

O Código de Mello Mattos e o Estatuto da Criança e do Adolescente. Conexões

Guaraci de Campos Vianna

Juiz Titular da VIJ/RJ - Presidente da Abraminj
- Mestre em Ciências Penais - Professor e
Coordenador do Curso de Direito da Criança
e do Adolescente da EMERJ - Professor de
Graduação e Pós-Graduação da UniverCidade

É preciso não apenas preservar o passado e a tradição, mas reagir contra a tradição e o passado, reexaminando-os e reinterpretando-os à luz dos valores e conhecimentos do nosso tempo, não só para substituição das imagens idealizadas, mas principalmente para retificação das linhas mestras que presidiram nossa formação ontem a fim de adequá-las à mancha de uma cultura moderna que avança rumo aos novos tempos.

I - ANTECEDENTES HISTÓRICOS - PRÉ-CONTEXTUALIZAÇÃO

Darcy Ribeiro, na sua obra **O Povo Brasileiro - A Formação e o Sentido do Brasil**, Competência das Letras - 2ª edição - 22ª reimpressão - reconstruiu e compreendeu o Brasil e os brasileiros, sua geração como povo, a partir de diversas matrizes, como a Tupi (indígena), a Lusitana, a Imigrante e a Escrava (Afrodescendente).

Não é o objetivo aqui apontar as peculiaridades da miscigenação e as repercussões que as uniões entre brancos e índios, índios e negros, brancos e negros tiveram sobre o caráter nacional. Mas, o que se podia esperar de mestiços concebidos e criados fora da sociedade

conjugal, na clandestinidade? Talvez seja essa uma das origens do desajustamento social generalizado.

Existia o arbítrio das discriminações legais, segundo o pigmento: primeiro: O Português da Europa, legítimo. Logo abaixo o Português nascido no Brasil, filho de portugueses, chamado de Mazombo, o Brasileiro. Somente depois vinham o mulato, mestiço de branco com negra e o mameluco, mestiço de branco com índio.

Mesmo que o mestiço tivesse nascido de uma união perfeitamente regular, há um conflito interno e externo: o choque das duas culturas: a paterna e a materna. Era muito difícil a conciliação entre as duas culturas.

Saltando ao tempo, abolida a escravatura em 1888, velhos preconceitos se acirravam e houvera várias restrições ao trabalho, os salários eram de mera subsistência, como se o assalariado fosse o substituto do escravo. A crise social aumentou, estabelecendo a criminalização dos jovens.

Em conseqüência, aparecem na paisagem urbana das maiores cidades brasileiras as primeiras grandes instituições de internamento de menores, com caráter profilático e correccional. Suas clientelas seriam compostas de crianças pobres, que necessitavam, segundo especialistas da área social, de um controle terapêutico e/ou preventivo. Eram os classificados como “sem família”, “com família patológica”, com degenerescência hereditária, “sem condições financeiras ideais”, “filhos de pais despreparados”, “habituais no vício” etc.

É nesse contexto de ameaça ao caos social que os juristas entrarão em cena anunciando perigos inimagináveis para o futuro, onde hordas de criminosos dominariam sobretudo as cidades, a pôr em risco qualquer proposta de salvar o país. Estatísticas alarmantes anunciam a escalada da criminalidade em todos os países, com destaque para o fenômeno da delinqüência infantil e da juvenil, que estaria crescendo em proporção superior à criminalidade adulta, mesmo nos países ricos.

No ano de 1898, Evaristo de Moraes, advogado do Foro do Rio de Janeiro, por sugestão do Dr. Moncorvo Filho, decide fazer uma visita à Casa de Detenção. Obtida a permissão do Chefe da Polícia, Sampaio Ferraz, ele segue para o casarão da Rua Frei Caneca, acompanhado

de um representante do **Jornal do Commercio** e do repórter policial da Imprensa (Arquivo: **Jornal do Commercio**, 1898).

Durante dois anos dá seu testemunho a diversos jornais, a respeito da visita que parece tê-lo chocado. Evaristo de Moraes não mediu palavras para descrever o “quadro apavorante de depravação e corrupção que encontrou naquele ‘medonho laboratório’ - morada do vício e do crime” - onde menores viviam em promiscuidade com criminosos adultos.

Em 1900, as observações do jurista foram publicadas no livro **Creanças abandonadas e creanças criminosas**. Tomo esse documento como um marco, pois seu conteúdo reflete o ponto de vista jurídico que vinha se estruturando à época.

Sobre o abandono moral é que se desejava intervir. Retirar da família os filhos que a ela não se submetiam. Mas como mudar uma tradição tão sagrada quanto antiga, a da autoridade do pai? A estratégia consistia em mudar a mentalidade; mostrar que a família era passível de punição e que, ao cometer atrocidades contra as crianças, comprometia a moralidade de seus filhos e, conseqüentemente, o futuro do País. Portanto, o filho não era propriedade exclusiva da família; a paternidade era um direito que poderia ser suspenso ou cassado.

Na cidade mais importante do país, o Rio de Janeiro, capital federal, parte da população era retratada como constituindo verdadeiras hordas de desocupados e desclassificados a ameaçarem a paz social. Muitos dos chamados “populares” eram menores acusados de se instruírem nos descaminhos da ociosidade e do crime. Era preciso pôr o povo a trabalhar “livremente”, ou seja, em troca de um salário.

As teorias sobre criminalidade em voga nos países tidos como civilizados corroboravam para justificar a necessidade de intervenção por parte do Estado. No cerne dessas teorias estava a concepção de que o lócus social era capaz de produzir criminosos, e, portanto, capaz também de evitar que se formassem criminosos. Caberia, portanto, à sociedade fazer sua escolha: simplesmente punir os autores de crimes através da “Justiça repressiva”, mantendo-os como eternos candidatos à reincidência ou recuperá-los para a vida em sociedade.

Logo essas idéias foram endossadas por adeptos da “cruzada pela infância”. As palavras empregadas para associar a infância ao crime tinham força própria; significavam a aceitação do fato de que

autores de crimes hediondos poderiam ser gerados a partir do berço ou mesmo trazer consigo a herança do crime. Uma multiplicidade de fatores eram apontados como produtores de candidatos ao crime desde a infância: raça, clima, ociosidade, vícios, até uma “trama retrincada” de inclinações inspiradas na obra de Lombroso e seus seguidores, tais como cólera, vingança, crueldade, falta de sentimentos afetivos, tendência pronunciada para a obscenidade, entre outras.

O abandono de crianças por famílias tidas como inescrupulosas e irresponsáveis era com frequência mencionada. Colocava-se em destaque a ameaça subjacente de instauração da desordem moral.

No caso da infância, representantes da Justiça-Assistência assumem sua causa e defendem a criança de um “sistema de proteção aos menores”, prevendo-se a elaboração de legislação própria e ação tutelada pelo Estado, com apoio das iniciativas privadas de amparo à infância.

É importante compreender o significado da aliança firmada entre Justiça e Assistência - uma associação, cujos reflexos são claramente detectáveis no processo desenvolvido nas duas primeiras décadas do século XX e que deu origem à ação tutelar do Estado, legitimada pela criação de uma instância regulatória da infância - o Juízo de Menores (ambos na década de 1920). Veremos que Justiça e assistência buscam na aliança a auto-sustentação pela complementação de suas ações. Ambas inserem-se na lógica do modelo filantrópico, que visava ao saneamento moral da sociedade a incidir sobre o pobre.

Baseado na mesma concepção de Evaristo de Moraes a respeito da urgência de uma missão moralizadora para o Brasil, Paiva defendeu que o aumento da criminalidade infantil constituía prova incontestável de que a Justiça brasileira precisava de uma reforma. Novos conhecimentos advindos: a sociologia, psicologia, psiquiatria e antropologia criminal deveriam ser incorporados como fatores que exercem influência sobre o indivíduo que comete um crime em idade precoce. Em artigo publicado no **Jornal do Commercio**, em 1911, intitulado “A Nova Justiça. Os Tribunais para Menores”, Aталpho de Paiva discorre sobre as causas da delinqüência juvenil, ressaltando.

A ação nefasta do mau meio social, com as suas perniciosas sugestões e a respectiva ausência de educação (...) O antigo Juiz

penal, dizia ele, num dos artigos que publicou em 1916, somente tinha a preocupação de capitular o delito e aplicar a respectiva pena ao caso ocorrente. Nada mais impróprio nem menos apto para o exercício do moderno papel da Justiça (PAIVA, 1916:70).

Ganhava força a idéia de ser necessário “compreender a pretensa criminalidade infantil”, promovendo o seu afastamento da área penal: “(...) Desça a Justiça a conhecer a alma infantil”, foram as palavras empregadas pelo jurista Helio Lobo.

Normalmente se apresentava para o fenômeno a seguinte explicação: o Brasil não seguia o exemplo dos países cultos que levavam a sério a assistência jurídica à infância e permitia que a criança ficasse moralmente abandonada, conseqüentemente, ela acabava se tornando delinqüente. Qual a solução? Organizar a Justiça, mas sob novas bases, inspirando-se no amplo movimento humanitário herdado do século XIX, porém nos moldes da moderna civilização do século XX.

É exatamente o que defenderam os porta-vozes da versão da “Nova Justiça” para a infância, aqui representados por Ataulpho de Paiva:

A simples repressão, que constituiu a idéia fundamental dos códigos, sempre confundiu a causa do menor, deixando-o ao desamparo do Direito e da Justiça. A crise tremenda em que se vê a delinqüência juvenil assumiu proporções assustadoras, máxime em sua comparação com a criminalidade dos adultos. Aí está para atestar eloqüentemente a imprestabilidade dos velhos moldes e dos processos anacrônicos... (PAIVA: p. 101)

Os desdobramentos da “Nova Justiça”, preconizados por Paiva, de fato iriam se concretizar ao longo da década de 20, passado o impacto maior da Guerra Mundial. Nas Câmaras Municipais e Estaduais, particularmente do Rio de Janeiro e de São Paulo, corriam projetos de lei e circulavam debates sobre o que era literalmente denominado de “organização da Justiça” e “organização da Assistência”. A partir deste processo foi concebida a idéia de uma Justiça de Menores no Brasil.

A Justiça de Menores no Brasil foi fundamentada no debate internacional do final do século XIX, tendo a América Latina como uma espécie de laboratório das idéias que circulavam na Europa e na América do Norte. Concebida com um escopo de abrangência bastante amplo, seu alvo era a infância pobre que não era contida por uma família considerada habilitada a educar seus filhos, de acordo com os padrões de moralidade vigentes. Os filhos dos pobres que se encaixavam nesta definição, portanto passíveis de intervenção judiciária, passaram a ser identificados como “menores”.

Percebe-se que o termo “menor” foi sendo popularizado e incorporado na linguagem comum, para além do círculo jurídico. Não se detectou nenhum discurso contrário a essa tendência ou mesmo qualquer tipo de questionamento a respeito, o que faz pensar que a intervenção jurídica era, de um modo geral, muito bem-vinda como possível chave para resolver problemas que a instabilidade do momento impunha.

A legislação produzida nas primeiras décadas do século XX respondia aos temores abertamente propagados em relação ao aumento da criminalidade infantil. E, ao mesmo tempo, atendia à dupla demanda de proteção à criança e à sociedade, à medida que buscava deter aqueles que ameaçavam a ordem, através da aplicação de medidas repressivas no âmbito da Justiça-Assistência. Veja-se, por exemplo, a Lei 947, de 29 de dezembro de 1902, que “Reforma o Serviço Policial no Distrito Federal”, em cujo texto se lê: “Fica o Poder Executivo autorizado a criar uma ou mais colônias correccionais para a reabilitação, pelo trabalho e instrução, dos mendigos válidos, vagabundos ou vadios, capoeiras e menores viciosos que forem encontrados e como tais julgados no Distrito Federal”.

Os desdobramentos práticos da Justiça-Assistência aos menores foram concebidos ao longo das três primeiras décadas do século XX. O processo pode ser retracado através da identificação das sucessivas tentativas de formulação e discussão de projetos nos meios políticos e acadêmicos da capital federal. Os projetos visavam à regulamentação de uma legislação específica de assistência e proteção aos menores (e à sociedade), como veremos a seguir.

Nos primeiros anos do século XX, vemos surgir uma movimentação em torno da concepção de uma Justiça especialmente voltada

para os menores. O debate é impulsionado pela experiência norte-americana a partir de uma reforma radical da assistência judiciária ao menor, através da instituição do julgamento de menores em tribunais especiais.

A grande novidade era a recuperação dos menores. Falava-se em até 80% de casos de menores reabilitados (Nova Iorque, Denver), o que teria provocado o seguinte comentário entusiasmado de Roosevelt: “Os tribunais para crianças edificam caracteres”. Tais inovações, no entanto, tinham por fim atender a velhos objetivos: transformar em cidadãos úteis, indivíduos que tendiam a se constituir em pesos mortos para a sociedade. No discurso de proteção à infância estava embutida a proposta de defesa da sociedade - defesa contra a proliferação de vagabundos e criminosos, contra a instauração da indisciplina e da desordem, que não correspondiam ao avanço das relações capitalistas em curso.

No Brasil, os traços deste tipo de proposta, corporificada na defesa da criança e da sociedade, são claramente perceptíveis a partir dos primeiros anos do século XX. Tendo como ponto de partida um vasto campo de ação que se descortinava aos profissionais da área jurídica, o tema foi objeto de regulamentação e debate sob a forma de projetos de lei apresentados entre 1906 e 1927, ano em que foi aprovado o Código de Menores, consolidando as “Leis de Assistência e Proteção aos Menores”.

II - PRECEDENTES DA CRIAÇÃO DO 1º JUIZADO DE MENORES DA AMÉRICA LATINA

Começava-se a desenhar naquela época o processo de julgamento dos menores, pleiteando-se uma instância própria - os “Tribunais de Menores”. Os Tribunais funcionariam sob o comando de Juízes também especiais, os quais contariam com o suporte de outros especialistas para cumprir sua “missão jurídico-social”. Na sua equipe trabalhariam “(...) um jurista penitenciarista, um médico fisiologista e psiquiatra e um pedagogo” (CHAVES, 1912).

Não é difícil concluir que poucos escapavam da cuidadosa vigilância montada para “educar, reabilitar e recuperar” cada um dos “menores”. Recolhidos pela polícia, deveriam ser encaminhados ao juiz,

o qual definiria seu destino - de preferência longe de seu ambiente vicioso.

O início deste século foi um período fértil na idealização dos estabelecimentos destinados à recuperação dos menores. Lutava-se contra a prática de interná-los em Casas de Detenção e repudiava-se o contato dos menores com criminosos adultos - a antítese da recuperação, obviamente. Contudo, não se questionava a institucionalização como forma de prevenção e tratamento; ao contrário, considerava-se necessário e salutar retirar a criança de um meio tido como enfermigo e atentatório à moral.

No entanto, os internatos haviam sido alvo de acirrada crítica ao final do século XIX, em sessão do dia 12 de agosto de 1893, na Câmara dos Deputados. Nilo Peçanha e outros discutem o restabelecimento do Internato Ginásio Nacional. O debate seguiu-se ao discurso de Epitácio Pessoa, então Deputado pela Paraíba, que expõe a improficuidade do ensino em regime de internato. Nesta ocasião, Mello Mattos exercia o cargo de Promotor no Distrito Federal, onde ficou de 1891 a 1893, passando, a partir de 1894, a dedicar-se à advocacia criminal.

Foram arquitetadas, neste período, diversas modalidades de estabelecimentos, desde instituições “de refúgio” ou “depósito”, onde o menor aguardava o destino legal ditado pelo Tribunal, até estabelecimentos que os abrigariam por tempo indeterminado, com uma proposta de “regime educativo”.

Para os menores moralmente abandonados (não viciosos ou pervertidos), eram indicadas as “escolas” de prevenção ou preservação, uma para menores do sexo masculino e outra para as do sexo feminino, situadas dentro do perímetro urbano (1906). A eles seria ministrada instrução básica e dedicação ao trabalho, fixado em 8 horas diárias. Estas instituições eram também denominadas de “estabelecimentos industriais”. Via-se com bons olhos o aproveitamento dos menores nas fábricas, como treinamento para o trabalho. O mesmo pode ser dito a respeito na utilização da mão-de-obra infantil e da juvenil nas zonas rurais, através da criação dos “Patronatos Agrícolas”, destinados aos “menores abandonados” e à “mocidade desaparelhada”, visando à educação moral, cívica, física e profissional dos menores desvalidos.

Para os menores delinqüentes, prescrevia-se a “Escola de Reforma”, localizada na zona suburbana da cidade, que, em 1906, imaginava-se dividida em duas seções, uma industrial destinada aos menores que tivessem sido absolvidos e uma seção agrícola para os condenados.

No Rio de Janeiro foram criadas, em 1903, a Colônia Correccional de Dois Rios, com internamento destinado aos jovens desviantes, e a Escola Quinze de Novembro, um instituto preventivo-correccional para crianças entre 9 e 14 anos.

A cidade de São Paulo igualmente criou seu instituto-modelo para menores abandonados e delinqüentes. Em 1902, no bairro do Tatuapé, Cândido Mota instalava o Instituto Disciplinar de São Paulo.

Em Belém do Pará, o asilo Lauro Sodré converteu-se em uma colônia Artística, Industrial e Agrícola da Providência (1899), onde foram matriculados quatrocentos alunos e instaladas quinze oficinas.

Dizia orgulhoso o governador do Estado: “Não há outro estabelecimento de ensino secundário profissional que se lhe possa equiparar no Brasil”. Pretendia-se que a instituição fosse autofinanciável, com a venda dos trabalhos dos meninos. Desde 1921 o Diário Oficial do Estado era impresso em suas oficinas.

Em Belo Horizonte instala-se, em 1909, a instituição da utopia da elite liberal-filantrópica. Tratava-se do Instituto João Pinheiro, concebido nos moldes de similares da França (particularmente, a Escola de Mettray, escola-prisão criada em 1840 para menores delinqüentes e abandonados), que praticava uma pedagogia preventiva e regenerativa.

O Instituto João Pinheiro foi considerado modelar. Foi planejado para reproduzir em seu interior um sistema similar ao da sociedade brasileira, ou seja, uma República representativa, com seus poderes executivo, legislativo e judiciário, com estados e municípios. “Em miniatura será praticada a federação republicana, tomando parte, tanto quanto possível, os educandos na administração dos aposentos (municípios), dos pavilhões (estados) e do Instituto (República)”. Havia o desejo de reproduzir, em seu interior, a República dos sonhos burgueses, a cidade disciplinada, saneada, higiênica, onde os cidadãos conhecem seus direitos e cumprem seus deveres.

A instituição foi dividida em grandes grupos: o trabalho manual, o trabalho nas oficinas, o trabalho agrícola e o trabalho interno. A criança seria formada pelo trabalho, o qual teria ainda a virtude de afastá-la do ócio e dos vícios, preparando-a, ao mesmo tempo, para se transformar em um cidadão útil e integrado na sociedade.

Vários outros Estados procuraram criar internatos para isolar a infância “perigosa” da sociedade, a fim de regenerá-la e educá-la para o trabalho.

Essas primeiras instituições totais instaladas no país marcaram o projeto nacional de assistência e educação da infância abandonada, carente ou infratora. Criou-se dentro delas uma cultura de repressão e de disciplina militar homogeneizadora, difícil de ser extirpada. Com o Código Civil Brasileiro, de 1916, o Estado ganhou maiores poderes para intervir nas famílias das crianças desviantes ou perigosas e delas retirá-las a fim de interná-las em instituições preventivas ou corretivas.

Em 1917, Alcindo Guanabara (jurista e senador pelo Distrito Federal) elaborava um projeto em que propunha a reformulação da assistência à “infância necessitada”. Influenciado por modelos europeus, seu projeto seria mais um passo em direção ao aperfeiçoamento do projeto filantrópico e da intervenção do Poder Público no espaço privado. Os menores em estado de abandono material ou moral, ou os que sofriam maus-tratos físicos, deveriam ser separados de seu lar, por meio de destituição do poder familiar, e internados por medida “profilática”.

Os menores deveriam ser classificados, de acordo com o Projeto Guanabara, por sexo e idade, no momento do atendimento e internação: em um pavilhão seriam recolhidos os meninos entre 7 e 14 anos e, em outro, estariam abrigados os de 14 a 20 anos. Os que entram em conflito com a lei seriam segregados dos demais, a fim de se evitar todo tipo de contaminação. Para os primeiros, o destino seria a escola premonitória, que poderia, ter regime de liberdade, guardados os devidos cuidados com a ordem e a disciplina. Na instituição, os meninos que nunca tivessem delinqüido estariam longe de sua família “patológica”. Por sua vez, os que haviam praticado atos infracionais

deveriam ser encaminhados para as escolas correcionais, como as instituições norte-americanas chamadas **probation system**. Esse sistema previa a divisão dos estabelecimentos em duas seções internas e incomunicáveis: a industrial, com fins preventivo e educacional profilático, para os absolvidos pela lei; a agrícola, com objetivos mais corretivos, para os condenados, dentro de um regime duro e militar.

A Lei 4.242, de 5 de janeiro de 1921, que fixava “a Despesa Geral da República dos Estados Unidos do Brasil para o exercício de 1921”, assinada pelo Presidente Epitácio Pessoa, foi o indicador concreto de que o caminho político havia sido encontrado. O artigo 3º da referida lei autorizava o Governo a “organizar o serviço de assistência e proteção a infância abandonada e delinqüente”. É o tema central da lei, que discorrerá em minúcias sobre os pontos centrais acima sintetizados. Foi uma vitória reconhecida por todos os autores envolvidos. Os anais da História registram que entre 1919 e 1922, Mello Mattos e o então Ministro da Justiça Alfredo Pinto acertaram que o primeiro redigiria o projeto que deu origem a Lei 4.242/21 na parte que organiza a assistência e a proteção dos “menores”. Esse foi talvez o embrião do Juízo Privativo de Menores, criado em 1923 pelo Decreto 16.272 (art. 37).

De 1923 a 1927¹⁻² assistiu-se ao avolumar de capítulos, artigos e incisos, procurando-se cobrir, com todo o detalhamento possível, a regulamentação da assistência e proteção à infância abandonada e delinqüente. **Ainda em 1923, o Decreto 16.273, reorganizava a Justiça do Distrito Federal, incluindo a figura do Juiz de Menores na administração da Justiça**³⁻⁴. No ano de 1924, o Decreto nº 16.300

¹ Alcindo Guanabara queria, ainda, que a imputabilidade absoluta passasse de 9 anos para 12. Segundo ele, o discernimento para os delinqüentes estaria compreendido entre 12 e 17 anos de idade.

² Foi criado, pela Lei Orçamentária nº 4.242, de 1921, o Serviço de Proteção à Infância Abandonada e Delinqüente. Mesmo sem “crime ou delito”, o Poder Público passava a intervir na família, arrancando dela seus filhos, internando-os em instituições totais, para o “bem-estar social” e como medida preventiva.

³ Em 1923, foi aprovado o Regulamento de Assistência e Proteção aos Menores Abandonados e Delinqüentes que regulamentava a Lei de 1921. Nos locais onde não houvesse estabelecimentos apropriados para receber os menores infratores de 14 a 18 anos, eles poderiam ser “recolhidos às prisões comuns, porém separados dos condenados maiores, sujeitos a regime adequado disciplinar ou educativo, em vez de penitenciário.

⁴ Em 1923, em Genebra, a Liga das Nações proclamava a primeira **Declaração dos Direitos da Criança** que teve repercussão no País.

instituía a Inspetoria de Hygiene Infantil, como parte do Departamento Nacional de Saúde Publica. Vêem-se aí claramente os resultados da ação de Moncorvo Filho, sobretudo no que se refere aos artigos sobre “assistência à primeira infância”, “inspeção sanitária escolar” e “profilaxia de doenças transmissíveis próprias das primeiras idades”, que ele vinha desenvolvendo há tempos. No mesmo ano, aprovou-se o regulamento do Conselho de Assistência e Proteção dos Menores (Decreto nº 16.388), que seria posteriormente embutido no Capítulo V, da Parte Especial, do Código de Menores de 1927.⁵

III - O CÓDIGO “MELLO MATTOS” (CÓDIGO DE MENORES DE 1927)

Em 02.02.1924, Mello Mattos é nomeado Juiz de Menores do Distrito Federal - aqui um parênteses: Entre os Decretos 16.272 e 16.273 de 1923, que organizaram a Justiça do Distrito Federal e foi criado um Juízo de Menores e a nomeação de Mello Mattos, alguém foi nomeado ainda que interinamente para ocupar o cargo de Juiz de Menores do Distrito Federal? Há registros no sentido de que sim, e registros de que ninguém exerceu tal cargo. Contudo, Mello Mattos foi o primeiro Juiz Titular de Menores do Brasil e da América Latina.

Uma outra curiosidade: em 05.11.1924, o presidente Arthur Bernardes, institui, através do Decreto 4.867/24 o dia 12 de outubro como Dia das Crianças, o que comemoramos até hoje.

No ano de 1926, aprovou-se o Projeto que instituía o Código de Menores e, em 1927, foram consolidadas as leis de assistência e proteção aos menores (Decreto nº 17.943- A). De um ano para o outro, o Decreto praticamente duplicou, incorporando novos capítulos e artigos, o que resultou numa lei extremamente minuciosa, contendo 231 artigos. Nos termos dos dispositivos que a compõem, chama a atenção a especificação detalhada das atribuições da autoridade competente, o Juiz de Menores, bem como as prerrogativas do Juizado de Menores. Um sem par de situações encaixavam-se na sua esfera de ação.

⁵ O Brasil reunia as leis de proteção às crianças abandonadas e delinqüentes em seu primeiro Código de Menores, de 1927, projeto não-punitivo, recuperador, disciplinar, tutelar e paternal. No Estado Novo, a Constituição de 1939 proibia o trabalho infantil a menores de 14 anos, mas tolerava a situação de aprendiz para criança entre 8 e 14 anos. Nova tentativa de reforma foi decretada em 1941, resultando na criação do Serviço de Assistência ao Menor - o SAM, antecessor direto da Funabem. O SAM passou a aglutinar a assistência à infância no país, abandonando em parte o ideal filantrópico do jovem útil a si e à sociedade, tornando a criança uma verdadeira prisioneira das instituições totais.

A legislação reflete um protecionismo que bem poderia significar um cuidado extremo no sentido de garantir que a meta de resolver o problema do menor efetivamente seria bem sucedida.

A introdução do Capítulo X, que trata “Da vigilância sobre os menores”, emprestará um tom policial investigativo ao Código, estabelecendo ampla liberdade a que a “autoridade pública competente fiscalizasse qualquer local onde existissem menores e procedesse a investigação que considerasse necessária. Embora tal tendência já se fizesse presente em decretos anteriores, o Código de 27 vai muito mais longe, ao exercer vigilância sobre o que seria permitido exibir a menores, vetando-lhes tudo aquilo que fizesse “(...) temer influência prejudicial sobre o desenvolvimento moral, intelectual ou psíquico, e possam excitar-lhes perigosamente a fantasia, despertar instintos maus ou doentios, corromper pela força de suas sugestões” (art. 128, parágrafo 4).

O acompanhamento do processo que conduziu à aprovação do Código de Menores, com base em pesquisa de diversas fontes históricas disponíveis, leva a crer que ocorreu efetivamente uma mobilização conjunta dos atores sociais envolvidos na busca de sua atualização política. Porém, isso não basta. Não seria unicamente o poder de pressão dos representantes do pensamento humanitário em torno da “nobre causa da infância”, como a ela se referiam, que conduziria à decisão política de intervenção por parte do aparelho de Estado.

A concepção de uma política de “assistência e proteção ao menor” vinha sendo discutida no país desde o início do século, em meio a uma complicada conjuntura política, na qual estava em questão o destino do País. Era um Brasil convulsionado por interesses que não se coadunavam, entre a tradicional estrutura agrária de poder e a ascensão de novos grupos, embalados por ideais republicanos de construção nacional.

Os discursos que, nos primeiros anos republicanos, refletiam uma preocupação em promover a educação do povo brasileiro como um todo, partiam dos higienistas, representados por grandes nomes na área de saúde pública, tais como Oswaldo Cruz, Miguel Couto e Belizário Pena. Estes tratavam de destacar as pobres condições de vida e saúde dos brasileiros, sobretudo das populações sertanejas.

A infância sempre vista como a “semente do futuro”, era alvo de sérias preocupações. Os criminalistas, diante dos elevados índices de delinqüência, buscavam por vezes na infância a origem do problema: uma das causas do aumento espantoso da criminalidade nos grandes centros urbanos é a corrupção da infância que, balda de educação e de cuidados por parte da família e da sociedade, é recrutada para as fileiras do exército do mal.

O século XX trouxe a tensão provocada por um redimensionamento econômico próspero cujo custo social foi, por um lado, a politização dos trabalhadores urbanos pelos anarquistas e, por outro, a prisão ou deportação das suas principais lideranças acusadas de subversão. Num país de tradição escravocrata, as críticas à situação de vida das crianças (sem escola, com trabalho não regulamentado e regulamentos desrespeitados, habitando em condições desumanas) abriram frentes para reivindicações políticas de direitos e contestações às desigualdades.

Fechavam-se os trinta primeiros anos da República com um investimento na criança pobre, vista como criança potencialmente abandonada e perigosa, a ser atendida pelo Estado. Integrá-la ao mercado de trabalho significava tirá-la da vida delinqüencial, ainda associada aos efeitos da politização anarquista e educá-la com o intuito de inculcar-lhe a obediência. Pretendendo domesticar as individualidades e garantindo com isso os preceitos de uma prevenção geral, os governos passaram a investir em educação, sob o controle do Estado, para criar cidadãos a reivindicar disciplinadamente segundo as expectativas de uma direção política cada vez mais centralizadora. Para tal, escola e o internato passam a ser fundamentais.

IV - DA POLÍTICA DO BEM-ESTAR DO MENOR E DO CÓDIGO DE MENORES DE 1979 - LEI 6.697/79

O tempo histórico é outro. Nos anos 60, os contestadores políticos não se chamam mais anarquistas; agora são identificados como subversivos. São adultos, respondem juridicamente por suas ações e são passíveis de penalizações e torturas. E, neste momento de transe, a grande parte da sociedade brasileira permaneceu intolerável ao diferente, fosse ele o infrator material ou o contestador convicto pretendendo justiça social.

Desde o Código de Menores de 1927 até a Política Nacional do Bem-Estar do Menor que ficou consagrada no Código de Menores de 1979, foram mais de sessenta anos usando da prática de internação para crianças e jovens, independentemente de tratar-se de regime político democrático ou autoritário. Em certos momentos, a ênfase esteve na correção de comportamentos, noutros, na educação para a integração social. No passado enfatizava-se o atendimento especializado, agora se tecia loas ao interdisciplinar. Entretanto estes deslocamentos criaram, sem sombra de dúvidas, um diversificado setor de empregos para especialistas e condutores civis, atingindo-se ou não as metas pretendidas com os internos.

No Estado Novo, a “governamentalização” pretendeu atingir toda sociedade e para isso instituiu o paternalismo assistencial. Ademar de Barros, por exemplo, respondeu de imediato. Organizou o Serviço Social de Menores Abandonados e Delinquentes (Decreto nº 9.744/38), com inúmeras atribuições, tais como fiscalizar o funcionamento administrativo e a orientação médico-pedagógica dos estabelecimentos de amparo e reeducação de “menores”; recolher temporariamente os “menores” sujeitos a investigação e processo; receber e distribuir pelos estabelecimentos do serviço os “menores” julgados; e entre outras exercer vigilância sobre eles.

No Rio de Janeiro, foi criado o SAM - Serviço de Assistência a Menores, através do Decreto-lei nº 3.799/41, durante o Estado Novo. A sua finalidade era a de “sistematizar e orientar os serviços de assistência a menores desvalidos e delinquentes, internados em estabelecimentos oficiais e particulares” (artigo 2º a). Ele substituiu a Escola Correccional Quinze de Novembro, que aprovou o seu regulamento e dispôs sobre a sua organização para “educar e velar sobre menores que, pelo abandono ou miséria dos pais, vivem às soltas e expostos à prática e transgressões próprias da idade”.

Tendo o SAM como modelo, surgiu em São Paulo o RPM - Recolhimento Provisório de Menores, em julho de 1954, mediante a lei estadual nº 2.705, subordinado diretamente ao Juizado de Menores. Destinava-se a abrigar também os acusados da prática de atos considerados infracionais, até que fosse estabelecida a sua situação definitiva. Fazia-se necessário um exame do “menor” que atendesse aos quesitos físicos mas, também, aos sociais, econômicos e psicológicos.

A ONU proclama, em 1959, a Declaração Universal dos Direitos da Criança; o Brasil é seu signatário e por isso mesmo deveria obedecer aos seus princípios. Já não havia discriminação de qualquer espécie à criança. Sobre a criança desviante, a ONU proclama que “Nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária. A detenção, a reclusão ou a prisão de uma criança será efetuada em conformidade com a lei e apenas como último recurso, e durante o mais breve período de tempo que for apropriado” (art. 37b). A Declaração Universal dos Direitos da Criança garante, também, aos infratores, no mesmo artigo, que:

Toda criança privada de liberdade seja tratada com humanidade e o respeito que merece a dignidade inerente à pessoa humana, e levando-se em consideração as necessidades de uma pessoa de sua idade. Em especial, toda criança privada de sua liberdade ficará separada de adultos, a não ser que tal fato seja considerado contrário aos melhores interesses da criança, e terá direito a manter contacto com sua família por meio de correspondência ou de visitas, salvo em circunstâncias excepcionais

Finalmente, garante a Declaração que:

Toda criança privada de sua liberdade tenha direito a rápido acesso à assistência jurídica e a qualquer outra assistência adequada, bem como direito a impugnar a legalidade da privação de sua liberdade perante um tribunal, ou outras autoridades competentes, independente e imparcial e a uma rápida decisão a respeito de tal ação.

Iniciado o período militar, em 1964, o Estado passou a entender que o menor de rua, o menor em conflito com a lei e o menor abandonado colocavam em jogo a ordem social e a Doutrina da Segurança Nacional. Entretanto, ao mesmo tempo, fazia sucesso na Europa e nos Estados Unidos o chamado Estado do Bem-Estar Social, de promoção humana. No Brasil ele já seduzia algumas lideranças políticas e intelectuais bem antes dos militares.

Sob a inspiração de Mário Altenfelder foi criada a Funabem (1/12/1964), órgão nacional em relação à criança desviante ou abandonada. Suas funções eram amplas; formular e implantar a política nacional do bem-estar do menor, coordenar e fiscalizar as entidades que exercitassem essa política; adotar medidas que prevenissem ou corrigissem as causas do desajustamento das crianças; fazer cumprir os compromissos constantes de documentos internacionais a que o Brasil tinha aderido; priorizar os programas que visassem à integração do menor na comunidade por meio de assistência à própria família, do incentivo à adoção e da instalação de menores em famílias ou lares substitutos. A Funabem, na mente de seus fundadores, deveria “buscar um fim único - o bem-estar do menor, o qual seria visto não como despesa, mas como o investimento mais salutar que qualquer nação poderia fazer para seu futuro”.

Com a criação da Funabem começaram a surgir as primeiras Febem's nos Estados. A maioria delas aproveita os equipamentos e a organização dos institutos totais criados anteriormente. As mudanças internas e de organização, porém, permanecem praticamente as mesmas.

Em 1979, aprova-se novo Estatuto do Menor, mais uma vez destinado, discricionariamente, ao abandonado e ao infrator. A grande inovação foi a mudança radical do instituto da adoção, descobrindo-se que para a criança sem família a melhor solução é sua instalação em um lar substituto.

Preparava-se o campo para os programas interdisciplinares de reeducação inaugurados com a PNBM que pretendia alterar a ênfase repressiva anterior pela educativa. A Lei 4.513/64 extinguiu o SAM e propunha sua modernização como Funabem. A ela caberia formular e implantar a PNBM - Política Nacional do Bem-Estar do Menor em cada estado integrando-se a programas nacionais de desenvolvimento econômico e social, dimensionando as necessidades afetivas, nutritivas, sanitárias e educacionais dos internos e ressocializando os métodos.

O Código de Menores de 1979 atualizou a PNBM, formalizando a concepção “biopsicossocial” do abandono e da infração e explicitou a estigmatização das crianças pobres como “menores” e delinqüentes em

potencial através da noção de 'situação irregular' expressa no artigo 2º:

Para os efeitos deste Código considera-se em situação irregular o menor: I-privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente em razão de: a) falta, ação ou omissão, dos pais ou responsável; b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las; II vítima de maus-tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável; III em perigo moral, devido: a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes; b) exploração em atividade contrária aos bons costumes; IV privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável; V com desvio de conduta em virtude de uma grave inadaptação familiar ou comunitária; VI autor de infração penal.

Num modo de exclusões econômicas, interdições de prazeres e ilegalidades do tráfico, a prisão e o internato representam um novo circuito de vítimas formado por condenados pela justiça, ampliando, desta maneira, o circuito das compaixões. Em nome da suposta integração social, da ordem, da educação da disciplina, da saúde, da justiça, da assistência social, do combate ao abandono e a criminalidade, as ações se revezam para consagrar os castigos e as punições em um sistema de crueldades. Ora, se é sabido que a prisão não educa ou integra adultos infratores, ela não deveria servir de espelho para a educação de jovens ou para sequer corrigir-lhes supostos comportamentos perigosos.

As práticas que segregavam a criança de seu meio familiar e social e sua permanência prolongada em instituições totais faliram, ou não conseguiram atingir seus objetivos. A maioria dessas instituições de tipo prisional, para os jovens infratores, não passaram de escolas de crime. Seus ideais de regeneração e educação dos meninos raramente foram atingidos.

Em razão do aumento dos meninos de rua e dos jovens violentos e em conflito com a lei nas megalópoles brasileiras da década de 1980, e diante da falência dos sistemas de proteção e de abrigo aos menores

infratores, e, ainda, depois da Declaração Universal dos Direitos da Criança e do processo de redemocratização do país e a discussão da nova Carta Magna brasileira, a questão da criança pobre e marginalizada ganha foros de discussão nacional.

V - A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DE 1990

Aprovada a Constituição brasileira de 1988, a criança - não mais o menor - tem seus direitos plenamente garantidos (art. 227). Torna-se prioridade absoluta da nação e sujeito de direito. É uma mudança radical e o início de uma nova fase na compreensão do problema da criança marginalizada, abandonada ou infratora. Não se trata de impunidade do crime, mas de respeito à dignidade de cada ser humano, notadamente dos mais fragilizados.

No caso da criança infratora, estavam estabelecidas as garantias básicas em todas as etapas do processo: direito de ser informada das acusações de que era vítima; direito à assistência judiciária; direito à defesa técnica por advogado; direito à presença dos pais ou dos responsáveis; direito de confrontar-se com as vítimas e as testemunhas para defesa; direito de ser ouvida pessoalmente pela autoridade competente. Como percebe-se, tudo em plena consonância com a Declaração Universal dos Direitos da Criança da ONU.

Elaborou-se a seguir o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), promulgado em 1990. Dele já se disse, e com razão, que provocou uma verdadeira revolução copernicana no País em relação à criança.

Para o infrator foram previstas medidas socioeducativas que vão da advertência, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida e inserção em regime de semiliberdade até, para os casos extremos, a inserção em estabelecimentos educacionais, com perda da liberdade. Esta última medida, a mais severa, só deveria ser aplicada em período muito reduzido de no máximo três anos e apenas para os casos em que a infração for grave ameaça ou violência grave; nos casos de reiteração no cometimento de outras infrações graves e por descumprimento reiterado e injustificável de medidas anteriormente impostas. O internamento deveria sempre ser desprezado quando outra medida se apresentasse mais eficaz.

O ECA, ao admitir o internamento em situações excepcionais, assegura os seguintes direitos ao adolescente infrator: permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsáveis; manter a posse de seus objetos pessoais e dispor de local seguro para guardá-los.

Desde a implantação do ECA, o Poder Judiciário e as direções das Febens⁶ pouco têm avançado na adoção de medidas socioeducativas de semiliberdade e de liberdade assistida. É mais fácil decretar a internação dos jovens infratores, mesmo sabendo ser esta uma medida excepcional.

Mas, mesmo quando a liberdade assistida é empregada, não se considera a escolarização do jovem. A preocupação centra-se na inserção desse jovem no mercado de trabalho, coisa que nos dias de hoje é algo difícil para quem é despreparado. Raros são os programas que alteram o quadro de analfabetismo ou de abandono social dos jovens infratores.

Hoje, a validade das FEBENs é discutida por todos os seguimentos que trabalham em favor da criança. As críticas são duras, e há quase unanimidade em considerar urgente a reformulação dessa instituição.

No entanto, os vários saberes e experiências em relação à criança e ao adolescente em conflito com a lei pouco têm feito no sentido de se encontrar um sistema global alternativo para o atendimento dessa categoria da população brasileira. As propostas e as ações que têm sido desenvolvidas no interior dessas instituições são praticamente pontuais, efêmeras, nunca atacando a questão em profundidade com propostas e objetivos abrangentes e duradouros. Falta, em muitos casos, vontade política; na maioria das vezes, falta competência no trato com crianças em dificuldades e em conflito com a lei.

De qualquer forma, as raras experiências bem-sucedidas no interior dessas instituições são sempre interrompidas no momento em

⁶No Estado do Rio de Janeiro não há FEBEM. As medidas de internação, semiliberdade, liberdade assistida e prestação de serviço à comunidade em alguns municípios e executada pelo DEGASE (Departamento Geral de Ações Socioeducativas). Na capital, o Poder Judiciário, no caso a 2ª VIJ, executa diretamente ou através de convênios e parcerias as medidas de liberdade assistida, prestação de serviço à comunidade e as demais protetivas (tratamento anti-drogas, tratamento psicológico etc.).

que mudam os governos ou seus diretores. Há falta de continuidade nas políticas públicas voltadas para a criança.

Diante da violência e do aumento da criminalidade infantil, a sociedade acuada e sem perspectivas de soluções, aprova, por vezes, soluções simplistas e falsas. Há inúmeros projetos tramitando na Câmara Federal que visam a rebaixar a maioria penal de 18 para 16 anos, aplicando-se aos jovens o mesmo Código Penal que se aplica aos adultos. Supõe-se, erroneamente, que assim se acabará com a criminalidade juvenil. Ledo engano, pois isso só irá acirrar a violência na sociedade. As soluções são mais complexas e exigem o empenho e a integração de esforços⁷.

Temos a convicção de que somente a integração decisiva dos poderes judiciário, de promoção social, de educação e de saúde, somada aos saberes da universidade, propiciará o encontro de soluções para enfrentar a cada vez mais grave situação da infância pobre, excluída, infratora. Urge a busca de um projeto humanista integrado de medidas preventivas e de medidas corretivas, dentro da mais avançada concepção psicopedagógica da criança e da adolescência em situação de risco, mesmo estando ainda dentro das iníquas estruturas sociais do país, causa maior do desajuste de nossa infância e adolescência.

Os planos dos governos de levar a escola para todos nunca se concluem. A escola não completa as carências da sociabilidade e muitas vezes caracteriza-se como local prioritário para obtenção de alimentos, por meio da merenda.

O artigo 227 da Constituição Federal afirma que será “com absoluta prioridade” que se deverá assegurar os direitos às crianças e aos adolescentes, princípio que se repetirá no parágrafo único do artigo 4º do ECA.

A criança e o jovem se transformam em prioridades de Estado. A legislação pretende protegê-los da família desestruturada e dos maus-tratos que venham sofrer; quer garantir educação, políticas sociais,

⁷ Basta ver, por exemplo, que a maioria dos adultos presos está na faixa entre 15 e 25 anos de idade. Entretanto, a responsabilidade penal aos 18 anos não inibe a criminalidade entre os jovens, ao contrário.

alimentação e bases para o exercício da cidadania. Recomendada que a internação seja evitada, utilizada apenas como um recurso deradeiro, e pretende superar a associação pobreza-delinquência que estigmatizou grande parte de crianças e jovens como “menores”. Sem dúvida, a Constituição e o ECA exigem um Estado presente no dia-a-dia zelando pelo futuro das crianças e adolescentes, vigiando e penalizando quem ferir os menores de idade, por meio de política de proteção a “criança e adolescente” garantida pelo ECA, e vigiando e penalizando infratores por meio de políticas de prevenção ao crime com base na aplicação do Código Penal.

Cria-se o Conselho Tutelar, funcionando em cada município como “órgão permanente e autônomo, não-jurisdicional, encarregado pela sociedade para zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente” (art. 131) e espera-se uma fiscalização da sociedade sobre o Estado posto que “nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais” (art. 5º).

A redução das políticas sociais deixou mais evidente a pobreza existente e durante o acomodamento à nova situação uma nova escalada do crime ganhou as manchetes de jornais, rádios e televisões. Mais uma vez pobreza e criminalidade são associados e outra diversificação da indústria do controle do crime se prepara para acontecer. Ampliam-se os ramos de vigilância privada, crescem as milícias particulares e os grupos de extermínio e se exigem ações jurídicas cada vez mais penalizadoras para os infratores. Os pobres, entretanto, permanecem vistos como infratores em potencial e, por conseguinte, como delinqüentes emergentes.

Três pontos redimensionam a relação caridade-crueldade no final do século XX no Brasil, e que chamamos por nova filantropia: a contenção de programas sociais de Estado com parcerias não-governamentais; a ação jurídico-policial de encarceramento de infratores como medida de prevenção geral contra violências levando à proliferação de prisões e à diversificação das penas com medida socioeducativas; e a disseminação da ação contra violentadores de crianças e adolescentes.

VI - CONEXÕES ENTRE O CÓDIGO DE MELLO MATTOS DE 1927 (DECRETO 17.943-A DE 1927) E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DE 1990 (LEI 8.069/90).

Sempre que se tem uma Lei nova Revogadora há um movimento no sentido de descaracterizar a Lei antiga revogada, até mesmo para deixar transparecer que o novo é melhor que o velho. O moderno é mais eficiente e eficaz. Quase sempre é uma falsa sensação.

No caso da área da justiça e da Infância e Juventude, muita coisa que se apregoa como novo, não passa de uma roupagem diferente a uma idéia ou prática antiga. Algumas vezes o “novo” o “moderno” conseguiu ser pior que o antigo.

Por isso, trazemos aqui as conexões entre o Dec. 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 e a Lei 8.069 de 13 de julho de 1990, que passou a vigor a partir de 12 de outubro de 1990 (teve 90 dias de **vacatio legis**), sessenta e três anos depois.

Suprimiram-se propositadamente as conexões com a lei intermediária, o Código de Menores de 1979, por não ser o mesmo objeto de abordagem neste trabalho, muito embora tenham sido feitas muitas referências ao mesmo ao longo do texto.

O método adotado na exposição dessas conexões entre o ECA e o Código Mello Mattos é o comparativo, colocando-se lado a lado os dispositivos, fazendo-se necessário, um sintético comentário sobre o tema central focado.

Assim:

QUADRO 01

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
Art. 1º O menor, de um ou outro sexo, abandonado, ou delinqüente, que tiver menos de 18 anos de idade, será submetido pela autoridade competente às medidas de assistência e proteção contidas neste Código.	Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente. Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.

QUADRO 02

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
Art. 2º Toda criança de menos de dois anos de idade entregue a criar, ou em ablactação ou guarda, fora da casa dos pais ou responsáveis, mediante salário, torna-se por esse fato objeto da vigilância da autoridade pública, com o fim de lhe proteger a vida e a saúde.	Sem dispositivo correspondente Art. 34. O poder público estimulará, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado.

Observe que aqui a Lei nova foi omissa e essa omissão é prejudicial. O art. 34 do ECA, entretanto permite que se estabeleça uma espécie de acolhimento, sob a forma de guarda remunerada. Alguns municípios e ONG's têm colocado em prática programas de **FAMÍLIAS ACOLHEDORAS**, de caráter excepcional e provisório. O Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Criança e Adolescente à convivência familiar e comunitária define o acolhimento familiar como medida protetiva. No caso, apesar de limitação etária de até dois anos de idade, vê-se claramente que o Código Mello Mattos foi além do ECA e do próprio Plano Nacional, mostrando-se ainda atual e sem dúvida mais eficaz para resolver o problema da criança e do adolescente que, por alguma razão, não pode ser integrado de mediato na sua família de origem, ficando sob cuidado de um terceiro (família acolhedora) até que a situação jurídica da criança com relação a sua família seja definida. Se ela não puder voltar para sua família de origem, seria aplicada outra medida protetiva (vg, colocação definitiva em família substituta).

QUADRO 03

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
Art. 4º A recusa de receber a autoridade encarregada da inspeção ou qualquer pessoa delegada ou autorizada em virtude de lei, é punida com as penas do crime de desobediência, e em caso de injúria ou de violência, com as do crime de desacato.	Art. 236. Impedir ou embaraçar a ação de autoridade judiciária, membro do Conselho Tutelar ou representante do Ministério Público no exercício de função prevista nesta Lei:

O Código Mello Mattos foi mais além ao estabelecer que qualquer pessoa delegada ou autorizada (no caso os comissários de justiça, por exemplo) também merece a proteção pessoal no exercício de suas funções, aumentando ou fortalecendo, em razão da especialidade da Lei, a autoridade e o prestígio do servidor e da justiça titular.

QUADRO 04

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
Art. 6º A pessoa que quiser alugar-se como nutriz, é obrigada a obter atestado de autoridade policial do seu domicílio, indicando se o seu último filho é vivo, e se tem, no mínimo, a idade de quatro meses feitos, e se é amamentado por outra mulher que preencha as condições legais.	Art. 8º É assegurado à gestante, através do Sistema Único de Saúde, o atendimento pré e perinatal. § 3º Incumbe ao poder público propiciar apoio alimentar à gestante e à nutriz que dele necessitem.

O aleitamento materno é essencial ao desenvolvimento da criança. Ao invés de dar apoio alimentar à nutriz ou à gestante como fez o ECA, seria preferível estabelecer, como faz o Mello Mattos, a possibilidade de ser a prática remunerada, como forma de incentivar esse benefício à saúde da criança.

QUADRO 05

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
Art. 14 São considerados expostos os infantes até 7 anos de idade, encontrados em estado de abandono, onde quer que seja. Art. 23 Os expostos, que não forem recolhidos a estabelecimentos a esse fim destinados, ficarão sob a tutela das pessoas que voluntária e gratuitamente se encarreguem da sua criação, ou terão tutores nomeados pelo Juiz.	SEM DISPOSITIVO CORRESPONDENTE

No caso, embora seja polêmico, Código Mello Mattos permite que o abandonado menor de sete anos não fique nas ruas e ainda possa ser

submetido a uma **TUTELA IMPOSITIVA**. Os riscos são grandes, mas é melhor deixar as crianças nas ruas ou nos abrigos indefinidamente?

Acredito que os dispositivos do Código Mello Mattos poderiam ser aprimorados para diminuir a quantidade das crianças na faixa de 5/6 anos abandonadas nos abrigos.

Como fazer? É preciso discutir muito, mas não fazer nada é deixar as crianças ao sabor do destino ou da ocorrência de um milagre, o milagre da colocação familiar substituta após anos de abrigamento.

QUADRO 06

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
<p>Todo capítulo IV - menores abandonados. Inibição do Poder Familiar e Remoção da Tutela. Arts. 26 a 54</p>	<p>Todo capítulo III. Do Direito a Convivência Familiar e Comunitária Família Natural e Substituta. Guarda, Tutela e Adoção. Arts. 19 a 53</p>

Aqui observa-se que naquilo que houve uma evolução social, o código Mello Mattos ficou defasado (v.g, art. 26 - que trata dos menores vadios, hoje completamente sem a menor pertinência lógica e jurídica) e naquilo que não houve mudança, o ECA apenas repetiu o que já existia no código Mello Mattos com, às vezes, as mesmas palavras (casos de perda e suspensão do pátrio-poder, hoje poder familiar. Art. 24 do ECA e arts. 32 e 34 do Código de 1927).

Obviamente, os dispositivos antigos se tornaram incompatíveis pela evolução do direito de família, com quem o Direito da Infância e Juventude, tem estreitas vinculações e ligações.

QUADRO 07

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
<p>Art. 55 - Das medidas aplicáveis aos menores abandonados. A autoridade a quem incumbir a assistência e proteção ao menores, ordenará</p>	<p>Art.101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:</p>

a apreensão daqueles de que houver notícias, ou que lhe forem presentes, como abandonados, os depositará em lugar conveniente, e providenciará sobre sua guarda, educação e vigilância podendo, conforme a idade, instrução, profissão, saúde, abandono ou perversão do menor e a situação social, moral e econômico dos pais ou tutor, ou pessoa encarregada de sua guarda, adotar uma das seguintes decisões:

a) entregá-lo aos pais ou tutor ou pessoa encarregada de sua guarda, sem condição alguma ou sob condições que julgar úteis à saúde, segurança e moralidade do menor;

b) entregá-lo a pessoa idônea, ou interná-lo e hospital, asilo, instituto de educação, oficina, escola de prevenção ou de reforma;

c) ordenar medidas convenientes aos que necessitam de tratamento especial, por sofrerem de qualquer doença física ou mental;

d) decretar a suspensão ou a perda do pátrio poder ou a destituição da tutela;

e) regular de maneira diferente das estabelecidas nos dispositivos deste artigo a situação do menor, se houver para isso motivo grave e for do interesse do menor.

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

II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;

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

IV - inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente;

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

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

VII - abrigo em entidade;

VIII - colocação em família substituta. Parágrafo único. O abrigo é medida provisória e excepcional, utilizável como forma de transição para a colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade.

Observa-se que aqui, em alguns pontos, o ECA foi mais didático, especificando as modalidades do “tratamento especial” a que se referiu o Código de Mello Mattos (art. 55, “c”), em pelo menos 4 incisos (art. 101, II, IV, V e VI).

Contudo, não permitiu ao Juiz “regular de maneira diferente” no “interesse do menor (sic)” e não admitiu a colocação em família substituta compulsória (art. 55 “a”) ou o abrigamento obrigatório à criança ou adolescente expostos (art. 55 “b”), como fez o Código Mello Mattos, o que, apesar das respeitáveis opiniões em sentido contrário e de outras controvérsias que possam surgir, seriam medidas que emergencialmente,

poderiam tirar grande parte das crianças e adolescentes das ruas.

É claro que existem outras alternativas, inclusive de base (políticas públicas), mas isso não pode servir de desculpas para não se fazer nada. Então que se discuta o tema e apresentem-se alternativas viáveis para tornar a Lei exeqüível, ou pelo menos para atualizá-la e adequá-la às necessidades atuais mais emergentes.

QUADRO 08

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
<p>Art. 126 - Da vigilância sobre os menores A autoridade pública encarregada da proteção ao menores pode visitar as escola, oficinas e qualquer outro lugar, onde se achem menores, e proceder a investigações, tomando as providências que forem necessárias.</p> <p>§ 1º Também pode visitar as famílias a respeito das quais tenha tido denúncia, ou de algum outro modo venha a saber, de faltas graves na proteção física ou moral dos menores.</p> <p>§ 2º Pode ordenar o fechamento dos institutos destinados exclusivamente a menores, nos casos da infração das leis de assistência e proteção aos menores e ofensas aos bons costumes, procedendo à verificação dos fatos em processo sumaríssimo, remetendo depois os culpados ao Juiz que couber.</p> <p>§ 3º As funções de vigilância e inspeção podem ser exercidas por funcionários especiais, sob a direção da autoridade competente.</p>	<p>Art. 95. As entidades governamentais e não-governamentais referidas no art. 90 serão fiscalizadas pelo Judiciário, pelo Ministério Público e pelos Conselhos Tutelares.</p> <p>Art. 97. São medidas aplicáveis às entidades de atendimento que descumprirem obrigação constante do art. 94, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal de seus dirigentes ou prepostos:</p> <p>I - às entidades governamentais:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) advertência; b) afastamento provisório de seus dirigentes; c) afastamento definitivo de seus dirigentes; d) fechamento de unidade ou interdição de programa. <p>II - às entidades não-governamentais:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) advertência; b) suspensão total ou parcial do repasse de verbas públicas; c) interdição de unidades ou suspensão de programa; d) cassação do registro. <p>Parágrafo único. Em caso de reiteradas infrações cometidas por entidades de atendimento, que coloquem em risco os direitos assegurados nesta Lei, deverá ser o fato comunicado ao Ministério Público ou representado perante autoridade judiciária competente para as providências cabíveis, inclusive suspensão das atividades ou dissolução da entidade.</p>

Basta uma singela leitura para se observar que, não obstante a lei nova (ECA) ter aprimorado a redação, as normas de fiscalização do Código Mello Mattos não sofreram profundas modificações e ainda continuam atuais.

QUADRO 09

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
Prevenção Arts. 127 a 131	Prevenção Arts. 70 a 85

Inegavelmente a sociedade evoluiu, a política de costumes acompanhou essa evolução e o capítulo destinado à prevenção de violação de Direitos da Criança e do Adolescente previsto no ECA mostra-se mais adequado a realidade atual do que o Código Mello Mattos. Contudo é importante salientar que muitos dispositivos atuais tiveram inspiração no código antigo.

QUADRO 10

CÓDIGO DE MELLO MATTOS	ECA
Art. 131 - A autoridade protetora dos menores pode emitir para a proteção e assistência destes qualquer provimento, que ao seu prudente parecer conveniente, ficando sujeita à responsabilidade pelos abusos de poder.	<p>Art. 149. Compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará:</p> <p>I - a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhado dos pais ou responsável, em:</p> <p>a) estádio, ginásio e campo desportivo;</p> <p>b) bailes ou promoções dançantes;</p> <p>c) boate ou congêneres;</p> <p>d) casa que explore comercialmente diversões eletrônicas;</p> <p>e) estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão.</p> <p>II - a participação de criança e adolescente em:</p> <p>a) espetáculos públicos e seus ensaios;</p> <p>b) certames de beleza.</p> <p>§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, a autoridade judiciária levará em conta, dentre outros fatores:</p>

- | |
|--|
| <p>a) os princípios desta Lei;
b) as peculiaridades locais;
c) a existência de instalações adequadas;
d) o tipo de freqüência habitual ao local;
e) a adequação do ambiente a eventual participação ou freqüência de crianças e adolescentes;
f) a natureza do espetáculo.</p> <p>§ 2º As medidas adotadas na conformidade deste artigo deverão ser fundamentadas, caso a caso, vedadas as determinações de caráter geral.</p> |
|--|

O poder normativo do Juiz da Infância e Juventude no Código de Mello Mattos era muito mais amplo e explícito.

Há que se ponderar, sem dúvida, que a moderna concepção da proteção judicial dos interesses coletivos autoriza que o juiz da infância e da juventude, ao exercer o seu poder geral de cautela, adote providências regulamentadoras da situação de determinados grupos de pessoas.

Assim, não há como dizer-se genérico e abstrato o interesse das crianças e dos adolescentes abrigados em determinado município sob a jurisdição de um único juízo. Isso na verdade é um interesse coletivo, tanto sob a ótica dos abrigados quanto dos abrigos. O mesmo pode ser dito com relação ao regramento das diversões públicas existentes num município, numa comarca. Os estabelecimentos que devem obedecer aos ditames dos artigos 74 e seguintes e 149 do ECA formam uma coletividade. A proteção judicial dos interesses difusos e coletivos é prevista na Lei (artigos 208 e 209 do Estatuto da Criança e do Adolescente) e isso é o quanto basta para afastar o pouco substancial argumento de que as portarias têm caráter geral.

As providências judiciais efetivas de prevenção seja através de que forma for (inclusive portarias) nada têm de reprecinação implícita do revogado art. 8º da Lei 6.697/79 que fundamentava as portarias de caráter geral. São, isso sim, o melhor instrumento judicial de prevenção, de conciliação e harmonização de interesses e de efetividade da Lei 8.069/90 (ECA).

Limitar a incidência das Portarias aos casos mencionados no art. 149 da Lei 8.069/90 é desconsiderar vários dispositivos da própria lei mencionada, dentre eles o já transcrito artigo 70 e os artigos 72, 151, 191, 209, dentre outros. Vale a pena transcrevê-los:

Art. 72- As obrigações previstas nesta Lei não excluem da prevenção especial outras decorrentes dos princípios por ela adotados.

Art. 151- Compete à equipe interprofissional dentre outras atribuições que lhe forem reservadas pela legislação local, fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, e bem assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, tudo sob a imediata subordinação à autoridade judiciária, assegurada a livre manifestação do ponto de vista técnico.

Art. 191- O procedimento de apuração de irregularidades em entidade governamental e não-governamental terá início mediante portaria da autoridade judiciária ou representação do Ministério Público ou do Conselho Tutelar, onde conste, necessariamente, resumo dos fatos.

Parágrafo único - Havendo motivo grave, poderá autoridade judiciária, ouvido o Ministério Público, decretar liminarmente o afastamento provisório do dirigente da entidade, mediante decisão fundamentada.

Art. 209- As ações previstas neste Capítulo serão propostas no foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou omissão, cujo juízo terá competência da Justiça Federal e a competência originária dos tribunais superiores.

É possível o questionamento quanto à forma, o seja, qual o procedimento necessário para a edição de uma portaria (se é necessário um processo ou procedimento prévio, ou se tal providência é facultativa), mas isso é secundário, porque a parte insatisfeita, tão logo tome conhecimento do teor da Portaria pode submetê-la ao crivo do próprio juiz, solicitando a sua revogação ou mudança, ou ao tribunal, à segunda instância, através de recurso próprio (art. 199 da Lei 8.069/90)

ou de uma das ações autônomas de impugnação (MS., por exemplo). O exercício desse instrumento não é arbitrário e definitivo.

VII – OUTROS DISPOSITIVOS LEGAIS DA ÉPOCA DE MELLO MATTOS E SUAS CONEXÕES COM O ECA. AS FUNÇÕES DO JUIZ DE “MENORES” E DO JUIZ DA INFÂNCIA E JUVENTUDE

Adotaremos agora outro método, diferente do comparativo. Talvez um método explicativo, fazendo menção ao texto dos artigos da Lei anterior e suas conexões, onde o mesmo se relaciona com a legislação atual, remetendo-se o leitor às suas próprias conclusões, após a leitura dos dispositivos enfocados.

Assim, o Decreto-lei 6.026, de 24.11.1943, em seu art. 11 estabelece: Art. 11 – A autoridade policial encaminhará ao Juiz competente o menor de 18 anos que viajar desacompanhado do pai ou responsável, se não tiver destino ou meios próprios de subsistência.

A autorização de viagem está regulada nos arts. 83 a 85 da Lei 8.069/90 ECA.

O eminente Des. Alyrio Cavallieri, em seu livro **Falhas no Estatuto** dá um brilhante parecer em que acredita ser inconcebível a disparidade dos artigos do ECA que regulam o tema, segundo os quais uma criança ou adolescente não pode se hospedar em hotel, pousada ou estabelecimentos congêneres sem estar acompanhado ou autorizado pelos pais ou um responsável, mas pode viajar desacompanhado em determinadas distâncias, sem autorização dos mesmos.

O mesmo Dec.-Lei 6.026/43, no seu art. 12 dispõe o seguinte: Art. 12 - O processo de alimentos devidos a menores abandonados será iniciado com a petição ao Juiz de menores e obedecerá ao rito estabelecimento no art. 685 do Código de Processo Civil.

Hoje, é fora de propósito o Juiz peticionar e ofende vários princípios constitucionais (devido processo legal etc.). A legítima é do MP (art. 201, III do ECA). Mas seria preciso intensificar a propositura de tais ações de alimentos em benefício, sobretudo, da criança abrigada.

O Dec.-Lei 6.026, de 24.11.1943 estabelece as medidas e o procedimento aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos considerados Infrações Penais.

Destacamos dois dispositivos, a saber:

Art. 2º - São as seguintes medidas aplicáveis aos menores de 14 a 18 anos:

a) se os motivos e as circunstâncias do fato e as condições do menor não evidenciam a periculosidade, o Juiz poderá deixá-lo com o pai ou responsável, confiá-lo a tutor ou a quem assuma a sua guarda, ou mandar interná-lo em estabelecimento de reeducação ou profissional e, a qualquer tempo, revogar ou modificar a decisão;

b) se os elementos referidos na alínea anterior evidenciam periculosidade o menor será internado em estabelecimento adequado, até que, mediante parecer do respectivo diretor ou do órgão administrativo competente e do Ministério Público, o Juiz declare a cessação da periculosidade.

§ 1º - Em casos excepcionais, o Juiz poderá mandar internar o menor perigoso em seção especial de estabelecimento destinado a adultos, até que seja declarada a cessação da periculosidade, na forma da alínea b deste artigo.

§ 2º - Completada a maioria sem que haja sido declarada a cessação da periculosidade, observar-se os §§ 2º e 3º do art. 7º do Decreto-lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941.

§ 3º - O Juiz poderá sujeitar o menor desligado em virtude de cessação da periculosidade a vigilância, nas condições e pelo prazo que fixar, e cassar o desligamento no caso de inobservância das condições ou de, nova revelação de periculosidade.

Art. 3º - Tratando-se de menor até 14 anos, o Juiz adotará as medidas de assistência e proteção indicadas pelos motivos e circunstâncias de fato e pelas condições do menor.

O capítulo destinado a apuração de ato infracional atribuído a adolescentes (Procedimento a partir do art. 171 do ECA) e as medidas aplicáveis - socioeducativas - (arts. 113 a 125 do ECA) parece-nos mais adequados e avançados que o Código Mello Mattos.

A proteção ao trabalho do menor de idade tem regramento específico na CLT e no ECA, ficando fora, assim, da abordagem referente ao Código Mello Mattos; chama a atenção de todos a inoperância do Senac - Serviço Social de Aprendizagem em relação aos adolescentes

em conflitos com lei, o que era uma tônica na era Mello Mattos e continua sendo nos dias atuais.

O art. 145 de Mello Mattos estabelece o seguinte: Art. 145 - As multas cobradas em virtude de infração das leis protetoras dos menores serão recolhidas ao Tesouro Nacional ou às repartições fiscais estaduais, como receita especialmente destinadas aos serviços a assistência aqueles.

O artigo 88 do ECA assim está redigido: Art. 88. São diretrizes da política de atendimento... IV - manutenção de fundos nacional, estaduais e municipais vinculados aos respectivos conselhos dos direitos da criança e do adolescente.

Melhor seria, sem dúvida, a fórmula estabelecida no Código Mello Mattos de vinculação e afetação dos recursos arrecadados para projetos específicos.

A parte especial do Código de Menores (artigos 146/231, agrupados em cinco capítulos) destina-se exclusivamente ao Distrito Federal. Dispõe sobre o Juízo especializado e o direito adjetivo nele aplicável; institui um abrigo provisório de menores; uniformiza os preceitos relativos aos institutos disciplinares; cria, enfim, o Conselho de Assistência e Proteção aos Menores.

O esquema era perfeito e assaz avançado para a época. Entre seus maiores méritos deve-se destacar o de haver servido de modelo aos Estados, aos quais era então permitido legislar sobre Direito Processual.

Dos cinco capítulos acima, quase nada mais resta. O Decreto-lei nº 6.026 alterou profundamente as normas judiciárias relativas a infratores. Com a instituição do Serviço de Assistência a Menores, ficando apenas os artigos referentes à organização do Juízo Privativo de Menores e os que disciplinam o processo de abandono. Desmoronou, pouco a pouco, a edificação monumental que Mello Mattos com tanto carinho erigia. Cuidou-se tão-só de retirar-lhe peças; o que ficou, necessitasse ou não de reforma, permaneceu inalterado.

Um outro registro: O ECA apresentou como inovação a inclusão dos conselhos. Mas isso já constava do Código Mello Mattos, nesta parte que tratava apenas do Distrito Federal e também no Projeto de Lei nº 1000/56 que sugeriu a criação de um Conselho Nacional de Menores e de Conselhos Estaduais e Municipais de Menores.

Finalmente, o ECA foi tímido a tratar da equipe interprofissional do Juízo da Infância e Juventude. Limita-se a dizer nos arts. 150 e 151 o seguinte:

Art. 150. Cabe ao Poder Judiciário, na elaboração de sua proposta orçamentária, prever recursos para manutenção de equipe interprofissional, destinada a assessorar a Justiça da Infância e da Juventude.

Art. 151. Compete à equipe interprofissional, dentre outras atribuições que lhe forem reservadas pela legislação local, fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, e bem assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, tudo sob a imediata subordinação à autoridade judiciária, assegurada a livre manifestação do ponto de vista técnico.

O Código Mello Mattos estabeleceu, de maneira muito completa, que:

Art. 148 - No Juízo Privativo de Menores haverá mais o seguinte pessoal:

- 1 curador que acumulará as funções de promotor;
- 1 médico-psiquiatra;
- 1 advogado;
- 1 escrivão;
- 4 escreventes juramentados;
- 10 comissários de vigilância;
- 4 oficiais de justiça;
- 1 porteiro;
- 1 servente.

Art. 149 - O curador desempenhará as funções de curador de órfãos nos processos de abandono, e de suspensão ou perda do pátrio poder ou destituição da tutela, e as de promotor público nos processos de menores delinquentes, e nos das infrações penais às leis de assistência e proteção aos menores. Nas outras

ações terá as atribuições que lhe couberem como representante do ministério público.

Art. 150 - Ao médico-psiquiatra incumbe:

I - proceder a todos os exames médicos e observações dos menores levados a Juízo, e as que o Juiz determinar;

II - fazer às pessoas das famílias dos menores as visitas médicas necessárias para as investigações dos antecedentes hereditários e pessoais destes;

III - desempenhar o serviço médico do abrigo anexo ao Juiz de menores.

Art. 151 - Ao advogado compete defender nos processos criminais os menores que não tiverem defensor, e prestar nos processos cíveis assistência aos litigantes pobres.

Art. 152 - Aos comissários de vigilância cabe:

I - proceder a todas as investigações relativas aos menores, seus pais, tutores ou encarregados de sua guarda, e cumprir as instruções que lhe forem dadas pelo Juiz;

II - deter ou prender os menores abandonados ou delinqüentes, levando-os à presença do Juiz;

III - vigiar os menores que lhes forem indicados;

IV - desempenhar os demais serviços ordenados pelo Juiz.

§ 1º - Os comissários de vigilância são da imediata confiança do Juiz.

§ 2º - Poderão ser admitidas na qualidade de comissário de vigilância, voluntários, secretos e gratuitos, pessoa idôneas, que mereçam a confiança do Juiz.

Art. 153 - O escrivão, escrevente juramentado, oficiais de justiça, porteiro e servente exercerão as funções que lhe são peculiares e atribuídas por leis, regulamentos e praxe do foro.

Como se sabe a função jurisdicional pressupõe um conflito de interesses (prévio, anterior à interveniência do Judiciário), uma situação não resolvida ou uma determinação legal para a participação do “poder desarmado”, na expressão de alguns juristas.

Normalmente costumam dizer que na justiça de “menores” (melhor dizer Justiça da Infância e da Juventude), o juiz deve interferir em

todas as relações jurídicas que tenham a participação de um “menor abandonado” ou “carente” (melhor dizer na situação jurídica prevista no art. 98 da Lei 8.069/90).

Assim, não são poucos os que sustentam que deve haver um “patrulhamento” para o juiz tirar os menores da rua, como ocorreria no Código de Mello Mattos.

Sob a ótica da legislação revogada (Lei 6.697/79, antigo código de menores), a função do Juiz de Menores poderia ser tida tranqüilamente como anômala, posto que não se enquadrava nas atividades normais do Judiciário (funções jurisdicionais) e nem tampouco nas funções não jurisdicionais da magistratura (atividades secundárias ou atos do governo interno). Na verdade, por uma tradição histórico-social, talvez, confiava-se ao Juiz o papel de pai-social ou investiam-lhe de um “**patria potestas**” quase tão absoluto quanto o exercido pelo **pater famílias** a que alude o Direito Romano.

Destarte, a medida mais eficiente para a satisfação da sociedade era a “Prisão” Cautelar. Todos os problemas (pobreza, infração penal, abandono, maus-tratos etc.) eram “resolvidos” com a “internação”, indistintamente. Todos os casos eram nivelados e a proposta de “solução” era única, até mesmo porque o Judiciário não tinha outra alternativa. Em vias normais, levava-se o problema ao juiz e todos já o tinham como resolvido. Quem levou o problema ficou livre dele e o juiz massificava sua decisão, com uma medida qualquer, sendo mais usual a internação.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a Lei referida ficou incompatível com o novo sistema introduzido, colocando para escanteio as doutrinas do Direito Penal e da Situação Irregular. A Constituição Federal (art. 227) assegurou a todas as crianças e adolescentes um tratamento igualitário, tanto a nível de direitos, quanto a nível de deveres. Efetivou a doutrina da proteção integral, a qual foi regulamentada pela Lei 8.069/90. Todas as crianças e adolescentes são agora considerados sujeitos de Direitos, observada a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Portando, operou-se a “DESJURISDICIZAÇÃO” (a palavra foi utilizada pelo Momento Nacional pelo Estatuto da Criança e do Adolescente em 21.09.89), tirando-se o Juiz do papel central do sistema

de controle social. O Poder Judiciário agora, a partir da vigência da Lei 8.069/90, só pode atuar mediante provocação. Preventivamente atua em parceria com os Conselhos Municipal, Estadual e Federal da Defesa da Criança e do Adolescente, com os Conselhos Tutelares, com o Ministério Público e Defensoria Pública, quer fiscalizando o cumprimento da Lei, quer colaborando com as entidades de atendimento na execução das medidas aplicadas. Repressivamente ou na composição de conflitos, atua mediante provocação e sempre através de um processo regular.

Pode o juiz exercer o seu **munus** julgando um adolescente pela prática de um ato infracional, julgando, v.g., os pais de uma criança por descumprimento dos deveres inerentes ao pátrio-poder, destituindo-os do mesmo ou aplicando uma multa (ver art. 249 da Lei 8.069/90), julgando o dirigente de uma instituição por infrações às normas administrativas protetivas ou mesmo regulando a idade de entrada e permanência dos jovens em bailes, boates ou congêneres (ver art. 149 da Lei 8.069/90). As atribuições são múltiplas, mas é raro poder o juiz agir de ofício.

Portanto, o Poder Judiciário voltou às suas atividades normais na Justiça da Infância e da Juventude, sendo respeitados pela Lei e pela Constituição todos os princípios atinentes à jurisdição, ação e processo.

Já ficou assentado que pode haver processos com ou sem contraditório, ou seja, de jurisdição contenciosa ou voluntária (com algumas particularidades) na Justiça da Infância e da Juventude.

Também não há dificuldades para descobrir quais as ações cotidianas na justiça tutelar. O exame atento do art. 148 do Estatuto da Criança e do Adolescente nos dá os tipos de ações (e, conseqüentemente de processos) que tramitam perante o juízo de “menores”.

Entretanto, além das representações para apuração de ato infracional atribuído a adolescente, das ações civis públicas fundadas em interesses afetos à criança e ao adolescente, das adoções, das ações decorrentes de irregularidades em entidades de atendimento, ou para aplicar penalidades administrativas aos pais, dirigentes de entidades e outras pessoas - ver arts. 245 a 258 do Estatuto da Criança e do Adolescente -, dos casos encaminhados pelo Conselho Tutelar (art. 148, *caput*) ou das ações de guarda, tutela, destituição, perda ou modificação do pátrio poder, guarda ou tutela, de suprimimento de capacidade

ou consentimento para casar, emancipação, designação de curador especial, ação de alimentos e as atinentes ao registro civil, quando a criança ou o adolescente se enquadrar numa das hipóteses previstas no art. 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, existem outros processos, outras ações que podem ser apreciadas na justiça tutelar?

A resposta é afirmativa.

Há uma quantidade imensa de casos que, embora não mencionados no art. 148, são inquestionavelmente da competência da justiça tutelar. Os exemplos são múltiplos: Qual o juízo competente para, v.g., exigir que os hospitais proporcionem condições para a permanência em tempo integral de um dos pais ou responsável, no caso de internação de criança ou adolescente (art. 12 do Estatuto da Criança e do Adolescente). E para os pais terem ciência do processo pedagógico de ensino nas escolas (art. 53, parágrafo único do Estatuto da Criança e do Adolescente). Como garantir judicialmente a precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública (art. 4º, parágrafo único)?

Parece claro que a competência é da Justiça da Infância e da Juventude. Apesar de não haver previsão expressa no art. 148 do Estatuto da Criança e do Adolescente, as matérias postas em foco são decorrentes do sistema tutelar e, **veniam petimus** para dizer o rol dos assuntos mencionados no citado artigo 148 não é exaustivo.

Veja-se que não há como subtrair do adolescente o direito de postular a revisão ou substituição da medida socioeducativa imposta pela prática de um ato infracional (conforme artigos 99/100, 113, 111, 124, II, 141 e 207 do Estatuto da Criança e do Adolescente) e esse assunto não está regulado no art. 148 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por outro lado, a despeito da ausência de previsão legal, sustentamos ser possível, viável e recomendável a instauração, até mesmo de ofício, de procedimentos verificatórios ou de investigação judicial preliminar para apuração de ocorrência (ou não) de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente (art. 70 do Estatuto da Criança e do Adolescente). O art. 73 da Lei 8.069/90 fala da responsabilização pela inobservância das normas preventivas (v.g. arts. 74 a 85), mas

é necessário apurar para fornecer ao Ministério Público, por exemplo, elementos para o início da ação cabível.

Como as instâncias são diferentes e não há inibição de se apurar a nível administrativo o que está sendo apurado penal e civilmente, entendemos que mesmo com a instauração da ação penal, deve-se apurar na justiça tutelar a infringência de norma estatutária, até mesmo para se aplicar a multa prevista no art. 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Havendo mera suspeita de maus-tratos (art. 13 da Lei 8.069/90) ante a inércia do Conselho Tutelar, ou mesmo na sua atuação, não se deve apurar as circunstâncias antes de se colocar o caso na esfera criminal?

Se uma mãe abandona um filho, não se deve apurar a causa ou se a mesma possui outros filhos?

Se um pai impede o filho de estudar, não é necessária uma verificação do caso?

A praxe judiciária institucionalizou o chamado “pedido de providências” que, na verdade, não retrata uma ação e nem há um procedimento, no sentido de rito, mas uma investigação judicial preliminar, a análise de uma ocorrência que até pode chegar a aplicação de uma das medidas específicas de proteção (art. 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente). Deve-se observar, entretanto, o disposto no art. 153, com as ressalvas já feitas quanto ao contraditório e à ampla defesa.

Aliás, isso não é nada inovador: o artigo 160 do Decreto nº 17.943-A, de 17.10.1927 (antigo Código Mello Mattos) diz que “Antes de ser iniciada a ação própria, o juiz pode proceder administrativamente às investigações que julgar convenientes, ouvindo o curador de menores quando entender oportuno”. Há quem sustente que o art. 153 do Estatuto da Criança e do Adolescente é repositório do dispositivo acima enfocado.

Quanto aos procedimentos, a Lei 8.069/90 regulou apenas o de perda e suspensão do Pátrio Poder (art. 155), o de destituição da tutela (art. 164), o de colocação em família substituta, guarda, tutela e adoção (art. 165), o de apuração de ato infracional atribuído a adolescente (art. 171), o de apuração de irregularidades em entidade de atendimento (art. 191), o de apuração de infração administrativa

às normas de proteção à criança e ao adolescente (art. 194) e para a proteção judicial dos interesses individuais, difusos e coletivos (arts. 215 e seguintes).

Para os demais tipos de ações temos ou a aplicação subsidiária de outras Leis procedimentais (arts. 224, 198 e 152) ou se observa o já mencionado artigo 153 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

É importante ressaltar que, a princípio, foi introduzida uma jurisdição especial sobre a proteção integral à criança e ao adolescente, onde não importa o modo procedimental, o rito ou o batismo da ação pela qual a questão é levada ao Judiciário. Sobreleva a qualquer interesse o conteúdo do direito em discussão. O procedimento é apenas um meio de instrumentalizar a jurisdição.

VIII - SISTEMA NACIONAL DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO - SINASE

A Política atual de atendimento à área do jovem em conflito com a lei tem muitas semelhanças com a Política aplicada na Década de 30, do século passado. Priorizava-se a descentralização administrativa com o fortalecimento do município, que estava florescendo como terceira unidade federativa. Porém, isso ocorreria apenas no Distrito Federal, tanto que, como observamos no capítulo anterior, houve uma parte do Código de Mello Mattos que só vigorava no território do Distrito Federal, com a gestão compartilhada através dos Conselhos de Direitos e ainda que, de forma embrionária, a formação de uma rede de atendimento. Essa idéia naufragou com a Constituição Brasileira de 1946, que fortaleceu muito as outras duas unidades Federativas (União e Estados) no campo social - daí a criação de organismos nacionais de formação da Política Social - SAM, FUNABEM.

Enquanto era tratado como mera unidade administrativa do Estado, o Município sempre pôde, como as crianças, jogar a solução do problema para os que o tutelavam: o Estado e a União.

Agora, com a Constituição de 1988, a União, o Estado e o Município são entidades autônomas e solidárias no encaminhamento dos destinos do Brasil e dos brasileiros.

A Constituição é o grande contrato que a sociedade brasileira firmou, distribuindo responsabilidades para cada uma dessas esferas

da realidade nacional. O Município se governará em função dos interesses dos munícipes, seus habitantes, captando recursos e tomando decisões públicas em relação às questões que lhes são afetas. O Estado fará a mesma coisa na defesa dos interesses dos municípios que o compõem. E a União governará os assuntos que realizam aspirações comuns a todos os brasileiros, respeitando as peculiaridades dos Estados e Municípios.

Ao criar direitos constitucionais da criança e do adolescente, a Constituição, por injunção de movimentos populares dos municípios junto aos Constituintes Federais de 1988, deu aos Municípios direitos e deveres públicos para com seus filhos não adultos.

Isso quer dizer que o Estado e a União devem parar de fazer o que até hoje foi muito comum no Brasil: gastar-se muito dinheiro em programas paralelos de assistência, pulverizando recursos que deveriam logicamente ser aplicados harmonicamente numa política comandada apenas e só apenas pelos interesses locais, interesses esses definidos sempre com a participação das entidades representativas da população local.

Esse poder municipal de definir a política peculiar local para a infância e a adolescência está regulado no Estatuto da Criança e do Adolescente. (Lei 8.069/90)

Havia até então, o problema do menor abandonado (ou infrator) que era federal. Para isso havia uma Política de Bem-Estar do Menor que era federal, mas devia ser executada pelos Estados. Mas, é claro, os Estados pediam “ajuda” aos municípios para cumprir essa execução. E havia um “órgão executor” para essa política. Tudo isso acabou: o que há, são crianças e adolescentes atendidos ou violados em seus direitos, que moram no município, são filhos de pais que moram no município, vivem em vizinhanças num bairro do município e que cultivam seus valores, suas aspirações, suas alegrias e tristezas na comunidade do próprio município. Cabe ao Município discutir e resolver a situação do atendimento dos direitos dessas crianças e desses adolescentes em sua realidade comunitária e decidir como fazer para que os direitos ameaçados ou violados sejam instaurados em sua plenitude.

Ao enumerar direitos, estabelecer princípios e diretrizes da política de atendimento, definir competências e atribuições gerais e dispor sobre os procedimentos judiciais que envolvem crianças e adolescentes, a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente instalaram um sistema de “proteção geral de direitos” de crianças e adolescentes cujo intuito é a efetiva implementação da Doutrina da Proteção Integral, denominado Sistema de Garantia de Direitos (SGD). Nele se incluem princípios e normas que regem a política de atenção a crianças e adolescentes, cujas ações são promovidas pelo Poder Público em suas 3 esferas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), pelos 3 poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) e pela sociedade civil, sob três eixos: Promoção, Defesa e Controle Social.

No interior do SGD existem diversos subsistemas que tratam, de forma especial, de situações peculiares. Dentre outros subsistemas, incluem-se aqueles que regem as políticas sociais básicas, de assistência social, de proteção especial e de justiça voltadas ao atendimento de crianças e adolescentes. É nesse contexto que se insere o atendimento ao adolescente em conflito com a lei desde o processo de apuração, aplicação e execução de medida socioeducativa. Pode-se dizer que a reunião de suas regras e critérios, de forma ordenada e que almeje reduzir as complexidades da atuação dos atores sociais envolvidos, possibilita a construção de um subsistema que, inserindo-se no SGD, atua sobre esse ambiente específico relacionado a esses adolescentes. A esse subsistema específico dá-se o nome de Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), o qual se comunica com os demais subsistemas internos ao Sistema de Garantia de Direitos (tais como Saúde, Educação, Assistência Social, Justiça e Segurança Pública) e deles sofre interferência.

O SINASE é o conjunto ordenado de princípios, regras e critérios, de caráter jurídico, político, pedagógico, financeiro e administrativo, que envolve desde o processo de apuração de ato infracional até a execução de medida socioeducativa. Este sistema nacional inclui os sistemas estaduais, distrital e municipais, bem como todas as políticas, planos, e programas específicos de atenção a esse público.

Não se deve confundir municipalização do atendimento com descentralização político-administrativa, já que se a municipalização fosse uma espécie de descentralização estaria inserida no inciso que trata desta temática (inciso III do artigo 88 do ECA) e não como diretriz autônoma disposta no inciso I do art. 88 do mesmo Estatuto. Esclarece-se, ainda, que o conceito de atendimento na diretriz da municipalização não tem o mesmo significado do disposto no § 7º do artigo 227 da CF, já que o primeiro visa a determinar que as práticas de atendimento à criança e ao adolescente ocorram no âmbito municipal, enquanto o segundo refere-se a toda política destinada à criança e ao adolescente. Nesse sentido, a municipalização do atendimento é um mandamento de referência para as práticas de atendimento, exigindo que sejam prestadas dentro ou próximas dos limites geográficos dos municípios. Portanto, a municipalização do atendimento preconizada pelo ECA não tem a mesma significação do conceito de municipalização adotado pela doutrina do Direito Administrativo, que o assume como uma modalidade de descentralização política ou administrativa.

Dentro desse contexto, a municipalização das medidas de liberdade assistida e prestação de serviço à comunidade é ainda mais premente, uma vez que elas têm como locus privilegiado o espaço e os equipamentos sociais do Município.

Quanto à descentralização, é preciso distinguir entre a administrativa e a política. Esta diz respeito à distribuição de competência de formulação de políticas entre os entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios). Na descentralização política cada um dos entes exerce atribuições próprias que não decorrem do ente central, ou seja, não dependem de concessão ou transferência.

Já a descentralização administrativa refere-se ao modo como o Poder Público exerce suas atribuições, ou seja, como administra e implementa políticas públicas. Para a compreensão da descentralização administrativa é importante perceber que o Estado pode executar suas atribuições de dois modos: de forma centralizada - quando as atribuições são executadas por meio de órgãos e agentes integrantes da própria administração direta - ou de forma descentralizada - quando o Estado executa suas atribuições em cooperação com organizações não-governamentais.

IX - COMEMORAÇÃO DOS 80 ANOS DO CÓDIGO DE MELLO MATTOS. COMEMORAR O QUÊ E PARA QUÊ?

A palavra comemorar, do latim *commemorare*, segundo o Aurélio, é trazer à memória, fazer recordar, lembrar. Nos anos iniciais da República, as elites intelectuais chamavam a atenção para a necessidade do cultivo da memória nacional pelos escolares e pela população. Autores, como José Veríssimo, diziam até mesmo que o desconhecimento do passado e a ausência de sua rememoração eram ameaças à unidade nacional. O tema esteve presente entre os anos 20 e 25 em outros autores como Coelho Neto, Rocha Pombo e Olavo Bilac (Bittencourt, 1990), sendo possível perceber que a temática da memória nacional implicava um conjunto de rituais que deveriam estar presentes nas festas: a saudação à bandeira, o canto dos hinos, a inauguração de monumentos e estátuas de heróis, leitura de contos e poesias pátrias etc. Esses artifícios colocaram-se como fundamentais para a celebração da nação, das instituições, da escola e da criança.

O tempo republicano brasileiro, ainda por ser consolidado, precisaria construir uma mentalidade cívica, pois a população, para viver a república e legitimá-la, deveria compreendê-la. Destaca-se que, nesta “nova” era, instaurou-se, nos diferentes discursos, a idéia de que novas virtudes precisariam adentrar-se pelos sentidos; nas festas, a república surge como espetáculo formador da população, simulacro de novos protagonistas da história.

Na perspectiva da invenção de um novo tempo, a regeneração da população foi indicada como urgente e, entre o passado e o presente, velhos e novos hábitos, esteve um vazio aflitivo: o novo cidadão precisaria ser penosamente trabalhado, “na quase transição do nada à existência” (Ozouf, 1989). No caso da criança, geração nascente, não haveria nada a conservar, tratava-se mesmo de um renascimento físico e mental para compor uma raça. Mais que sua formação, colocou-se como imperativo a sua criação, sua invenção. Entretanto, as elites destacaram que isso não era suficiente, era preciso também inventar a família, a mãe, a professora, enfim, as mulheres, além, evidentemente, de novas escansões para o tempo público - a festa da criança era uma delas.

Nesse contexto instituíram-se os discursos legitimadores e propagadores das idéias a subsidiar as políticas sociais sobre a infância. Todos aqueles que se preocupam com o progresso inevitável, porém lento ou progressivo e enorme, segundo o povo e as instituições; todos convergem os seus esforços para um fim comum, cada qual como lhe parece, mas todos olhando para este progresso por um prisma único - a educação da infância.

Observamos que, neste aspecto, a população brasileira foi representada pela falta, ou seja, pela ausência de atributos positivos, em geral relacionados à longa duração das experiências da escravidão.

A família brasileira, eivada assim por esses defeitos consuetudinários, não pode, pois, senão muito excepcionalmente, proporcionar uma conveniente educação inicial à criança durante a pequena e a média infância.

Na firme intenção de sanear o povo, entendendo aí as famílias e as crianças, já desde o século XIX disseminaram-se as práticas higienistas, com estratégias de amplo alcance, no objetivo de criar hábitos relativos ao cuidado com o corpo e sanitização dos espaços (cidades, escolas, moradias etc). Diferentes instituições e serviços de inspeção sanitária foram criados, além de campanhas de vacinação e combate a doenças, destacando-se ainda a organização de vários Congressos de Medicina.

Em relação à infância, mais especialmente, foi criado, em 1899, no Rio de Janeiro por Moncorvo Filho, o Instituto de Proteção e Assistência à Infância. Em Belo Horizonte, capital de Minas Gerais, o mesmo instituto foi criado em 1910 e reconhecido como de utilidade pública em 1919.

Vários eventos aconteceram no intuito de estabelecer parâmetros de ação interventora do meio e da hereditariedade da criança, como o 1º Congresso Pan-Americano da Criança, 1916, realizado em Buenos Aires, sendo Moncorvo Filho um dos articuladores-chave, e o 1º Congresso Brasileiro de Proteção à Infância, em 1922, desencadeando uma série de estratégias jurídicas.

A combinação entre higienismo e eugenia, ações interventoras da medicina, esteve também associada ao campo jurídico. Em janeiro de 1916 foi promulgado o Código Civil Brasileiro (Lei 3.017), depois de uma longa tramitação que se arrastava desde o Império.

Mas, nenhum marco foi superior ao Código de Mello Mattos de 1927. Ele representou um simbolismo muito grande para registrar o fato de ser o 1º Juízo de Menores na América Latina instalado na Capital Brasileira. A própria História de vida profissional de Mello Mattos, marcada por vários episódios, foi inspiradora da postura dos Juízes que lhe sucederam e, mais, de todos os outros Juízes que exerceram a mesma função em outras Capitais e Comarcas Brasileiras.

Foi o Código de Menores que teve vida mais longa (de 1927 a 1979), enquanto a Lei 6.697/79 vigorou por 11 anos e o ECA (Lei 8.069/90) tem 17 anos de vigência.

Celebremos, trazemos à memória o passado, mas, como registrado no corpo deste trabalho, muito do Código Mello Mattos está presente na Legislação atual. Muito da postura e profissionalismo do homem Mello Mattos se encontra presente no atuar dos juízes atuais.

Contudo, talvez o maior legado que Mello Mattos tenha deixado é a lição de que sem a vocação, não se pode exercer con-dignamente a função de Juiz da Infância e Juventude.

Ao se ler a Biografia de Mello Mattos e ao constatar que muitas coisas que ele fez, inspirou ou figurou nos anais encontram-se presentes, a sensação que se tem é de que as coisas ficariam muito mais difíceis sem o “Bandeirante” da área “Menorista”, que pelo seu exemplo e vocação, contagiou e contagia a todos.

A sua biografia registra vários pioneirismos no campo da Justiça especializada. Destacamos a criação do Comissariado voluntário de vigilância (art. 152 do Código de Mello Mattos), quadro ainda hoje existente. Contudo o registro dos fatos abaixo descritos nos mostra o pioneirismo da prevalência da intervenção da justiça nas diversões públicas e na esfera da própria família (pátrio-poder, hoje poder familiar) em benefício do melhor interesse da criança.

DATA/ANO	ECA
12/1927	Estréia no Teatro João Caetano a peça Ouro à besa. O interesse puramente comercial leva os empresários a pretender a realização de matinée infantil, como fora possível até então, pois, até o advento do Código, a freqüência de menores dependendo da sensibilidade dos pais era inteiramente livre nos espetáculos teatrais e nos cinemas.

12/1927	Mello Mattos baixa portaria considerando a revista Ouro à besa imprópria para menores de 18 anos
12/1927	A maioria das empresas resolve fechar as suas casas de espetáculos em demonstração de solidariedade aos empresários atingidos pela proibição judicial (greve dos teatros).
12/1927	Impetrado habeas corpus à Corte de Apelação do Distrito Federal. A 1ª Câmara declara inidôneo o remédio. Impetrado recurso para o STF, que também não aprecia o mérito, julgando incabível o habeas corpus.
Início 1928	A questão agora envolve praticamente “todas as diversões os cinemas e os teatros”. O advogado Prado Kelly impetra habeas corpus ao Conselho Supremo da Corte de Apelação do Distrito Federal em favor de diversos pais que, com seus filhos adolescentes, queriam freqüentar os teatros e cinemas da cidade, livres de quaisquer restrições impostas pelo juiz de menores.
1/03/1928	O Conselho concede a ordem.
03/1928	Mello Mattos procura restringir os efeitos da medida aos que dela se haviam beneficiado, e comunica essa deliberação ao Conselho, mas este acolhe o argumento de Prado Kelly de que a decisão operava em caráter geral. Declara também inconstitucional o Código de Menores, nos dispositivos aplicados, por entender que este feria o Código Civil e impunha restrições ao pátrio-poder. Mello Mattos procura, em novo ofício, mostrar o acerto do seu ponto de vista, e é punido com trinta dias de suspensão.
19/04/1928	Em parecer publicado em O Jornal, Clovis Bevilacqua defende o ponto de vista de Mello Mattos, considerando que as regras do art. 128 do Código de Menores e seus parágrafos não constituíam atentados ao pátrio-poder, “sendo antes desdobramentos do conceito fundamental contido no Código Civil”, pois “não diminuem a autoridade dos pais quando esta é exercida para o bem dos filhos”.
11/06/1928	Finalmente, o STF, apreciando caso idêntico apresentado pelo Tribunal da Relação de Minas Gerais, decide pela constitucionalidade do Código de Menores e sua aplicação a outros menores que não os abandonados e infratores, e pela competência dos juizes de menores para executar os referidos dispositivos. A decisão tornou-se memorável pelo vigor do pronunciamento de alguns ministros. Pouco depois, em vários outros estados, tomou-se a mesma orientação.
29/12/1928	É baixado provimento, longamente fundamentado, concedendo o prazo de três meses para que, nos estabelecimentos industriais, fossem postos em execução os preceitos do Código em relação ao trabalho de menores.

Isso tudo nos mostra que muito da força institucional da Justiça da Infância e Juventude se deve ao pioneirismo de Mello Mattos.

CONCLUSÃO

O presente ensaio buscou, de uma forma muito superficial contextualizar o Código Mello Mattos na história Jurídico-Política Brasileira, destacando alguns episódios marcantes no cenário da proteção à infância deste o início do século passado.

A modernização da Justiça, preconizada por Ataulfo de Paiva, na década de 1920, ao que parece ainda não se concretizou, pois até hoje se discute (e se pretendem restringir) as competências do Juiz da Infância e Juventude, por exemplo nas ações coletivas (art. 148, caput da Lei 8.069/9).

Desde a criação da Colônia Correccional de Dois Rios e da Escola Quinze de Novembro, em 1903, ainda não encontramos o modelo de Instituição ideal, em temas de vagas e de pessoal especializado⁸. Chegamos a considerar o Instituto João Pinheiro, criado em Belo Horizonte em 1909, por vários anos, uma instituição modelar.

⁸ O SINASE estabeleceu, tendo como paradigma resoluções do CONANDA, o seguinte:

Semiliberdade

Espaços diferenciados para adolescentes com progressão de medida e adolescentes oriundos de primeira medida.

Para atender até vinte adolescentes na medida socioeducativa de semiliberdade a equipe mínima deve ser composta por:

- 01 coordenador técnico
- 01 assistente social
- 01 psicólogo
- 01 pedagogo
- 01 advogado (defesa técnica)
- 02 socioeducadores em cada jornada
- 01 coordenador administrativo e demais cargos nesta área, conforme a demanda do atendimento.

Internação

Para atender até quarenta adolescentes:

- 01 diretor
- 01 coordenador técnico
- 02 assistentes sociais
- 02 psicólogos
- 01 pedagogo
- 01 advogado (defesa técnica)

Demais profissionais necessários para o desenvolvimento de saúde, escolarização, esportes, culturas, laser, profissionalização e administração.

Socioeducadores

A regularização numérica de um socieducador para cada dois ou três adolescentes ou de um socieducador para cada cinco adolescentes dependerá do perfil.

A relação numérica de um socieducador para cada adolescente ocorrerá em situações de custódia hospitalar que exige o acompanhamento permanente (24 horas).

A Falência das Políticas Públicas e Sociais fez com que se fizesse em 1923 (criação do Juizado de Menores - Dec. 16.273), o que ocorreu com as Eleições em 1934. Deixaram tudo nas mãos do Judiciário. No caso de problema da Infância, deixaram tudo nas mãos de um único Juiz, Mello Mattos, que por sua importância e destaque, até hoje empresta seu nome para designar a Lei, o Código, ou melhor, o Decreto que, ao compilar e consolidar vários atos normativos, instituiu o Código de Menores de 1927 (Dec. 17.943-A).

Quando se estabelece conexões entre o Código de Mello Mattos e o Estatuto da Criança e do Adolescente, observamos vários pontos de ligação, destacando-se o Poder Normativo do Juiz da Infância e Juventude (que tivemos oportunidade de destacar), a liberdade vigiada (Mello Mattos) ou assistida (ECA), as medidas protetivas (ECA) ou destinadas ao Menor Abandonado; a equipe técnica imprescindível do Juizado da Infância e Juventude e muitos outros pontos.

Desde o código de Menores de 1927 até a Política Nacional do Bem-estar do Menor que ficou consagrada no Código de Menores de 1979 (Lei federal nº 6.697, de 10 de outubro de 1979), foram mais de sessenta anos usando da prática de internação para crianças e jovens, independentemente de tratar-se de regime político democrático ou autoritário. Em certos momentos, a ênfase esteve na correção de comportamentos, noutros, na educação para a integração social. No passado enfatizava-se o atendimento especializado, agora se tecia loas ao interdisciplinar. Entretanto estes deslocamentos criaram, sem sombra de dúvidas, um diversificado setor de empregos para especialistas e construtores civis, atingindo-se ou não as metas pretendidas com os internos.

A passagem de uma perspectiva do atendimento para a outra exigiu contratação de mão-de-obra especializada para responder às exigências do tratamento “biopsicossocial”. Abriam-se empregos para psicólogos, sociólogos, assistentes sociais, médicos, dentistas, enfermeiros, economistas, educadores e uma nova burocracia administrativa para gerenciar os diversos pavilhões que foram construídos para abrigar os internos. Contudo, reforma não impediu a disseminação de violências praticadas em seu interior entre internos e pelas autoridades sobre os internos. Retirou o estigma que associa pobreza e miséria a abandono e delinqüência e fez do seu espaço uma “escola para o crime” sempre

atualizada. As tentativas de fugas, por sua vez, chegaram a ganhar a dimensão de rebeliões em que os internos ateavam fogo nos pavilhões, gerando destruições.

A criança e o jovem se transformam em prioridades de Estado. A legislação pretende protegê-los da família desestruturada e dos maus-tratos que venham a sofrer; quer garantir educação, políticas sociais, alimentação e base para o exercício da cidadania. Recomenda que a internação seja evitada, utilizada apenas como um recurso derradeiro, e pretende superar a associação pobreza-delinquência que estigmatizou grande parte de crianças e jovens como “menores”. Sem dúvida o Código de Mello Mattos e o ECA exigem um Estado presente no dia-a-dia zelando pelo futuro das crianças e adolescentes, vigiando e penalizando quem feriu os menores de idade, por meio de política de proteção à “criança e ao adolescente” garantida pela lei, e vigiando e penalizando infratores por meio de políticas de prevenção ao crime com base na aplicação do Código Penal.

A redução das políticas sociais mais evidentes a pobreza existente e durante o acompanhamento à nova situação uma nova escalada do crime ganhou as manchetes de jornais, rádios e televisões. Mais uma vez pobreza e criminalidade são associados e outra diversificação da indústria do controle do crime se prepara para acontecer. Ampliam-se os ramos de vigilância e armamentos graças à informatização em nome da segurança privada, crescem as milícias particulares e os grupos de extermínio e se exigem ações jurídicas cada vez mais personalizadas para os infratores. Os pobres, entretanto, permanecem vistos como infratores em potencial e, por conseguinte, como delinquentes emergentes, desde o Código de Mello Mattos...

Bem provavelmente é difícil mudar as idéias preconcebidas. Mas não se pode ter uma noção de uma coisa sem examiná-la antes. É preciso dar à Lei tutelar estatutária uma chance para que ela se mostre viável ou não. Negar sua aplicação porque se tem uma opinião formada chega às raias do absurdo.

A intenção de todos é única: defender o interesse da criança e do adolescente e o da sociedade. Encontrar o ponto de equilíbrio é tarefa árdua. A lei criou um caminho para resolver o problema. Pode não ser o melhor ou o único, mas é um caminho que se não levará à Ariadne, certamente não entregará a matéria ao Minotauro.◆