

Formulação coletiva do Estatuto da Criança e do Adolescente e sua contribuição para o avanço republicano da democracia na América Latina e no Caribe

MARCO JOSÉ DOMENICI MAIDA¹ ■ EDSON MAURICIO CABRAL²

A nova lei rompeu de modo visceral com os métodos e processos de elaboração legislativa que vigoram há séculos em nosso país. Não é nenhum exagero dizer que, literalmente, trata-se de uma lei pensada por milhares de cabeças e escrita por milhares de mãos.

ANTONIO CARLOS GOMES DA COSTA³

A matéria de direitos humanos da criança e do adolescente se desenvolveu durante o século XX até atingir sua maturidade, criando condições de proteção efetiva àqueles entre 0 e 18 anos de idade. Em 1945, delegados de cinquenta nações assinaram a Carta das Nações Unidas⁴, que fundou

1. Psicólogo e mestre em ciências pelo Programa de Pós-graduação em Mudança Social e Participação Política da Escola de Artes, Ciências e Humanidades da Universidade de São Paulo (EACH-USP), onde é membro do Grupo de Pesquisa em Psicanálise e Interdisciplinaridade para a Infância e Juventude. É diretor do Instituto Cultura Etc. e diretor técnico da Rompenuve Socioambiental. Trabalhou em diversas organizações da sociedade civil, acumulando mais de quinze anos de experiência na luta pelos direitos humanos da criança e do adolescente. Planeja e executa programas de formação continuada de conselheiros dos direitos da criança e do adolescente e conselheiros tutelares.
2. Assistente social e mestre em serviço social pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Diretor executivo da Rompenuve Socioambiental. Trabalhou no primeiro e terceiro setores, acumulando mais de vinte anos de experiência na promoção dos direitos humanos da criança e do adolescente. Foi diretor do Conselho Regional de Serviço Social de São Paulo (CRESS-SP, 2011-2012). Prestou assessoria aos conselhos tutelares da cidade de São Paulo. Foi militante do Fórum Estadual de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente de São Paulo (FEDDCA-SP).
3. Antonio Carlos Gomes da Costa, *É Possível Mudar: A Criança, o Adolescente e a Família na Política Social do Município*, São Paulo, Malheiros, 1993, pp. 18-19 (Direitos da Criança, 1).
4. Carta das Nações Unidas, São Francisco, 26 jun. 1945, disponível em: <https://tinyurl.com/pdwnr2q>, acesso em: 26 nov. 2018.

a Organização das Nações Unidas (ONU). No ano seguinte, a organização criou o Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef), a fim de atender às necessidades das crianças durante o período pós-guerra.

Em 1948, foi aprovado o texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos⁵, que, em seu artigo 25, expressa o direito das crianças a cuidados e assistência especiais. Em 1959, foi publicada a Declaração dos Direitos da Criança (DDC)⁶, que amplia as preocupações com a proteção à criança, considerando situações que antecedem o nascimento. Dez anos mais tarde, na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, foi aberta para assinatura a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, que entrou em vigor em 1978 e foi ratificada pelo Brasil em 1992. O caráter vinculante⁷ da convenção inaugurou a possibilidade de judicialização de causas como racismo, homofobia, violência doméstica, entre outras. Ainda em 1978, a Polônia apresentou à ONU uma proposta de Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), para criar um documento juridicamente vinculante para os Estados-membros, pois a declaração de 1959 apenas agia como recomendação.

Em 1989, o texto final da CDC foi adotado pela Assembleia Geral da ONU e aberto para assinatura⁸. Nele, impõem-se deveres e obrigações, constituindo-se em base jurídica concreta para a redefinição do conceito

5. Declaração Universal dos Direitos Humanos, Paris, 10 ago. 1948, disponível em: <https://tinyurl.com/yb8899xk>, acesso em: 26 nov. 2018.
6. Declaração dos Direitos da Criança, Nova York, 20 nov. 1959, disponível em: <https://tinyurl.com/y9s3nf5e>, acesso em: 26 nov. 2018.
7. Em sua primeira parte, que dispõe sobre os deveres dos Estados e direitos protegidos, o capítulo I, artigo 1º, enumera os deveres, iniciando com o seguinte texto: “Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social”. Cf. Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), San José, 1969, disponível em: <https://tinyurl.com/2e39bpw>, acesso em: 26 nov. 2018.
8. Convenção sobre os Direitos da Criança, Nova York, 20 nov. 1989, disponível em: <https://tinyurl.com/y6w9zt6>, acesso em: 26 nov. 2018. Toda a história da discussão e aprovação da

de cidadania afinado com a ideia de participação democrática da sociedade civil. A partir da segunda metade do século xx, portanto, a proteção do direito da criança e do adolescente ganhou força de lei, passando a considerar os pequenos cidadãos não mais objeto de proteção-repressão por parte do Estado e da sociedade dos adultos, mas sujeito de direitos originários⁹.

A mudança paradigmática era considerada avançada para a América Latina e o Caribe, que passaram por reformas jurídicas de 1919 a 1939 na área da infância, criando a justiça de menores alinhada à doutrina da situação irregular defendida por juristas, cuja convicção era de que o direito não possui capacidade real (positiva ou negativa) para alterar o que denominavam condições materiais determinantes. Não se percebia o direito com capacidade de propor um cenário futuro ou atender a demandas sociais. Elaboravam-se as leis em gabinetes para normatizar o que estava dado.

No Brasil, em 1923, foi criado o Juizado de Menores, nomeando José Cândido de Albuquerque Mello Mattos seu primeiro juiz de menores, fato inédito na América Latina. Em 1927, ele redigiu o Código dos Menores¹⁰, considerado o primeiro diploma legal a definir parâmetros para legislar pessoas abandonadas ou delinquentes entre 16 e 18 anos de idade. Em outras palavras, a lei (na figura do juiz) se inclina sobre os filhos dos pobres, filhos bastardos e jovens perigosos que deveriam ser regenerados por força da educação de reforma.

Ampliando ainda mais a distância entre o que se discutia internacionalmente e o que se operava na justiça de menores da América Latina e do Caribe, o amadurecimento das discussões internacionais ocorreu no período em que muitos países foram assaltados por regimes autoritários: entre as décadas de 1960 e 1980, quando Estados foram tomados pelas Forças Armadas (e segmentos da sociedade), convencidos de que a me-

cdc pode ser encontrada no documento: *Legislative History of the Convention on the Rights of the Child*, Nova York/Genebra, ONU, 2007.

9. Alerte Antonio Martelli Contini, “Os Direitos das Crianças e Adolescentes nas Declarações e Convenções Internacionais”, *Âmbito Jurídico*, vol. ix, n. 30, jun. 2006, disponível em: <https://tinyurl.com/ybupehdj>, acesso em: 26 nov. 2018.

10. Brasil, decreto n. 17943-A, de 12 de outubro de 1927 (Código dos Menores), disponível em: <https://tinyurl.com/ybv9zs6q>, acesso em: 26 nov. 2018.

lhora “vacina” contra a ameaça comunista era o cerceamento da liberdade. Assim, foram caçados direitos civis básicos e não se permitia a associatividade ou representação política.

O direito como instrumento eficiente de dominação não era novidade nas ex-colônias, assim como não foi subestimado pelas ditaduras militares. Segundo Emílio García Méndez, as ditaduras exacerbaram as tendências negativas do direito a ponto de romper sua ligação com a democracia e a cidadania. Nas palavras de Méndez:

O direito de menores, particularmente no seu caráter de eficiente instrumento de controle social, especialmente pela sua conhecida vocação de criminalizar a pobreza, conviveu comodamente com toda a política do autoritarismo, e não apenas com sua política social. A discricionariedade omnímota do direito de menores, na qual a legalidade consistia na mera legitimação do “que acredite ser mais conveniente” o responsável pela sua aplicação, constituiu uma bela fonte de inspiração para o direito penal e constitucional do autoritarismo¹¹.

O golpe militar brasileiro ocorreu em 1964, quando foi criada a Fundação Nacional do Bem-estar do Menor (Funabem)¹², cujo modelo repressivo-correcional¹³ foi reproduzido nos estados brasileiros com as Fundações Estaduais do Bem-Estar do Menor (Febems). Em 1979, aprovou-se seu estatuto¹⁴, limitando a atuação institucional ao determinar que caberia ao ministro da Previdência e Assistência Social propor o presidente e nomear os membros do Conselho de Administração, garantindo o controle direto da instituição pelo Poder Executivo. Uma artimanha antidemocrática.

11. Emílio García Méndez, “Infância, Lei e Democracia: Uma Questão de Justiça”, *Revista Brasileira Adolescência e Conflitualidade*, n. 8, pp. 1-22, 2013 (cf. p. 12), disponível em: <https://tinyurl.com/y742d6u3>, acesso em: 26 nov. 2018.

12. Brasil, lei n. 4.513, de 1º de dezembro de 1964, disponível em: <https://tinyurl.com/ybwvyyvy>, acesso em: 26 nov. 2018.

13. Esse modelo de atendimento foi inaugurado na ditadura de Getúlio Vargas (1937-1945), pelo Serviço de Assistência ao Menor (SAM).

14. Brasil, decreto n. 83.149, de 8 de fevereiro de 1979 (Estatuto da Fundação Nacional do Bem-estar do Menor), disponível em: <https://tinyurl.com/yb42zpgl>, acesso em: 26 nov. 2018.

Em 1979, foi redigido um novo Código de Menores¹⁵, que se assemelha ao código de 1927, exceto por uma palavra, acrescentando uma nova função do Estado para com os menores: a vigilância. Além de recrudescer a perseguição aos desajustados, o novo código institucionalizava a carreira criminal do jovem ao prever sua transferência automática, aos 21 anos, para a prisão comum. Um adolescente pobre, que havia sido tirado do convívio familiar e comunitário pelo juiz de menores, que acreditava que a tutela do Estado seria melhor para a correção de seu caráter, tornava-se um prisioneiro ao completar 21 anos de idade.

A aliança entre medicina e direito, ao garantir a presença de um psiquiatra na equipe do Juizado de Menores, foi sedimentada nessa época. O Estado se apropriava do discurso da eugenia como paradigma de proteção ao menor¹⁶. O poder discricionário do juiz de menores aumentou e assim sua figura ganhou contornos de alta patente, coordenando grandes equipes de funcionários nomeados por ele, inclusive os temidos inspetores de menores, uma espécie de polícia que perseguia crianças e jovens desajustados.

Escapando à regra geral, o que se operou no Brasil nas décadas de 1970 e 1980 surpreendeu o mundo e criou um marco regulatório que viria influir sobre a América Latina e o Caribe. Em 1975, foi instalada a Comissão Parlamentar de Inquérito Destinada a Investigar o Problema da Criança e do Menor Carentes do Brasil (CPI do Menor) na Câmara dos Deputados, que chegou à conclusão de que a Funabem, centralizando a política de atendimentos aos menores, não conseguiria lidar com os problemas de 52,6% da população total de 110 milhões de brasileiros e brasileiras entre 0 e 19 anos de idade. Por conseguinte, a violência e os maus-tratos empregados contra crianças e adolescentes dentro e fora das instituições saltavam aos olhos da sociedade nacional e internacional.

Diante desse cenário, em 1977, foi criada a Pastoral do Menor, pela Igreja católica, tendo como missão a promoção e a defesa da vida da crian-

15. Brasil, lei n. 6697, de 10 de outubro de 1979 (Código de Menores), disponível em: <https://tinyurl.com/y8p5blah>, acesso em: 26 nov. 2018.

16. Carolini Cássia Cunha e Maria Lúcia Boarini, "A Infância sob a Tutela do Estado: Alguns Apon-tamentos", *Psicologia: Teoria e Prática*, vol. 12, n. 1, pp. 208-224, 2010, disponível em: <https://tinyurl.com/y8vdc59j>, acesso em: 26 nov. 2018.

ça e do adolescente empobrecido e em situação de risco, desrespeitados em seus direitos fundamentais. Em 1985, nasceu o Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua (MNMNR), educando na rua, organizando e mobilizando crianças e adolescentes para lutarem por seus direitos.

A partir de 1983, o Unicef financiou encontros entre educadores de projetos de atendimento a crianças e adolescentes, por meio do Projeto Alternativas de Atendimento aos Meninos e Meninas de Rua, e reuniões de juristas, militantes, servidores públicos e religiosos, criando o grupo que viria a compor mais tarde a Comissão de Redação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)¹⁷.

O Unicef protagonizou a comunidade epistêmica internacional, operando forte mobilização no Brasil, permitindo a disseminação do conteúdo da CDC no contexto sociopolítico e o surgimento das demandas internas de grupos conectados a crianças e adolescentes, bem como corroborou com a célere aprovação do projeto de lei encaminhado pelo deputado federal Nelson Aguiar do Partido Democrático Trabalhista do Espírito Santo (PDT-ES) ao Congresso Nacional¹⁸.

Estudos produzidos sobre movimentos populares comprovam sua importância para a construção de uma nova ordem social¹⁹. Mais especificamente na área dos direitos humanos da criança e do adolescente, Maria da Glória Gohn delimita o Movimento de Defesa dos Direitos da Criança

17. Brasil, lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), disponível em: <https://tinyurl.com/qc7tkzq>, acesso em: 26 nov. 2018.

18. Nelson Aguiar, projeto de lei n. 1506, de 20 de fevereiro de 1989, disponível em: <https://tinyurl.com/ydcmkw7n>, acesso em: 26 nov. 2018.

19. Vinicius Caldeira Brant, “Da Resistência aos Movimentos Sociais: A Emergência das Classes Populares em São Paulo”, em Paul Singer e Vinicius Caldeira Brant (orgs.), *São Paulo, o Povo em Movimento*, Petrópolis, Vozes/Centro Brasileiro de Análise e Planejamento (Cebrap), 1980; Ruth V. C. L. Cardoso, “Formas de Participação Popular no Brasil Contemporâneo”, *Revista da Fundação Seade*, vol. 1, n. 3, pp. 46-50, set.-dez. 1985; Eder Sader, *Quando Novos Personagens Entraram em Cena: Experiências, Falas e Lutas dos Trabalhadores da Grande São Paulo (1970-80)*, Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1988; Maria da Glória Gohn, *Movimentos e Lutas Sociais na História do Brasil*, São Paulo, Loyola, 1995; *idem*, *Os Sem-terra, ONGs e Cidadania: A Sociedade Brasileira na Era da Globalização*, São Paulo, Cortez, 1997; *idem*, *Teorias dos Movimentos Sociais: Paradigmas Clássicos e Contemporâneos*, 3. ed., São Paulo, Loyola, 2002; *idem*, *Novas Teorias dos Movimentos Sociais*, 5. ed., São Paulo, Loyola, 2014.

e do Adolescente (MDDCA), ressaltando que foi composto de atores sociais que trabalhavam diretamente com crianças e adolescentes em instituições públicas e particulares, integrantes de organizações da sociedade civil (oscs), sindicatos, partidos políticos, igrejas etc. A definição aponta para a diversidade de atrizes e atores sociais que se preocupavam com a questão da infância e juventude, antevendo o que verificaríamos como as comunidades epistêmicas que compuseram o MDDCA.

Juristas sensíveis às mudanças sociais inerentes ao início do processo de redemocratização do Estado brasileiro perceberam a discrepância entre a justiça de menores e as orientações internacionais. Recebiam material internacional, como as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude (Regras de Beijing, 1985)²⁰, que apontavam para a revisão da dimensão política do direito (sua relação com a realidade, a democracia e a cidadania). As orientações internacionais propunham um direito com dimensão pedagógica que deveria propor o exercício da cidadania por crianças e adolescentes.

A Constituição Cidadã de 1988²¹ instituiu formalmente a articulação entre a democracia representativa e a participativa, além de mecanismos de democracia direta. Seu artigo 14 prevê os mecanismos de democracia direta, como plebiscito, referendo e iniciativa popular, regulamentados em 1998²². Nela, não se propõe a substituição da democracia representativa nem uma concorrência entre esta e aquela. Normatiza-se a articulação de métodos democráticos objetivando a ampliação dos espaços decisórios. Em seu artigo 204, inciso II, a nova Lei Maior garante a participação popular por meio de organizações representativas na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis (municipal, estadual e federal). Inicia-se a busca pelo reconhecimento e pela ampliação de mecanismos

20. Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude, Nova York, 29 nov. 1985, disponível em: <https://tinyurl.com/ycobpzqd>, acesso em: 26 nov. 2018.

21. Brasil, Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, disponível em: <https://tinyurl.com/czskwlw>, acesso em: 26 nov. 2018.

22. Brasil, lei n. 9 709, de 18 de novembro de 1998, disponível em: <https://tinyurl.com/yckrwrwq>, acesso em: 26 nov. 2018.

institucionais de participação social na gestão do setor público, em direção a uma relação horizontal entre o Estado e a sociedade civil por meio da organização de conselhos de política. Estavam fincados os pilares do alargamento da noção de participação política.

No campo dos direitos humanos da criança e do adolescente, a Carta Magna de 1988 inovou. O Unicef apoiava duas campanhas da sociedade brasileira nos anos 1980: Criança: Prioridade Nacional e Criança e Constituinte. As duas mobilizaram a sociedade em torno de quatro propostas de emendas de iniciativa popular, que tratavam dos direitos da criança e do adolescente, reunindo 1350535 assinaturas²³. Essas propostas deram origem aos artigos 227 e 228 da Constituição de 1988, cujo teor sintetiza a CDC, abrindo caminho para a revisão da justiça de menores.

Fez-se necessária a adequação da legislação nacional sobre o tema dos direitos da criança e do adolescente diante da incongruência gerada entre o paradigma da situação irregular, que embasava o Código de Menores ainda vigente, e o paradigma da proteção integral (entendimento da criança como sujeito de direitos e pessoa em fase peculiar de desenvolvimento), contidos no bojo do artigo constitucional. Denominavam-se as leis anteriores à Constituição de entulho legislativo ou entulho autoritário.

O ministro da Justiça Paulo Brossard de Sousa Pinto convidou o Ministério Público de São Paulo (MPSP), onde se encontravam juristas progressistas coordenando a curadoria de menores, para elaborar uma proposta de legislação que dialogasse com o artigo 227 da Constituição. Também solicitou a juízes do Rio de Janeiro que ajudassem na tarefa. São Paulo e Rio de Janeiro apresentaram projetos diametralmente opostos: o primei-

23. São as seguintes propostas de emenda: Nilson Gibson, PE 00001-6, de 3 de agosto de 1987; Lúcia Maria Fernandes Rodrigues *et al.*, PE 00007-5, de 13 de agosto de 1987; Marco Antonio Alves de Souza *et al.*, PE 00064-4, de 18 de agosto de 1987; Maria Aparecida Lima dos Santos *et al.*, PE 00096-2, de 18 agosto de 1987. Elas podem ser vistas em: Brasil, Assembleia Nacional Constituinte, *Emendas Populares*, Brasília, Centro Gráfico do Senado Federal, jan. 1988, vol. 258, pp. 7, 10-11, 63-64 e 90-91, disponível em: <https://tinyurl.com/y9vz6kzr>, acesso em: 26 nov. 2018. Cf. também: Rodrigo Mendes Cardoso, *A Iniciativa Popular Legislativa da Assembleia Nacional Constituinte ao Regime da Constituição de 1988: Um Balanço*, dissertação de mestrado, Rio de Janeiro, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), 2010, pp. 66-67, disponível em: <https://tinyurl.com/y8txs3bz>, acesso em: 26 nov. 2018.

ro estava alinhado com movimentos sociais, comunidade religiosa, Unicef e setores do governo; o segundo consistia em uma adaptação do Código de Menores. A essa reunião de juristas denominamos comunidade epistêmica jurídica.

O Fórum Nacional Permanente de Entidades Não Governamentais de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente (Fórum DCA), fundado em 1988, sensibilizado pela proposta paulista, criou a Comissão de Redação do ECA, com o objetivo de controlar a formulação democrática da nova lei.

Harold Koh observa quão importante são as forças que brotam da sociedade, para que seja construído um direito com fins práticos, que seja obedecido, e não apenas observado, um direito não segmentado e que siga o fluxo da política²⁴. Advém dessa afirmação nossa pesquisa recente sobre a relação existente entre o conceito de comunidades epistêmicas e a movimentação social dos anos 1980 no campo dos direitos humanos da criança.

Entendemos a *comunidade epistêmica* como uma “rede de profissionais que possuem especialidade e competência reconhecidas sobre um determinado domínio e que podem fazer valer um saber pertinente nas políticas públicas do domínio em questão”²⁵. Desse ponto de vista, analisamos a composição da Comissão de Redação do ECA, procurando identificar as comunidades epistêmicas nela envolvidas.

Capitaneada pela Pastoral do Menor, coordenada pela irmã Maria do Rosário Leite Cintra, da Igreja católica, e pela pastora Zeni de Lima Soares, da Igreja metodista, a comunidade epistêmica religiosa realizou o evento Semanas Ecumênicas do Menor, de 1981 a 1992, em que se discutiram os artigos do projeto de lei que viria a se tornar o ECA. Baseava suas

24. Harold Hongju Koh, “Why Do Nations Obey International Law?”, *Faculty Scholarship Series*, n. 2 101, pp. 2 599-2 659, 1997, disponível em: <https://tinyurl.com/yarcymk5>, acesso em: 26 nov. 2018. Para saber mais sobre esse autor, ler: Evorah Lusci Costa Cardoso, “Harold Koh e a Ideia de um Processo Normativo Transnacional”, *Revista Direito GV* 5, vol. 3, n. 1, pp. 261-272, 2007, disponível em: <https://tinyurl.com/yb424624>, acesso em: 26 nov. 2018.
25. Laurie Boussaguet, Sophie Jacquot e Pauline Ravinet (orgs.), *Dictionnaire des politiques publiques*, 3. ed. aum. e atual., Paris, Presses de SciencesPo, 2010 (tradução nossa), disponível em: <https://tinyurl.com/y876rkzb>, acesso em: 26 nov. 2018.

sugestões na reflexão sobre a prática do atendimento de crianças e adolescentes em situação de rua em São Paulo. Em Belém, no Pará, o padre Bruno Sechi coordenava o projeto República do Pequeno Vendedor, em que organizava e orientava os meninos e meninas a participar da elaboração da nova legislação. O MNMMR levou para Brasília mais de quatrocentos meninos e meninas em 1986 para discutirem questões relacionadas a seus direitos. Distribuídos por todo o Brasil, o movimento protagonizou a comunidade epistêmica militante.

As comunidades epistêmicas possuíam inspirações próprias, mas todas estavam imbuídas do desejo de uma sociedade que colocasse em primeiro plano a liberdade e a justiça social. A teologia da libertação era o pensamento hegemônico da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), o que possibilitou à Igreja católica realizar um trabalho gigantesco de mobilização social por meio das comunidades eclesiais de base (CEBS). A obra *Pedagogia do Oprimido*, de Paulo Freire²⁶, era inspiração constante para quem trabalhava com educação na rua e em programas socioeducativos.

Em que pese o não alinhamento do governo federal, nesse período, com correntes políticas de esquerda, ele portava um discurso pró-mudanças, pois sentia a ameaça comercial da cláusula democrática que começava a ser empregada nos tratados comerciais com a Comunidade Econômica Europeia (CEE). O governo brasileiro foi o mais rápido da América Latina a ratificar a CDC e a regulamentar seus preceitos.

A confluência de interesses políticos e convicções jurídico-pedagógicas gerou sinergia entre as comunidades epistêmicas que discutiam e elaboravam a minuta do projeto de lei n. 1 506, de 20 de fevereiro de 1989, que instituía normas gerais de proteção para a infância e a juventude, apresentado ao Congresso Nacional e debatido, simultaneamente, na Câmara dos Deputados e no Senado por meio de suas comissões do menor e nas plenárias, até se tornar a lei que conhecemos hoje.

Em uma das sessões da plenária do Senado foi lida a Carta de Salvador, escrita durante o IX Fórum Nacional, que ocorreu na cidade de Salva-

26. Paulo Freire, *Pedagogia do Oprimido*, São Paulo, Paz e Terra, 1974 (Ecumenismo e Humanismo, 16).

dor, na Bahia, no início de 1990, e foi assinada pelos diretores das Febems de todos os estados brasileiros e por membros da Frente Nacional de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente, pedindo urgência na aprovação do ECA e da Lei Orgânica da Assistência Social (Loas)²⁷. De acordo com a então deputada federal Rita Camata, o trâmite legislativo do ECA foi um “encontro inédito de vontades políticas, pois ambas as casas do Congresso Nacional tiveram participação profunda, apresentando emendas ao Projeto de Lei, resultando em um texto desejado por todos”²⁸. À soma dos Poderes Executivo, Legislativo e servidores públicos conectados ao processo de formulação do ECA denominamos comunidade epistêmica estatal.

O ECA estabelece diretrizes para a política de atendimento e exige que a criança e o adolescente sejam prioridade absoluta na agenda dos governos, corresponsabilizando a sociedade e a família. A terminologia “menor” é substituída por “criança e adolescente”, que devem, por força da lei, ser reconhecidos como sujeitos de direitos e em condição peculiar de desenvolvimento. A mesma lei é aplicada para todos, independentemente de classe social. Determina a descentralização das ações ao criar conselhos de direitos da criança e do adolescente nos três níveis de governo (artigo 88) e conselhos tutelares em todos os municípios do país (artigo 131), delegando à sociedade civil o direito e o dever de participar do zelo e da proteção dos direitos garantidos na lei. Os dois tipos de conselhos previstos mobilizam mais de 30 mil pessoas em todo o território nacional, voltadas ao controle, à promoção e à defesa dos direitos da criança e adolescente.

Os conselhos de direitos da criança e do adolescente são órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, os quais asseguram a participação popular paritária por meio de organizações representativas. Têm atribuição de formular e controlar a política de atendimento a crianças e adolescentes em seu âmbito de atuação. Empoderam a socieda-

27. Brasil, lei n. 8742, de 7 de dezembro de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), disponível em: <https://tinyurl.com/y9tu2yfb>, acesso em: 26 nov. 2018.

28. “Projeto de Lei do Senado n. 5172, 1990: Discussão Única na Câmara dos Deputados”, *Diário [do] Congresso Nacional (DCN)*, 29 maio 1990, Seção 1, pp. 8195-8227.

de civil, sem haver precedentes na história latino-americana dos direitos humanos da criança e do adolescente.

No caso dos conselhos tutelares, o grau de transferência de poderes é ainda maior, considerando que eles têm caráter administrativo dentro do Estado. São órgãos permanentes e autônomos, não jurisdicionais, encarregados pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos no ECA. São compostos de cinco membros titulares e cinco suplentes escolhidos por voto direto dos cidadãos de cada município. Cada cidade regulamenta as características do processo de escolha e as exigências para uma pessoa se candidatar, não podendo conflitar com o previsto no artigo 133 do ECA (possuir reconhecida idoneidade moral, ter idade superior a 21 anos e residir no município). Sua proposta foi burilada pela Comissão de Redação do ECA com a finalidade de empoderar educadores sociais que sentiam dificuldade em proteger crianças e adolescentes dos abusos cometidos pela polícia e por aparelhos estatais. O conselheiro tutelar deve zelar pelos direitos de crianças e adolescentes, podendo requisitar, sob pena de responsabilização do governo, serviços públicos como a matrícula escolar de um aluno que esteja excluído do sistema educacional. Suas atribuições estão previstas no artigo 136 do ECA.

Ao criar os dois órgãos, que hoje fazem parte do Estado brasileiro, a Comissão de Redação do ECA, sob influência das comunidades epistêmicas envolvidas no processo de sua formulação, conseguiu traduzir em texto de lei a dimensão democrática da Constituição de 1988, diminuindo o caráter discricionário do juiz, ampliando a participação popular nas decisões políticas e gerando processos representativos de escolha entre pares da comunidade para zelar por direitos humanos. Foi uma aposta na capacidade do povo de resolver seus próprios problemas, empoderando educadores sociais e desjudicializando questões que historicamente eram resolvidas pelo juiz. “Esperava-se que a lógica tradicional, menorista, fosse rompida.”²⁹

29. Ismael Francisco de Souza, “Conselho Tutelar: Do Processo de Participação Popular à Efetivação dos Direitos de Crianças e Adolescentes”, *Jus Navigandi*, ano 18, n. 3 820, 16 dez. 2013, disponível em: <https://tinyurl.com/yakmpm6o>, acesso em: 26 nov. 2018.

A cultura arraigada da democracia representativa corporativista tomou de assalto processos de escolha de conselheiros tutelares, desvirtuando os princípios e objetivos do órgão. Portanto, sem negar a importância da conquista jurídica e formal, bem como da arquitetura institucional que garante a participação como um direito, é mister compreender seus limites no sentido de transformação social, dados pelo funcionamento da democracia representativa brasileira e pela estrutura econômica e social capitalista, alicerçada na divisão de classes e na exploração do trabalho.

Diante desse quadro e dos quase trinta anos de implantação do ECA, devemos nos perguntar se vale a pena a intensificação da participação nesses espaços como estratégia de conquista dos espaços políticos em oposição ao monopólio estatal ou se devemos compreender os espaços de participação como lugares meramente formais de gestão das políticas, sem possibilidade de disputa real e de conquistas para as parcelas de excluídos da sociedade. Nesse caso, a opção pelo trabalho de base e a formação para a contestação e oposição ao Estado e à ordem instituída aparecem como respostas possíveis de serem articuladas pela sociedade civil organizada dentro de uma república democrática.

Contudo, o caminho entre a democracia e a república não é linear. A primeira preocupa-se com os participantes do jogo, bastando processos eleitorais operacionalmente confiáveis, livres e periódicos para a avaliarmos positivamente. Do ponto de vista republicano, no entanto, a maior preocupação concentra-se no controle da política de governo e em seus efeitos socioeconômicos. A *coisa pública*, segundo Cohn, está em primeiro plano no pensamento republicano, o que na prática nem sempre se verifica em sociedades democráticas nas quais grupos disputam legitimamente o comando do Estado com o propósito de governar em função do interesse de seus negócios³⁰.

30. Para saber mais, ler a íntegra da entrevista com Gabriel Cohn registrada em: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), “Capítulo 1: A Atualidade da Questão Republicana no Brasil do Século XXI”, em *Estado, Instituições e Democracia: República*, Brasília, 2010, vol. 1, pp. 43-64 (Eixos Estratégicos do Desenvolvimento Brasileiro; Fortalecimento do Estado, das Instituições e da Democracia, livro 9), disponível em: <https://tinyurl.com/y7n2d5wf>, acesso em: 26 nov. 2018.

A preocupação com os direitos da criança e do adolescente, com o fortalecimento de uma rede de promoção e defesa desses direitos, parece compor uma verdadeira nação republicana à medida que coloca à disposição de crianças e adolescentes os meios públicos para seu desenvolvimento integral e sua formação cidadã.

Tomando-se por base as inovações propostas pelo ECA, países da América Latina e do Caribe vêm formulando códigos, leis orgânicas, estatutos de proteção da criança e do adolescente, com temas de atenção integral, proteção, bem-estar, justiça e com mandatos de execução de vários setores. São eles: São Cristóvão e Névis (1994), Honduras (1996), Costa Rica (1997), Nicarágua (1998), Bolívia (1999 e 2014), México (2000), Peru (2000), Estados Unidos (2001), Paraguai (2001), Equador (2002), Guatemala (2003), República Dominicana (2003), Uruguai (2004), Argentina (2005), Colômbia (2006), Venezuela (2007) e El Salvador (2009)³¹. Tais legislações, assim como o ECA, não refletem a realidade, propondo outra que garanta direitos humanos essenciais. Fora da lista fica Cuba, que em 1978 aprovou seu código da infância e juventude, antevendo direitos que seriam previstos pela CDC.

Os juristas Antônio Fernando do Amaral e Silva e Edson Sêda, ambos membros da Comissão de Redação do ECA, realizaram incontáveis conferências nesses países para disseminar o conteúdo e as propostas contidas no estatuto brasileiro. Em recente entrevista com o doutor Amaral e Silva, soubemos que, de todos os países da América Latina e do Caribe, apenas ao Haiti ele não fora discorrer sobre o direito da infância e juventude.

O movimento do direito da infância ainda pode contaminar positivamente o direito como um todo, alargando sua capacidade pedagógica de discutir e compreender problemas do ponto de vista sociológico, cultural e antropológico, propondo saídas ousadas e criativas para antigos problemas que assolam o continente há séculos. Segundo Méndez, o direito pode ser utilizado como ferramenta técnica e política de mudança e não deve

31. Osmar Terra (relator), *Primeira Infância: Avanços do Marco Legal da Primeira Infância*, Brasília, 2016, disponível em: <https://tinyurl.com/y7fw2vse>, acesso em: 26 nov. 2018.

cair no erro de considerar o capitalismo imodificável, assistindo de braços cruzados ao desmonte de políticas sociais. Em suas palavras:

[...] a subestimação do papel estratégico do direito em um processo positivo de mudança social não é, principalmente, resultante da fragilidade da democracia e de suas instituições. A fragilidade da democracia e de suas instituições é que resultam da subestimação das capacidades do direito como forma democraticamente privilegiada de garantir a justiça e a paz social³².

A América Latina possui herança cultural e institucional autoritária. Compreendê-la em um contexto atual de hegemonia neoliberal ajuda-nos a abandonar certo otimismo infundado, reconhecer os limites e nos impulsionar a construir possibilidades de ação que busquem transformações sociais necessárias. Deve-se atuar a fim de compreender o estágio democrático atual da região e a necessária radicalização da democracia, entendida aqui como socialização da participação política (inclusive de crianças e adolescentes) e da riqueza socialmente produzida.

Vale salientar que, a despeito de arranjos democráticos precários em diversos países da América Latina, atualmente pode-se afirmar um patamar mínimo de respeito à democracia, com pilares elementares como a democracia representativa e o Estado democrático de direito.

Servindo-se do conceito de *projetos políticos*³³ é possível identificar três grandes tendências na América Latina, em disputa: projeto autoritário, neoliberal e democrático-participativo. Esses projetos estão presentes em graus diversos e coexistem de forma conflitiva e contraditória. Isso significa afirmar que a conquista da democracia é uma disputa permanente e que há contradições de estratégias, táticas, discursos, análises e ações nos projetos da sociedade civil e do Estado. Salientando que tais divergências

32. Emilio García Méndez, *op. cit.*, p. 17, 2013.

33. Noção utilizada para designar os conjuntos de crenças, interesses, concepções de mundo, representações do que deve ser a vida em sociedade, que orientam a ação política de diferentes sujeitos. Cf. Evelina Dagnino; Alberto J. Olvera e Aldo Panfichi (orgs.), *A Disputa pela Construção Democrática na América Latina*, Campinas/São Paulo, Editora da Unicamp/Paz e Terra, 2006.

ocorrem não apenas no confronto entre sociedade civil e Estado como também dentro deles. A análise aqui colocada é caudatária das teorias de Antonio Gramsci, Carlos Nelson Coutinho, Evelina Dagnino e Leonardo Avritzer, que entendem Estado e sociedade civil de forma não monolítica, buscando a compreensão da heterogeneidade e contradições dentro de cada um desses organismos. Trata-se de entender de que forma a superestrutura relaciona-se dialeticamente com a infraestrutura, posto que a política e a economia apresentam-se como esferas separadas uma da outra no modo de produção capitalista. Tal afirmativa é necessária, pois, ao mesmo tempo que se reconhecem os avanços democráticos na atual quadra histórica latino-americana, observa-se grande insatisfação com seus resultados em termos de justiça social, inclusão política, eficácia e eficiência dos governos e das políticas implantadas. Mais uma vez, vale citar a necessidade de pensar no direito como estratégia de mudança social para não abandonar a possibilidade real de promoção da justiça social e da democracia.

No Brasil, o projeto neoliberal é hegemônico, dissociando a esfera da democracia (reduzida a uma dimensão política estatal) das lutas de movimentos sociais e organizações da sociedade civil. Muito embora haja avanços democráticos, convive-se com o aumento do desemprego estrutural, da violência e da desigualdade social, alavancados pela defesa e busca constante do Estado mínimo, privatizações dos serviços públicos e militarização da vida social. Problema comum em muitos países latino-americanos desde a retomada das democracias.

Em 1998, o Centro Latino-americano de Administração para o Desenvolvimento (Clad) afirmava que as mudanças estruturais poderiam ser viabilizadas na América Latina apenas se os projetos de reformulação estatal se preocupassem com três problemas específicos da região: a consolidação da democracia, a retomada do desenvolvimento econômico e a redução da desigualdade social³⁴.

No marco dos direitos da criança e do adolescente a situação não é diferente, como já observamos. As mudanças que aconteceram foram de

34. Clad, *Uma Nova Gestão Pública para América Latina*, Caracas, 14 out. 1998, disponível em: <https://tinyurl.com/yabwdp9t>, acesso em: 26 nov. 2018.

grande envergadura. A proposta legislativa expressou o desejo por um projeto de país que respeite a dignidade da pessoa humana, sobretudo das crianças e dos adolescentes. A mudança de paradigma enseja transformações culturais, institucionais e técnicas. A construção da legislação avançada contou com ampla mobilização, cabendo destacar a participação de crianças e adolescentes no debate. Apesar de o ECA ter sido formulado democraticamente, não tem o condão de alterar as práticas culturalmente arraigadas das instituições e pessoas, forjadas sob a égide dos códigos de menores, da ditadura militar e do colonialismo patriarcal e exploratório.

Com a conquista jurídica e formal de uma legislação para a população de crianças e adolescentes, o Brasil torna-se referência para os demais países do continente. A questão do trabalho infantil passou a ser compreendida como grave violação aos direitos humanos de crianças e adolescentes. A Convenção n. 138 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)³⁵ indica a idade de 14 anos como mínima para o trabalho. O ECA segue a convenção e regulamenta o enfrentamento a essa violação. Contudo, alguns países andinos, sobretudo a Bolívia e o Peru, enfrentam dificuldades em lidar com essa questão, por causa de suas trajetórias históricas e por questões de ordem sociocultural. Entendem o trabalho de crianças e adolescentes como algo positivo, o que se torna compreensível do ponto de vista dos movimentos sociais.

Segundo Robin Cavagnoud, o Movimiento de Adolescentes y Niños Trabajadores Hijos de Obreros Cristianos (Manthoc), do Peru, e a Unión de Niños y Adolescentes Trabajadores de Bolivia (Unatsbo) são exemplos de luta social por melhores oportunidades de formação profissional e condições dignas de trabalho concomitantes à escolarização, que se justificam como medidas de militância e organização popular e como reação às mazelas provocadas pelo capitalismo adotado por esses países³⁶.

35. Convenção n. 138 da OIT, Genebra, 6 jun. 1973 (Idade Mínima para Admissão em Emprego), disponível em: <https://tinyurl.com/ycng4uzq>, acesso em: 26 nov. 2018.

36. Robin Cavagnoud, "Crianças ao Trabalho!", *Le Monde Diplomatique Brasil*, ed. 106, 3 maio 2016, disponível em: <https://tinyurl.com/yazqltts>, acesso em: 26 nov. 2018.

Nota-se, nos dois grupos, assim como ocorreu com os diversos movimentos sociais do Brasil, a presença essencial da teologia da libertação e da educação popular como fonte de inspiração para que as igrejas cristãs se unissem em torno de um projeto de sociedade que freasse a exploração econômica do povo com consequente exclusão de crianças e adolescentes da vida sociopolítica e cultural de suas comunidades.

À guisa de conclusão, do ponto de vista formal, o ECA está implementado. Seu projeto institucional foi realizado por meio do reordenamento de juizados e da regulamentação e instituição dos conselhos dos direitos e tutelares. Sua proposta de sistema socioeducativo foi regulamentada e está se consolidando, assim como as mudanças relacionadas ao acolhimento e adoção. Mais recentemente, planos decenais foram elaborados nos três níveis de governo, conquista nunca vista antes.

Desde a aprovação do ECA, a resistência para a efetiva implementação da lei pode ser percebida em três principais entraves: dificuldade para equipar os conselhos tutelares; nomeação de servidores públicos (muitas vezes comissionados) não comprometidos e sem representatividade para compor conselhos dos direitos; e inoperância de programas permanentes de formação de conselheiros. Entre esses, escolhemos a formação dos conselheiros para finalizar nossas reflexões.

A mudança de paradigmas proposta pela Constituição de 1988 e pelo ECA exigem mais do que a capacitação técnica para realizar a operação cotidiana dos órgãos criados pelo estatuto. Não se trata de conhecer a lei para aplicá-la em seu ambiente de trabalho.

Para a efetivação do projeto político afirmado na legislação vigente, deve-se aprimorar a percepção política dos profissionais e conselheiros de forma profunda. O projeto de sociedade justa demanda leitura crítica da realidade, conhecimento da história dos direitos humanos, afirmação de princípios humanitários, reconhecimento dos limites do capitalismo, noção de geopolítica mundial e história nacional e, sobretudo, desenvolvimento de empatia. É *sine qua non* a necessidade de romper com a cultura do individualismo, do cada um por si, da lei do mais forte e desenvolver a habilidade de se colocar no lugar do outro, de perceber a falta de opção dos mais pobres, dos miseráveis, dos oprimidos como produtos de uma

construção histórica e social. Quem estiver de posse desses conceitos será o profissional ou conselheiro que poderá colocar em marcha o ECA.

Aprendemos com as comunidades epistêmicas dos anos 1980 que essa formação deve ser realizada em serviço, em movimento, aprendendo e se organizando ao mesmo tempo. Por meio da formação e supervisão em serviço, será possível promover a troca de conhecimentos e produzir organização e mobilização para a efetiva promoção e defesa dos direitos humanos de crianças e adolescentes. No caso dos conselheiros dos direitos, o mandato de dois anos exige a constante formação dos que assumem.

Os conselhos tutelares devem cumprir mandato de quatro anos com apenas uma possibilidade de recondução ao cargo. No melhor dos cenários, existe a possibilidade de formar durante oito anos uma conselheira ou um conselheiro tutelar com convicções suficientemente maduras sobre a necessidade de promover e, sobretudo, defender os direitos humanos de crianças e adolescentes. Dessa forma, podem-se produzir a mobilização e a organização necessárias para que todos saibamos qual é o projeto político de nação que está em jogo, à medida que promovermos integralmente e com absoluta prioridade direitos humanos dos quais nunca devemos nos esquecer³⁷.

37. Segundo o artigo 4º do ECA: “É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. // Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência do atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude”.