Ministério Público deve evoluir para outro estágio de atuação, mais proativo, sem descurar a atuação tradicional judicial e extrajudicial destacada acima. Atuação que se preconiza tem sido levada a efeito por inúmeros promotores e procuradores, mas em geral são atitudes isoladas e pessoais e que somente há pouco tempo tem sido valorizada e estimulada pelos órgãos superiores da Instituição.

A tutela mais adequada dos bens jurídicos exige postura resolutiva e precoce, baseada em estudos científicos, mas sobretudo em coleta empírica de informações multidisciplinares e no conhecimento do fenômeno da violação de direitos *ictu oculi*, no deslocamento para além da verdade formal e para ações fundadas nessa cognição complexa que extrapola o conteúdo jurídico.

Essa forma de tutela do bem jurídico não se contenta com a repressão ao violador da norma e nem se conforma com a cifra oculta proclamada pelas pesquisas extrajurídicas, e com o inconformismo social diante das situações caóticas, muito menos se amolda ao lugar comum que se enfileira na invisibilidade social provocada pela marginalização.

Referida na Constituição da República a marginalização deve ser erradicada, pois é uma das mais contundentes situações a gerar a invisibilidade social já detectada por filósofos e psicólogos, a colocação da pessoa à margem do cenário, à ilhargia do interesse social, a chamada exclusão social para um lugar em que se pode atingi-la, feri-la e vitimá-la inúmeras vezes, por uma vida toda, sem que se note.

Não se trata de um episódio da série televisiva, mas a realidade para milhares de pessoas que vivem no Brasil os danos provocados em razão do racismo, do machismo, da LGBTfobia, da violência doméstica contra a mulher, da violência contra o idoso, a criança e o adolescente de várias formas, da exclusão e discriminação em razão da procedência, inclusive em razão da institucionalização, que é o escopo deste trabalho.

O documento denominado Carta de Brasília², que cuida da modernização do controle da atividade extrajudicial pelas Corregedorias do Ministério Público, busca fomentar à atuação resolutiva do Ministério Público brasileiro e baseia-se no sistema de acesso à Justiça pela resolução consensual dos conflitos, controvérsias e problemas, conforme previsto no Preâmbulo e art. 4º, inciso VII, da Constituição da República de 1988.

Imperioso reafirmar a identificação de um modelo constitucional de atuação extrajudicial do Ministério Público como intermediador da pacificação social, visando normalmente à resolução consensual dos conflitos, controvérsias e problemas, por meio de audiências públicas para ouvir e prestar contas da atuação, além de inquérito civil, termo de ajustamento de conduta, recomendações, medidas de inserção social como palestras e reuniões, fiscalização do sistema prisional, casas de internação, bem como através dos projetos executivos do plano de atuação funcional e dos projetos sociais.

Como intermediador de conflitos e indutor de políticas públicas, em parceria com a sociedade civil e outras instituições, o Ministério Público deve utilizar os referidos instrumentos para qualificar a proteção aos interesses sociais, evitando a ocorrência do dano ou, ocorrido, minimizá-lo o quanto possível. Tais ferramentas, como a audiência pública, serve não só a coleta aprimorada de informações, mas também para legitimação e avaliação das intervenções, dos projetos executivos e dos projetos sociais, bem como para orientar o plano de atuação funcional.

Para o projeto que é objeto da presente pesquisa optou-se por um instrumento jurídico não contemplado de modo expresso na Carta de Brasília e não previsto nas leis orgânicas do Ministério Público, denominado Fórum, que se difere da audiência pública porque normalmente tem natureza permanente e não pontual ou instantânea.

O Fórum Permanente é a reunião periódica e contínua de instituições públicas e privadas, bem como pessoas da comunidade, que atuam na proteção dos interesses em questão, para enfrentamento de temas determinados, identificados

² CARTA DE BRASÍLIA. Após amplos debates e discussões no procedimento de estudos instaurado pela Corregedoria Nacional com fundamento no artigo 2º da Portaria CN nº 087 de 16 de maio de 2016, em sessão pública ocorrida no dia 22.09.2016, no 7º Congresso de Gestão do CNMP, a Corregedoria Nacional e as Corregedorias- Gerais dos Estados e da União celebram o presente acordo, aprovando e assinando a carta com os considerandos e diretrizes abaixo no sentido da modernização do controle da atividade extrajudicial pelas Corregedorias do Ministério Público bem como o fomento à atuação resolutiva do MP Brasileiro.

pelo Ministério Público como relevantes para a transformação social e defesa de direitos fundamentais, bem como para coleta permanente de informações qualificadas, avaliação e direcionamento dos trabalhos. Trata-se da agregação da rede de atendimento local para enfrentamento de um tema mais abrangente, o chamamento pode ser feito pelo Ministério Público ou por qualquer dos demais atores com interesse no respectivo tema, como se fosse uma audiência pública que se repetisse todos os meses de modo permanente ou até que o tema objeto se esgote e se perda interesse.

A própria Carta de Brasília, faz referência à projetos sociais e a outras atividades relevantes como reuniões, palestras e encontros com o objetivo de mediar conflitos, induzir políticas públicas e atuar de forma preventiva para evitar a lesão ao direito ou minimizá-lo o quanto antes para que o cidadão tenha restituída sua dignidade, mas seria adequada a previsão expressa do instrumento do fórum permanente.

A título de exemplo de atuação em Fórum Permanente, na Comarca de São José dos Campos/SP, a Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude instituiu o Fórum Permanente de Enfrentamento ao Consumo de Álcool e Drogas por Crianças e Adolescente, firmando Termo de Cooperação com a rede de ensino estadual e municipal, escolas particulares, as empresas promotoras de eventos, Polícia Militar, Conselhos Tutelares, Secretaria de Saúde, Departamento de Fiscalização da Prefeitura Municipal, Ordem dos Advogados do Brasil e o Conselho Municipal Antidrogas.

Desde o ano de criação em 2015, o Fórum Permanente se reúne de modo periódico e tem legitimado medidas tomadas pelas partes envolvidas, que submetem seus objetivos e metas ao diálogo em grupo para que sejam enriquecidas com conhecimentos multidisciplinares, no decorrer dos encontros outros parceiros se agregam e a comunidade instada a participar, podendo ser constatado resultados importantes deste projeto, que figura atualmente no acervo do INOVARE.

Para essa nova forma de atuação institucional a formação dos promotores de justiça e procuradores há de ser incrementada, novos conteúdos, inéditos nas faculdades de direito e sequer exigidos nos concursos de recrutamento, como por exemplo, as técnicas de mediação de conflitos, políticas públicas e temas ligados a essência dos direitos sob tutela, devem compor doravante os cursos de formação continuada das Escolas Institucionais do Ministério Público e, no passo, as

Corregedorias e os demais Órgãos Superiores da Instituição devem estimular e valorizar as boas práticas e o trabalho desenvolvido sob essa perspectiva, vale dizer, do membro do Ministério Público como agente político de transformação social.

6.3 Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente Inseridos em Programa de Acolhimento. Fundamentos jurídicos. Histórico. Formalização. Dinâmica. Resultados.

6.3.1 Fundamentos jurídicos

O Fórum Permanente Educacional da Criança e do adolescente inseridos em Programa de Acolhimento busca sua validade jurídica em princípios insculpidos na Constituição Federal, que harmonizados fundamentam e emprestam o necessário supedâneo a sua articulação, organização e funcionamento.

Os princípios da Proteção Integral, da Gestão Democrática do Ensino e da Transformação Social são os vetores principais que legitimam e fomentam a formação do projeto. As normas constitucionais de proteção à infância e a juventude se amoldam as normas constitucionais que tratam da educação e da gestão democrática, para promover os objetivos do Estado Brasileiro, dentre eles a transformação social com a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais.

Todo caminho, traçado nesta pesquisa, foi organizado de modo a fundamentar a concepção de um instrumento jurídico-social habilitado a assegurar a concretude do direito à educação da criança e do adolescente inserido em programa de acolhimento, acometidos pela invisibilidade social geradora de um estado de contumaz indiferença, que eterniza como um círculo vicioso a marginalização e ofende a norma constitucional.

Esse quadrante de especial vulnerabilidade e marginalização persiste mesmo sob a égide da doutrina proteção integral, não só pelo histórico de vida deteriorado dessas crianças e adolescentes e pela fragilidade do sistema educacional, mas pela omissão dos entes subordinados que não se articulam de modo exógeno ou endógeno e sabotam os esforços pontuais isolados dos atores mais comprometidos - artigos 86 e 88, inciso VI, ambos do ECA.

O vetor central da proteção integral - artigo 227, Constituição Federal - e a natureza do direito da criança e do adolescente, em especial o direito à educação e à convivência familiar e comunitária, reforçam a indisponibilidade e a absoluta prioridade a reger os esforços do Estado, da sociedade e da família para zelar por sua efetividade.

Sobre as responsabilidades dos entes subordinados em relação ao direito à educação, enumera-se os papéis do Estado e da sociedade, de modo mais detido da família e, no passo, deu-se ênfase da forma pela qual as crises podem acometer o direito à convivência familiar e suas consequências jurídicas para o processo educacional.

Salienta-se as dificuldades de um sistema educativo centrado na participação da família nas situações em que a criança e o adolescente não dispõem deste núcleo e, o que é mais trágico, muitas vezes são egressos da violência familiar, trazem traumas e marcas que afetam sua capacidade cognitiva e de aprendizagem.

As medidas específicas de proteção e as de acolhimento, de modo particular, incidentes na vida da criança e do adolescente para se contrapor as violações de seus direitos, são as ferramentas jurídicas às mãos dos atores da rede de atendimento e do sistema de justiça para reparar os danos e restituir a possibilidade de um desenvolvimento humano adequado.

A educação é um direito social de quilate impar, capaz de atribuir ao seu beneficiário a capacidade de, por si mesmo, conquistar outros direitos fundamentais. Negar educação à criança e ao adolescente equivale perpetuar a marginalização e manter a vulnerabilidade, os atos ou as omissões nesse sentido são ofensivos a norma constitucional e infraconstitucional e sujeito a reparação judicial.

Destaca-se o Ministério Público como Instituição vocacionada para provocar a agregação da rede de atendimento em torno de um projeto de qualificação do processo educacional da criança e do adolescente, de modo especial na situação de alta vulnerabilidade pela inserção em programa de acolhimento e pelo afastamento do ambiente familiar em razão de vitimização.

O trabalho em rede para enfrentamento dos problemas que afetam a criança e o adolescente é a estratégia mais adequada para fomentar a criação de fluxos de atendimento que otimizam os recursos e qualificam os atores de modo a suprir suas incompletudes. A articulação pode ser provocada e estimulada por qualquer dos

entes subordinados. No caso do Ministério Público, vai ao encontro de sua vocação natural de defensor do regime democrático e tutor dos direitos fundamentais.

Organizar um Fórum Permanente é articular a rede de modo mais duradouro e não de forma pontual, e ainda escolher os parceiros estratégicos e adequados para o enfrentamento de temas determinados, ligados às atribuições dos respectivos atores e abrir as portas para que as famílias e a sociedade participem, tendo ciência dos assuntos e dos objetivos daquela conjugação de esforços.

A incompletude para o trabalho com a criança e o adolescente é algo que sempre desafia o profissional que se depara com a violação de direitos, o professor do ensino básico que tem um aluno com deficiência ou o juiz de direito que deve julgar um processo que versa sobre o *homeschooling* (ensino domiciliar), terão certamente dificuldades para encontrar as soluções em razão de sua formação limitada.

Sub-produtos do Fórum Permanente, a capacitação recíproca e a proximidades entre os membros são ingredientes que permitem o enriquecimento dos fluxos de atendimento e a obtenção de resultados de melhor qualidade.

6.3.2 Histórico

Os movimentos para formação e instalação do Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente Inseridos em Programa de Acolhimento em São José dos Campos/SP iniciam-se no final do ano de 2014.

Nesse ano a Promotoria da Infância e da Juventude, em parceria com as Secretarias Municipais de Educação de São José dos Campos e Monteiro Lobato, implanta o Projeto Promotoria de Justiça pela Educação, para desenvolver ações e fomentar políticas públicas que priorizem a implementação e a concretude do direito à educação com qualidade para todas as crianças e adolescentes da Comarca e, de modo específico, visava inserir a disciplina do Direito da Criança e do Adolescente na grade curricular do ensino fundamental das redes municipais de São José dos Campos/SP e Monteiro Lobato/SP. (MPSP, 2014)

Em seguida, foi implantado o Projeto ECA Vai à Escola em parceria com a Direção Regional de Ensino do Estado de São Paulo, para formação continuada na disciplina de Direito da Criança e do Adolescente de aproximadamente 380

professores de sociologia, filosofia, geografia e história da rede de ensino estadual com o escopo de estimular os temas referentes à infância e a juventude abordados nas respectivas aulas das escolas de ensino fundamental e médio.

Os dois projetos chamaram a atenção da Coordenação do Curso de Pós-Graduação *lato sensu* em Psicopedagogia Clínica e Institucional da UNIVAP – Universidade do Vale do Paraíba. Firmou-se uma parceria com Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude e implantou-se um projeto denominado AJA – Amigos da Justiça Acolhedora com o intuito de realizar avaliações psicopedagógicas nas crianças e adolescentes inseridos em programa de acolhimento institucional em São José dos Campos/SP, por um grupo de aproximadamente 30 estudantes do referido curso, que atuariam de modo voluntário.

Tardelli (2017, p. 719), psicopedagoga que participou do projeto AJA relata sua estrutura sob o aspecto educacional:

Para a estruturação do projeto realizaram, no dia 04 de dezembro de 2014, uma reunião com a finalidade de discutir e organizar as principais linhas do projeto com o propósito de atender crianças e adolescentes de unidades de acolhimento institucional do município de São José dos Campos/SP, por meio de avaliações psicopedagógicas. Este projeto foi estruturado em duas fases, assim descritas: 1ª fase: Avaliação Psicopedagógica Institucional, cuja finalidade foi realizar um levantamento dos dados relevantes das unidades de acolhimento. 2ª fase: Avaliação psicopedagógica focada nos vínculos de acordo com as contribuições de Visca (2013). O objetivo foi a realização dos atendimentos psicopedagógicos por meio das técnicas projetivas. A primeira etapa, avaliação psicopedagógica institucional, foi estruturada mediante a elaboração de perguntas, com o propósito de conhecer, compreender o meio em que estes atendidos estavam inseridos, qual é a dinâmica de funcionamento das unidades de acolhimento, os profissionais envolvidos, atividades propostas aos atendidos, assim como o número estimado destes por unidade. A princípio, foram formuladas questões sobre esses aspectos, entretanto, houve um consenso das participantes, de que, no decorrer do processo de visita, poderiam ser acrescentadas perguntas pertinentes (anexo 2). Para a segunda etapa, a avaliação psicopedagógica focada nos vínculos segundo Visca (2013), as participantes discutiram os aspectos relacionados ao número de sessões para as avaliações, número de atendidos por avaliadora, o período e frequência desses atendimentos, os encontros para discussão e procedimentos das técnicas e encontros de supervisão.

As avaliações seguem padrões e critérios científicos e resultam em um denso documento onde consta o perfil psicopedagógico da criança e do adolescente e seus vínculos elementares para o processo de aprendizagem, material esse entregue a equipe técnica do acolhimento, a equipe gestora da escola em que o acolhido está matriculado e a Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude.

Esse documento serve de base para elaboração do Plano Individual de Atendimento pela equipe técnica da entidade, do projeto político pedagógico pela escola e, para a Promotoria de Justiça é instrumento hábil para cobrar o desenvolvimento de um processo educativo adequado para aquela determinada criança ou adolescente acolhido.

A Coordenação da Pós-graduação e as alunas participam do projeto, a título voluntário, e de forma inédita dispõe de campo de estágio e trabalho de onde extraem material para elaboração de monografias e artigos científicos sobre a temática da avaliação psicopedagógica com foco nos vínculos escolares, familiares e consigo e dos programas de acolhimento.

O fechamento de cada ciclo anual se dá com uma reunião de devolutiva dos dados obtidos, sempre no auditório do Ministério Público ao Sistema de Justiça e a rede de atendimento, vale dizer, além do Promotor de Justiça, o Juiz de Direito da Infância e da Juventude, a Defensoria Pública, a Ordem dos Advogados do Brasil, os Conselhos Tutelares, a rede estadual e municipal de ensino, ambas representadas pelas equipes gestoras das escolas em que os acolhidos estão matriculados, os supervisores e as autoridades da educação, e as equipes técnicas e educadores das entidades de acolhimento institucional da comarca, além de técnicos do CRAS, CREAS e do serviço técnico da Vara da Infância e da Juventude, alunos, docentes, coordenadora e profissional indicado pela reitoria da UNIVAP – Universidade do Vale do Paraíba onde acontece o Curso de Pós-Graduação *lato sensu* em Psicopedagogia Clínica e Institucional da UNIVAP.

A articulação da rede de atendimento em torno do trabalho do grupo de psicopedagogas e dos resultados obtidos junto às crianças e aos adolescentes, propiciou o aumento do diálogo sobre a educação dos acolhidos.

Verificou-se que o passo seguinte em direção a concretude do direito à educação dos acolhidos seria a criação de um instrumento perene, um canal cotidiano para otimização dos esforços e integração das expertises dos diversos

atores, que cada criança e adolescente deveria ser cuidado de modo personalizado e multidisciplinar.

Portanto, a demanda pela melhoria do processo educativo da criança e do adolescente inseridos em programa de atendimento levou a criação de um projeto mais ambicioso, o Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente Inseridos em Programa de Acolhimento, tendo sido firmado um Termo de Compromisso entre a Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, as entidades de acolhimento institucional, a Direção Regional de Ensino do Estado e a Secretaria Municipal de Educação.

6.3.3 Formalização

Os projetos implantados pela Promotoria de Justiça devem ser formalizados no âmbito da Instituição por meio dos procedimentos administrativos previstos na Lei Orgânica e nas normas administrativas emanadas pelo Conselho Nacional do Ministério Público e pelos órgãos superiores dos Ministérios Públicos das unidades federativas.

A formalização é necessária para que o projeto se torne impessoal, ainda que tenha a marca do idealizador, com a implantação passa a ser uma ferramenta da Promotoria de Justiça e da comunidade, a ser manejada por quem estiver a sua frente no exercício do cargo.

Como é cediço a carreira do Ministério Público é dinâmica e os membros se movimentam mediante promoção ou remoção, não é incomum que a saída do promotor de justiça idealizador do projeto o faz perder força, em detrimento da comunidade beneficiada. A formalização do projeto permite a visibilidade dos trabalhos e dos seus resultados pelas instituições e pela comunidade, que podem acompanhar a sua continuidade na alteração eventual ou permanente do promotor de justiça responsável.

O Fórum Permanente Educacional, no âmbito do Ministério Público foi formalizado e é acompanhado pelo Procedimento Administrativo de Acompanhamento – PAA nº 62.0719.0001632/2017-2. Esse instrumento foi criado pelo Ato Normativo nº 934/15-PGJ/CPJ/CGMP, de 15/10/2015, que disciplina o Procedimento Administrativo de Fiscalização (PAF) e o Procedimento Administrativo

de Acompanhamento (PAA), sua instauração, formalização, desenvolvimento, publicidade e extinção. (MPSP, 2015)

Em relação ao projeto em si, não há nas normas regulamentadoras do Conselho Nacional do Ministério Público e dos Órgãos Superiores do Ministério Público a previsão de um instrumental semelhante ao Fórum Permanente.

Os encontros periódicos têm o formato de uma audiência pública em que há o chamamento da rede de atendimento e da comunidade diretamente ligada ao tema objeto de sua formação, no caso em estudo o processo educativo das crianças e dos adolescentes acolhidos, mas tem característica permanente e não pontual, não se resume a um dia de encontro, mas uma sequência, um cronograma com reuniões periódicas.

6.3.4 Dinâmica de Trabalho

Sendo o Fórum Permanente um instrumento democrático de atuação e de ação política para enfrentamento de determinada demanda ligada às atribuições legais do Ministério Público, sua dinâmica de trabalho não deve ser traçada de modo unilateral pelo Promotor de Justiça responsável, mas em conjunto com o grupo de pessoas e Instituições que o compõe, por meio de deliberação democrática.

Cumprir enfatizar que o titular do direito em testilha, vale dizer, a criança e do adolescente, deve ser dada a oportunidade de participar de todos os momentos do Fórum Permanente Educacional, afinal como sujeito de direitos não pode permanecer a ilharga dos diálogos sobre seu destinos, tem o pleno direito e até mesmo a obrigação de acompanhar, na medida de suas possibilidades e de seu interesse.

Os componentes, de modo democrático, estabelecem um cronograma anual das reuniões em períodos e com uma dinâmica adequada ao objeto de sua formação, além dos encontros periódicos são estabelecidos fluxos de atendimento que se adequam e aprimoram o cotidiano do trabalho da rede de proteção.

O Fórum Permanente Educacional em São José dos Campos/SP tem 04 reuniões ordinárias a cada ano, duas por semestre, a primeira no início (março/agosto) e a outra no final (junho/novembro) das aulas, normalmente em uma jornada de 4 horas no período da tarde (13h30 às 17h30). Desse modo é possível acompanhar o aluno nos momentos cruciais do ano letivo, no início de cada

semestre estabelecer metas e ao final do período em que é verificado se o resultado almejado foi alcançado.

O Fórum Permanente Educacional deve se desenvolver em paralelo com os fluxos educacionais da escola e da entidade de acolhimento, tudo de modo harmonizado. A dinâmica escolar, com participação dos educadores do acolhimento, as atividades de contraturno, seguem seu cotidiano sem prejuízo dos encontros do Fórum, que monitora e acompanha todo o processo educativo.

A dinâmica de trabalho de cada encontro do Fórum Permanente Educacional tem 03 momentos distintos: formação, acompanhamentos de casos e diálogos institucionais. Trata-se de uma reunião de trabalho em rede com dinâmica pré-estabelecida e objetiva, com previsão para a seguinte programação:

1. Abertura dos trabalhos pela Promotoria de Justiça (10 minutos).
2. Momento de formação (40 minutos).
3. Acompanhamento de casos (130 minutos).
4. Intervalo (10 minutos).
5. Momento de diálogos institucionais (40 minutos).
6. Sugestões de pauta. Avisos. Encerramento. (10 minutos).

No primeiro momento o Fórum Permanente cumpre a função formadora. A tarefa da promoção dos direitos da criança e do adolescente é complexa e marcada pela incompletude dos atores, dada a característica multidisciplinar da demanda.

Como o grupo que compõe o Fórum Permanente é de origem profissional diversa com expertises e saberes distintos, a mera convivência e troca de conhecimento técnico é enriquecedora e pode ser fonte de formação continuada. Além disso, em vista da permeabilidade social na comunidade, será possível identificar formadores dispostos a capacitar os membros do grupo, notadamente nos temas ligados ao objeto do Fórum como educação, acolhimento institucional e familiar, para um momento de aprofundamento e aprendizado.

Para exemplificar, no dia 14 de junho de 2019, no momento de formação houve um debate sobre o tema Violência Intrafamiliar, coordenado pelo Jornalista Carlos Abranches, âncora da TV Vanguarda filiada da Rede Globo, e uma mesa composta pelo Professor Universitário Avelino Alves Barbosa Junior do Observatório de Violência da Universidade de Taubaté e a Psicóloga Edna Maria Motta Januzelli

do Instituto de Psicologia e Psicanálise Aplicadas a Crianças e Adolescentes Carentes – Instituto Crescendo.

O segundo momento trata-se do acompanhamento do processo educativo de cada criança e adolescente inserido no programa de acolhimento.

As equipes gestoras das escolas em que os acolhidos estão matriculados e as equipes gestoras das entidades de atendimento, além dos docentes e estudantes do curso de Psicopedagogia, conselheiros tutelares, equipes de supervisão das áreas da pessoa com deficiência, em comunhão de esforços e de modo interdisciplinar, estudaram de modo detalhado o processo educativo de cada criança e adolescente inserido em programa de acolhimento, em vista de sua avaliação psicopedagógica e do seu plano individual de atendimento, que deve enfatizar o aspecto educacional.

Nesse momento os componentes se dividem em 03 grupos distintos: ensino infantil, ensino fundamental e ensino médio. Os casos são discutidos nos grupos, conforme os vínculos do profissional da educação e do acolhimento, com a participação das crianças e do adolescente em cada nível, conforme sua condição peculiar de desenvolvimento. Os supervisores de ensino de setores especiais, os conselheiros tutelares, as equipes técnicas e o promotor de justiça, os outros profissionais e membros da comunidade escolar prestam apoio aos grupos, conforme as necessidades.

As crianças e os adolescentes, assim como seus familiares, são convidados a participar do Fórum Permanente Educacional, o protagonismo infantojuvenil deve ser estimulado e a família, se possível, deve acompanhar o processo educativo, mesmo porque com a perspectiva do desacolhimento é imprescindível que se dê seguimento ao trabalho realizado durante o acolhimento, com a supervisão do CRAS, do CREAS e acompanhamento do Conselho Tutelar.

No terceiro momento os diálogos institucionais são permeados por temas institucionais ligados ao Sistema de Justiça, ao acolhimento institucional e à educação, para melhoria dos fluxos de atendimento e dos serviços prestados à criança e ao adolescente e suas famílias.

Em uma situação concreta, por exemplo, revelou-se importante estabelecer um fluxo privilegiado para obtenção de vagas em creches para as crianças que estão aptas ao desacolhimento, que em razão do deslocamento para a residência da família necessita de transferência de unidade do ensino infantil, e algumas vezes a

falta de vaga nas proximidades da residência dos pais procrastinava a reinserção familiar. De igual modo, fluxos privilegiados para crianças e adolescentes acolhidos para ocuparem-se no contraturno escolar com as atividades esportivas e culturais disponibilizadas pelas secretarias municipais.

Essas demandas começam a aparecer conforme os acolhidos adquirem visibilidade social e a rede de atendimento percebe que muitas vezes são esses encaminhamentos fortalecem a criança e quebram a resistência ao processo educativo, tornam-se mais aptas e abertas ao aprendizado.

6.3.5 Objetivos e Resultados Esperados

O objetivo primordial do projeto Fórum Permanente Educacional é a qualificação do processo educativo das crianças e adolescentes inseridos em programa de acolhimento.

Ao ingressar no programa de acolhimento, não importa o tempo que permanecerão institucionalizados, a criança e o adolescente devem ser submetidos a um processo educativo intenso e eficaz, que se inicia com um levantamento da situação educacional e das condições psicopedagógicas, e segue com a elaboração de um plano de atendimento educacional em atenção a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, juntamente com o plano individual de atendimento - PIA.

O Fórum Permanente Educacional será responsável por zelar pelo cumprimento do plano de atendimento educacional, para tanto contará com a participação multidisciplinar harmonizada dos seus membros, cada qual cumprindo seu papel conforme sua posição no cenário de proteção do direito à educação, ao Sistema de Justiça cabe garantir a efetividade da articulação.

A partir de uma educação de qualidade é esperada a melhoria das suas condições psicológicas, culturais, físicas e mentais, em especial da autoestima do acolhido, que reflete na preparação para a vida em sociedade, inclusive para a disputa no mercado de trabalho na vida adulta, que não deve ser apressado, para que uma melhor qualificação profissional o coloque em postos melhores, conforme sua manifestação de interesse.

A expectativa é que o desenvolvimento de um processo educativo de melhor qualidade também provoque reflexos positivos nos objetivos do programa de acolhimento, com o aumento das chances de reinserção na família de origem ou da

colocação em família substituta, ou ainda, no caso de permanência possa o acolhido se desenvolver de modo pleno como pessoa humana.

A profissionalização e inserção no mercado de trabalho em condição de disputar os postos melhores é o que deve ser perseguido com obsessão pelo Fórum Permanente Educacional, respeitadas as necessidades pedagógicas, as potencialidades e em especial a vontade do acolhido, a quem deve ser assegurado o protagonismo e a propriedade de seu destino.

No passo, importante agregar ao Fórum Permanente apoiadores da comunidade, empresários, comerciantes, industriais e demais entes que possam oferecer oportunidades de qualificação profissional, estágios e postos de emprego formal.

Se alguns resultados serão vistos somente com o decorrer do tempo, afinal trata-se de um projeto novo, outro já são perceptíveis de plano nos primeiros meses, nas primeiras reuniões.

A agregação da rede de atendimento, mais empática e próxima, a criação de fluxos privilegiados para as crianças e adolescente acolhidos, a formação continuada dos atores, o enfrentamento do *bullying* e da exclusão pela comunidade escolar, a aproximação da Promotoria de Justiça da comunidade e da rede em via de mão dupla, são subprodutos já colhidos desde os meses iniciais do projeto na Comarca de São José dos Campos.

A criança e o adolescente são sujeitos de seus próprios direitos e não meros objetos de intervenção do mundo adulto, mas a percepção dessa titularidade e o seu efetivo exercício pressupõe que essas pessoas em condição peculiar de desenvolvimento sejam de fato inseridas em um processo educativo de qualidade, senão a proteção da medida é um faz-de-conta que mesmo assim é dispendiosa para o Estado e para a sociedade, mas custa mais caro ainda para os petizes, afinal, quanto vale uma vida?

CONCLUSÃO

O título desta tese – Fórum permanente educacional da criança e do adolescente inseridos em programas de acolhimento – não é uma obra de ficção e só é possível em virtude da ruptura do pensamento doutrinário ocorrido no país para criar um novo Direito da Criança e do Adolescente.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 ao acolher a Doutrina da Proteção Integral no ordenamento jurídico, elevou a criança e o adolescente à condição de pessoas com aptidão para a titularidade de seus próprios direitos, não mais meros objetos de intervenção do mundo adulto, como era sob a égide da Doutrina da Situação Irregular, que inspirava o revogado Código de Menores.

Doravante o Estado, a sociedade e a família são os entes subordinados e responsáveis por assegurar tais direitos com absoluta prioridade, para que a criança e o adolescente sejam livres de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Dois anos depois da promulgação da Carta Magna, em outubro de 1990, entrou em vigor o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), sob os auspícios da nova doutrina, para tecer as regras que regulam os direitos fundamentais da criança e do adolescente e os instrumentos pelos quais o Estado, a sociedade e a família promovem estes direitos.

O direito da criança e do adolescente é indisponível, tem natureza socioindividual, interessa não só a pessoa determinada, mas a toda sociedade, dele não pode dispor seu titular ou muito menos seu responsável.

Essa característica é adequada, não só em razão de que a qualidade da sociedade advém da boa formação e do pleno desenvolvimento das pessoas que a compõe, mas também em razão do dever de solidariedade, porque a criança e o adolescente, na medida de sua situação peculiar de pessoa em desenvolvimento é frágil para tutela de seus próprios direitos e vivenciaria privações e violações se ficasse no mundo adulto a própria sorte.

Ocorre que, não obstante o arcabouço jurídico favorável à proteção dos direitos da criança e do adolescente, essas pessoas mesmo após trinta anos sob o manto da doutrina da proteção integral, vivenciam uma diversidade de ameaças e violações de direitos, por ação ou omissão do Estado, da sociedade e da família.

Nesse cenário, a higidez da família é fator essencial de proteção da criança e do adolescente na medida em que constitui o primeiro núcleo social que os abriga desde tenra idade e os deve manter sob tutela. Os atributos do poder familiar e a preferência pela família natural, bem como a égide do Estado Social deveriam ser capazes de manter as condições mínimas existenciais e permissíveis de um desenvolvimento pleno e saudável.

Entretanto, o tecido social encontra-se esgarçado e em boa medida em razão da desorganização das famílias por diversas circunstâncias de natureza social, econômica e sanitária e, por outro lado, pelo mal funcionamento dos instrumentos de proteção às mãos do Estado e da sociedade.

As medidas específicas de proteção dos direitos da criança e do adolescente elencados no ECA são importantes instrumentos para coibir ou minimizar os efeitos das violações de direitos, sua aplicação é orientada pelos princípios vetores insertos na Constituição Federal e no próprio ECA, visam de modo especial promover a saúde, a educação e a convivência familiar e comunitária.

Os vetores e regras positivadas que regulam a aplicação das medidas de proteção devem ser conciliados e harmonizados para que a criança e o adolescente sejam contemplados com a proteção integral de seus direitos. A integralidade da proteção corresponde a multifacetária afeição das situações de lesão, que exigem atuação interdisciplinar para que a promessa constitucional de proteção seja de fato cumprida.

A regra do artigo 6º do ECA, que conclama o intérprete da lei especial a atentar-se para os fins sociais a que ela se dirige, para as exigências do bem comum, para os direitos e deveres individuais e coletivos, e ainda para a condição peculiar da criança e do adolescente de pessoa em desenvolvimento, determina que a boa interpretação é aquela que protege o vulnerável sem danificar seu entorno, ao contrário, vale das circunstâncias para delas extrair as soluções mais consistentes.

Dentre as violações de direitos e os instrumentos de proteção destacam-se de um lado as situações de afastamento da família e de outro lado os programas de acolhimento institucional e familiar, pela agudez do problema e por sua extremada gravidade.

Os serviços e programas de acolhimento são medidas de proteção de alta complexidade, excepcionais e provisórias, que pressupõe o afastamento familiar e, em razão dessa contundência, ordem judicial fundamentada em processo

contencioso, provocado por quem tenha legítimo interesse. Mesmo as situações excepcionais do artigo 93 do ECA devem ser reportadas no máximo em 24 horas para o Sistema de Justiça aprecie a pertinência da medida.

Proporcional a traumática situação da criança e do adolescente que gerou o afastamento doméstico deve ser a humanização dos programas de acolhimento, guiada por princípios específicos que privilegiam o cuidado individualizado, a criação e manutenção de vínculos, a gestão compartilhada e democrática do processo educativo e ainda a utilização de ferramentas adicionais como o envolvimento da comunidade e os programas de apadrinhamento.

Dentre os direitos fundamentais da criança e do adolescente destaca-se a educação como direito que dota seu titular de predicados suficientes para que possa ser o protagonista de seu destino, elaborar e ter sucesso nos seus planos em todas as áreas de interesse da vida.

A criança e o adolescente como sujeito de direito em condição peculiar de pessoa em desenvolvimento deve ser protagonista da promoção dos seus anseios e interesses e obter, de modo gradativo, a autonomia de vida que o livre da vulnerabilidade e o domínio do mundo adulto. A disponibilização de um processo educativo de qualidade é fator primordial para garantir os meios para desenvolver-se como pessoa humana.

Muito bem, o problema é que os elementos destacados programas de acolhimento, direito à educação e pessoa em condição peculiar de desenvolvimento, juntos, não têm formado uma receita de sucesso, ao contrário, a regra é a eternização da vulnerabilidade. Se é verdade que os casos de insucesso da educação na juventude não estão adstritos a população do acolhimento, é verdade também que os casos de sucesso dessas pessoas são absolutamente raros.

Esta pesquisa apresentou um instrumento hábil a contribuir para a humanização dos programas de acolhimento de crianças e adolescentes, fundamentado nos princípios constitucionais da proteção integral, da gestão democrática do ensino e da transformação social, o Fórum Permanente Educacional da Criança e do Adolescente inseridos em Programas de Acolhimento.

O Fórum Permanente Educacional congrega a comunidade, a rede de atendimento ligada à educação das crianças e dos adolescentes acolhidos, as escolas, as entidades de acolhimento, os Conselhos Tutelares, os educadores da comarca, as universidades, as crianças, os adolescentes e o Ministério Público local,

que por sua vocação institucional de agente de transformação social e indutor de políticas públicas pode ser o articulador desta importante ferramenta de democracia participativa e concretude de direitos.

A tese se baseia em trabalho em andamento na Comarca de São José dos Campos/SP, que desde 2014 iniciou sua estruturação e evolução até atingir o patamar atual para constituir notável ferramenta de aceleração e qualificação do processo educativo das crianças e dos adolescentes inseridos em programa de acolhimento institucional.

A formalização do projeto é imprescindível para a continuidade da política de atendimento e seu acompanhamento pela comunidade, órgãos públicos e instituições, no caso do projeto de São José dos Campos/SP firmou-se um termo de cooperação e foi instaurado no âmbito da Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude um Procedimento Administrativo de Acompanhamento (PAA), registrado no Ministério Público do Estado de São Paulo, sujeito a fiscalização pelos Órgãos Superiores da Instituição e pela comunidade em geral.

O Fórum Permanente Educacional em testilha reúne-se periodicamente no auditório do Ministério Público e congrega todas as escolas em que os acolhidos estão matriculados, as entidades de acolhimento, o Conselho Tutelar, as psicopedagogas e alunas do Curso de Pós-graduação lato sensu em Psicopedagogia Clínica e Institucional da Universidade do Vale do Paraíba (UNIVAP), a comunidade e os alunos que tenham interesse de participar e suas famílias.

Sua dinâmica, construída pelo grupo em processo democrático, contém três etapas: a) formação continuada, b) estudos dos casos e c) diálogos institucionais.

O objetivo da dinâmica é promover a formação continuada dos componentes do Fórum Permanente, em especial nos temas da educação, do acolhimento e do direito da criança e do adolescente, acompanhar de modo individual o processo educativo de cada acolhido e promover o diálogo da rede nas questões referentes ao programa de acolhimento.

O resultado esperado é o aprimoramento do processo educativo das crianças e adolescentes em programa de acolhimento e por conseguinte o sucesso no seu desenvolvimento humano em sentido amplo e não meramente no aprendizado do conteúdo programático do ensino formal.

Embora parte do resultado levará algum tempo para ser aferido e registrado, outros produtos podem ser constatados de modo imediato, como por exemplo, o entrosamento entre os integrantes da rede de atendimento, em especial entre os educadores e equipe técnica das entidades de acolhimento e os educadores e equipes gestoras das escolas, o aprimoramento técnico dos componentes do grupo, maior empatia com as crianças e adolescentes, que sofriam *bullying* e exclusão pela própria comunidade escolar, profusão de produção técnica e acadêmica nos temas pertinentes ao acolhimento institucional, educação, vulnerabilidade e direito pela Universidade e demais componentes do Fórum, além de prestígio das instituições públicas e particulares envolvidas no projeto.

Os programas de acolhimento são medidas de proteção da criança e adolescente aplicáveis diante de situações de extrema gravidade e pressupõe o afastamento do núcleo familiar.

É juridicamente exigível que nessas situações, para suplantar as desvantagens oriundas da exacerbada vulnerabilidade, o acolhido seja destinatário de ações humanizadoras, dentre elas um processo educativo qualificado e democrático, que envolva a comunidade, as instituições e a rede de atendimento.

O Ministério Público como Instituição responsável pela defesa do regime democrático e dos direitos sociais e individuais indisponíveis, compromissado com o princípio da transformação social e com a proteção integral da criança e do adolescente, deve ser o agente de articulação do Fórum Permanente e não medir esforços para que a criança e o adolescente em situação de grande vulnerabilidade tenha a oportunidade que a muitos outros é dada, porque dever de prioridade absoluta também a ele se impõe.

REFERÊNCIAS

- ALBRECHT, Peter-A. **El derecho penal de menores**. Barcelona: Ed. PPU, 1990.
- BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. Edição popular anotada por Adriano da Gama Kury. 3 ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1988.
- BARROSO, Luís R. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BORDALLO, Galdino A. C. **Adoção**. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Aspectos teóricos e práticos**. 7 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.
- BRASIL. **Código Civil. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 12 abril 2019.
- BRASIL. **Código Criminal do Império do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm. Acesso em: 16 dez 2018.
- BRASIL. **Código Penal dos Estados Unidos do Brazil**, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm. Acesso em: 16 dez 2018.
- BRASIL. **Coleção de Leis do Brasil - 12/10/1927**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-17943-a-12-outubro-1927-501820-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em 18 set 2018.
- BRASIL. **Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda); Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS)**, Resolução conjunta n. 1, de 18 de junho de 2009. Aprova o documento Orientações Técnicas: Serviços de Acolhimento para Crianças e Adolescentes. Brasília, 2009. Disponível em: http://www.mds.gov.br/webarquivos/legislacao/assistencia_social/resolucoes-/2009/Resolucao%20CNAS%20no%2001%20de%2018%20de%20junho%20de%202009.pdf. Acesso em: 30 maio 2019.
- BRASIL. **Decisão garante criação de conselhos tutelares em Florianópolis (SC)**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=244687> Acesso em 19 maio 2019. Publicado em 02/08/2013
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nos 1/1992 a 76/2013, pelo Decreto Legislativo nº 186/2008 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº 1 a 6/1994. 40.ed. com índice. Brasília: Centro de Documentação e Informação (CEDI), 2013. 464 p. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao-compilado.htm Acesso em: 15 maio 2018.

BRASIL. **Crianças e Adolescentes. Proteção integral. Importância e funções dos conselhos tutelares. Dever de criação pelos Municípios (Transcrições).** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/porta1/informativo/verInformativo.asp?s1=bloco-%20de%20constitucion.re%20488208/sc>; Acesso em 19 maio 2019. Rel. Min. Celso de Mello, publicado no dje 05/08/2013.

BRASIL. Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o **Estatuto da Criança e do Adolescente** e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm#art266. Acesso em: 19 maio 2019.

BRASIL. **Estatuto do Idoso.** Lei n. 10.471, de 1/10/2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 15 abril 2019.
BRASIL. Lei no 13.146, de 06 de julho de 2015. Institui a **Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 21 abril 2019.

BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.** Lei Federal n. 9394, 20 de dezembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em: 10 maio 2019.

BRASIL, **Lei Orgânica da Assistência Social.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm. Acesso 12 julho 2019. Lei no. 8.792, de 7/12/1993.

BRASIL. **Levantamento constata que 30% de crianças e adolescentes acolhidos retornam aos seus lares.** Disponível é: <http://www.cnj.jus.br/noticias/70947-levantamento-constata-que-30-de-criancas-e-adolescentes-acolhidos-retornam-aos-seus-lares>. 16/12/2010. Acesso em 23 junho 2019.

BRASÍLIA. **Orientações técnicas: serviços de acolhimento para crianças e adolescentes.** Junho 2009. Disponível em: http://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Cadernos/orientacoes-tecnicas-servicos-de-alcolhimento.pdf. Acesso em 20 junho 2019.

BRASIL. Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. **Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação.** Decreto. Brasília, DF, 7 jul. 1992a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 22 jun. 1992.

BRASIL. Lei n.13.005, de 25 de junho de 2014. Aprova o **Plano Nacional de Educação – PNE** e dá outras providências. Diário oficial da união, Brasília, DF., 26 jun 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13005.htm. Acesso em 10 abril 2019.

BRASIL. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. **Políticas públicas para a primeira infância.** Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm. Acesso em 10 julho 2019.

BRASÍLIA, **Processo de escolha de conselheiros tutelares em data unificada.** 2019. Disponível em: <https://www.mdh.gov.br/todasasnoticias/2019/abril/guiaorientacaoessobreoprosesodeescolhadosmembrosdoconselhotutelaremdataunificadaemtodoterritorionacional2.pdf>. Acesso em 22 julho 2019.

BRASIL. STF HC 94938/RJ – Rio de Janeiro, **Relatora Min. Carmem Lúcia, julgamento 12/08/2008**, Primeira turma, publicação no DEJ-187, 03/10/2008.

BRASIL. **Relatório Justiça em Números 2018: ano-base 2017/Conselho Nacional de Justiça.** Brasília: CNJ, 2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/201809/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Acesso em 18 set 2018.

BRASIL. Lei 12.594, de 18 de janeiro de 2012. **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE).** Diário Oficial da União, Brasília, 18 janeiro 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2012014/2012/lei/l12594.htm. Acesso em: 10 abril 2019.

BRASIL. **Título I - Das Disposições Preliminares.** Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_infancia_juventude/legislacao_eca/eca_comentado_new/titulo_I_das_disposicoes_preliminares Acesso em 18 maio 2019.

CARNEIRO, Alex. R. **Justiça restaurativa e Educação. um estudo exploratório a partir do professor mediador escolar e comunitário.** 2017, 178 f. (Dissertação de Mestrado em Educação) Programa de Pós-graduação stricto sensu da Escola de Comunicação, Educação e Humanidades da Universidade Metodista de São Paulo/SP, 2017.

CAVALLIERI, Alyrio. **Direito do menor.** Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1978.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CNJ. **Cadastro Nacional de Adoção.** Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/cadastro-nacional-de-adoacao-cna>. Acesso em: 20 maio 2019.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf> Acesso em: 25 jun. 2019.

DEMERCIAN, Pedro Henrique e MALULY, Jorge Assaf. **Curso de Processo Penal.** São Paulo: Atlas, 1999.

DEMERCIAN, Pedro Henrique. MORAES, Alexandre Rocha Almeida. **Um novo modelo de atuação criminal para o Ministério Público brasileiro: Agências e Laboratório de Jurimetria.** v. 11, n. 1 (2017). Disponível em: http://www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/article/view/338/177 Acesso em 26 junho 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do código de processo civil.** 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

DINIZ, Hirmínia Dorigan de Matos e outros. **Justiça Pela Qualidade na Educação.** São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Manual de Direito Civil.** São Paulo: Ed. Saraiva, 2011.

FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. **Temas de Direito à Educação.** São Paulo/SP: Imprensa Oficial – ESMP, 2010.

FIGUEROA, Ana Cláudia (coordenadora). **Da situação irregular às garantias processuais da criança e do adolescente,** São Paulo: CBIA/Cedeca-ABC, 1994 (apoio UNICEF)

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do Oprimido.** Rio de Janeiro/RJ: Paz & Terra, 2016.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia da Autonomia.** Rio de Janeiro/RJ: Paz & Terra, 2015.

FURLAN, Anderson. Sanções penais tributárias. *In*. MACHADO, Hugo de Brito (coord.). **Sanções penais tributárias.** São Paulo/SP: Dialética; Fortaleza; Instituto Cearense de Estudos Tributário, 2005.

GARCIA, Emílio Mendez. **Breve histórico dos direitos da criança e do adolescente.** *In*: FIGUEROA, Ana Cláudia (coordenadora). **Da situação irregular às garantias processuais da criança e do adolescente,** São Paulo: CBIA/Cedeca-ABC, 1994 (apoio UNICEF)

GARCIA, Emerson. **Ministério Público. Organização, Atribuições e Regime Jurídico.** 6ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2017.

GIBRAN, Kalil Gibran. **O Profeta. Associação Cultura Internacional Gibran.** Rio de Janeiro/RJ: Civilização Brasileira, 1970.

IBGE. **PNAD Contínua 2018: educação avança no país, mas desigualdades raciais e por região persistem.** Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/24857-pnad-continua-2018-educacao-avanca-no-pais-mas-desigualdades-raciais-e-por-regiao-persistem>. Acesso em 26 junho 2019.

INSTITUTO INNOVARE. Fórum Permanente de Enfrentamento ao Consumo de Álcool e Drogas por Crianças e Adolescente Disponível em: <https://www.premioinnovare.com.br/praticas/3322>. Acesso em 07 julho 2019.

LOBO, Paulo L. N. **Direito Civil: Famílias**. 2. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009.
MACHADO, Martha de T. **A Proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. São Paulo: Ed. Manole, 2003.

MAZILLI, Hugo Migro. Capítulo V do Ministério Público, artigos 200 e 201, p. 944 e 967. *In*. SILVA, Antonio F. A e CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. 3. ed, São Paulo, Ed. Saraiva, 2018.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. **Ministério Público a Constituição e as Leis Orgânicas**. Atlas. São Paulo, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras**, Revista Diálogo Jurídico, Salvador: CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. 1, no. 5, agosto, 2001. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br/>. Acesso em: 19 de maio de 2019.

MORAES, Bianca M. de. Qualidade da educação básica: perplexidade e problemas. *In*: **Justiça pela Qualidade na Educação**. Saraiva. São Paulo, 2013.

MPSP, Ministério Público do Estado São Paulo. Promotoria da Infância pela Educação. **Ato Normativo No 934/15-Pgj-Cpj-Cgmp, De 15 De Outubro De 2015. (Protocolado N. 144.568/13)**. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/corregedoria_geral/Atos/Ato%20Normativo%20n%C2%BA%20934-15-PGJ-CPJ-CGMP.pdf acessível em 13 de julho de 2019. Aceso em 10 julho 2019.

MPSP, Ministério Público do Estado São Paulo. Promotoria da Infância pela Educação. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/noticias-/publicacao_noticias/2014/2014_outubro/Promotoria%20capacita%20professores%20de%20São%20José%20dos%20Campos%20e%20de%20Monteiro%20Lobato, 2014. Acesso em 25 junho 2019.

NUNES, Luiz Antonio R. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo/SP: Ed. Saraiva, 2002.

OLIVEIRA, José Izeccias. **Vulnerabilidades e superação da desigualdade educacional no Brasil: Goiás em análise**. 2015. vi. 244 f. Tese (Doutorado em Educação) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Educação. Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goiânia, 2015

PASSETTI, Edson. Crianças carentes e políticas públicas. *In* DEL PRIORE, Mary. Org. **História das Crianças no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Ed. Contexto, 2010.

PAULA, Paulo Afonso Garrido. Tutela Jurisdicional Diferenciada, São Paulo, Ed. Revista dos AULA, Paulo Afonso Garrido de. **Tutela Jurisdicional Diferenciada**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Tânia da S. **Estatuto da Criança e do Adolescente – Uma proposta interdisciplinar**. 1. ed, Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2008.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito educacional no sistema jurídico brasileiro. *In*. **Justiça pela qualidade na educação**. São Paulo/SP: Ed. Saraiva, ano 2013.

RIBEIRO, Lauro L. G. **Direito educacional: educação básica e federalismo**. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2001.

RODRIGUEZ, Oswaldo P. **Direitos da Pessoa Idosa**. Número da edição, São Paulo/SP: Editora Verbatim, 2016.

SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. **Hermenêutica e Interpretação do Direito**. São Paulo: Ed. Forense, 1995.

SÃO PAULO. Secretaria da Educação. Resolução SE 01, de 20 de janeiro de 2011. Dispõe sobre o **exercício das atribuições de professor mediador escolar e comunitário do sistema de proteção escolar** e dá providências correlatas. Disponível em http://siau.edunet.sp.gov.br/ItemLise/arquivos-/01_11.HTM?Time=28/06/2019%2021:23:55. Acesso em 28 junho 2019.

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO. Relatório da Secretaria Municipal da Educação: Objetivo geral desenvolvido pelo Setor de Orientação Educacional. São José dos Campos/SP. 2019.

SILVA, Antonio F. A e. CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. 3. ed. São Paulo/SP, Ed. Saraiva, 2018.

SILVA, José A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 40. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017.

SIQUEIRA, Liborni. **Sociologia do direito do menor**. Rio de Janeiro: Âmbito Cultura, 1979.

SOUZA, Motauri Ciocchetti de. **Direito Educacional**. São Paulo: Editora Verbatim. 2010.

TARDELLI, Tatiana A. C. O. **Avaliação psicopedagógica: os vínculos com aprendizagem de crianças e adolescentes em unidades acolhimento institucional**. 2017, 85 f. (Especialização em Psicopedagogia) Departamento de Pós-graduação lato sensu. Universidade do Vale do Paraíba, São José dos Campos/SP, 2017.

TAVARES, Patrícia Silveira. A política de atendimento. *In*: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Aspectos teóricos e práticos**. 7. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

UNESCO – UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Convenção relativa a luta contra a discriminação no campo do ensino**, 1960. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000132598_por.pdf. Acesso em: 08 jul. 2019.

15ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP. **Fórum Permanente de Prevenção e Repressão ao Consumo de Álcool e Drogas.** São José dos Campos/SP: Recomendação 02/2017. Procedimento de Acompanhamento 62.0719.0001624/2017