

Pontifícia Universidade Católica
do Rio de Janeiro



Beatrice Marinho Paulo

**O PSICÓLOGO JURÍDICO FRENTE
AO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR**

Tese de Doutorado

Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Doutor pelo Programa de Pós-Graduação em Psicologia Clínica do Departamento de Psicologia da PUC-Rio.

Orientadora: Profa. Junia de Vilhena

Rio de Janeiro
Dezembro de 2011

Pontifícia Universidade Católica
do Rio de Janeiro



Beatrice Marinho Paulo

O Psicólogo Jurídico Frente ao Direito à Convivência Familiar

Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Doutor pelo Programa de Pós-Graduação em Psicologia Clínica do Departamento de Psicologia do Centro de Teologia e Ciências Humanas da PUC-Rio. Aprovada pela Comissão Examinadora abaixo assinada.

Profa. Junia de Vilhena

Orientadora
Departamento de Psicologia - PUC-Rio

Profa. Maria Helena Rodrigues Navas Zamora

Departamento de Psicologia - PUC-Rio

Profa. Inez Terezinha Stampa

Departamento de Serviço Social - PUC-Rio

Prof. Sávio Renato Bittencourt Soares Silva

FGV/EMERJ/FEMPERJ

Profª. Nadja Nara Barbosa Pinheiro

Departamento de Psicologia – UFPR

Profa. Denise Berruezo Portinari

Coordenadora Setorial de Pós-Graduação e Pesquisa do
Centro de Teologia e Ciências Humanas – PUC-Rio

Rio de Janeiro, 13 de dezembro de 2011.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial do trabalho sem autorização do autor, do orientador e da Universidade.

Beatrice Marinho Paulo

Psicóloga Perita do Ministério Público do Rio de Janeiro, integrante do Grupo de Apoio Técnico Especializado da Instituição. Possui graduação em Direito pela UFRJ, graduação em Psicologia e Mestrado em Direito Civil pela UGF e Mestrado em Psicologia Clínica pela PUC-Rio. Possui Especialização em Direito Especial da Criança e do Adolescente pela Uerj e em Psicologia Jurídica pela Universidade Estácio de Sá e Extensão em Trabalho Social com Famílias pela Terra dos Homens. É Professora de Psicologia Aplicada ao Direito, na Universidade Estácio de Sá e Coordenadora e coautora do livro “Psicologia na Prática Jurídica: a Criança em Foco”.

Ficha catalográfica

Paulo, Beatrice Marinho

O psicólogo jurídico frente ao direito à convivência familiar / Beatrice Marinho Paulo; orientadora: Junia de Vilhena. – 2011.

132 f. ; 30 cm

Tese (doutorado)–Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Psicologia, 2011.

Inclui bibliografia

1. Psicologia – Teses. 2. Psicólogo jurídico. 3. Criança. 4. Adolescente. 5. Direito à convivência familiar. I. Vilhena, Junia. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Psicologia. III. Título.

CDD: 150

Dedico este trabalho a todos os profissionais, de todas as áreas do conhecimento humano, que, a despeito de todas as angústias e dificuldades próprias do campo jurídico e da assistência a jovens e infantes, persistem se dedicando à construção de uma Justiça da Infância e Juventude mais humanizada e cuidadora, buscando dar sua contribuição na concretização do ideal de que toda e qualquer criança ou adolescente tenha respeitado o seu direito a crescer em uma família que os ame, respeite, proteja e mantenha em segurança, seja esta a sua família de origem ou substituta.

Agradecimentos

À Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, que financiou a presente pesquisa, possibilitando a realização do estudo;

À querida professora Junia de Vilhena, pelo interesse e empenho com que se dedicou à orientação dessa pesquisa, em todos os momentos; pela sensibilidade e humanidade com que sempre me acolheu, bem como às minhas dúvidas e conflitos pessoais e profissionais; e pelo espírito pluralista de quem realmente respeita e sabe conviver com diferentes pontos de vista;

Aos professores Maria Helena Zamora e Sávio Renato Bittencourt, pela leitura atenta e valiosas contribuições que me ofertaram na Qualificação e pelas ideias e reflexões que me inspiraram, com seus trabalhos, a às professoras Nadja Nara Barbosa Pinheiro e Inez Stampa, pela disponibilidade que mostraram para a participação na banca, onde certamente terão muito a colaborar;

À minha querida Mônica Reis Haberlehner, pela contribuição essencial na criação de meus sonhos e pelo constante apoio, incentivo e estímulo em suas concretizações, além de todo o auxílio prático que sempre me oferece, em todas as minhas batalhas e desafios. (Sem você, muito do que realizo não seria possível – e sequer imaginado!)

A meu(minha) já tão amado(a) Tchutchuquinho(a), que tem sido meu(minha) grande parceiro(a) nas últimas semanas, inspirando-me na conclusão desta tese e dando-me força e estímulo necessários para terminá-la – que você tenha uma vida muito feliz, e que nós saibamos garantir o seu direito a um convívio familiar repleto de amor e carinho!

A meus pais, José Marinho Paulo e Eunice Marinho Paulo, que sempre estiveram e sempre estarão por trás de tudo que sou e faço, como o vento embaixo de minhas asas, e que são os grandes responsáveis pela “densa floresta de amor próprio” que me cerca e me protege sempre, nas mais diversas situações;

A todos os familiares e amigos, em especial meu irmão Junior, minha cunhada Juliana, minha sobrinha Carolina e minha avó Conceição, pelo apoio constante em todas as fases da minha vida, e especialmente nestes últimos anos.

Aos queridos colegas do Grupo de Pesquisa dos orientandos de Junia, bem como aos queridos colegas paraenses, que estiveram compartilhando conosco os encontros, pelas colaborações, críticas e sugestões dadas, todas de grande valia;

A todos os Coordenadores e Subcoordenadores do Grupo de Apoio Técnico Especializado do Ministério Público do Rio de Janeiro, em especial à Dra. Maria Cristina Menezes de Azevedo, Dr. Sávio Bittencourt, Dr. Leandro Navega e Dra. Carla Carruba, cuja compreensão e cujo apoio foram fundamentais para que eu pudesse desenvolver este projeto;

Aos estimados Promotores de Justiça do MP/RJ (especialmente àqueles com quem tive o prazer de trabalhar diretamente e àqueles que integram o Grupo de Estudos Interdisciplinar – Dra. Patrícia Pimentel de Oliveira Chambers Ramos, Dra. Roberta da Silva Dumas Rego, Dra. Flávia Furtado Tamanini Hermanson, Dra. Karina Valeska Fleury, Dra. Ana Paula Ribeiro Rocha de Oliveira, Dra. Rosana Barbosa Cipriano Simão, Dra. Agnes Mussliner, Dra. Maria Helena Ramos de Freitas, Dra. Clisânger Ferreira Gonçalves Luzes, Dra. Gabriela Brandt, Dra. Ana Paula Esteves, Dra. Luciane Tesch de Abreu, Dra. Luciana Silveira Guimarães, Dra. Eliane de Lima Pereira, Dr. José Marinho Paulo Junior, Dr. Roberto Mauro de Magalhães Carvalho Junior, Dr. Rodrigo Molinaro e Dr. Rafael Luiz Lemos de Souza, entre outros) que me mostram, no dia-a-dia de sua prática profissional, que é possível sim haver uma excelente parceria entre a Psicologia e o Direito;

A todos os técnicos (psicólogos, psiquiatras e assistentes sociais) que trabalham no MP/RJ, em especial às queridas Desirée Machado Teixeira, Cristiane Diniz de Menezes, Mônica Jardim Rocha, Gabriela Maria Guimarães Pinheiro, Daniela Kimus e Jacqueline Minervino de Almeida, que compartilham comigo a dor e a delícia da construção do papel do psicólogo na instituição, e sempre me auxiliam, com suas idéias e as discussões levantadas, a enxergar melhor o campo e os efeitos de nossa atuação;

A todas as famílias, crianças e adolescentes que tive o privilégio de atender como psicóloga do Ministério Público, por terem compartilhado comigo suas histórias e me inspirado tanto no desenvolvimento deste trabalho e em minha atuação profissional, desejando que minha intervenção tenha conseguido gerar-lhes algum benefício, e que poucas falhas – e não muito graves – tenham ocorrido na sua trajetória;

Resumo

Paulo, Beatrice Marinho; Vilhena, Junia de. **O Psicólogo Jurídico Frente ao Direito à Convivência Familiar**. Rio de Janeiro, 2011. 132 p. Tese de Doutorado – Departamento de Psicologia, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

A Psicologia Jurídica é, reconhecidamente, uma especialização em ascensão, na atualidade. Apesar disso, ainda é bastante escasso o material bibliográfico sobre a matéria e incipiente a divulgação do conhecimento produzido na área. A prática dos profissionais que atuam neste âmbito é constantemente questionada e duramente criticada, muitas vezes sem que se conheça devidamente o campo jurídico, e sem que se aprofundem as reflexões e os debates acerca dos fatos que justificam suas condutas. Na área da Justiça da Infância e da Adolescência, são diversas as questões em que o psicólogo é chamado a atuar. No presente trabalho, a escolhida para nortear as reflexões foi a referente ao direito de crianças e adolescentes à convivência familiar. Sabe-se que existem milhares de crianças em nosso Estado privadas do convívio em família. Estas crianças, das quais a grande maioria não é órfã, encontram-se abrigadas em instituições de acolhimento, muitas delas há mais de dois anos, sem telefonemas ou visitas de nenhum familiar, e sem que nenhuma providência esteja sendo tomada para que ela tenha respeitado seu direito, quer pela reintegração à família de origem, quer pela colocação em família substituta. O presente trabalho visa levantar algumas reflexões sobre o papel do psicólogo jurídico, diante deste problema, descortinando as múltiplas e complexas facetas de sua atuação, e tecendo considerações sobre os requisitos e cuidados para o seu desempenho profissional.

Palavras chave

Psicólogo Jurídico; Criança; Adolescente; Direito à Convivência Familiar.

Abstract

Paulo, Beatrice Marinho; Vilhena, Junia de (Advisor). **The Legal Psychologist Facing the Right of Living in a Family**. Rio de Janeiro, 2011. 132 p. Doctoral Thesis – Departamento de Psicologia, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

Nowadays, Legal Psychology is, admittedly, on the rise! Nevertheless, bibliographical material on the subject is still very scarce and the knowledge produced in the area is not enough spread of. The professionals' practice is constantly questioned and harshly criticized, often without a legal field's knowledge and without deep reflections and debates about the facts that justify the professional's action. Justice of Childhood and Youth has several issues in which the psychologist is called to act. In this study, the children and teenagers' right of family life was the theme that was chosen to guide the discussions. It is known that there are thousands of children in our state that are deprived of family life. These children, in the majority not orphans, are housed in institutions, many of them for over than two years, with no phone calls or visits from family. Many times, nothing is being done so that the child or teenager has that right complied, whether by reinstating the family of origin, either by placing in a foster family. This work aims to raise some reflections on the role of Legal Psychologist, revealing its multiple and complex facets, and rising considerations about the requirements and care for professional performance.

Keywords

Legal Psychologist; Child; Teenager; Right of living in a family.

Sumário

1. Introdução	11
2. A revisão histórica da proteção principiológica e das políticas públicas voltadas para a criança e o adolescente	20
2.1 Revisão histórica da proteção principiológica no mundo	20
2.2. Revisão histórica da proteção da infância no Brasil	26
3. O conceito contemporâneo de família e o direito de crianças e adolescentes à convivência familiar	44
3.1 O conceito de família: desafio da contemporaneidade.....	44
3.2. Família: uma entidade cultural e histórica	47
3.2.1. Variações da configuração familiar pelo mundo	48
3.2.2. Variações da estrutura familiar no Brasil	53
3.2.2.1. A família brasileira do período colonial ao século XIX.....	53
3.2.2.2. A família brasileira do início do século XX aos dias atuais.....	56
3.3. As funções sociais da família	61
3.4. Do direito de crianças e adolescentes à convivência familiar	63
3.5. Do acolhimento e da institucionalização de crianças	77
3.6. Do apoio à família de origem e da reintegração	85
3.7. Dos limites do investimento na família de origem	94
3.8. Do encaminhamento à família extensa ou à família substituta	101
3.9. Da Casa-lar e de outras possibilidades	106
4. A psicologia além dos consultórios: o campo jurídico e o indispensável diálogo entre direito e psicologia para a construção de uma Justiça cuidadora...113	
5. Conclusão	118
6. Referências Bibliográficas.....	121

Um homem caminhava pela praia, quando avistou uma criança que se abaixava, pegava alguma coisa na areia e jogava no mar. Ao aproximar-se, viu que eram estrelas-do-mar que o menino jogava na água.

Então, perguntou:

- O quê você está fazendo?

- Estou pondo estas estrelas-do-mar de volta na água, senão elas morrem na praia. - respondeu o juvenzinho.

- Menino... - disse o homem, com ares de sábio - Há milhares destas estrelas-do-mar na areia. Não dará tempo de você salvar todas elas! E, por fim, não fará nenhuma diferença você salvar meia dúzia.

- Para estas aqui fará muita diferença, respondeu e menino, mostrando sua mão cheia delas. E continuou jogando-as de volta no mar.

Autor desconhecido

1.

Introdução

A presença do psicólogo em instituições, comunidades, postos de saúde, associações de moradores ou em intervenções com moradores de rua, causa ainda estranheza em muitos defensores da ortodoxia do *setting terapêutico* e da incompatibilidade de qualquer outra prática profissional com a teoria que embasa o trabalho desenvolvido na clínica de consultórios privados. Apesar disso, fato é que a Psicologia tem ampliado sensivelmente seu campo de ação, passando os psicólogos a atuarem nas mais diversas áreas, tais como marketing, planejamento urbano, esporte e em projetos sociais, onde encontram condições bem diferentes daquelas existentes em consultórios.

Um dos mais recentes espaços em que a Psicologia tem sido chamada a atuar é a Justiça, especialmente em casos onde estão em jogo os direitos de famílias, crianças, adolescentes, deficientes físicos ou idosos. A Psicologia Jurídica apresentou um vertiginoso crescimento nos últimos anos, não apenas pelo aumento quantitativo das demandas, como também, e principalmente, pela percepção da complexidade de alguns temas levados à discussão e decisão judicial. Isto fez com que juristas passassem a solicitar auxílio dos psicólogos para melhor poderem decidir sobre eles.

O psicólogo jurídico é chamado a auxiliar os operadores do Direito a compreenderem melhor os fatos envolvidos na questão a ser julgada, apresentando-lhes elementos aos quais, de outra forma, eles dificilmente teriam acesso, e que tornam mais claras as circunstâncias e peculiaridades de cada caso. Através de seu trabalho, o psicólogo jurídico oferece ao jurista subsídios para a tomada de decisões. Ele também atua como um porta-voz, um tradutor das experiências, sensações e sentimentos de cada pessoa envolvida no caso. Como assessor técnico que é, dá seu parecer sobre a situação, podendo indicar formas para lidar com ela.

No novo espaço de atuação, o psicólogo geralmente atende a uma população alijada das políticas públicas e socioeconomicamente vulnerável. Em geral, os atendidos já peregrinaram por diversos serviços públicos, que se mostraram ineficientes e ineficazes no atendimento às suas demandas. Por conta da citada

vulnerabilidade, muitos desses usuários apresentam vínculos familiares e/ou comunitários frágeis ou inexistentes, e não é incomum constatar o jugo imposto pela milícia ou pelo tráfico nas comunidades em que moram; jugo este que muitas vezes traz dificuldades de difícil superação para esta população. Em todos os casos, existem sempre pessoas envolvidas em situações onde há violação de direitos, transtornos emocionais ou dificuldades para lidar com conflitos, e a emergência da dor e do sofrimento como máxima expressão.

Apesar do inegável crescimento da área, bem como de sua importância e repercussão social, ainda é bastante questionada esta prática profissional e, talvez até por isso, escasso o material bibliográfico sobre a matéria, e incipiente a divulgação do conhecimento produzido na área. Isto dificulta o acesso do iniciante a orientações técnicas e éticas para o exercício profissional, bem como a sua qualificação profissional.

Na área da Justiça da Infância – que interessa mais diretamente a este trabalho -, são muitas as críticas aos laudos dos psicólogos jurídicos, no sentido de que eles “só auxiliam juízes e promotores a criminalizar a pobreza e a tirar filho de pobre”. Tais críticos, em geral, têm como informação apenas as notícias que saem nos jornais, que recortam sensivelmente toda a complexidade de uma situação concreta.

A inspiração para esta tese surgiu em uma reunião para poucos convidados, feita em um Instituto de Psicologia, onde estava como técnica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Lá estávamos presentes psicólogos, representando vários órgãos e instituições, do meio público e privado, a fim de conhecermos uma nova proposta, trazida da Inglaterra, para avaliação de famílias. O novo instrumento de avaliação estava sendo apresentado por uma inglesa e uma brasileira, que havia tido experiência com ele durante um estágio feito em Londres, e os presentes intervinham, fazendo perguntas e críticas que julgassem pertinentes.

Em dado momento, uma das pessoas presentes, levantou-se, subitamente, e, em meio a uma crítica ao novo método, apontou o dedo para mim, dizendo em alto e bom som que ele só serviria para auxiliar psicólogos cooptados pela Justiça, como eu, a criminalizar a pobreza e tirar filhos de pobres. Naquele momento, percebi aquilo como uma afronta pessoal, indignando-me pela forma como uma

pessoa se dava o direito de proferir um julgamento sobre o meu trabalho, desconhecendo inteiramente os cuidados e a seriedade com que eu o desempenho.

Só muito tempo – e alguma experiência - depois pude perceber e refletir a respeito do que se ocultava por trás daquela crítica tão desconexa! Lamentei então que um conceito tão importante, como o da *criminalização da pobreza* - que, quando bem contextualizado, serve não apenas como crítica, mas, sobretudo, como imprescindível alerta a todos nós - estivesse sendo usado de forma tão indiscriminada! Lamentei que alguns especialistas – e até mestres ou doutores – considerassem todo e qualquer profissional que trabalhe na Justiça ou em setores a ela relacionados sempre como um inimigo, alguém sem ética ou consciência alguma, pronto a servir a interesses poderosos. E, principalmente, lamentei que alguns teóricos e estudiosos acreditassem seriamente que por nenhuma razão deveria haver intervenção na família biológica e que nada justificava a retirada de crianças e adolescentes do seio familiar.

Percebi então o quanto era restrita a visão de algumas pessoas – técnicos, estudiosos, profissionais de diversas áreas – em relação ao direito da criança à convivência familiar. Visões que só contemplam um dos numerosos aspectos envolvidos no problema da institucionalização de crianças. Essa redução da percepção a um só aspecto, por mais correta, sempre causa prejuízos, em qualquer situação, pois a pessoa tende a interpretar e buscar resolver todos os casos como se fossem idênticos, sempre da mesma forma, sem atentar para peculiaridades deles. Como no dito popular, “para quem só tem um martelo, tudo é prego”. E isto é o que de pior pode acontecer quando nos cabe fazer uma avaliação que irá influenciar no destino de uma criança, de uma família.

O Primeiro Censo da População Infantil Abrigada no Estado do Rio de Janeiro¹, publicado em 31 de maio de 2008, pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, mostrou que existiam, na época, 3.732 crianças ou adolescentes abrigados em nosso Estado. Dessas crianças/adolescentes, mais de 90% (noventa por cento) possuía pais vivos e quase 40% (quarenta por cento) se encontrava institucionalizada e privada da convivência familiar há mais de dois anos, apesar de a norma legal prescrever o abrigamento em entidade como medida protetiva

1 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, Primeiro Censo da População Infanto-Juvenil Abrigada no Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, RJ in: <http://www.mp.rj.gov.br/portal/page/portal/MCA/Censo/Primeiro%20Censo>

provisória e excepcional, utilizável apenas como último recurso, como forma de transição para reintegração familiar ou colocação em família substituta.

Outro dado que chamava a atenção, naquele primeiro Censo, era que quase 30% (trinta por cento) das crianças/adolescentes não havia recebido qualquer visita durante todo o tempo que estava internada, permanecendo esquecida nos abrigos, sem que se preocupassem em desenvolver nenhum tipo de trabalho que favorecesse sua reintegração familiar ou sua colocação em família substituta, atacando as causas de sua institucionalização e garantindo seu direito à convivência familiar.

O Ministério Público se dispôs a enfrentar o problema e provocou o Judiciário a fazê-lo, deixando de se omitir frente a esta realidade, e organizando mutirões para que o caso de cada criança fosse avaliado e fossem tomadas as devidas providências para que elas tivessem seu direito à convivência familiar respeitado. Nem sempre o processo ocorreu como planejado, tendo havido falhas humanas, institucionais e sistêmicas em muitos casos, que apontam a necessidade de ajustes urgentes, mas, sem dúvida, um importante passo foi dado para reverter o absurdo abandono a que milhares de crianças e adolescentes foram relegados durante décadas, por suas famílias, pela sociedade e pelo próprio Estado – justamente os três que, segundo nossa Constituição, têm o dever de zelar pela observância dos seus direitos.

O último censo publicado pelo Ministério Público, em junho de 2011, VII Censo da População Infantil Abrigada no Estado do Rio de Janeiro², demonstra que existem ainda hoje 2.658 crianças ou adolescentes abrigadas em nosso Estado, 1074 a menos do que cerca de três anos atrás³. Entretanto, continuam a ser mais de 90% (noventa por cento) os que têm pais vivos; mais de 20% (vinte por cento) os que estão institucionalizados e privados da convivência familiar há mais de dois anos; e mais de 50% (cinquenta por cento) os que não receberam qualquer tipo de visita durante todo o tempo de acolhimento. Mesmo assim, somente 38,7%

2 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, Sétimo Censo da População Infanto-Juvenil Abrigada no Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, RJ in: http://www.mp.rj.gov.br/portal/page/portal/MCA/Censo/Setimo_Censo

3 Muito mais importante, entretanto, que a quantidade de crianças que foram desabrigadas, seria saber em que condições esse desabrigamento se deu e como essas crianças se encontram atualmente – em que medida elas realmente tiveram respeitado seu direito à convivência familiar ou deixaram de estar abandonadas em uma instituição para permanecerem abandonadas em suas famílias – sejam estas de origem ou substitutas –, ou mesmo nas ruas.

(trinta e oito vírgula sete por cento) das que não recebem visita têm uma ação de Destituição do Poder Familiar (DPF) proposta.

De acordo com muitos Promotores de Justiça, a maior dificuldade em propor tal ação está nos laudos técnicos, em geral elaborados por psicólogos que resistem à idéia de indicar a ruptura do vínculo jurídico, sinalizando invariavelmente a possibilidade de trabalhar e fortalecer o relacionamento da criança com sua família de origem – mesmo quando diversas tentativas foram feitas e todas obtiveram o mesmo insucesso. Esta resistência, infelizmente, foi observada e constatada em muitos casos concretos em que esta psicóloga atuou.

Não estaria a resistência despropositada destes técnicos em elaborar laudos capazes de subsidiar a Ação de Destituição de Poder Familiar, condenando essas crianças a crescerem sem acesso à convivência familiar e a passarem toda uma vida dentro dos muros de uma instituição? O receio de ser apontado como alguém que está “criminalizando a pobreza” ou “tirando filho de pobre”, e a conseqüente manutenção do vínculo formal existente entre a criança e seus pais biológicos, fechando os olhos para impossibilidades ou indisponibilidades internas de aqueles adultos exercerem de fato seus papéis parentais, não estariam, na verdade, mantendo a criança no abrigo e, muitas vezes, tirando dela a oportunidade de ser inserida e crescer em uma família, ainda que adotiva / substituta?

Pensei então que seria uma boa ideia escrever um pouco sobre a complexidade desse trabalho, os vários aspectos que devem ser considerados e não podem ser olvidados, para que se chegue à melhor solução para cada caso, a um desfecho que realmente corresponda ao Melhor Interesse de cada criança. Também pensei que, desta forma, poderia esclarecer um pouco melhor àqueles que desconhecem o trabalho que eu e outros técnicos desenvolvemos em processos judiciais ou pré-judiciais, e demonstrar como existem profissionais que realizam este trabalho de forma ética, comprometida e compromissada com o melhor para a criança, sem compactuar contra ou com a família.

Não estou dizendo, com isso, que não há pessoas menos sérias, conscientes ou compromissadas na área judicial ou no Ministério Público, sejam estas Técnicos, Juízes ou Promotores. Estou afirmando apenas que existem ali, como em qualquer outra área, bons e maus profissionais; que existem também aqueles que se esmeram para fazer o melhor em cada caso e se dedicam sinceramente a estudar seus múltiplos aspectos, em busca de uma solução não previamente

escolhida, mas que se mostra mais adequada a cada situação, e que se esforçam a cada dia para aprimorar o serviço oferecido pela Justiça brasileira, para torná-la cada vez mais uma Justiça cuidadora.

Por esta razão, causa-me sempre imensa tristeza tomar conhecimento de casos onde essa busca, esse cuidado, não parecem terem se feito presentes. Se para qualquer pessoa que se preocupa minimamente com os outros seres humanos e com crianças, tomar conhecimento de casos assim desperta pesar, revolta, descrença profunda, para mim - e tenho certeza que para muitos dos que trabalham dia-a-dia dentro do Sistema Judiciário, no Ministério Público, na Defensoria, em delegacias especializadas, etc. -, além disso tudo, desperta enorme constrangimento e imensa sensação de impotência, por, mesmo estando lá dentro, nada conseguirmos fazer, seja pela falta de atribuição, seja porque nem sempre conseguimos que nossa voz se faça ouvir!

Mesmo assim, e apesar disso, eu e tantos outros continuamos acreditando que podemos fazer diferente – e certamente fazendo diferença, pelo menos nos casos que chegam a nós! Resignados com o fato de que não conseguimos garantir o melhor em tudo, continuamos tentando fazer o melhor naquilo que nos compete. Exatamente como a criança que, mesmo sabendo que não conseguirá salvar todas as estrelas-do-mar que estão na areia, continua jogando ao mar aquelas que consegue, buscando salvar pelo menos a elas.

O psicólogo jurídico que atua nesta área deve ter sempre em mente que é a criança a prioridade absoluta do ordenamento. Pensando na criança, certamente, a regra deve ser, antes de tudo, investir na família de origem, preservando o convívio e o vínculo que ela tem com cada um de seus membros. Essa é, inclusive, a diretriz do próprio ordenamento jurídico, que coloca a família como merecedora de uma Especial Proteção do Estado.

Toda criança tem direito à uma identidade estável, assegurada por uma rede simbólica e geralmente vinculada a uma série de elementos fornecidos pelo grupo familiar, que possibilitam sua individualização e localização no mundo. Por esta razão, em regra, todos os esforços devem ser empreendidos para evitar que uma criança seja separada de seu ambiente familiar, sendo este um direito inalienável de todas as crianças. A família – qualquer família – deve ser sempre objeto de múltiplas proteções, recebendo tratamento prioritário nas políticas públicas, sendo

o abrigo – como manda a lei – uma solução apenas temporária e excepcional.

O investimento na família de origem é o caminho mais indicado também, se considerarmos que nem sempre é simples encontrar uma família substituta, principalmente para crianças mais velhas, que já passaram da fase em que seria mais fácil serem adotadas⁴, e que o destino mais provável para estas crianças é o da institucionalização permanente – e que, por melhor que seja o local onde estejam abrigadas, este nunca se compara com uma família funcional (“suficientemente boa”, em analogia a Winnicott), que possa oferecer um atendimento mais personalizado e exclusivo para os seus membros, possibilitando, assim, um maior desenvolvimento dos potenciais de cada um.

Por outro lado, seria adequado um “endeusamento” da família, a ponto de fecharmos os olhos para tudo e qualquer coisa que ocorra dentro dela, colocando todas as falhas e mazelas na conta de sua condição social? Ao fazer isto, e defender a manutenção da criança na família de origem em toda e qualquer circunstância, não estaríamos promovendo o revés do direito que almejamos assegurar e criando outra norma genérica, que continuará impedindo o jurista de enxergar as particularidades e peculiaridades de cada caso, invalidando justamente o mais rico da contribuição que a Psicologia pode oferecer ao Direito?

É preciso ter em mente que a situação financeira, infelizmente, não é causa exclusiva da institucionalização de crianças! Para abordar esta problemática, não podemos nos restringir a uma história única! Temos que considerar suas diversas dimensões e particularidades. É preciso reconhecer a existência de um número enorme de casos (25%, nas estatísticas nacionais, e 20% na do Estado do Rio de Janeiro) em que o abrigo foi uma forma de proteger a criança da própria família! É preciso reconhecer que há homens e mulheres que não se dispõem à prole; que não apenas não podem, mas não querem, não desejam ser pais. Nestes casos, a manutenção do vínculo pode colocar em risco o desenvolvimento da criança, e é necessário que o profissional técnico apresente aos juristas os indicadores da necessidade de rompimento do vínculo com a família de origem, a

⁴ Segundo estatísticas da Secretaria de Direitos Humanos, 87,69% dos pretendentes preferem crianças com, no máximo, 3 anos de idade, embora apenas 7% das crianças disponíveis para adoção estejam nessa faixa etária. (SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS, Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes – 20 anos de Estatuto. Brasília, DF, 2010.)

fim de que um vínculo novo possa ser estabelecido, de forma mais saudável e positiva para aquele ser ainda em desenvolvimento.

A criança não é um objeto de sua família biológica! É um sujeito de direitos a quem o ordenamento jurídico assegura prioridade absoluta e proteção integral! Se, por um lado, é absurdo pensar que a precariedade de recursos materiais torna a família pobre incapaz e/ou inadequada para criar os próprios filhos, por outro, a pobreza também não pode servir como salvo-conduto, autorizando doses de transgressões cotidianas! Não se pode insistir indefinidamente em reintegrações familiares que se mostram desastrosas, buscando o esgotamento das possibilidades da família, e conseguindo apenas o esgotamento das possibilidades de felicidade da criança! Tampouco se pode manter vivo um vínculo jurídico quando ele não se faz presente na vida real da criança, impedindo que outra solução possa ser dada ao seu caso, como a sua integração a um novo lar, com possibilidade de ser verdadeiramente cuidada e protegida!

Minha intenção com este trabalho foi demonstrar que qualquer profissional que trabalhe com crianças/adolescentes privadas do seu direito à convivência familiar – e especialmente o psicólogo -, precisa se colocar, sempre e antes de mais nada, do lado da criança, entregando-se realmente à análise de cada caso, com um total descompromisso com soluções pré-concebidas. Ele deve buscar distinguir possibilidades de impossibilidades; dificuldades que podem ser superadas, com encaminhamentos adequados e auxílio sócio-estatal, de dificuldades que estão além das econômicas e são apenas ocultadas por elas, e que levariam tempo demais, na perspectiva daquela criança, para serem superadas, se um dia fossem.

Em verdade, resta cada vez mais claro que, se a opção é que o Princípio do Melhor Interesse da Criança esteja sempre presente, como premissa, em todas as ações concernentes àquela parcela da população, não pode haver uma solução prévia, ou uma regra que dê primazia incontestável à família biológica, privilegiando a genética em detrimento dos interesses da própria criança. A busca de soluções deve estar sempre centrada na criança, devendo-se estar atento à irreduzibilidade do sujeito a qualquer registro, já que, seja qual for o recorte escolhido, este será sempre insuficiente, fragmentário. Não há como reduzir o ser humano - em toda a sua complexidade -, a apenas uma categoria representacional.

Visando, portanto, apresentar e discutir o trabalho do psicólogo jurídico que atua em uma Promotoria de Infância e Juventude, diante do objetivo de garantir o direito de cada criança e adolescente ao convívio familiar, foi feito, em primeiro lugar, um levantamento histórico sobre o modo como a proteção jurídica de crianças e adolescentes evoluiu, com a construção de princípios que devem nortear toda e qualquer interpretação das normas hoje existentes.

Em um segundo capítulo, foi discutido o conceito atual de FAMÍLIA e o direito de crianças e adolescentes à convivência familiar, entendendo-se aí família como algo que vai muito além dos vínculos biológicos, muitas vezes prescindindo deles.

A seguir, no terceiro capítulo, foi abordada a atuação de psicólogos no campo jurídico, e a possibilidade e indispensabilidade da interação da Psicologia com o Direito, principalmente no que diz respeito à garantia do Direito à Convivência Familiar de crianças e jovens.

Para tratar destes temas, utilizei obras literárias elaboradas ou organizadas por Tânia da Silva Pereira, Irene Rizzini, Sávio Bittencourt, Sônia Rovinski, Lídia Natália Dobrianskyj Weber, Fernando Freire, Cynthia Granja Prada, Lúcia Cavalcanti de Albuquerque Willians, Francisco J. Pilotti e Sônia Maria Petrocini, entre muitos outros autores. A partir destas reflexões, busquei ressaltar os requisitos e cuidados necessários para a atuação do psicólogo jurídico, em suas múltiplas e complexas facetas.

Infelizmente, no meio do caminho, tive que desistir de minha ideia original, que era ilustrar os vários aspectos com casos concretos atendidos por mim em minha prática profissional. Eu e minha orientadora concluímos que as novas exigências feitas pela Comissão de Ética da PUC-Rio para a utilização de casos concretos nos trabalhos acadêmicos dificultaria muito, ou mesmo inviabilizaria, sua execução, que certamente enriqueceria imensamente a presente tese.

2.

A Revisão Histórica da Proteção Principiológica e das Políticas Públicas voltadas para a criança e o adolescente.

2.1

Revisão Histórica da Proteção Principiológica no mundo:

De um modo geral, é no início e no fim do seu tempo existencial que uma pessoa experimenta uma maior vulnerabilidade. Como resposta da consciência humana a essa necessidade especial de proteção na infância, fase da vida em que o ser humano não desfruta ainda de plena capacidade jurídica para atuar e necessita de outras pessoas por intermédio de quem possa exercer seus direitos, formou-se todo um *corpus juris* de direitos humanos das crianças e dos adolescentes, cujo caráter é eminentemente garantista. Mas nem sempre o Direito, ou mesmo a sociedade, reconheceram essa especificidade infantil. Em verdade, a criança só veio a ser criada no século XVIII.

“Na sociedade medieval, o sentimento da infância (...) corresponde à consciência da particularidade infantil, uma particularidade que distingue essencialmente a criança do adulto, mesmo jovem. Essa consciência não existia. Por essa razão, assim que a criança tinha condições de viver sem a solicitude constante de sua mãe ou de sua ama, ela ingressava na sociedade de adultos e não se distinguia mais destes.”¹

Não se dispensava qualquer tratamento especial à criança ou ao adolescente. Misturados aos adultos, eles aprendiam a vida e os ofícios através da prática, e mesmo o vínculo afetivo mantido entre eles e suas famílias era bastante tênue. Eles não tinham um papel marcante na família, sendo mais uma realidade moral e social que sentimental. Isto é bastante compreensível quando se considera que a criança era separada bastante precocemente da família, sendo entregue aos cuidados de outra família ou de um mestre, para que fosse instruída, e só retornando ao lar já adulta, pronta para se casar e constituir a própria família.

Os filhos, assim, valiam mais para os pais pela contribuição que pudessem dar para a prosperidade do patrimônio e para a honra do nome da família do que

¹ ARIÈS, Philippe. História social da criança e da família. Rio de Janeiro, RJ: Zahar Editores, 1981, p.79.

por qualquer sentimento existencial mais profundo, que não chegava a se desenvolver entre eles da forma como hoje em geral acontece.

A partir do século XV, na Europa, com o surgimento da escola, a criança da nascente burguesia passa a permanecer mais tempo junto a sua própria família, recebendo mais atenção dos próprios pais. A enorme sociabilidade que existia na época, entretanto, ainda atrapalhava o desenvolvimento de uma intimidade familiar - conceito inexistente numa época em que sequer o indivíduo e a individualidade haviam sido produzidos ainda. Só a partir do século XVIII, é que antigos hábitos passam a ser substituídos: a família se separa um pouco do mundo e surge uma maior privacidade nas casas, o que possibilita uma maior aproximação entre pais e filhos e a formação de um vínculo afetivo que anteriormente não existia, bem como o decorrente aparecimento do sentimento pela infância. Só então a energia da família volta-se para a promoção das crianças e para os cuidados com sua saúde e educação. Os pais começam a se preocupar com temas como o futuro e a carreira de seus filhos.²

Também no contexto histórico-social brasileiro³, a criança não possuía um papel relevante na família. No sistema colonial, o filho ocupava uma posição secundária. O pai era o centro da vida familiar e não tinha qualquer compromisso com o filho, nem precisava dar-lhe qualquer manifestação de afeto. Os castigos físicos que lhe impungia eram comumente brutais. Ele era para os filhos como um patrão e um protetor.

Até o surgimento do movimento higienista, que, a partir do século XIX, como parte de suas estratégias de poder, incutiu nas famílias a preocupação com a saúde e educação das crianças que antes inexistia, o pai era o todo-poderoso, com direitos de vida e de morte sobre os filhos, a quem podia castigar, internar, deserdar, e tratar como bem lhe conviesse. Foram os médicos higienistas que, dando-se conta de que esta situação precisava ser alterada para atenuar o índice de morte infantil - e que, a partir da crítica às famílias, poderiam ampliar o próprio poder -, começaram a propor modificações no tratamento que era normalmente dispensado às crianças no interior da família. Isto acabou contribuindo para que a criança conseguisse um espaço inédito na história social.

2 ARIÉS, Philippe. História social da criança e da família. Rio de Janeiro, RJ: Zahar Editores, 1981.

3 COSTA, Jurandir Freire Ordem médica e norma familiar

Após a invenção da infância e a conquista do seu espaço, o *Princípio do Melhor Interesse da Criança* passou a nortear tratados e convenções humanitárias e a orientar decisões jurisprudenciais em todo o mundo.

Sua origem mais remota vincula-se ao instituto do *parens patriae*, da Inglaterra, pelo qual se procurava proteger não apenas as crianças e os adolescentes, mas também loucos, débeis e todas as pessoas incapazes, que não tivessem discernimento suficiente para administrar os próprios interesses.⁴ Consistia o instituto em uma prerrogativa do rei de proteger aqueles que não o podiam fazer em causa própria, desempenhando assim uma função tradicional do Estado como guardião dos incapazes, responsabilidade esta que foi delegada ao chanceler a partir do século XIV.

Na Inglaterra do século XVIII, já se distinguiam as atribuições do *parens patriae* para proteção infantil daquelas atribuições para proteção de outros incapazes - como os loucos, por exemplo. A criança costumava a ser considerada uma coisa pertencente ao pai, e ele tinha total preferência no estabelecimento da guarda, pouco importando as conseqüências que esta determinação trouxesse. Apesar de alguns julgados, desde aquela época, já deliberarem que o bem-estar da criança deveria se sobrepor aos direitos de seus pais, reconhecendo a primazia do seu interesse e do que fosse mais próprio para ela, este princípio só se tornou efetivo na Inglaterra, em 1836, sendo particularmente relevante nas decisões a respeito da guarda.⁵

Em 1813, o princípio do *the best interest of the child* foi também introduzido nos Estados Unidos, em um caso (*Commonwealth versus Addicks*) onde o Tribunal concedeu a guarda à mãe adúltera, por considerar ser do melhor interesse da criança, em razão de sua pouca idade, permanecer sob os cuidados, carinhos e atenções maternos, não tendo a conduta da mulher para com o marido nenhuma relação com seu papel como mãe. Passava então a vigorar a presunção da preferência materna no estabelecimento da guarda, sobretudo quando a criança era ainda muito nova e dependente (*Tender Years Doctrine*).

Neste caso, a mãe só perdia o direito de guarda se ficasse cabalmente demonstrado o seu despreparo para dispensar os cuidados necessários ao filho.

4 PEREIRA, Tânia da Silva. O "melhor interesse da criança" In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord) O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Editora Renovar, 1999.

5 Idem. *Ibidem*. P.2

Esta preferência, obviamente, era baseada na prioridade que os interesses da criança deveria ter, em detrimento dos interesses de seus pais.⁶ Com a conquista do direito à isonomia entre homens e mulheres ocorrida no século passado, entretanto, passou-se a se postular uma aplicação neutra do princípio do melhor interesse da criança, no momento da decisão de questões sobre guarda de uma criança, sendo consideradas, antes de tudo, as necessidades do menor, em detrimento dos interesses de seus pais, na análise de cada caso concreto.

Em 1924, já aparecia, na Declaração de Genebra, o reconhecimento da necessidade de se conferir à criança uma proteção especial, o que também foi previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas, em 1948, e na Declaração Universal dos Direitos da Criança, em 1959, documentos nos quais o atendimento ao interesse superior da criança era considerado fundamental para que seu desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social se desse de forma saudável e normal, sob condições de liberdade e dignidade. Essas convenções, porém, não geravam qualquer obrigação específica para os Estados, sendo apenas afirmativas de caráter moral, que deveriam a partir de então delinear as políticas legislativas adotadas pelos Estados-Partes.

O Direito à Proteção Integral do menor e o Princípio do Melhor Interesse da Criança foram também previstos, respectivamente, pelo art. 19 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), em 1969, e, pelo art.3º, nº 1, da Convenção Internacional dos Direitos da Criança⁷, em 1989. Ambas as Convenções foram ratificadas pelo Brasil, sendo a primeira através do Decreto 678/92 e a segunda, pelo Decreto nº 99.710/90. Desta forma, o Estado brasileiro incorporou, em caráter definitivo, aqueles princípios em seu sistema jurídico.

Isto ficou ainda mais firme quando o art. 5º, § 2º da Constituição Federal expressamente declarou que os direitos e garantias ali enumerados não excluam os oriundos de tratados internacionais dos quais o Brasil fosse parte. A respeito

6 Idem. Ibidem. P.3 e PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do 'melhor interesse da criança' no âmbito das relações familiares. In. GROENINGA, Giselle Câmara e PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de Família e Psicanálise - rumo a uma nova epistemologia. P. 209.

7 Não cabe engano pelo fato de tal diploma se intitular como dedicado a CRIANÇAS, em exclusão a ADOLESCENTES. Verifique que, a despeito de sua nomenclatura, consagra-se também a defesa destes últimos: "PARTE I - Artigo 1 - Para efeitos da presente convenção, considera-se como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes. Resumo - Definição de Criança Todas as pessoas com idade inferior a dezoito anos, a não ser quando por lei do seu país a maioridade seja determinada com idade mais baixa". Sendo a maioridade penal em nosso direito atingida aos 18 anos de idade, beneficiados pela Convenção estão também, portanto, os adolescentes.

deste dispositivo, já se afirmou que ele se insere em uma nova tendência que permeia todas as constituições latino-americanas, que concedem, no plano do direito interno, um tratamento diferenciado a direitos e garantias individuais internacionalmente consagrados.⁸ Deixei-se registrado que, por tratar de direitos humanos, portanto preexistentes ao texto legal, “a Convenção sobre os Direitos das Crianças tem a peculiaridade de ser, toda ela, formada por cláusulas pétreas, isto é, elas devem ser respeitadas em todas as situações”⁹, não podendo ser suspensas nem em situações de emergência, como ocorre com tratados em geral.

Outros documentos internacionais que visam à proteção da infância e à definição de direitos universais para elas, independentemente de diferenças religiosas, sócio-econômicas ou culturais existentes, vieram se somar, em 1990, aos já existentes: as Diretrizes de Riad e as Regras Mínimas das Nações Unidas para Proteção de Jovens Privados de Liberdade, ambos tratando mais especificamente da questão da delinquência juvenil, e apontando não só normas que os países signatários deveriam adotar e incorporar às suas leis, a fim de garantir o mínimo devido a todas as crianças, como também os mecanismos necessários à fiscalização do cumprimento dessas disposições. Esses dois últimos tratados ainda não foram ratificados pelo Brasil, mas seus princípios foram absorvidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, promulgado em 1990.

Cumpra ainda citar, entre os documentos internacionais a respeito de crianças e adolescentes dos quais o Brasil faz parte, a Convenção relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, de 1993, que o Estado brasileiro ratificou pelo Decreto nº 3087/99.

Ao longo das últimas décadas do século XX, enquanto se articulava o *corpus juris* dos direitos da criança, como coroamento da emancipação jurídica do ser humano e da afirmação e expansão de sua subjetividade jurídica internacional, viu-se consolidada também a personalidade jurídica de crianças e adolescentes.

Eles passaram a ser vistos como verdadeiros titulares de direitos, como todos os indivíduos, e não apenas como objetos de proteção, independentemente de seu tempo existencial ou de sua capacidade para exercer os seus direitos por si mesmo. E, a partir do reconhecimento de sua condição jurídica de verdadeiro

8 TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Vol 1, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997, p. 407.

sujeito de direito, dotado inclusive de personalidade jurídica internacional, afirmaram-se também os direitos humanos da criança.

Não há como não associar esse reconhecimento da personalidade jurídica dos menores ao próprio princípio fundamental do respeito à dignidade a que toda pessoa humana, independente da situação, da condição existencial e das circunstâncias em que se encontra, tem direito. O reconhecimento dos direitos humanos e da personalidade das crianças, que, por esses tratados, finalmente se desprendeu da de seus pais, fez com que o próprio Direito de Família se enriquecesse, na medida em que passou a se fundamentar o exercício do poder familiar e a própria autoridade parental através da busca pelo bem-estar e o atendimento ao interesse superior da criança, cujos direitos e condição jurídica adquiriram, no plano internacional, autonomia própria.

Segundo Cançado Trindade¹⁰, a grande conquista jurídica contemporânea, verdadeira mudança de paradigma da *opinio juris communis* de nossos dias, em termos de proteção integral à criança, foi sua consagração, pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, como sujeito, titular de direitos. Realmente, hoje parece evidente que toda pessoa humana, independente de sua condição existencial, é dotada de personalidade jurídica, que garante a ela o amparo do Direito, eis que a torna sujeito de direitos inalienáveis que lhe são inerentes, e impõe limites ao poder estatal.

É certo que a capacidade jurídica pode variar, em razão da condição jurídica de cada um para realizar determinados atos. Mesmo assim, ainda que varie a capacidade de exercício, todos os seres humanos são dotados de personalidade jurídica: as limitações da capacidade, que possuem uma variedade enorme de causas e uma multiplicidade de alcances, em nada prejudicam a personalidade, expressão jurídica da dignidade inerente ao ser humano.

É verdade também que há estreita e íntima vinculação entre personalidade e capacidade jurídica, mas são conceitos distintos, de modo que um indivíduo pode ter personalidade jurídica (aptidão para ser titular de direitos e deveres) sem desfrutar de plena capacidade para atuar, exercer seus direitos por si mesmo

9 MELLO, Celso. A criança no Direito Humanitário. In: PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000. p. 497

10 TRINDADE, Cançado. *Opinião Consultiva nº 17*. Op.cit

(capacidade de exercício). Ou seja, o fato de uma pessoa não dispor de plena capacidade jurídica e precisar de um representante ou de um assistente jurídico para ver os atos dos quais participa reconhecidos, não a priva de sua condição jurídica de sujeito de direito. E não são exceções a esta regra, nem as crianças, nem os adolescentes. Se antigamente a concepção histórica do infante era a de um ser frágil, incompleto, que necessita de cuidados para a sua sobrevivência, hoje, na perspectiva moderna, ela é vista como um ser singular e mutante.

É importante, entretanto, ressaltar que os sujeitos de direito são as crianças, como seres humanos que são, de carne, osso e alma, e não a infância, condição existencial em que estas se encontram temporalmente. Essa condição existencial de vulnerabilidade pode gerar direitos específicos para as crianças e requerer proteção especial para elas e para a sua dignidade, da parte da sociedade e do Estado, mas o titular de direito é sempre ela, pessoa humana, e não a coletividade ou grupo social a que pertence.¹¹

2.2

Revisão Histórica da Proteção da Infância no Brasil:

Em relação à proteção da infância no Brasil, esta tem avançado muito, desde a Proclamação da República, que representou, neste campo, ao mesmo tempo ruptura com a forma pessoal de governar do imperador e continuidade das relações clientelistas e coronelistas. A visão predominante no período era a liberal, que advogava a não intervenção do Estado na área social, o que determinou a inexistência de políticas de proteção à infância, na época. Uma época marcada pela ausência ou omissão do Estado em relação às questões da infância e pelas Rodas dos Expostos, que permitia que uma criança nascida fora do casamento fosse colocada para dentro de um estabelecimento, sem que fosse necessário identificar sua origem, preservando assim a honra das famílias.

Nos primeiros 20 anos da República, a família padrão brasileira era composta pelos pais e cinco filhos em média. Crianças pobres pediam esmola ou começavam a trabalhar muito cedo, antes dos dez anos. A mão-de-obra infantil

11 TRINDADE, Cançado. Opinião Consultiva nº 17. Op.cit.

era usada de forma abundante na indústria e o salário de crianças e adolescentes complementava o baixo rendimento das famílias operárias. As escolas públicas eram insuficientes, havendo disputa acirrada pelas vagas. Os crimes praticados por menores, a mortalidade infantil e a mortinatalidade apresentavam taxas bastante elevadas.

Nesta época, crianças e adolescentes pobres que viviam pelas ruas da cidade viraram alvos de ações policiais, conforme pode ser constatado em detalhada pesquisa feita por Adriana Vianna¹², que nos mostra os mecanismos pelos quais a categoria “menor” foi sendo construída, e evidencia a dimensão processual da produção e reprodução deste novo personagem social. Personagem este que surgiu como um dos substitutos de outras categorias ligadas ao mundo escravista, para redefinir a hierarquia social, designando um determinado grupo, ao qual foram associadas características bem distintas das normalmente usadas para se pensar em crianças.

Consoante o constatado nos diversos registros policiais levantados pela historiadora em sua pesquisa, atribuía-se à Instância Policial, na época ora analisada, um papel de organizadora e controladora do espaço urbano, delegando a ela, por isso, um poder bastante significativo. A partir da crença de que haveria, em um certo segmento do universo das crianças e adolescentes, um mal que precisava ser contido, para que não se concretizasse na idade adulta, e de que o saber policial, advindo do exercício cotidiano das funções policiais, estaria revestido de uma certa aura científica, que o tornaria apto ao desempenho destas funções, foi delegado à Polícia o poder não apenas para interceptar, mas também para deter, identificar, tipificar/classificar e encaminhar esses menores para as instituições que lhes fossem tidas como sendo mais adequadas. Desta forma, a Polícia, com plena autonomia e pouca intervenção do Judiciário, definia os destinos desses menores, segundo as nuances que detectavam existir entre eles.

Adriana Vianna demonstrou, em sua pesquisa, como essa atuação policial foi determinante para nortear a construção da identidade do “menor” no Brasil, atribuindo-lhe sentidos que foram muito além de sua idade, distinguindo-o de outras crianças e dimensionando seus direitos à cidadania, na medida em que o identificou com a delinquência e possibilitou a criação de uma hierarquia social de

direitos. Ela demonstrou também como o saber forjado pela instância policial foi utilizado para justificar as ações e legitimar a violência praticada pela polícia contra os menores e suas famílias, que ficavam completamente submetidos àquela estrutura de poder, em que o espaço de defesa era quase inexistente. Tanto os menores quanto seus pais e responsáveis, cuja capacidade para o exercício dessas funções era também avaliada, ficavam alijados dos processos decisórios que incidiam diretamente sobre suas vidas.

No início do século XX, higienistas e juristas se articularam a favor da criação de instituições de correção, legislação e tribunais especiais para os menores, afirmando que a proteção da criança era dever do Estado, já que o futuro da sociedade dependeria da maneira como estas fossem criadas e educadas. Articulando o público e o privado, os juristas fundam, em 1908, o Patronato de Menores. Em 1920, realiza-se o 1º Congresso Brasileiro de Proteção à Infância, ficando o professor, ex-deputado e juiz José Cândido de Albuquerque Mello Mattos encarregado de elaborar um documento que consolidasse as leis de assistência e proteção aos menores.

A promulgação do primeiro Código de Menores, elaborado a partir do projeto do juiz de menores Mello Mattos, ocorre em 1927. Impregnado pela lógica policial que dominava o espírito da época, o Código trouxe, ao lado da idéia de proteção da criança, a de defesa social, cristalizando práticas do cotidiano das delegacias, e dividindo a população infanto-juvenil em dois subgrupos: o de menores abandonados e o de delinquentes infanto-juvenis. Além de abolir a Roda de Expostos e formalizar a criação de um Juízo privativo de menores, o Código de Mello Mattos reconheceu a obrigação do Estado de cuidar das crianças pobres, garantindo-lhes educação e formação profissional, mas proibindo o trabalho aos menores de 12 anos e aos menores de 14 anos que não tivessem concluído o estudo primário. A intervenção estatal, porém, não se realizou como meio de universalização dos direitos das crianças, mas promoveu a categorização e a exclusão, sem combater o clientelismo e o autoritarismo herdados do Império.

Na década de 30, tivemos a Era Vargas, que apresentou um projeto centralizador e intervencionista, encarando as questões econômicas e sociais como problemas nacionais. Modificou-se o Código de Menores, eliminando-se a

12 VIANNA, Adriana de Resende B., O mal que se adivinha: Polícia e Menoridade no Rio de Janeiro. Rio de Janeiro:

proibição ao trabalho antes dos 14 anos, quando este fosse feito em estabelecimento onde trabalhassem apenas pessoas de uma só família.

Também foi permitido o trabalho em usinas, manufaturas, estaleiros, minas, pedreiras ou oficinas para maiores de doze anos que já tivessem concluído os estudos primários. Tal regra foi modificada em 1943, por ocasião da publicação da CLT, que voltou a proibir o trabalho de crianças e de adolescentes antes dos 14 anos, restringindo o daqueles que tinham entre 14 e 18.

Encarregada de executar diversos programas que visavam prover as necessidades das famílias, pela fórmula da combinação entre público e privado, foi fundada a LBA (Legião Brasileira de Assistência), presidida pela primeira-dama. Articulando-se com setores privados, ao mesmo tempo que deixa em descaso as instituições públicas, o Estado distribuiu verbas e legitimou a troca de favores, estimulando que forças sociais, tais como a Igreja, se dispusessem também a intervir na questão social. Em 1948, um ex-juiz de menores declarou que a delinqüência era causada pelo abandono, calculando em 100 mil os menores que precisavam de amparo e assistência do Estado, no Rio de Janeiro.

Após a Era Vargas e antes do golpe de 1964, a articulação entre público e privado, com intermediação de verbas públicas para estabelecimentos particulares é o ponto central da política social. Desvios de verbas e recebimento *per capita* superior ao número de crianças efetivamente atendidas são volta e meia denunciados. Juízes de menores reclamam constantemente da falta de estabelecimentos e de vagas, como se apenas vissem a internação em instituições como solução para o problema da miséria e da infância abandonada. O Serviço Nacional de Assistência a Menores (SAM), criado desde 1941, é vorazmente criticado por jornalistas e deputados da oposição, devido à superlotação, à falta de cuidados e de higiene lá encontrados.

Após o golpe de 1964, o SAM é extinto e substituído por um novo órgão, a FUNABEM – Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor, que oficialmente visava à integração do menor na comunidade, através da assistência à sua família ou de sua colocação em família substituta. Na prática, segundo Faleiros¹³, a Funabem se concentrou na proposição e assinatura de convênios, mantendo no

Arquivo Nacional, 1999.

13 FALEIROS, Vicente de Paula. "Infância e processo político no Brasil", in RIZZINI, Irene e PILOTTI, Francisco (orgs) A arte de governar crianças. 2ª Ed. São Paulo: Editora Cortez, 2009.

Rio de Janeiro um centro piloto modelo, onde os meninos e meninas eram divididos em dois grupos distintos: o dos carentes e o dos delinquentes.

Em 1975, uma CPI instituída na Câmara dos Deputados para investigar o problema “da criança e do menor carentes no Brasil”, fez uma declaração, com efeito simbólico de denúncia, de que a pobreza excessiva era a principal razão para o abandono de crianças no país, e de que a taxa de criminalidade vinha aumentando nos últimos anos. Propôs-se a reformulação do Código de Menores.

Em 1979, foi promulgado o novo Código de Menores, que trouxe para o nosso ordenamento jurídico a Doutrina Jurídica da Situação Irregular. Esta doutrina, instituída com um foco tão estigmatizante quanto o do primeiro Código, aplicava-se somente em relação àquelas crianças ou adolescentes que se enquadrassem em uma das seis categorias especiais catalogadas no art. 2º¹⁴, que englobavam aqueles em situação de desajuste familiar, por questões, principalmente, de ordem econômica, alcançando meninos e meninas moradores de rua, adictos, abandonados ou infratores, isto é, menores – e cumpre aqui salientar o caráter diminutivo e pejorativo com que ficou marcada esta expressão¹⁵ – de qualquer modo marginalizados, excluindo-os ainda mais dos direitos e garantias que teriam, se adultos fossem.

Todas as categorias catalogadas no Código de Menores eram consideradas situações de perigo, pois se acreditava que o abandono material ou moral era um passo para a criminalidade. E o Código, assim como toda a política da época, era marcado, de forma evidente, por uma postura assistencialista, despreocupada com a alteração das condições miseráveis em que estes menores viviam.

O melhor interesse da criança já constava, apesar disso, naquele código, cujo artigo 5º rezava: “na aplicação desta lei, a proteção aos interesses do menor sobrelevará qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado”, mas esse conceito era, na maior parte das vezes, deturpado.

14 Art. 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: 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 grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal.

Por um “equivoco hermenêutico”, o juiz era comparado, na época, a um “bom pai”, não precisando justificar ou fundamentar suas decisões, e podendo definir o destino de seus assistidos de acordo com o que parecesse adequado à sua inteligência e bom senso. Não se considerava necessário o contraditório ou a ampla defesa.

Nos anos oitenta, finalmente, foi havendo um lento e gradual processo de transição do paradigma controlador e corretivo para o paradigma educativo. Os direitos das crianças foram colocados em evidência por inúmeras organizações e a questão da política para a infância tornou-se matéria de debate nacional.

Com a promulgação da Constituição de 1988, o Direito da Criança e do Adolescente finalmente se firmou em nosso país como um Direito Especial, fundado em Direitos Fundamentais Constitucionais, inspirado na Doutrina da Proteção Integral e regulamentado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Um Direito Especial que, diferente do Direito dos Menores, que, segundo Maximiliano¹⁶, tinha sua matéria, na íntegra, subtraída ao alcance das normas civis, e regulada de modo particular, subordinada a preceitos distintos, não se presta à exclusão.

Esta idéia é reafirmada por Marques¹⁷, que tem posição segundo a qual o Direito da Criança e do Adolescente não deve mais ser encarado como uma categoria estanque e dissociada, ramo autônomo do Direito, possuidor de uma construção própria, muitas vezes conflituosa com princípios e postulados do sistema jurídico em que se insere. A questão, postula o autor, deve ser readequada, deixando o viés esdrúxulo que o colocava, muitas vezes, acima do próprio regramento constitucional.

Com a entrada em vigor, em tempo recorde - menos de 2 anos da promulgação da CF/88 - do Estatuto da Criança e do Adolescente, foi revogado o Código de Menores. Antes mesmo disso, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a ratificação da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, através do Decreto nº 99.710/90, surgiu, em substituição da Doutrina

15 Desde já anote-se que, sem qualquer acepção pejorativa, a palavra “MENOR” será utilizada, na presente tese, significando toda pessoa que tenha menos de 18 anos - tudo e apenas isto.

16 MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1979, p. 228/229.

17 MARQUES, Márcio Thadeu Silva. *Melhor interesse da criança: do subjetivismo ao garantismo*. In: PEREIRA, Tânia da Silva. *O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar*. Rio de Janeiro, RJ: Ed. Renovar, 2000. p. 472

Jurídica da Situação Irregular, um outro paradigma interpretativo, a Doutrina Jurídica da Proteção Integral.

Foram mobilizadas diversas camadas da sociedade, em torno de um intenso debate sobre os diversos aspectos do amparo à infante-adolescência, tendo em vista que, de acordo com a nova doutrina, a população infante-juvenil deve ter seus direitos garantidos em qualquer situação, e não apenas nas chamadas situações irregulares, sendo um dever social e uma co-responsabilidade entre Estado, família e sociedade, garantir-lhes a concretização dos seus direitos e dar-lhes proteção com prioridade absoluta, uma vez que são “pessoas em condição peculiar de desenvolvimento”.

Assim, toda e qualquer criança ou adolescente passa a ser reconhecido como sujeitos de direitos universais, não apenas os direitos comuns aos adultos, mas também de direitos especiais, provenientes de sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento. Costa¹⁸ alerta que cada fase de desenvolvimento é singular e relativamente completa. Crianças e adolescentes não são seres inacabados. Cada etapa de vida é, à sua maneira, um período de plenitude. Ser sujeito de direito significa deixar de ser tratado como um objeto passivo, passando a ser titular de direitos juridicamente protegidos, inclusive direitos da personalidade, cuja lesão justifica até o estabelecimento de indenização por danos morais, uma vez que, para essa parte da população já é presumido o sofrimento¹⁹.

“Essa condição especial deve garantir-lhes direitos e deveres individuais e coletivos, bem como todas as oportunidades e facilidades a fim de lhes facultar um bom desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade”.²⁰

Manifestações positivas do Direito acabam reconhecendo a crianças e adolescentes alguns direitos fundamentais. Hoje em dia já se reconhece amplamente que além dos direitos fundamentais enumerados no art. 5º da CRFB/88, existem outros dispersos na Constituição, com igual caráter normativo e fundamental.²¹ Alguns autores referem-se inclusive a “Direitos Fundamentais

18 COSTA, Antônio Carlos Gomes da. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado..São Paulo, SP: Editora Malheiros, 1992. P.39

19 LISBOA, Roberto Senise, O dano moral e os direitos da criança e do adolescente. In Revista de informação legislativa, nº 118, abril/junho. Brasília, DF: p. 462

20 PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse... ob. Cit. P. 18

21 CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Lisboa: Almedina, 1999, p. 380.

fora do catálogo, mas com *status* constitucional formal”, sendo assim, portanto, “idênticos no que tange à sua técnica de positivação e eficácia”.²²

O artigo 227 da Constituição Federal²³, assim sendo, consolida diversos dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, e tais disposições da lei passam a ser tidas como princípios de direito, fixadores das linhas gerais que guiarão a vida em sociedade. Ele é conhecido como o preceito-síntese da Doutrina da Proteção Integral, de acordo com a qual, crianças e adolescentes também são dotadas de cidadania e o Estado deve tomar todas as medidas necessárias à sua proteção, mantendo-as distante de toda e qualquer forma de violência, negligência, maus tratos físicos ou mentais, abandono ou exploração de qualquer espécie, e responsabilizando aqueles que praticarem tais atos.

Pode-se dizer que, hoje, a cidadania infanto-juvenil, admitida independentemente da conceituação do cidadão como o sujeito dos direitos políticos-eleitorais, é integrante basilar do princípio da proteção integral. O reconhecimento da criança e do adolescente como titulares de obrigações do Estado, da sociedade e da família, e o estabelecimento de diversos direitos civis para as pessoas humanas em fase de maturação, através de uma Lei forte e estável e de uma política eminentemente garantista, apontam para o fim do subjetivismo e do arbítrio, eis que o princípio da proteção integral baseado em normas objetivas e finalísticas constitui uma diretriz asseguradora de que o interesse superior seja mesmo o da criança e do adolescente, e não mais um duvidoso e suposto melhor interesse, a critério do próprio intérprete.

Também segundo a Doutrina da Proteção Integral, o princípio do melhor interesse da criança deve ser interpretado de forma ampla, não admitindo qualquer elemento discriminatório, seja cor, raça, sexo, nacionalidade, religião, origem social ou qualquer outra. Ressalte-se que este princípio não é nem norma programática, nem expressão vazia, é, ao inverso, primado de uma nova visão sobre as crianças e adolescentes, em que se nega o tratamento estigmatizante anterior, inaugurando uma nova ordem, em que eles são vistos como sujeitos de direitos consolidados constitucionalmente, que devem ser garantidos, não pela

22 SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Porto Alegre, RS: Livrariado Advogado, 1998, p. 45.

23 CRFB/88, art. 227 “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.”

“divina inspiração” do juiz, mas pela prioridade absoluta objetivamente definida na normativa nacional e internacional.

Cumprе ressalvar embora se guarde ainda um ranço da Constituição como mera carta política, de intenções, a melhor doutrina²⁴ hoje entende que a norma constitucional é uma norma jurídica de aplicação direta e imediata, tendo em vista que a Constituição é a “lei suprema do Estado”, a “expressão mais alta da vontade coletiva”, o “fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico”, que lhe “assegura a unidade”²⁵. Por isso mesmo, sua essência reside na eficácia, na concretização na realidade das situações por ela reguladas. Tendo isto em vista, seus dispositivos devem funcionar como “fios condutores” do sistema normativo, permitindo inclusive ao intérprete, em determinados casos, “superar o legalismo estrito de algumas normas infraconstitucionais.”²⁶

Considerado todo o exposto, os princípios do melhor interesse e da proteção integral têm aplicação imperativa em todas as medidas concernentes a essa parte da população. Não se trata apenas de critérios subsidiários para serem usados na falta de legislação específica. Trata-se, ao inverso, de critérios hermenêuticos a serem utilizados em todos os casos, e a funcionarem como fontes normativas, sempre que a situação concreta demonstrar a insuficiência ou a injustiça de uma lei.

Linhas gerais de hermenêutica fixadas pela Constituição, pela Lei de Introdução ao Código Civil e pelo próprio Estatuto da Criança e do Adolescente propõem que se faça uma interpretação teleológica da lei, isto é, de acordo com os fins práticos e sociais a que se destina, já que “o fim é o criador de todo o Direito”.²⁷ Assim, a adoção do princípio do melhor interesse das crianças e adolescentes indica, não resta dúvida, uma opção pelo favorecimento de um determinado valor, estabelecendo a busca desse melhor interesse da criança e do adolescente como um preceito geral, de largo alcance, que deverá orientar o aplicador do Direito sempre que ele tiver que enquadrar um fato concreto humano que envolva menores em uma norma jurídica, amenizando muitas vezes o rigor da

24 BARROSO, Luís Roberto. O direito constitucional e a efetividade de suas normas, p. 76; HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição, p. 15; SILVA, José Afonso da. Eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais, p. 17.

25 FERREIRA, Lúcia Maria Teixeira. Tutela da filiação, In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord) O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Editora Renovar, 1999. P. 264 e 265

26 Idem, ibidem. P. 268

27 LIMA, Mário Franzen de. Da interpretação jurídica. Rio de Janeiro, RJ: Editora Forense, 1955. p.32

lei, de forma a satisfazer as necessidades sociais de proteção integral à população infanto-juvenil, e guiando-o também nos casos em que a lei for omissa, obscura ou lacunosa, mas que, isso embora, ele não pode se eximir de julgar e sentenciar.

É necessário que perseverem os esforços no sentido da criação de possibilidades para que ações sejam implementadas levando realmente em conta o melhor interesse da criança, em todos os âmbitos de proteção, assumindo desta forma o Estado, em definitivo, a incorporação deste princípio ao seu sistema jurídico. O princípio do melhor interesse da criança obriga que as autoridades em geral avaliem os interesses superiores desta e indaguem a si mesmos que as soluções que pretendem adotar são as melhores para ela. O interesse da criança passa a ser “uma consideração primordial para o exercício de suas atribuições”.²⁸

Faz-se imprescindível, antes de tudo, que se respeite a dignidade da criança ou adolescente enquanto ser humano, devendo se tomar todas as medidas para assegurar-lhes uma proteção prática e eficaz contra maus tratos e violações de direitos, inclusive os infligidos por indivíduos da esfera privada, de suas relações interindividuais (proteção *erga omnes*). Esta aplicação *erga omnes* da proteção dos direitos da pessoa humana é hoje um imperativo de ordem pública internacional.²⁹

Mas como interpretar este princípio quando há profundas diferenças ideológicas entre os seus operadores da lei, e inexistente uma orientação uniforme a respeito dos fatores determinantes do que efetivamente seja o “melhor interesse” da criança? Que critérios devem ser adotados para que se dê legitimação jurídica e social a determinado interesse, e as decisões não sejam meros atos discricionários dos responsáveis por elas? Essas questões todas desafiam os operadores do direito que se aventuram a interpretar as leis protetivas da criança e do adolescente e o princípio do melhor interesse.

Apesar de ser este um princípio fundamental no arcabouço atual da proteção da infância e juventude do Brasil, ele remanesce como uma idéia vaga, sem parâmetro ou diretriz, ficando a critério da subjetividade de cada juiz, o que dá margem a um perigo: o da discricionariedade do arbítrio, já que se torna um terreno fértil para a arbitrariedade e o autoritarismo. Isto porque princípios, sendo

28 MENDEZ, Emilio Garcia e BELOFF, Mary. Breve histórico dos direitos da criança e do adolescente. In FIGUEROA, Ana Cláudia (coord) Da situação irregular às garantias processuais da criança e do adolescente São Paulo, SP: CBIA/CEDECA-ABC, 1994.

29 TRINDADE, Cançado. Opinião consultiva nº 17. op.cit.

“portadores de dimensão ética e política, exigem um esforço muito maior do que a mera aplicação de regras.”³⁰

Na prática, através desse princípio, já se justificou tudo, desde o Ministério Público, dizendo defender a criança, pleitear sua internação como resposta a qualquer mínimo ato desviante, até o impedimento da participação de advogado nas questões relativas a menores.³¹ Em momentos jurídicos marcados por ideologias diversas, esse princípio é evocado, com variáveis. Interpretado atualmente a partir de critérios de equidade, é sempre bom lembrar as palavras de Caio Mário ao se referir a esta forma de integração da lei e a seu receio de que ela possa “servir de instrumento às tendências legiferantes do julgador”, motivo pelo qual considerava o mestre que “sua utilização abusiva é de todo inconveniente”.³²

A humanidade deve à criança o melhor que pode lhe dar e, para isto, a decisão de um Tribunal deve ir além dos valores pessoais dos julgadores, que, ao procederem definições sobre o que seja o melhor interesse da criança sem se preocuparem em articulá-lo com suas reais necessidades biopsicossociais, podem gerar, além de climas tensos e hostis, resultados muito incertos e injustos para as crianças, que conduzam o caso a uma insatisfação geral.

Diante da falta de definição clara para a efetiva identificação do seu melhor interesse, enquanto se buscam parâmetros mais seguros do que o amplo poder discricionário dos juízes, é preciso que se observe, mesmo na aurora da vida, direitos tais como a liberdade de consciência, de pensamento e de expressão dos seres humanos, atribuindo-se especial relevância ao ponto de vista de crianças e adolescentes envolvidos em cada situação de conflito.

A própria Corte Interamericana sustentou³³, no famoso caso dos Niños de la Calle (Villagrán Morales y Otros versus Guatemala)³⁴, que foi um exemplo

30 PEREIRA, Tânia da Silva. O “melhor interesse da criança”. In Ob.Cit., p. 22

31 AMARAL E SILVA, O mito da inimputabilidade penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente. In: www.abmp.org.com.br

32 PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil, vol I. Rio de Janeiro, RJ: Editora Forense, 1987. p. 51

33 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de Reparaciones. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de maio de 2001. Disponível em http://www.corteidh.or.cr/seriec/index_c.html. Acesso em 12/12/2005.

34 O caso mencionado é apenas um exemplo dos inúmeros delitos cometidos contra meninos de rua, e das graves violações aos direitos humanos de que eles são objetos, não apenas, como na hipótese, na Guatemala, em uma determinada época, mas em diversos países do mundo, até hoje. O caso mostra, de forma evidente, os graves perigos a que vêm sendo expostas as crianças de rua, por causa do abandono e completa marginalização social, chegando ao ponto de tais violações serem cometidas por esquadrões da morte da própria polícia, que devia protegê-los, através de torturas e extermínios, e de o Estado, ao invés de tomar as medidas que sua condição de pessoa em desenvolvimento requereria, se omitir cabalmente quanto à investigação e castigo dos responsáveis pelos abusos ou quanto à busca de um melhor treinamento dos agentes estatais, apesar de ter pleno conhecimento, por meio de informativos apresentados a

concreto do reconhecimento da personalidade jurídica internacional de crianças, e do dever de observância dos direitos substantivos e processuais das mesmas, em toda e qualquer circunstância, havendo reconhecido ainda a importância capital de eles serem ouvidos, nos procedimentos judiciais ou administrativos dos quais fizerem parte, e de terem seus pontos de vista levados em consideração nas decisões.

Novaes é incisiva ao argumentar que, deixar de considerar as falas e manifestações volitivas da criança, só aumenta a incompreensão das suas dificuldades, desejos, e conflitos. Para esta autora, “A infância, em sua aparente fragilidade, pode revelar ao adulto, verdades que ele não consegue mais ouvir ou enxergar.”³⁵ E, sendo assim, é essencial “conhecer sua verdade e sua opinião, dar-lhe espaço para escolher e optar e, ainda, identificá-lo como o maior interessado numa situação de conflito”³⁶. “A ‘fala da criança’ deve ser assumida como uma das provas essenciais na instrução dos processos que envolvam seus interesses.”³⁷

Sendo assim, torna-se necessário criar condições facilitadoras da manifestação autêntica e espontânea da vontade da criança e do adolescente, o que inclui a intervenção de profissionais especializados que possam interpretá-la da maneira apropriada, sem forçá-las a se expressarem, sem que estejam preparadas, nem gerar situações de angústia com o uso de linguagem técnicas para ela incompreensíveis. Para que elas possam realmente emitir sua opinião a respeito de alguma situação conflitante, é necessário ainda que detenham informações relativas aos fatos nela envolvidos.

É claro que o fato de a criança ser ouvida “não significa que o Juiz deva seguir o que esta sugere, mas ele deve levar em conta que a criança e o adolescente podem ter vontade de verbalizar o que se passa com eles, ou, ainda,

ele por diversos organismos internacionais, dos atos de violência por parte de membros da polícia dos quais os menores são habitualmente vítimas. No caso referido, o recurso à Corte Interamericana de Direitos Humanos garantiu que tais violações fossem minimamente reparadas.

35 NOVAES, Maria Helena. O maior interesse da criança e do adolescente face a suas necessidades biopsicossociais - uma questão psicológica. In: PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000. p. 533.

36 SIMAS, Ulisses Fialho. O melhor interesse da criança e do adolescente em face das regras processuais civis e procedimentos da Lei 8090/90. In: PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000. p.

37 PEREIRA, Tânia da Silva, O melhor interesse ... Op. cit., p. 30.

que necessitem tirar dúvidas sobre as situações que os envolvem”³⁸, mas seus sentimentos e pensamentos, seus sonhos e suas reações, não podem deixar de ser considerados na resolução de conflitos que lhes digam respeito. Não em um Estado que tem constitucionalizada a primazia dos interesses infanto-juvenis e sua prioridade em face de todas as políticas públicas.

“É preciso que o adulto assuma a criança e o adolescente como parceiros na busca de uma compreensão mais profunda das suas experiências compartilhadas cotidianamente, partindo da visão crítica dessas diversas relações intersubjetivas.”³⁹ É preciso que se abram oportunidades de diálogo com elas, onde suas dificuldades e seus anseios possam ser discutidos e suas demandas e reivindicações, ouvidas. É preciso, antes de tudo, que se confie na sua capacidade de pensar sobre seus direitos e interesses.

Faz-se necessária, portanto, a implantação de novas formas de intervenção junto ao público infanto-juvenil, através de profissionais habilitados para atender adequadamente a esses infantes e para oferecer apoio técnico em todos os casos onde seja necessário apurar o seu “melhor interesse”. Faz-se também importante, para encontrar indicadores que orientem coerentemente na busca do sentido apropriado do princípio do melhor interesse da criança para a vida real, que se promovam debates de idéias com outras áreas do conhecimento humano, para que seu saber também venha contribuir para a formulação e desenvolvimento do conceito, ventilando e alargando o conteúdo normativo, de modo a promover a real evolução do Direito.

“Não se pode prescindir de se recorrer a outras ciências (...) É prioritária a integração entre as disciplinas, sobretudo entre aquelas que diretamente irão contribuir para a proposta maior de proteção dos novos ‘sujeitos de direitos’. Encontraremos na psicologia, pedagogia, medicina, sociologia, etc..., recursos técnicos e princípios dogmáticos para que os fins sociais previstos na lei 8069/90 sejam atingidos.”⁴⁰

Assim sendo, nesse momento de mudança de paradigma, para que se possa tomar providências ou decisões mais satisfatórias e favoráveis às crianças e adolescentes, e portanto mais condizentes com o princípio, “necessitamos

38 BRITO, Leila Maria Torraca de. Crianças: sujeitos de direitos nas Varas de Família. In ALTOÉ, Sônia (org.) Sujeito do Direito, Sujeito do Desejo Rio de Janeiro, RJ: Revinter, 1999, p.79

39 NOVAES, Maria Helena. O "maior interesse"... Op.cit. p.533

40 PEREIRA, Tânia da Silva. Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar. p. 38/39

desenvolver uma abertura para novas idéias. Uma disposição para explorar modos diferentes de fazer as coisas, (...) manter as portas abertas para o futuro”.⁴¹ E, nesse momento, exige-se cada vez mais a participação ampla de todos os setores da sociedade civil. Exige-se que “passem da posição de espectadores passivos para a de agentes responsáveis pelas soluções e medidas que atendam as necessidades da sociedade, isto é, passem da posição de súditos para a de cidadãos.”⁴²

Ante todo o exposto, voltando-se a partir de agora mais diretamente para o tema do presente trabalho, não se pode esquecer que as crianças são parte de um contexto onde família, sociedade e Estado interagem diretamente.

“A identidade pessoal da criança e do adolescente tem vínculo direto com sua identidade no grupo familiar e social. Seu nome e seus apelidos o localizam em seu mundo. Sua expressão externa é sua imagem, que irá compor a sua individualização como pessoa, fator primordial em seu desenvolvimento.”⁴³

Tendo sua identidade pessoal e social vínculo direto com a sua identificação no grupo familiar, que vai ajudá-la a se localizar no mundo, torna-se evidente que decisões que interfiram nesse seu grupo mais íntimo têm que ser ainda mais cuidadosamente pensadas e avaliadas, para que reflita, efetivamente, o melhor interesse do filho.

A estabilidade, continuidade e permanência na relação familiar devem ser, sem dúvida, priorizadas, já que qualquer perda dentro do grupo familiar - seja ela por morte ou separação -, representa uma experiência freqüentemente traumática para a criança, que pode lhe trazer significativo custo emocional. Mas a Psicologia também vem nos informar das conseqüências danosas decorrentes do abandono moral e psicológico, dos maus-tratos e dos abusos, no âmbito familiar. Ante a isto, qualquer ação do Estado ou de seus agentes nestes casos deve visar ainda mais decididamente a assegurar o bem estar da criança. Os julgadores devem analisar cuidadosamente cada caso, sem desprezar a manifestação volitiva da criança envolvida, e priorizando, além de sua vontade, suas necessidades, suas relações de afinidade e afetividade, e suas condições psicológicas e emocionais.

41 COSTA, Antônio Carlos Gomes da. Mais que uma lei, um novo olhar. p. 25/26

42 PEREIRA, Elizabeth Velasco. O Conselho Tutelar como expressão de cidadania: sua natureza jurídica e a apreciação de suas decisões pelo Poder Judiciário. In: PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000. p.572

Para identificar seu melhor interesse em casos que envolvem a família, muito mais que a letra fria da lei ou os vínculos biológicos ou genéticos existentes, é preciso que sejam considerados os laços afetivos que a criança mantém com cada um, levando-se em conta aquele com quem ela mantém laços de afetividade e carinho, como resultado do atendimento diário de suas necessidades biofísicas e psicológicas; o hábito desenvolvido na criança de receber de uma determinada pessoa amor e orientação; a habilidade e a capacidade desta pessoa de prover a criança com comida, abrigo, vestuário e assistência médica; e a preferência da criança. Também devem ser consideradas a estabilidade emocional, a suficiência econômica e a responsabilidade que cada adulto demonstre ter em relação a criança, além de sua capacidade de promover-lhe o melhor interesse, provendo seu bem-estar no presente e no futuro.

“Toda criança tem necessidade de sentir-se valorizada, protegida e compreendida pelo meio em que vive, estando sua relação com o mundo diretamente ligada a determinado contexto sócio-cultural, o qual exerce influência sobre seus comportamentos, atitudes e valores.”⁴⁴

Considerando que a família, como será amplamente demonstrado no próximo capítulo, é um grupo cultural, “uma estruturação psíquica, onde cada um de seus membro ocupa um lugar, uma função”⁴⁵, é importante perceber ser perfeitamente possível que uma pessoa ocupe o lugar de pai ou de mãe, mesmo sem ser ascendente biológico da criança. No mundo atual, a paternidade / maternidade sócio-afetiva assume cada vez papel mais relevante na convivência familiar e no atendimento às necessidades de seus membros, sendo uma esperança e uma resposta às várias formas de abandono psíquico de milhares de crianças..

“a paternidade e também a maternidade podem ser exercidas em famílias não biológicas.(...) Esta outra forma de família pode exercer, perfeitamente, a função necessária à constituição do sujeito para além das funções de sustento, guarda e educação, estabelecendo os necessários limites a uma criança para que ela possa existir e se constituir sujeito”⁴⁶

43 PEREIRA, Tânia da Silva, O melhor interesse ... Op. cit., p.15 e 81

44 NOVAES, Maria Helena O "maior interesse" da criança e do adolescente face às suas necessidades biopsicossociais - uma questão psicológica. In PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000, p. 527

45 PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de família: uma abordagem psicanalítica. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 1997. p.24.

Para que a expressão “melhor interesse da criança” seja efetivamente atendida, é preciso que, sem idéias pré-concebidas, se investigue primeiro, as particularidades existentes em cada caso, eis que descabe, nestas hipóteses, uma regulamentação genérica. Devem ser avaliadas as condições emocionais e psicológicas; a vontade da criança; os vínculos decorrentes da relação de afetividade e afinidade estabelecida por ela com cada adulto significativo que demonstre interesse em sua guarda; e a dinâmica, a engrenagem e a atmosfera reinante em cada grupo familiar. Só então poderá ser estabelecida a melhor forma de atender às reais necessidades da criança, reforçado e respeitado inclusive o seu direito à continuidade da convivência familiar, entendendo-se aí família como algo que vai muito além dos vínculos biológicos, muitas vezes prescindindo deles. De outra forma, acaba-se privilegiando aspectos meramente secundários ou formais, criando-se situações artificiais, e camuflando-se os reais interesses da criança, na medida em que se descuida dos pontos mais essenciais do seu viver cotidiano. Tal atitude conduz, portanto, a infração de uma garantia constitucional e a um agravamento dos danos sofridos pela criança.

É importante, é claro, ter em mente que as relações que a criança desenvolve desde o seu nascimento formam, “o alicerce de seu sistema de valores, de seu olhar para o mundo, de sua racionalidade, de seu futuro proceder com os demais”⁴⁷, sendo a base de referência para quem ela será na vida, para a sua identidade como pessoa humana. Mas é importante lembrar que “a criança tem direito a uma identidade estável, ela própria assegurada por uma rede simbólica”⁴⁸

“Deixar emergir a diferença no seu caráter extensivo de alteridade e abertura para novas possibilidades é tomar consciência das transformações que estão ocorrendo nos sujeitos, na cultura e na sociedade”.⁴⁹ Pouco acrescenta à proteção integral da criança essa persistência em manter a idealização da família tradicional, ignorando a experiência vivenciada pela criança. Esta atitude gera apenas preconceitos, estereótipos, e visões estreitas e pouco realistas dos outros tipos de família.

46 PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Pai, por que me abandonaste? In PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000. p.585

47 FERREIRA, Lúcia Maria Teixeira. Tutela da filiação. In : PEREIRA, Tânia da Silva (coord) O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Editora Renovar, 1999. P. 253

48 ALTOÉ, Sônia. Apresentação. In ALTOÉ, Sônia (org). Sujeito do Direito, Sujeito do Desejo - Direito e Psicanálise.

49 NOVAES, Maria Helena. O "maior interesse da criança"... op. cit., p. 533

Se Estado, família e sociedade têm o compromisso de dar proteção integral a crianças e adolescentes, assumidas que são estas como pessoas em condições peculiares de desenvolvimento, é necessário que o princípio do melhor interesse da criança esteja **sempre** presente, como premissa, em **todas** as ações concernentes àquela parcela da população, mesmo porque se trata de uma norma cogente, respaldada por princípios legais e constitucionais. A busca de soluções deve estar sempre centrada na criança e o caminho escolhido deverá ser sempre aquele que promova o seu melhor interesse.

“Atualmente, convivemos com novos tecidos sociais e culturais, com outras tramas institucionais, com fenômenos complexos de organização sócio-cultural num mundo em rápida transformação, que exige uma consciência crítica e uma leitura articulada na busca de totalidade e síntese”⁵⁰

Se o momento atual, longe de ser um mero prolongamento do passado, é de crise dos paradigmas familiares, sendo marcado por muitos desafios e ameaças, por muitas incertezas e dúvidas, que deixam o homem moderno cada vez mais perplexo e confuso, vulnerável e inseguro, é necessária muita reflexão e debate para que se mantenha a lucidez que possibilitará encontrar soluções novas e coerentes para novos problemas sociais. É importante, para começar, que se apreenda o novo e verdadeiro sentido de termos como “família”, “paternidade” e “maternidade”, bem como suas várias formas, observando toda a subjetividade que, sabe-se hoje, permeia mesmo a objetividade de atos e fatos jurídicos.

“As relações de afeto que conduzem grupos de pessoas não identificados juridicamente como ‘família’ a conviver e compartilhar o cotidiano de alegrias e tristezas devem merecer apoio e proteção. Assim, famílias monoparentais, casais homossexuais com filhos, famílias reconstituídas após a separação ou divórcio, devem ser reconhecidos como núcleos familiares e identificado entre eles o melhor interesse da infância e juventude.”⁵¹

Mas crises são também excelentes oportunidades de aprendizagem social, permitindo que o Direito cresça e amadureça. Morin⁵² postula que existem sempre dois movimentos possíveis: o padrão, de conformismo, e o inventivo, de livre criatividade. “A partir do momento em que a paternidade for considerada em sua

50 Idem, ibidem, p. 535

51 PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do ‘melhor interesse da criança’ no âmbito das relações familiares.

52 MORIN, Edgar Cultura de massas do século XX - Neurose Rio de Janeiro, RJ: Editora Forense, 1990

essência, desbiologizada e vista como função, o pensamento jurídico terá que se reestruturar”⁵³

E é preciso que o faça logo, uma vez que as conseqüências de uma decisão errada, nesses casos que versam sobre assuntos tão cruciais e decisivos para a construção da identidade e estruturação da personalidade do sujeito, podem acarretar efeitos particularmente sérios para o seu desenvolvimento cognitivo, lingüístico, moral, social, psíquico e afetivo-emocional, tais como distúrbios no comportamento relacional e bloqueio de emoções e afetividade.

53 PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Pai, porque me abandonaste? In PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000. p. 578

3.

O conceito contemporâneo de família e o Direito de crianças e adolescentes à convivência familiar.

3.1

O conceito de família: desafio da contemporaneidade.

Uma sogra emprestou o útero para a nora e o filho terem seu bebê, que não consegue, depois de nascido, ter seu registro feito no nome dos pais, apesar de todas as declarações médicas afirmando que a mãe biológica não era aquela que tinha efetivamente parido a criança;

Uma criança processa o banco de espermatozoides onde a mãe adquiriu o material para a inseminação, querendo conhecer a identidade do doador, apesar de este ter feito contrato com aquela instituição onde constava cláusula garantidora do absoluto anonimato da doação, alegando ser direito personalíssimo seu conhecer as suas origens, integradoras que são de sua identidade (este caso poderia ainda ter um agravante, caso essa mesma criança se visse portadora de uma doença genética cuja cura dependesse de uma doação para a qual fosse difícil a compatibilidade, sendo o pai sua derradeira esperança);

A companheira ‘viúva’ de uma famosa cantora homossexual, vai a juízo requerer a guarda do filho da falecida, a quem sempre criou, juntamente com a mãe biológica, como se seu próprio filho fosse, e tem que disputá-lo com um avô materno, antes sempre ausente, mas que tem seu vínculo com a criança protegido, privilegiado pela letra fria da lei, precisando a requerente, por isso, contar com a sensibilidade e o bom senso do magistrado, na hora de interpretar e aplicar aquela norma;

Um jovem de treze anos precisou recorrer aos tribunais para ver reconhecido o seu direito de receber a visita do filho de seu padrasto, com quem convivera sob o mesmo teto, compartilhando todas as experiências como se irmãos fossem, desde que era um bebê, mas de quem fora separado meses atrás, desde a separação dos pais de ambos, em que cada um teve que acompanhar seu próprio genitor;

Uma famosa socialite revela que seu filho não é fruto do casamento com seu ex-marido, desejando desconstituir juridicamente a paternidade deste, desconsiderando inteiramente as vivências havidas até ali entre o ex-marido e a criança, para ver reconhecida a paternidade de um outro homem, com quem manteve a relação extra-conjugal que, segundo indicam os exames de DNA, gerou a vida do filho;

Parceiros homossexuais, que criam os filhos de seus companheiros como se seus filhos fossem, sendo também reconhecidos por eles como pais ou mães, procuram a Justiça buscando oficializar aquele vínculo, pela adoção, sem, entretanto, desconstituir o vínculo que aquelas crianças têm com o pai ou a mãe biológica, de forma a passar a constar, em suas certidões de nascimento, que são filhos dos dois homens – ou das duas mulheres -, sem discriminar, no documento, o papel de cada um deles em sua vida – pai ou mãe;

Dois mulheres, que mantêm convivência pública, contínua e duradoura como casal, recorrem ao Tribunal para serem garantidos juridicamente os vínculos de ambas com as crianças geradas no ventre de uma delas, com os óvulos da outra, enquanto duas outras mulheres estampam as páginas de uma famosa revista, relatando a história de sua família, na qual duas crianças já são há anos registradas e criadas como filhas das duas, sem discriminação, no documento, dos lugares de pai ou de mãe;

Cientistas anunciam que, com o desenvolvimento das pesquisas feitas com células-troncos, dentro em breve será possível que se crie óvulos a partir de células de homens, bem como espermatozóides, a partir de células de mulheres, o que possibilitará, entre outras coisas, que parceiros homoafetivos gerem, juntos, filhos que possuam a carga genética de ambos;

A mãe genética e a mãe-de-aluguel, que utilizou o próprio útero para a gestação de uma criança, disputam nos tribunais o reconhecimento da maternidade dessa mesma criança;

Sem mencionar as (por enquanto apenas) elucubrações a respeito de como ficariam os vínculos de parentesco do clone, e de quem seriam, legalmente, seu pai e sua mãe;

Como exemplo nacional, mais ou menos recente, desta realidade, podemos citar a pesquisa desenvolvida pela Universidade Católica de Goiás, em parceria

com a Universidade Santa Úrsula, do Rio de Janeiro¹, na qual pesquisadores se debruçaram sobre o complexo contexto das famílias goianasenses, constatando que a multiplicidade de formas e composições estruturais das famílias ali encontradas não autorizam mais que se fale de “família” como um padrão único a ser seguido. Entre as múltiplas variações e os diversos estilos de desenhos familiares encontrados na referida pesquisa, podemos citar a formada pelo casal e seus filhos; a formada pelo o casal, seus filhos e os filhos de uniões anteriores; a formada pelo o casal com os filhos de uniões anteriores; a formada pela mãe ou pelo pai solteiro, viúvo ou divorciado e seus filhos; a formada por filhos que se casam, têm filhos, mas permanecem morando com os pais; a formada por avós que criam os netos; a formada por avós que sustentam netos e filhos adolescentes que se tornaram pais ou mães solteiros ou que retornaram para casa, com seus filhos, após o término de um relacionamento; a formada por avós que cuidam dos netos para que os filhos – pais da criança – possam trabalhar; etc. Diante da realidade multiforme encontrada, constatou-se que as mudanças ocorridas no contexto social, a partir da Revolução Industrial, fizeram com que famílias tradicionais dessem lugar a novas e diferentes configurações familiares, com interações e relações específicas e um clima psicológico peculiar a cada estrutura, tornando impossível a generalização ou a adoção de um único modelo de normalidade.

Nota-se que nada há de mais criativo do que a própria vida. Os fatos sempre surpreendem, e, por mais minuciosa que seja a legislação de um país, sempre há de haver os casos que escapam às suas regras, desafiam seus limites e possibilidades, e que nos incitam a estarmos sempre revendo conceitos e reformulando teorias, para que possamos assim, mesmo que com os velhos artifícios de que dispomos, abarcar aquela nova situação que se nos apresenta.

Em época de tão difícil definição e delimitação, conceituar *família* se tornou o grande desafio. Diversos estudiosos, pertencentes às mais distintas áreas do saber, se debruçam sobre o tema, buscando entender e delimitar essa que continua sendo a célula básica da sociedade, merecedora de toda a proteção Estatal, mas que se apresenta pluriforme, com variados arranjos e configurações.

1 PERES, Vanuzia Leal Andrade. Desenhos de Família. In: SOUSA, Sônia M. Gomes e RIZZINI, Irene (Coord.) Desenhos de Família. Criando os filhos: a família goianense e os elos parentais. Goiânia: Cãnone Editorial, 2001. 270p.

Sendo um conceito tão essencial para tantas áreas do saber, me parece que apenas o diálogo entre os diferentes campos de conhecimento (uma *fusão de horizontes*, como bem diria Gadamer²), permitirá uma aproximação adequada e profunda da realidade fática, a ponto de detectarmos o que se encontra no cerne da entidade familiar. Cerne este que, se não está mais na estrutura, talvez esteja agora em suas funções e finalidades. Somente não permanecendo fechados em um ponto de vista único, tornaremos um pouco mais claro o que exatamente pode ser denominado de *família*, no Brasil do século XXI, de modo a estarmos melhor preparados para reconhecê-la em qualquer tempo e lugar, independente de sua forma, bem como para darmos respostas mais condizentes com a realidade social.

3.2.

Família: uma entidade cultural e histórica.

Quando se pensa em FAMÍLIA, imediatamente vem à mente a imagem da família burguesa: um pequeno grupo social, composto por um casal e seus filhos. Essa imagem é tão forte no imaginário, e se encontra tão presente nos mais diversos recantos desse mundo globalizado, que há a tendência de rejeitar ou ignorar qualquer outra forma de relação.

Desprestigiam-se os vínculos que por ventura se formam com pessoas de fora desse quadro familiar. (Des)classificam-se e (des)qualificam-se outras configurações familiares, que ganham a pecha de “desestruturadas” ou “promíscuas”, apenas por terem uma estrutura diferente desta hegemônica. Tudo se passa como se a família padrão burguesa fosse um modelo imaculado de perfeição, que garante a seus membros todos os seus direitos e impede qualquer violação de seus interesses fundamentais; como se esta família “estruturada” não tivesse originado as históricas de Freud, as neuroses obsessivas e todo o mal-estar psíquico que varreu a Europa no final do século XIX e que ainda está presente na atualidade, em todo o mundo.³

Tende-se ainda a considerar esta configuração familiar como algo universal, que existe dessa mesma forma desde que o homem é homem,

2 GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997

3 KHEL, M.R. Lugares do feminino e do masculino na família. Citado em VILHENA, Junia de. “Repensando a Família”. In: www.psicologia.com.pt. Acesso em 22 de setembro de 2010.

desconsiderando o caráter historicamente determinado desta organização social. Afinal, nem sempre a família foi (ou é) assim. A consulta a manuais de etnografia, antropologia ou sociologia, ou a análise das relações familiares de um mesmo povo no transcorrer de sua história, faz perceber que são tantos e tão variados os tipos de estrutura familiar, que dificilmente se pode reduzi-los a uma descrição tão simples.

3.2.1

Variação da configuração familiar pelo mundo

Lévi-Strauss demoliu definitivamente as fantasias sobre família enquanto fato substancialmente natural, fundado sobre uma essência biológica. Demonstrou ele, com seus estudos e pesquisas, que “a família biológica é uma abstração indeterminada, sem relação mais profunda com a realidade histórica”⁴. Família seria muito mais como uma “invasão da cultura no campo da natureza”⁵ do que algo biologicamente dado.

Esse autor deixou registrados, em seus escritos⁶, diversos tipos de configurações familiares que existiram, em algum momento da história, sobre o globo terrestre, e procurou demonstrar que, se é verdade que a família sempre existiu, em todos os tempos e lugares, também é verdade que apenas a sua existência é misteriosamente exigida, sendo totalmente irrelevante, pelo menos do ponto de vista da necessidade natural, a maneira como ela se constitui. O autor chega a afirmar que, comparados todos os modos de constituição que a família já assumiu, historicamente, pouco poderia ser observado haver em comum entre elas, fora o vocábulo empregado para designá-las.

Para comprovar essa sua tese, o autor levanta diversos casos onde a família assume uma configuração bem diversa daquela com a qual nos acostumamos a conviver no mundo contemporâneo. Aponta ele a existência de famílias, como as das tribos bantos, na África, em que vigorava a poliginia, o mesmo homem desposando várias mulheres, vivendo cada uma delas, com sua respectiva prole, em uma choupana diferente, a que o marido devia sustentar.

4 Lévi-Strauss, Claude. O problema do incesto. In CANEVACCI, Massimo (org). *Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense, 1976, p. 177

5 *Ibid.*, p.178

A poliginia também pode ser encontrada, segundo nos conta Lévi-Strauss, entre os tupi-caraíbas do Brasil central, mas aqui ela assume uma característica peculiar, pois o homem desposa mulheres que são parentes entre si, como um grupo de irmãs, ou uma mãe e suas filhas oriundas de um matrimônio anterior. As crianças nascidas nessa estrutura familiar, portanto, serão ao mesmo tempo enteadas e sobrinhas, netas ou meia-irmãs das outras esposas, sendo, por isso mesmo, cuidadas por todas elas, sem que se faça muita distinção em relação ao ventre do qual provieram.

Em outras sociedades, como a do Tibete e do Nepal, as famílias são constituídas com base na poliandria, em que são vários maridos que compartilham a mesma esposa, ficando para um deles o encargo de ser o “pai legal” das crianças por ela geradas.

Já entre os todas, era possível que o casamento acontecesse entre um grupo de homens e um grupo de mulheres (o que chamamos de “casamento em grupo”). Isto porque este povo, originalmente poliândrico e praticante do infanticídio feminino como forma de sacrifício religioso, vendo o número de mulheres aumentar consideravelmente após a proibição dessa prática, passou a permitir que o grupo de homens que antes compartilhava a mesma mulher desposasse várias, o que resultou na possibilidade de que cada homem tivesse várias mulheres, que, por sua vez, podiam ser esposas de vários homens.

Os chukchees siberianos, também lembrados por ele, estabelecem as famílias de uma forma que parece inacreditável, e mesmo contraditória aos propósitos e finalidades dessa entidade. Nesse povo, é usual que pessoas maduras, que já tenham completado mais de vinte anos, desposem bebês de dois ou três anos. Então, no caso das mulheres, que podem ter quantos amantes quiserem, tendo em vista que o sexo nesta comunidade ainda é visto como um meio de satisfação de desejos, elas criam o pequeno marido junto com seus filhos, até que ele atinja a idade de desempenhar o papel conjugal.

Da mesma forma, assim procede o homem. Cria sua pequena esposa até que ela possa efetivamente assumir esse papel em sua vida. Interessante observar que os casamentos, nesse povo, são geralmente muito sólidos, uma vez que os

cuidados parentais dispensados por um dos cônjuges ao outro vêm reforçar os sentimentos normalmente existentes entre marido e mulher.

Em várias partes da África, relata o autor, mulheres de alta estirpe desposam outras mulheres, que fazem engravidar através do serviço de amantes não reconhecidos. Os filhos daí provenientes são criados pelas duas mulheres, tendo a mulher nobre o direito de transmitir a eles o seu nome, sua posição e sua riqueza, como se seus filhos fossem.

O que o autor deixa claro, por meio da análise dessas e de outras experiências, é que a questão da família não pode ser percebida de uma forma dogmática, pois o padrão que se tem hoje não decorre da natureza, nem é uma necessidade universal, sendo perfeitamente possível que uma sociedade estável e duradoura possa existir sem ela, e que a família mantenha uma identidade legal, econômica e sentimental, mesmo quando estruturada de modo totalmente diverso.

Assim, Lévi-Strauss busca conceituar família como o grupo social, originado em um casamento (entendido aí como união de duas ou mais pessoas), constituído pelas pessoas casadas e sua prole, cujos membros são ligados entre si por laços legais, direitos e obrigações econômicos e religiosos, direitos e proibições sexuais, e sentimentos psicológicos, tais como o amor, o afeto, o respeito, etc...⁷

Diversos outros autores citaram também, em suas obras, outros tipos de famílias possíveis de serem encontradas na História, diferentes do padrão a que se está acostumado. Freud, ao relatar como se davam os laços de parentesco em uma tribo australiana, esclarece:

“Assim, um homem utiliza o termo “pai” não apenas para o seu verdadeiro genitor, mas também para todos os outros homens com quem sua mãe poderia ter casado, e que, desse modo, poderiam tê-lo gerado. Emprega o termo “mãe” não apenas para a mulher de quem na realidade nasceu, mas também para todas as outras mulheres que lhe poderiam ter dado à luz sem transgredir a lei da tribo; usa as expressões “irmão” e “irmã” não somente para os filhos de seus pais verdadeiros, mas também para os filhos de todas aquelas pessoas com as quais mantém uma relação de pais”

(...)

“Desse modo, os termos de parentesco que dois australianos mutuamente se aplicam não indicam, necessariamente, qualquer consangüinidade, como os nossos indicariam: representam relacionamentos sociais mais do que físicos.”⁸

7 Lévi-Strauss, Claude. As estruturas elementares do parentesco. Tradução de Mariano Ferreira. 3ª edição. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 2003.

8 FREUD, Sigmund. Totem e Tabu. Tradução de Órizon Carneiro Muniz. Rio de Janeiro, RJ: Imago Editora, 1999. p.17.

E, um pouco adiante, descrevendo a instituição matrimonial chamada de “casamento de grupo”:

“...consiste num certo número de homens exercer direitos conjugais sobre um certo número de mulheres. Os filhos desse casamento grupal justificadamente considerar-se-iam então uns aos outros como irmãos e irmãs (embora não houvessem todos nascido da mesma mãe) e veriam todos os homens do grupo como pais”⁹

Em algumas tribos indígenas, não existe propriamente a figura da “mãe” e do “pai” dos curumins. Os genitores, assim que a criança nasce, logo a misturam com as outras crianças da tribo, sendo ela, a partir de então, cuidada por todos os seus integrantes. As crianças são todas “filhas da tribo”, e os índios e índias adultos são igualmente responsáveis por elas, sem nenhum tipo de distinção em relação ao ventre do qual nasceram ou ao homem que o fecundou.

Mitchell¹⁰ defende a existência de uma pluralidade de formas de socialização. Para ele, não há nenhuma razão biológica para que a “mãe social” seja, necessariamente, a mãe biológica. Relata, como exemplo de sua afirmativa, a experiência dos *kibbutz* israelenses, onde as crianças não eram cuidadas por seus pais, mas sim por *nurses*, preparadas profissionalmente. Acrescenta ele que esse sistema educativo trazia como benefício o fato de as crianças não ficarem expostas a ansiedades típicas de genitores.

Engels¹¹ relata que, em Esparta, as uniões estéreis costumavam ser dissolvidas, mas os matrimônios conservavam reminiscências do casamento grupal. Sendo assim, era possível que o homem, descobrindo que sua mulher era estéril, se casasse uma segunda vez, conservando a primeira como esposa. Irmãos podiam ter uma mesma mulher em comum e era educado um amigo partilhar sua própria mulher com outro, caso esta o agradasse.

Incomum, segundo o autor, era que a mulher de Esparta praticasse o adultério sem o conhecimento do marido. Ela até enviava ao marido os

9 Ibid., p.17

10 MITCHELL, Juliet. Modelos familiares. In CANEVACCI, Massimo (org). Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense, 1976.

11 ENGELS, Friedrich. A família monogâmica. In CANEVACCI, Massimo (org). Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense, 1976.

pretendentes que lhe cortejavam, sendo perfeitamente normal que o homem colocasse a mulher à disposição de “um ótimo garanhão”.

Até os dias de hoje, encontram-se culturas onde a família é formada de um modo distinto. Em países árabes, é comum um homem desposar várias mulheres, vivendo com elas, e com todos os filhos delas advindos, em uma mesma casa. Esses países, diferentemente dos ocidentais, adotam a poligamia como forma aceitável de constituição familiar.

Morgan¹² foi o primeiro a questionar a crença na eternidade da estrutura familiar que hoje se conhece, introduzindo o fator histórico em algo que, até então, era visto como totalmente pertencente ao reino da natureza ou à pré-determinação divina. Ele classificou os diversos tipos de constituições familiares, colocando-os em uma escala evolutiva, que relacionava com o próprio desenvolvimento do gênero humano. Considerando o modelo de família monogâmica, composta de pai-mãe-prole, como o ideal, a ideologia dominante, fundamentada na classificação evolutiva de Morgan, passou a utilizá-lo como referência, considerando todos os outros como inadequados, desestruturados, desorganizados, e problemáticos.

Estudos antropológicos posteriores, entretanto, têm rechaçado essa visão evolucionista da família, que distorce e interpreta mal fatos sócio-históricos, para colocar a forma estrutural padrão da atualidade como resultado de uma evolução, sendo, por isto mesmo, possuidora de certa excelência e merecedora de louvor, uma vez que todas as outras estariam em um degrau mais primitivo e arcaico da evolução da espécie.

Em verdade, a tese do evolucionismo linear jamais se confirmou dentro da ciência. A evolução humana não se faz sempre do pior para o melhor, ao contrário, apresenta muitos recuos e involuções. Colocar a forma mais difundida na atualidade como a mais evoluída é assim, uma atitude parcial e eivada de pré-conceitos.

Estudos antropológicos mostram que a forma que a família foi assumindo atendeu a determinações históricas, devendo a família monogâmica, a sua origem, ao surgimento da idéia de propriedade na mente humana, e ao desejo do homem de transmitir seus bens a seus herdeiros legítimos. Isto exigiu o estabelecimento

12 MORGAN, Lewis. A família antiga. In CANEVACCI, Massimo (org). *Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense, 1976.

de uma paternidade incontestável, o que só era possível, naquele tempo, com consentimento de exclusividade dos favores sexuais da mulher ao marido.

Assim sendo, quando a proposta é conceituar família, torna-se preciso, antes de qualquer coisa, fazer uma análise das circunstâncias sócio-históricas. A dimensão histórica modifica a noção de família, que deve ser relativizada conforme o contexto.

“Vamos percebendo que a família, como a conhecemos hoje, não é uma organização natural, nem uma determinação divina. A organização familiar transforma-se no decorrer da história do homem. A família está inserida na base material da sociedade ou, dito de outro modo, as condições históricas e as mudanças sociais determinam a forma como a família irá se organizar para cumprir sua função social.”¹³

Desse modo, várias foram (e são) as formas alternativas, diferentes do que se acostuma a pensar como o “natural”, o casal monogâmico e sua descendência, pelas quais a entidade familiar pôde se constituir e se legitimar, tendo variado imensamente as configurações familiares, no decorrer da História. Existiram, portanto, diversos meios de constituição familiar, inexistindo, como muitas vezes é tentador pensar, uma forma “certa” ou “natural” de ser família.

O que todas elas tem de semelhante é o afeto que une seus membros e o fato de ser ali o lugar onde cada um se constitui e desenvolve como ser humano, cultivando um projeto de vida comum com os demais participantes do núcleo.

3.2.2.

Variações da estrutura familiar no Brasil:

3.2.2.1

A família brasileira do período colonial ao século XIX:

No Brasil, a configuração da família já variou bastante, com o decorrer da História. Costa¹⁴ traça um histórico interessante, descrevendo como a extensa família do Brasil-colônia se transformou na família nuclear do final do século XIX: Do período colonial até meados do século XIX, conta o autor, as famílias

13 BOCK, Ana Mercês Bahia et al. *Psicologias: Uma introdução ao estudo de psicologia*. São Paulo, SP: Editora Saraiva, 2001. p. 248.

14 CoSTA, Jurandir Freire. *Ordem médica e norma familiar*. Rio de Janeiro, RJ: Edições Graal, 1999.

brasileiras tinham proporções muito maiores. Incluíam não só o casal e seus filhos, mas também filhos ilegítimos, parentes velhos e encostados, afilhados, compadres, agregados e até meninas e moleques do serviço. Todos viviam, dentro das casas, com muita simplicidade e mesmo rudeza, que permitia a quebra de certas barreiras sociais, aproximando na aparência o que na realidade era indiscutivelmente distante.

As famílias, naquela época, viviam isoladas do resto do mundo, recebendo pouco em casa e freqüentando pouco ambientes sociais. Havia uma segregação da família no espaço social. Apesar disso, os senhores dispunham da companhia constante de elementos estranhos à família consangüínea, também residentes na casa, tendo sua atenção sempre dispersa entre parentes, agregados, escravos e clientes.

O vasto número de pessoas morando na mesma casa impedia a aproximação sentimental entre pais e filhos, facilitando a dispersão do sentimento de intimidade, impossibilitando o surgimento da privacidade familiar, e desestimulando elos afetivos. Nessa época, inexistia uma aproximação maior, um convívio mais íntimo entre pais e filhos, ficando as negras com a incumbência de cuidar das crianças, que não eram sequer percebidas na sua individualidade e subjetividade.

A família colonial era bem hierarquizada, estando o homem no topo da pirâmide. Ele era o pai, o marido, o chefe da empresa, o comandante da tropa, a quem todos os demais se subordinavam. O único interesse que contava era o do pai. As demais vontades e interesses individuais eram desestimulados. O pai podia decidir até que nível o filho deveria instruir-se, que profissão deveria seguir, com quem poderia casar e até mesmo com quem poderia se relacionar sexualmente. Detinha, assim, o “direito natural e sobrenatural de mandar e ser obedecido”. Dele eram exigidas todas as iniciativas econômicas, culturais, sociais e sexuais. Representava todos os valores que mantinham o *status quo* da família.

Havia um completo distanciamento emocional do homem para com o resto da família. E quanto mais distante, mais autoridade ele possuía. Mesmo entre os cônjuges, havia uma ausência quase geral de afeição. A casa era um misto de unidade de produção e de consumo. Essa pequena empresa era totalmente gerenciada pela mulher, pois o marido não se interessava pelos assuntos domésticos, passando quase todo o seu tempo na rua. A mulher, ao contrário,

estava sempre envolta com alguma ocupação doméstica (forno, fogão e agulha), com a organização da casa e a supervisão do trabalho escravo. Ela exercia múltiplas funções: de enfermeira, médica, sacerdotisa, professora,... Todos os cuidados da residência eram entregues a ela.

Com a chegada do Príncipe Regente ao Brasil, as regras foram mudadas, conforme descreve Costa: os instrumentos de reafirmação de poder se tornaram outros. O dinheiro não mais bastava. Era necessário se aristocratizar. Houve, assim, uma corrida pelos títulos nobiliárquicos, que traziam prestígio junto ao príncipe e privilégios estatais, possibilitando a participação na vida da Corte. Pressuposto para sua obtenção, entretanto, era a aquisição de certos hábitos culturais, novos costumes e modos de viver.

A casa perdeu sua auto-suficiência. A família precisou romper sua couraça e abrir sua casa ao convívio com estranhos. A recepção era uma estratégia de enriquecimento para a aristocracia empobrecida, e de enobrecimento para as famílias endinheiradas. Festas privadas se tornaram habituais. Bailes e saraus eram ocasiões para fazer contatos e alianças políticas, conspirações econômicas, disputar o poder. Nesse ambiente, exibiam-se as qualidades dos filhos, visando encontrar-lhes um bom matrimônio, e assumiam-se compromissos de casamento.

Para arranjar um bom casamento, as exigências eram maiores. Era necessário mais que títulos ou riqueza: boa educação, requinte de maneiras, bom gosto, também contavam muito na escolha do pretendente. Um filho ou uma filha saudável e educado valia mais que muitas terras. As particularidades pessoais ganharam, assim, mais expressão. Os indivíduos começavam a se diferenciar.

Devido a isto, houve necessidade de toda uma reorientação do capital doméstico. Investimentos foram feitos na saúde, na educação e no acultramento das crianças. A relação entre pais e filhos também mudou. Os pais passaram a se disciplinar, a fim de dar bons exemplos para os filhos. A família passou a ser vista como local de proteção e cuidados da infância.

A necessidade de fazer com que a família toda – inclusive as crianças – chegasse a dominar os hábitos e regras da civilização européia, marca de classe e emblema de diferenciação social, fez com que aumentasse o interesse dos pais pelos filhos, dos maridos pelas mulheres, e vice-versa, sendo dada mais atenção a particularidades, inclusive sentimentais, de cada um, assim como a singularidades das diversas faixas etárias. Proibições genéricas foram perdendo o sentido. O que

era impedido a um, não o era necessariamente a outro. Essa avaliação aumentou em complexidade e sutileza, assim como a avaliação sobre bem e mal, moralmente falando, que variava infinitamente.

Da fissão da antiga parentela, surgiu a “família íntima”, ou nuclear, que havia aprendido a articular-se com a cidade, mas ainda assim se enclausurava. A intimidade tornou-se um momento de repouso; a casa transfigurou-se em um lar doce e encantador. O obtuso despotismo do pai chegou ao fim e, se havia alguma submissão da mulher, ela se dava por amor ao marido, aos filhos e ao lar.

A relação com as crianças se modificou, elas ganharam muito em importância e passaram a ser objeto de proteção e cuidados da família. No contato mais orgânico e menos onipotente com o mundo, a família adquiriu nova função social: converteu-se em “célula básica da sociedade”, sentindo-se a partir daí co-responsável pela ordem e pelo desenvolvimento do Estado, pela construção do futuro da nação. Crescimento e progresso tinham relação direta com o aperfeiçoamento físico e moral dos indivíduos, pelo qual era a família a grande responsável.

3.2.2.2.

A família brasileira do início do século XX aos dias atuais:

Com a análise do Código Civil de 1916, podemos perceber que a concepção oficial de família, no início do século XX, pressupunha um modelo único, padrão, excluindo da proteção legal quaisquer outras formas familiares – que, mostram as pesquisas, até existiam faticamente, mas eram juridicamente ignoradas ou desprezadas. Em 1916, para que uma família fosse reconhecida como tal pelo Estado, sendo dotada de legitimidade, e merecendo, assim, sua proteção, era necessário que se encaixasse em certos padrões. O principal deles era que fosse fundada por um matrimônio, sendo certo que a Lei sacrificava qualquer verdade das relações e mesmo a dignidade individual, em nome da preservação da harmonia conjugal, pois o casamento figurava acima de qualquer outro fator, como valor máximo dentro da família.

A importância conferida ao casamento era tanta, que os filhos, no Código Civil de 1916, eram divididos em várias categorias, sofrendo muita discriminação na forma de tratamento, quando tinham uma origem diferente de uma união

abençoada e sacramentalizada pelo matrimônio: legítimos (advindos do casamento); ilegítimos (oriundos de relações extra-matrimoniais, que se subdividiam em: naturais - cujos pais viviam em concubinato por opção, pois nada impedia seu casamento; e espúrios – cujos pais eram proibidos de casar pela lei, em virtude de um deles já ser casado legitimamente com outra pessoa (caso em que os filhos eram ditos adulterinos), ou de ambos os pais possuírem laços sanguíneos entre si, sendo descendente/ascendente ou irmãos (caso em que eram ditos incestuosos). Havia, ainda, os filhos adotivos (que se tornaram filhos por um ato jurídico, o da adoção). Cada categoria de filho recebia um tratamento legal e jurídico específico.

Era presumido que o filho da mulher casada fosse também filho do seu marido; presunção esta que só podia ser ilidida por iniciativa do esposo, suposto pai da criança. Nem o filho adulterino, nem sua mãe, nem o pai verdadeiro tinham o direito de ver o laço sanguíneo e hereditário reconhecido, a preço tão alto, de conturbar a paz conjugal. Filhos incestuosos também não podiam ser reconhecidos, e levavam por toda a vida a vergonha de terem, em suas certidões de nascimento, a anotação “desconhecido” ou “ignorado” onde deveria constar o nome do pai (ou, menos comumente, o da mãe), sendo assim, pública e notória sua origem desonrosa.

Filhos adotivos tinham tratamento bastante desigual, em relação aos filhos biológicos, tendo sua condição de adotados registrada em suas certidões de nascimento, e sofrendo numerosas restrições no que diz respeito aos direitos de um filho legítimo.

Além de matrimonializada, a família brasileira do início do século XX era também hierarquizada e patriarcal, tendo no pai o grande chefe, definidor dos rumos da vida de todos os membros da família. Detentor do pátrio poder, sua vontade era a lei. Os filhos como que lhe pertenciam, podendo ele tomar praticamente qualquer decisão a respeito de suas pessoas e de seus bens. Em contrapartida, era sua obrigação manter sozinho a família (esposa e filhos), da qual ele era tido como o grande provedor.

A mulher, que, desde o seu casamento, era considerada incapaz pelas regras da Lei Civil, também lhe devia, segundo a prescrição legal, submissão e obediência, precisando da assinatura do marido para praticar diversos atos jurídicos. Só ao cônjuge varão cabia decidir questões como, por exemplo, onde

estabelecer o domicílio conjugal ou se daria ou não autorização ao filho menor para que casasse.

Nesse modelo tradicional, a função primordial da família era a de garantir a tranqüila e ordeira transmissão patrimonial. Essa era a principal preocupação do legislador, que se refletia em extensa normatização sobre regime de bens, sucessão, deserdação, etc... Havia um nítido desprestígio do campo extra-patrimonial, em se tratando de família, só se tornando este importante quando gerava algum reflexo na esfera patrimonial.

Já a família que encontramos no final do século XX e nos dias atuais, refletida na Constituição Federal de 1988 e no Novo Código Civil de 2002, é uma família bastante diferente daquela que o antigo Código Civil vinha regular. Para começar, não há mais uma família, mas diversas. A família torna-se plural, com várias configurações possíveis, havendo sido mesmo algumas, e não mais apenas a matrimonializada, reconhecidas em sede constitucional, tais como a advinda de união estável e a monoparental.

Há toda uma alteração na escala de valores, decorrente das transformações culturais: a proteção maior deixa de ser do casamento e da paz conjugal. O matrimônio, além de não ser mais essencial, tendo em vista que relacionamentos extra-matrimoniais são também reconhecidos pelo ordenamento jurídico, deixa de ser indissolúvel. Torna-se possível que uma sociedade conjugal se desfça e outras se constituam em seu lugar, sem que haja limite para o número de descasamentos e recasamentos vividos. E estes passam a ser sempre decididos e escolhidos pelas pessoas interessadas, não havendo mais submissão, nesse ponto, à autoridade paterna. São reconhecidos, para todas as pessoas, o direito e a liberdade de se casar e descasar, assim como o direito e a liberdade de permanecer casado – ou não.

Mesmo que a pessoa que vive em união estável com outra seja oficialmente casada, isto não impede mais o reconhecimento da entidade familiar entre elas, contanto que, apesar de casada, ela viva em separação de fato, não mantendo mais vínculo conjugal com o cônjuge legítimo.

A hierarquia, o patriarcalismo e a desigualdade cedem lugar à democracia e à isonomia entre os cônjuges e entre os filhos, tenham eles a origem que tiverem. Fica proibida, pela Constituição Federal, qualquer discriminação entre os

filhos, sejam eles oriundos ou não do casamento, adotivos ou naturais, também sendo vedado que se conste denominações pejorativas em seus registros.

Não existe mais a previsão de um “chefe de família”. No novo tempo, homem e mulher são tidos como colaboradores de um projeto familiar comum, devendo todas as decisões serem tomadas em conjunto, e dividindo eles não apenas os direitos, mas também os deveres e responsabilidades com o lar, os filhos, os bens e tudo o mais que envolver um casamento ou uma coabitação.

Os filhos também passam a ser reconhecidos como sujeitos, podendo participar ativamente das decisões que os envolvem, assim como das que dizem respeito à família como um todo. Mais que isto: eles se tornam prioridade absoluta. Seus interesses passam a ter uma tutela privilegiada, como seres em desenvolvimento que são, em relação aos interesses dos demais membros da família.

A filiação fictícia cai por terra, preponderando o direito da criança de conhecer e ter reconhecidas suas origens e a verdade sobre sua paternidade/maternidade. Em nome da verdade real, pode, assim, tomar a iniciativa de desconstituir o vínculo jurídico com o marido de sua mãe e de investigar suas verdadeiras raízes, tornando-as oficiais, independente do modo como as coisas se deram para que fosse gerado.

Ao mesmo tempo, o vínculo biológico cede espaço ao vínculo sócio-afetivo e psicológico, estabelecendo um outro tipo de ligação, uma espécie de filiação não biológica (ou paternidade sócio-afetiva). Começam a surgir vozes que pretendem que o valor jurídico do afeto seja reconhecido, e mesmo que se sobreponha ao valor jurídico do sangue. Fachin¹⁵ bem asseverou, a respeito dessa dimensão ampliada do conceito, que a família não atende mais, exclusivamente, quer valores biológicos, quer juízos sociológicos. É uma moldura a ser preenchida, não com meros conceitos jurídicos ou abstrações, mas com vida, na qual as pessoas espelham sentimentos. Não são mais os indivíduos que existem para a família, mas sim a família que existe para os indivíduos.

A transmissão do patrimônio deixa de ser sua função principal, com a diminuição da importância do aspecto financeiro-econômico, e a ênfase maior aos valores não-patrimoniais, ou seja, existenciais. Passa-se a falar da função social da

15 FACHIN, Luiz Edson. Da paternidade: relação biológica e afetiva. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 1996.

família, que passa a ser vista não como um valor em si, mas como um instrumento através do qual deve-se buscar a dignidade da pessoa humana, assim como o desenvolvimento da personalidade de dos membros, tendo como pilares o afeto, a solidariedade e a comunhão de vida existente entre eles.

As relações familiares passam a ser funcionalizadas em razão da dignidade de cada membro, que encontra na família o solo apropriado para o seu desenvolvimento. Busca-se preservar o que é mais relevante entre os familiares: o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida comum, seguindo ideais pluralistas, solidários, humanistas e democráticos. É a autenticidade e a funcionalidade da entidade familiar que, muito mais que documentos oficiais, permitirão que ela seja reconhecida juridicamente.

Certo é que há autores¹⁶ da área jurídica que fazem ainda uma cisão entre o que se chama de família, sociologicamente falando, e o que a ciência jurídica denomina família. Para eles, apenas as configurações previstas na Constituição Federal (a matrimonializada, a advinda de União Estável e a monoparental) seriam consideradas, juridicamente, como família, merecendo assim, a proteção estatal. Penso que esta interpretação restritiva vai de encontro a diversos princípios constitucionais: o da isonomia; o da dignidade da pessoa humana; o da sociedade pluralista, democrática e livre de preconceitos; descumprindo os objetivos de promover o bem de todos, e de assegurar especial proteção à família, sem qualquer forma de discriminação. O rol da constituição, a meu ver, e de acordo com o pensamento de diversos outros autores¹⁷, deve ser considerado meramente exemplificativo, não esgotando de maneira nenhuma as possibilidades de configurações familiares credoras da tutela estatal.

Normas legais surgem para servir à sociedade, não o inverso. “A lei deve espelhar as peculiaridades de seu tempo, sob pena de se tornar nada mais que letra morta, caindo em descrédito”¹⁸.

“Ademais, o Direito não deve decidir de que forma a família deverá ser constituída ou quais serão suas configurações juridicamente relevantes. Em se tratando de relações familiares, seu campo de atuação deve se limitar ao controle da observação dos princípios orientadores, deixando às pessoas a liberdade quanto à formação e modo de condução das relações. Neste sentido, formando-se

16 Por todos, GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Direito de Família Brasileiro. São Paulo, SP: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

17 Maria Berenice Dias; Rodrigo da Cunha Pereira;

18 REGO, Roberta da Silva Dumas. Da capacidade para o casamento. In: LEITE, Heloisa Maria Daltro (coord). O novo código civil do direito de família. Rio de Janeiro, RJ: Freitas Bastos, 2002, p. 22.

uma família que respeite a dignidade de seus membros, a igualdade nas relações entre eles, a liberdade necessária ao crescimento individual e a prevalência das relações de afeto entre todos, ao operador jurídico resta aplaudir, como mero espectador.¹⁹ .

3.3

As funções sociais da família:

Como afinal conceituar família, e diferenciar esse grupo social primário de tantos outros a que também somos afetivamente ligados? Considerando que as famílias já variaram muito em sua forma e estrutura, é preciso que pensemos e repensemos a esse respeito, partindo para encontrar bases, fundamentos e balizas seguras, porém renovadas, para que, reformulando o conceito, possamos melhor regular a infinidade de tipos familiares que a cultura e os novos padrões de relações humanas vão produzindo.

Se é difícil chegar a uma delimitação do que seja família a partir de sua estrutura, se as famílias hoje são plurais em sua forma de constituição e configuração, uma coisa permanece imutável, permeando todas elas: as funções sociais que exercem. Talvez por isto, a funcionalidade da organização familiar deva ser hoje considerada de forma prioritária em relação à sua estrutura, para caracterização dessa fonte primária de socialização humana. Assim, por que não pensar em conceituar e reconhecer a família a partir das funções que desempenha junto ao grupo de pessoas que a constitui e perante a sociedade como um todo?

É possível ressaltar diversas funções e atribuições dadas à família na organização social. Formas pelas quais ela colabora com a sociedade, tornando-se o que tão comumente chamamos de “base do Estado”. Pode-se lembrar algumas delas:

- FUNÇÃO PROCRIATIVA – De gerar filhos, garantindo a preservação da espécie;
- FUNÇÃO ECONÔMICA (MANTENEDORA) – De garantir a seus membros a sobrevivência e uma vida material digna;

19 CARBONERA, Silvana Maria. O papel jurídico do afeto nas relações de família. In Fachin, Luiz Edson (org). Repensando os fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo. Rio de Janeiro, RJ: Renovar, 1998, p.310.

- FUNÇÃO EMOCIONAL E PSICOLÓGICA – De fornecer a seus membros um clima de amor, segurança emocional, paz, compreensão e carinho, que proporcione a todos um desenvolvimento psíquico saudável;
- FUNÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DAS POTENCIALIDADES HUMANAS – De fornecer os cuidados essenciais para o crescimento e desenvolvimento físico, psíquico e social deles;
- FUNÇÃO EDUCATIVA E SOCIALIZADORA – De prestar ensinamentos aos filhos, transmitindo-lhes os hábitos e costumes, os conhecimentos e fundamentos necessários à vida em sociedade, possibilitando assim que a criança se aproprie do mundo à sua volta, à medida em que internaliza a cultura que a família reproduz em seu interior;
- FUNÇÃO DE CONTINUIDADE DA CULTURA - A transmissão da cultura, com seus valores e normas, para os filhos, visando que eles se tornem capazes de sobreviver junto a outros de sua espécie, garante também continuidade das tradições e a manutenção dessa cultura;
- FUNÇÃO DE REPRODUÇÃO DAS RELAÇÕES SOCIAIS - Com todas as diversidades naturais e culturais existentes;
- FUNÇÃO DE FORNECEDORA DE CIDADÃOS – É a família que gera os cidadãos e os prepara, fazendo-os assimilar ideais, valores e normas que pautam a convivência social.

Percebe-se, portanto, que as famílias já variaram muito em sua forma e estrutura, no decorrer da história. Da época colonial, com suas famílias extensas, que viviam em torno da figura patriarcal, passando pela família nuclear dos séculos XIX e XX, chegando nas múltiplas possibilidades havidas no mundo

contemporâneo, muitas das quais antes sequer poderiam ser imaginadas, cada vez mais a realidade parece se afastar do conceito inicial que se tinha disto que chamamos família, exigindo que pensemos e repensemos a esse respeito, deixando de lado o óbvio, a situação já dada, e partindo para encontrar bases, fundamentos e balizas seguras, porém renovadas, para que, reformulando o conceito, possamos melhor regular tais relações.

Se as famílias hoje são plurais em sua forma de constituição e configuração, uma coisa permanece imutável, permeando todas elas: as funções sociais que exercem. Talvez, por isto, a funcionalidade da organização familiar deva ser hoje considerada de forma prioritária em relação à sua estrutura, para caracterização dessa fonte primária de socialização humana.

Caso, entretanto, se queira realmente chegar a uma conceituação sobre o que seja esta instituição, que se apresenta como um mosaico, nos tempos modernos, proponho a seguinte formulação, que entendo ressaltar todos os aspectos psicossociais mais importantes desse primeiro agrupamento social do qual fazemos parte: *“família é o grupo de pessoas a quem o indivíduo é vinculado por laços afetivos e sentimento de pertencimento, que lhe servem de referência primeira na construção de sua personalidade, e a quem se pressupõe que ele possa recorrer, em caso de necessidade material ou emocional”*

Será este conceito mais amplo o adotado na discussão sobre o direito de crianças e adolescentes à convivência familiar, tema que será exposto a seguir.

3.4.

Do direito de crianças e adolescentes à convivência familiar:

“Ser amado é uma das sensações mais prazerosas que o ser humano pode experimentar. Ser especial, causar satisfação e felicidade a alguém, fazer diferença na vida das pessoas. Esta experiência nos é ensinada na infância. (...) É realmente confortante saber que há apreço e carinho nos corações que nos cercam, que querem nos proteger e acomodar. É a grande sementeira de autoestima na alma humana, que irá florescer e se tornar uma densa floresta de amor próprio. (...) Uma densa floresta de amor próprio. Como ela é fundamental em nossa vida adulta, cheia de dissabores e contratempos. É esta reserva de amor próprio que nos leva a respeitar nossa existência digna quando as coisas fogem ao controle, nos sustenta nas situações adversas, nas relações desgastadas, nas amizades e amores desfeitos. (...) Quando nosso mundo estremece e as coisas

parecem fora do controle, é nessa floresta densa, semeada na nossa infância, que vamos buscar a fonte de água cristalina que nos refresca. Lá há o silêncio absoluto. O silêncio reconfortante, de se saber amado, que é inesquecível, é perpétuo. (...) Podemos ir a este santuário interno a todo tempo. Ele está sempre aberto e disponível. (...) Tudo isso por uma sementinha de amor, cultivada na infância.”²⁰

Bittencourt, no texto acima, traduz, a meu ver, muitíssimo bem o valor e a importância que os cuidados e o afeto recebidos na infância têm na constituição do sujeito humano. A imagem de uma sementinha de amor dada à criança, que pode se expandir em uma densa floresta de amor próprio, capaz de servir de abrigo e de lhe fornecer a força necessária para atravessar situações adversas, e até mesmo o desamor que encontrar pelo caminho, é, a meu ver, perfeita para ilustrar todo o significado que as atenções e o carinho vivenciados na infância podem ter para o sujeito humano, bem como o poder que as marcas deixadas por esta experiência – assim como pela falta dela – podem possuir.

A Etologia Humana – ciência que busca compreender os mecanismos do comportamento humano sob um prisma evolucionário – explica que, com as modificações necessárias na estrutura corporal humana para que o ser humano desenvolvesse o bipedismo, tornou-se necessário que a gestação se tornasse mais curta, a fim de que o bebê, ao nascer, tivesse maior probabilidade de sobrevivência, conseguindo traspasar mais tranquilamente a barreira anatômica da bacia materna.

Segundo explica Weber²¹, essa diferença do período gestacional, entretanto, tornou o ser humano extremamente frágil, ao nascer, se comparado com neonatos de outras espécies, mesmo os demais primatas. Tal fragilidade tornou fundamental um investimento parental maior, para garantir a sobrevivência do recém-nascido e a preservação da espécie. Nesta necessidade estão as origens do apego e das instituições familiares.

Conforme ensina a autora, para garantir cuidados mais prolongados, os bebês humanos passaram a apresentar mais persistentemente formas – conhecidas como neotenia – que atraíam a atenção dos adultos, facilitando o envolvimento deles nos cuidados com os neonatos. Sua aparência desenvolveu características –

20 BITTENCOURT, Sávio. A Nova Lei de Adoção. Do Abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária. Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro: 2010, p. 3 e 4.

21 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. **Etologia humana**: o exemplo do apego. In: Psico-USF, v. 9, n. 1, jan/jun 2004.

rosto arredondado, testa abobada, olhos grandes, nariz pequeno, queixo recuado, bochechas redondas, etc. – distintas do padrão facial adulto, e que provocam sentimentos ternos e protetores naqueles que se aproximam, deixando-o adorável. O choro, o sorriso, o olhar fixo, a constante necessidade de amamentação – que força uma maior frequência no contato com a nutriz -, facilitam ainda mais a aproximação e o envolvimento, sendo a espécie humana uma das poucas em que o macho também apresenta investimento parental direto na prole.

A etologia humana também demonstra que essa evolução dos cuidados parentais é o evento-chave para a sociabilidade do ser humano, pois cria condições para o desenvolvimento de outras relações amigáveis e afetivas. Isto porque o bebê não é, de forma alguma, um ser passivo. Quando o adulto age sobre ele, modifica-o; conseqüentemente, ele age sobre o adulto, modificando-o; nessa relação e nessas constantes respostas, se dá o envolvimento afetivo. O bebê humano tem capacidade de responder, preferencialmente, a contatos afetuosos dos adultos, desde cedo abrindo os olhos e prestando atenção à sua fala. Nas primeiras semanas de vida, já reconhece vozes e odores daqueles que cuidam dele; com alguns meses, reconhece suas faces e passa a preferi-los a qualquer outro ser humano.

A partir dessa interação – sinais emitidos e respostas – se forma um vínculo, a que Bowlby²² denominou de apego, esclarecendo que a rapidez das respostas e a intensidade da interação determinam seu surgimento e manutenção. Harry Harlow²³, com seus famosos experimentos com filhotes de macacos, a macaca de arame e a macaca de tecido, mostrou que o vínculo mãe-filhote (mãe aí representa aquele que oferece os cuidados) é essencial para a saúde mental e o desenvolvimento normal em primatas, pois é com base neles que todos os outros laços afetivos são construídos. De fato, quando os filhotes criados com uma e/ou com outra eram colocados junto a outros animais de sua espécie, mostravam-se socialmente inaptos. O apego do bebê aos pais, além da proteção, propicia uma série de interações que servem de treinamento dos comportamentos sociais e da percepção das modificações havidas no meio.

A proximidade com os pais (ou quem desempenhe essa função) permite ao bebê ver e explorar o mundo de forma segura, aprender com os de sua espécie,

22 BOWLBY, J. **Apego**: a natureza do vínculo. São Paulo: Martins Fontes, 1990.

desenvolver seu cérebro e se sentir parte de uma comunidade, seguro a partir do amor recebido dos seus pais. Quanto mais forte o vínculo afetivo, maior a probabilidade de a criança ter um desenvolvimento saudável e se tornar independente no futuro, pois é o apego seguro que permite que ela se aventure de maneira confiante no mundo, desenvolvendo outros tipos de vínculos afetivos individualizados, como o da amizade, e a própria vida em sociedade.

Vários autores tentaram determinar os fatores determinantes do apego, havendo aqueles que defenderam que seu surgimento ocorreria a partir da alimentação, com a satisfação ou o alívio do desconforto. No entanto, Lorenz²⁴ provou que o apego se desenvolve mesmo sem que tenha havido alimentação ou qualquer outra recompensa adicional por parte da figura de apego.

O que resta muito claro, em todas as pesquisas mencionadas, é a importância do vínculo inicial da criança para seu desenvolvimento saudável e preventivo em relação a diversos problemas de comportamento.

Consoante o exposto no Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, a importância da família é tal que ela permanece viva, como realidade psicológica, ao longo de todo o ciclo vital do indivíduo, ainda que sentida como falta. Exatamente por se ter ciência do quanto é importante a oferta de afeição e a dedicação mais individualizada na infância, é quase uma unanimidade ser a família o *locus* ideal para o crescimento e desenvolvimento de crianças, mesmo considerando que, como referia Giddens²⁵, ela jamais estaria isenta de falhas, e, existiria uma “toxicidade” inerente à própria condição de mãe e pai, ainda que sejam estas pessoas sem problemáticas pessoais e anti-sociais sérias.

Isto porque, por melhor que seja uma instituição de acolhimento, e por mais que se busque criar nela uma atmosfera de ambiência familiar, nunca poderá ofertar a intimidade, a cumplicidade, o afeto individualizado, como faz uma família. As crianças e adolescentes são ali criados em um ambiente coletivo, privadas de atenções mais particulares e exclusivas, de um atendimento mais personalizado de suas demandas, e, em geral, sem figura de apego estável

23 HARLOW, H. F. *Love in infant monkeys*. In: Scientific American, 200, 1959.

24 Citado em Weber, Lídia Natália Dobrianskyj. **Etologia humana: o exemplo do apego**. In: Psico-USF, v. 9, n. 1, jan/jun 2004.

25 GIDDENS, A. *A transformação da intimidade*. São Paulo: EDUSP, 1993

disponível. Oportunidades para trocas afetivas e satisfação de necessidades distintas e individuais são raras, sendo comum, segundo demonstra Mônica Rodrigues Cuneo, haver retardo no desenvolvimento cognitivo e afetivo, quando a institucionalização é prolongada²⁶.

Se o leitor tiver a oportunidade e quiser experimentar, pode abrigar-se por algum tempo em uma destas instituições, para fazer um laboratório. Sem visita ou contato com as pessoas amadas, sem individualização no tratamento, sem afeto personalizado. Compreenderá talvez, assim, colocando-se realmente no lugar dessas crianças, o vazio, a angústia e o desamor que, com o passar do tempo, assassina a auto-estima delas, quando privadas do convívio familiar.

Além das graves conseqüências para o desenvolvimento emocional e intelectual, a vida longe de uma família que ame e eduque, com carinhos e cuidados especialmente dirigidos a elas, fere a dignidade de pessoa humana das crianças. A legislação nacional e internacional acompanha este pensamento, apontando a convivência familiar como um dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, e o abrigo como solução temporária e excepcional.

A despeito disso, enorme contingente de jovens e infantes permanecem institucionalizados, em flagrante violação de um direito indisponível. Direito este que deve ser imediato objeto de tutela, buscando-se conhecer as causas do abrigo para tomada das providências necessárias para a viabilização do retorno da criança / adolescente ao ambiente familiar. Seja este retorno feito através da reintegração à família de origem, seja através da colocação em família substituta, quando se mostrar impossível um retorno sem risco, em tempo curto e de possível planejamento, à família biológica.

Segundo o 7º Censo da População Infanto-Juvenil acolhida no Estado do Rio de Janeiro²⁷, levantamento feito pelo Ministério Público deste estado, havia, em junho de 2011, 2.658 crianças abrigadas em instituições, sem direito ao convívio com uma família que lhes ofertasse cuidados e afeição. No Brasil todo²⁸, milhares de crianças vivem institucionalizadas por anos a fio, crescendo e se formando em ambiente coletivo, muitas vezes sem receber sequer visitas escassas

26 CUNEO: Mônica Rodrigues. *Abriamento prolongado: os filhos do esquecimento*. Rio de Janeiro: CEJUR-MPRJ, 2007.

27 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, *Sétimo Censo da População Infanto-Juvenil Abrigada no Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, RJ in: http://www.mp.rj.gov.br/portal/page/portal/MCA/Censo/Setimo_Censo

28 Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, *Levantamento Nacional dos Abrigos para Crianças e Adolescentes da Rede de Serviço de Ação Continuada*, www.ipea.gov.br

de suas famílias, e perdendo uma convivência que seria tão fundamental para sua constituição enquanto sujeito humano.

A maior parte destas crianças foi abrigada por determinação do Conselho Tutelar (CT), após denúncias feitas contra os pais por parentes, vizinhos ou professores ou por vontade dos próprios pais, que o solicitaram. É relativamente pequeno o número de acolhimentos originados por ação do Ministério Público ou mesmo Judicial. A esse respeito, a nova lei (L. 12.010/09) determinou que, desde sua publicação, toda institucionalização de criança / adolescente dependerá, obrigatoriamente, de ordem judicial, admitindo-se apenas excepcionalmente o acolhimento, em caso de emergência, e desde que o Juízo da Infância e da Juventude seja comunicado em até 24 horas.

Muitas crianças e adolescentes são levados aos órgãos públicos (Conselho Tutelar, Ministério Público, Juizado,...) pelos próprios pais, que solicitam o acolhimento dos filhos e, às vezes, diante da negativa recebida, simplesmente os abandonam ali, para forçar o abrigamento. Muitos o fazem por carência material, por não conseguirem garantir sua sobrevivência e/ou segurança, mas esta não é a única razão. Muitos também o fazem por se considerarem inaptos para lidar com questões trazidas pelos filhos, principalmente quando chegam à adolescência e se tornam mais rebeldes ou desobedientes às suas ordens. Apesar da entrega dos filhos, não desejam, em regra, romper o vínculo com eles, sendo bastante comum ouvirmos deles que, quando os filhos estiverem crescidos e saírem dali, poderão ajudá-los na velhice. Eles agem como se tivessem o direito adquirido de abrigar seus filhos, quando e enquanto lhes aprouvesse. Sequer cogitam a respeito do direito do filho à convivência familiar, sendo necessário que se faça todo um trabalho de reflexão e conscientização em relação a isto.

Em um mundo onde o consumo desenfreado, o individualismo e a busca do rápido bem-estar são as marcas principais do nosso tempo e onde toda a nossa relação com as instituições e suas leis são negociadas, como bem colocado por Vilhena²⁹, os pais, também mergulhados neste caldo cultural, apresentam cada vez mais dificuldade para sustentar seu lugar de autoridade e responsabilidade na criação dos filhos, barrando quando necessário o seu gozo, para que possam se transformar em seres da cultura. Eles, muitas vezes, desejam ser pares e amigos de

29 VILHENA, Junia de. "Repensando a Família". In: www.psicologia.com.pt. Acesso em 22 de setembro de 2010.

seus filhos, responsáveis apenas por momentos de puro prazer, exercendo exclusivamente a função amorosa, para que suas crianças estejam permanentemente felizes. Querem mantê-las distantes das agruras e responsabilidades da vida, do rigor da lei e de tudo aquilo que desgostam. Não conseguindo, muitas vezes, diferenciar autoridade de autoritarismo, “demitem-se” da tarefa educativa, que lhes gera culpa e angústia, tentando delegá-la a outras instituições, como escola, Conselho Tutelar, Ministério Público ou Abrigo. Esta espécie de “demissão da função paterna” é perceptível mesmo em classes mais altas, que não convivem com o problema sócio-econômico. Estas, se poucas vezes chegam a levar seus filhos até um órgão público, para serem abrigados em instituições de acolhimento, frequentemente praticam outros tipos de abandono – o moral e/ou o emocional -, renunciando, assim, da mesma forma a seu lugar na cadeia geracional.³⁰

Também há pais que levam os filhos para serem abrigados por serem estes portadores de doenças ou transtornos físicos ou mentais que demandam atendimento especial. Destes pais, grande parte não mostra interesse em obter outro tipo de ajuda, como encaminhamento para unidade de saúde onde possa obter o tratamento adequado para o filho. Eles insistem em entregar a criança para que seja cuidada por alguma outra pessoa, em algum outro lugar. Não demonstram interesse em permanecer convivendo com o filho. Isso vem de encontro à percepção de Calligaris³¹ a respeito do amor parental. Diz ele que, sendo o amor parental um amor narcísico, em que as crianças são amadas por corresponderem a nosso ideal de felicidade, um defeito qualquer, físico ou mental, compromete o investimento parental.

O Conselho Tutelar, por sua vez, no ideal imaginado pelo ECA, tem papel fundamental na garantia não apenas da convivência familiar, como também de todos os outros direitos previstos para as crianças e adolescentes. Sem correspondência em nenhuma outra legislação pretérita, este órgão coletivo, permanente, autônomo e não jurisdicional, foi criado para tornar concreta, definida e personificada a co-responsabilização prevista no art. 227 da CF/88, entre Família, Estado e Sociedade, no que diz respeito à efetivação dos direitos infante-juvenis.

30 VILHENA, Junia de. “Repensando a Família”. In: www.psicologia.com.pt. Acesso em 22 de setembro de 2010

Composto por 5 (cinco) membros, escolhidos pela própria sociedade em votação direta para mandato de 3 (três anos), permitida 1 (uma) recondução, sua tarefa primordial é atuar nos casos concretos, para salvaguardar os direitos da população infantil, adotando as providências necessárias ao atendimento de suas necessidades político-sociais. Visando posicionar a Sociedade em patamar semelhante ao do Estado, o ECA conferiu autonomia aos Conselheiros Tutelares, que têm liberdade para decidir, diante dos casos concretos, o que melhor lhes parecer, sem intervenção de nenhuma autoridade externa.

Como mandatário e representante da sociedade, este órgão da rede de atendimento é apontado pela Lei como sendo a instância primeira e preferencial para solucionar questões de violação ou ameaça aos direitos de crianças, devendo, entretanto, encaminhar à autoridade judiciária ou ao Ministério Público os casos que extrapolem à competência administrativa. Dentre as atribuições do Conselho tutelar, tem-se: a) aplicação das medidas de proteção constantes nos incisos I a VII do art. 101 do ECA³²; b) atendimento e aconselhamento de pais ou responsáveis, por meio da aplicação das medidas previstas no art. 129, I a VII do ECA³³; c) promover a execução de suas decisões, por meio da requisição de serviços públicos e da representação à autoridade judiciária, em caso de descumprimento injustificado; d) encaminhar ao Ministério Público ou à autoridade judiciária casos que extrapolem sua competência, solicitando as providências cabíveis; e) atender adolescentes em conflito com a lei, promovendo a execução das medidas estabelecidas pela autoridade judicial; f) expedir notificações, informando sobre fatos ou decisões geradores de conseqüências jurídicas; g) requisitar certidões de nascimento ou óbito de crianças ou adolescentes já registrados; h) assessorar o Poder Executivo na elaboração da Proposta Orçamentária e indicar ao Ministério Público as falhas ou omissões da política de atendimento, para que este ajuíze ação civil pública visando a inclusão

31 Calligaris, C. Crônicas do individualismo cotidiano. São Paulo, Ed. Ática, 1996.

32 I – encaminhamento a pais ou responsáveis, mediante termo de responsabilidade; II – orientação, apoio e acompanhamento temporários. III – matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento 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 de acolhimento.

33 I-encaminhamento à programa comunitário ou oficial de proteção à família; II – inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; III – encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico; IV – encaminhamento a cursos ou programas de orientação; V – encaminhamento a cursos ou programas de orientação; V - obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar; VI – obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado; VII – advertência.

de programas ou projetos necessários no orçamento; i) representar, em nome da pessoa ou da família, contra violação de direitos previstos no art. 220, § 3º, II da CF/88³⁴; j) oferecer ao Ministério Público representação para que se promova ações de suspensão ou perda do Poder Familiar; k) fiscalizar entidades de atendimento; l) deflagrar procedimento visando a apuração de prática de infração administrativa..

De acordo com o ECA, deve haver pelo menos 1 (um) Conselho Tutelar em cada Município. Apesar do entendimento de que este deve funcionar em local de fácil acesso e em todos os dias da semana, havendo plantões noturnos e nos finais-de-semana e feriados, nos quais os Conselheiros devem se revezar, o ECA conferiu aos Municípios plena liberdade de legislar sobre o funcionamento de seus conselhos, a situação funcional dos Conselheiros e o próprio processo de escolha dos membros, de acordo com as peculiaridades de cada local. Cabe ao Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente coordenar a seleção dos Conselheiros, e ao Ministério Público fiscalizá-la.

No mundo real, entretanto, enfrentamos dificuldades práticas, representadas por conselhos desestruturados e conselheiros despreparados para o enfrentamento das questões infanto-juvenis. Isto explica, pelo menos em parte, a frequência e a forma pouco criteriosa com que alguns conselheiros aplicam a medida de abrigo prevista no art. 101, VII do ECA. Sendo o abrigo uma medida provisória e excepcional, ela só seria cabível quando não houvesse nenhuma outra medida adequada para a proteção ou garantia de direitos da criança ou do adolescente.

Por exemplo, se uma criança ou adolescente está em risco grave e iminente, caso mantida junto à sua família de origem, e não há nenhum membro de sua família extensa apto para cuidar dela imediatamente, é cabível a medida de abrigo. O que encontramos, entretanto, é um grande número de abrigamentos feitos em razão da miséria em que a família vive, ou para dar uma lição ou um susto no menino desobediente, ou ainda porque a criança ou adolescente é portador de necessidades especiais. Em todos estes casos, não caberia o abrigo, uma vez que existem, previstas na lei, medidas mais adequadas a cada um deles: encaminhamento da família a programa para geração de renda e

³⁴ Diz respeito ao direito de se defender de programas ou programação de rádio e/ou televisão que contrariem o disposto em lei, bem como de propagandas de produtos, práticas e/ou serviços que possam ser nocivos à saúde e/ou ao meio ambiente.

promoção social, requisição de tratamentos específicos junto à rede de saúde; etc. Para que uma criança ou adolescente seja abrigado, segundo reza a lei, devem estar esgotadas todas as outras possibilidades de intervenção.

Uma outra falha bastante comum por parte de conselheiros tutelares é considerar que a aplicação da medida protetiva de abrigo exaure sua atuação, transferindo a responsabilidade pela criança ou adolescente, exclusivamente, para o dirigente do abrigo. Em verdade, após o abrigamento do jovem ou da criança, o conselheiro tutelar deveria continuar agindo, engendrando todos os esforços necessários para garantir o bem-estar dela na instituição de acolhimento, bem como para tornar o mais breve possível a sua estadia na entidade, seja facilitando a reintegração à família de origem, seja comunicando ao Ministério Público a necessidade de se promover a Destituição do Poder Familiar, para encaminhamento da criança para a adoção.

Infelizmente, apesar da importância do cargo e de serem os conselheiros eleitos pela população, em eleições diretas, há muito pouca divulgação e poucas pessoas sabem ou participam das eleições, deixando, muitas vezes, o lugar entregue a pessoas descompromissadas e oportunistas, que visam outros cargos políticos, e contam com o apoio de grupos religiosos ou por outros motivos organizados, que se mobilizam para ir às urnas e elegê-los.

O pior de tudo, porém, é que, o problema das crianças institucionalizadas nem de longe se resume à questão do Conselho Tutelar despreparado e desestruturado. Segundo o censo publicado pelo MP/RJ, das 2.658 crianças / adolescentes abrigadas no Estado, 1.740 não têm ainda nenhuma ação judicial proposta, e, destas, 620 não possuem sequer procedimento interno instaurado no Ministério Público para avaliação de seus casos.

São, assim, crianças e adolescentes cuja existência é sumariamente ignorada pelo Estado, e que se encontram em um limbo jurídico, que as torna invisíveis. Isto significa que ninguém está se ocupando em garantir o seu direito à convivência familiar, quer providenciando a reintegração na família de origem, quer possibilitando sua adoção, através da destituição do poder familiar de seus pais. Certamente é esta uma das razões por que mais de 20% das crianças / adolescentes que estão abrigadas no estado, encontram-se privadas da convivência familiar por mais de dois anos e que 6,66% delas está institucionalizada há mais de cinco anos. São crianças invisíveis e inaudíveis, “varridas para debaixo do

tapete de nossa sociedade, como o lixo que não se quer tratar”³⁵ Como bem coloca Vilhena³⁶:

“..ser falado por um outro é ser reconhecido; é ganhar existência. Ser –antes de tudo – é ser para alguém. (...) Só se falado – reconhecido e nomeado -, o sujeito pode então falar de si e do mal que lhe aflige. Por que falar (...) é também poder dar um testemunho, denunciar, visto que o “pacto de silêncio” é pacto de morte, condenando o sujeito ao apagamento psicossocial, ao trauma psíquico e à mortificação narcísica, provocada pela surdez e pela cegueira dos interlocutores -, seja a família, a sociedade ou o estado”

Mais grave ainda a situação se torna, se considerarmos que o juiz possui o poder-dever de dar uma solução definitiva e eficaz para cada criança que vive sem família, transformando, com o toque de sua caneta, toda a sua realidade. De forma semelhante, o Ministério Público, sentinela dos direitos indisponíveis, tem o dever constitucional e legal de defender o direito de todas as crianças à família, enfrentando cada caso de criança abrigada no país. É preciso, para isto, haver um procedimento investigatório instaurado para cada uma delas, para que se conheça cada situação particular, verificando sua história, sua família de origem, as razões do abrigo, etc... É a existência deste procedimento investigatório – a que chamam geralmente de PA, “procedimento administrativo” – que pode dar ensejo à Ação de Destituição do Poder Familiar, como também a várias outras ações judiciais destinadas a garantir direitos sonegados das crianças, como as demandas ao Poder Público para aplicação de políticas públicas diversas – inclusão da família em programa de auxílio-moradia ou em tratamento contra a dependência química, por exemplo.

Também é a partir do P.A. – e de inquéritos coletivos que tratam das condições de funcionamento de cada órgão – que o MP poderá cumprir outra missão institucional sua, tomando as providências que se mostrarem necessárias para garantir o bom funcionamento de entidades de acolhimento, Conselho Tutelar, etc...

Ainda de acordo com o 7º Censo, publicado pelo MP/RJ, a razão mais freqüente da institucionalização, no Estado do Rio de Janeiro, é a negligência dos pais ou responsáveis (23,55%), seguida de abandono (15,76%), vivência de

35 BITTENCOURT, Sávio. A Nova Lei de Adoção. Do Abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária. Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro: 2010, p. 57.

situação de rua (9,59%), abusos físicos ou psicológicos (7,22%), dependência química de pais ou responsáveis (5,68%), suspeita de abuso sexual por pais ou responsáveis (5,23%), conflitos no ambiente familiar (4,70%), uso abusivo de drogas ou álcool por parte da própria criança / adolescente (4,48%), devolução por tentativa mal-sucedida de colocação familiar (4,14%), impossibilidade de o responsável cuidar, por motivo de doença (3,54%) falta de creche ou escola de horário integral (3,27%), carência de recursos materiais da família (3,09%), em razão da conduta da própria criança ou adolescente (2,52%), risco de vida na comunidade (1,50%), orfandade (1,47%), e cumprimento de pena privativa de liberdade do responsável (1,32%).

No Brasil, segundo o IPEA, os maiores motivos de abrigamento são: carência de recursos materiais (24,1%), abandono (18,8%), violência doméstica (11,6%), dependência química dos pais ou responsáveis (11,3%), vivência de situação de rua (7%), morte dos pais ou responsáveis (5,2%), prisão dos pais ou responsáveis (3,5%), abuso sexual praticado pelos pais ou responsáveis (3,3%), pais ou responsáveis portadores de deficiência (2,1%), e exploração do trabalho infantil/tráfico/mendicância (1,8%).

Na análise desses dados, é importante ressaltar dois pontos:

1º) A grande quantidade de casos em que crianças e adolescentes estão abrigados devido à carência de recursos materiais. Considerando apenas as hipóteses em que a pobreza foi indicada diretamente como causa do abrigamento, quase um quarto dos casos nacionais foram reconhecidamente originados por ela.

No estado do Rio de Janeiro, embora a carência de recursos materiais seja indicada como causa em apenas 3,09% das hipóteses, fica sempre a dúvida sobre o que as pessoas que alimentam o sistema de dados chamam de “negligência”. Isto porque, como se sabe, o Censo feito pelo Ministério Público tem como base as informações contidas no MCA – Módulo Criança e Adolescente -, sistema criado para integrar todos os órgãos e entidades envolvidos com o acolhimento de crianças, tais como o Juizado de Infância e Juventude, o próprio Ministério Público, o Conselho Tutelar, as entidades de acolhimento, entre outros, e todos

esses atores alimentam diariamente as informações sobre cada criança/adolescente. Assim sendo, é bem possível que alguns deles, por desconhecimento ou precipitação, rotulem como negligência atos ou fatos que, em verdade, decorrem da carência de recursos materiais – e vice-versa.

Por oportuno, cabe aqui esclarecer que, tecnicamente, entende-se por negligente aquele que não faz aquilo que DEVE e PODE para suprir as necessidades de uma criança/adolescente. Uma mãe que tem condições financeiras, mas, por comodidade, alimenta diariamente o filho com miojo, por exemplo, está sendo negligente. Já outra que, sem ter nada mais para oferecer ao filho, dá a ele sopa de papelão, não. Esta precisa de proteção estatal. Aquela especial proteção prevista na nossa Constituição.

Assim, muitas famílias vivem no abandono social e fazem o que podem para suprir as necessidades de seus filhos. Mesmo que isto não seja o suficiente, não se pode dizer que são negligentes. Mas também há famílias - ricas ou pobres - que deixam de fazer o que DEVEM e PODEM. Estas são negligentes, independente da condição econômica que tenham.

A esse respeito, vale a pena lembrar a experiência vivida entre os anos 2004 e 2007, por participantes do Projeto Nenhum a Menos, que acompanharam 60 famílias do Complexo da Maré cujos filhos estavam fora da escola e que eram, por isso, vistas como negligentes e incapazes de cuidar deles.

Em artigo publicado na revista eletrônica *Polêmica*³⁷, as autoras, participantes do Projeto, escreveram sobre o desafio de não se acomodar à solução simples de reproduzir o discurso de culpabilização, buscando realmente compreender as especificidades do contexto em que essas famílias estavam inseridas e as lógicas de funcionamento diferenciadas, de quem vive em situações limites de sobrevivência, difíceis de serem compreendidas se olhadas a partir de valores ou estereótipos da classe média.

Nesta perspectiva, buscando entender melhor as causas e mecanismos que produzem o problema da não escolarização, as pesquisadoras encontraram diversas razões que o justificavam, entre as quais estavam: conflitos entre os diferentes grupos ligados ao tráfico, que dividiam o território e não permitiam que pessoas residentes no território de um frequentassem o território do outro, mesmo

37 MIRANDA, Paula Correia e ZAMORA, Maria Helena. Direitos Fundamentais de Crianças e Adolescentes em Favelas Cariocas: Problematizando a Produção da Negligência. In: *Polêmica*, número 8(1), jan/mar, 2009.

quando não tinham envolvimento com o tráfico de drogas, impossibilitando a ida à escola, quando esta se localizava na área pertencente a um comando diferente daquela onde o aluno residia; necessidade imediata de obter trabalho e renda; dificuldades de aprendizagem dos conteúdos escolares; atrito entre os alunos ou com algum professor; desinteresse e desmotivação do aluno; expulsão por comportamento inadequado em sala de aula; e desligamento por causa do número de faltas. Além disso, elas mostraram que, habitando um espaço violento, desorganizado, sujo, no qual as políticas públicas eram inexistentes ou inadequadas, por serem ineficientes, não integradas e descontínuas, aquelas famílias conheciam um Estado contraditório e incoerente, que se mostrava ausente no momento de prover direitos básicos, mas se presentificava para lhes cobrar por falhas e insucessos.

Elas apontaram para a necessidade de se considerar a condição de pobreza e de miséria em que vivem estas famílias, privadas de seus direitos mais básicos, e de diferenciar negligência da impossibilidade de atendimento de necessidades por circunstâncias que fogem ao controle, até para que se possa intervir de forma qualificada, de modo a atuar em prol da promoção de condições que garantam a essas famílias direitos fundamentais.

2º) Infelizmente, a carência material e a falta de políticas públicas de apoio às famílias não são as únicas causas de institucionalização infanto-juvenil. Há uma grande quantidade de casos em que o abrigo foi a forma encontrada para proteger a criança / adolescente de sua própria família. Violência doméstica, abuso sexual praticado pelos pais ou responsáveis e dependência química dos pais ou responsáveis, juntos, também respondem por um quarto dos casos de institucionalização, no Brasil. No estado do Rio de Janeiro, por sua vez, os três motivos acima respondem por quase 20% dos casos de abrigo. Isto, sem contar com os casos de negligência bem avaliados e corretamente denominados.

3.5.

Do acolhimento e da Institucionalização de crianças:

Weber relata, em um de seus vários artigos sobre o tema³⁸, que desde tempos imemoriais o abandono de crianças é aceito e tolerado, em praticamente todas as grandes civilizações da Antiguidade. Na Grécia antiga, quando um pai ou uma mãe queria se livrar de um filho recém-nascido, o colocavam em um lugar selvagem, desejando-lhe a morte, mas sem matá-lo com as próprias mãos. Em Roma, era o pai quem dava ao recém-nascido o direito à vida: ao nascer, o filho era colocado aos seus pés e, se ele desejasse reconhecê-lo, o tomava nos braços; se não, mandava que o levassem para fora e o colocassem nas ruas, para que morresse de fome ou frio ou fosse criado por qualquer pessoa que o quisesse, de quem se tornaria escravo. A tradição judaica, a Bíblia (Ismael, Moisés), o Talmude, a Mitologia (Édipo, Júpiter, Hércules, Esculápio) e a Filosofia, trazem exemplos que mostram a frequência do costume até o final da classe Média, época em que crianças eram tidas como um grupo de segunda categoria, não merecedora de respeito.

Foi nos séculos XV e XVI que começou a haver uma mudança em relação ao modo de encarar o abandono de crianças, na Europa, com a criação da Roda dos Expostos – dispositivo de cunho moralista que permitia a preservação dos bons costumes e das famílias, ocultando desvios e maus passos. Segundo Weber³⁹, no Brasil, o abandono de crianças foi introduzido pelos brancos europeus, pois os índios não abandonavam os próprios filhos, e a Roda de Expostos foi introduzida a partir do século XVIII e existiu até 1950, tendo sido nosso país o último do mundo a acabar com ela.

Com o tempo, o índice de abandono e mortalidade infantil cresceu rapidamente, passando a ser considerado muito oneroso para o Estado. Isto fez com que se buscassem novas estratégias e meios para erradicar o problema. Passou-se a tentar conscientizar as mães a não abandonarem seus

38 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. Os filhos de ninguém: abandono e institucionalização de crianças no Brasil. In: Revista Conjuntura Social, nº4, p. 30-36. Rio de Janeiro, julho 2000

39 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj & SOEJIMA, Carolina Santos. O que leva uma mãe a abandonar um filho? In: Aletheia, vol. 28, jul/dez 2008

filhos, induzindo as mulheres a amamentarem e cuidarem das crianças, mantendo-as junto de si e as tornando objetos privilegiados de sua atenção, até que se tornassem capazes e independentes. Criou-se o Mito do Amor Materno, e as mulheres passaram a ter duas opções: ou bem se tornavam a mãe terna e dedicada, assumindo o novo papel que lhes era imposto, ou estavam fadadas a serem mães ditas desnaturadas e irresponsável, que contrariavam uma suposta programação genética para a maternidade – idéia que a existência de mães que descuidam, maltratam, rejeitam ou abandonam seus filhos vem pôr em cheque.

Quando as crianças eram abandonadas pelos pais e/ou se encontravam em situação de risco pessoal ou social ou situação de rua, elas eram institucionalizadas; isto é, levadas para instituições onde eram acolhidas e permaneciam separadas do convívio social. Segundo Silva⁴⁰, podemos perceber cinco fases da institucionalização de crianças no Brasil.

A primeira – *Fase Filantrópica* – seguiu o modelo português das Santas Casas de Misericórdia e das Rodas dos Expostos, que, durante muito tempo, foram praticamente os únicos dispositivos de proteção à criança abandonada. Consistiam em um mecanismo de madeira onde as crianças eram depositadas por alguém que tocava uma sineta e deixava o local, sem se identificar. Este tipo de abandono, que muitas vezes era considerado um “mal menor” acabava sendo um infanticídio a longo prazo, tendo em vista que a maioria das crianças não sobrevivia. Este tipo de institucionalização geralmente ocorria por curto período de tempo, já que famílias abastardas usualmente recebiam as crianças em suas casas, para criá-las como agregadas.

A segunda – *Fase Filantrópico-Higienista* – foi marcada pela preponderância dos cuidados médicos, que visavam ordenar o espaço público e controlar doenças epidêmicas. As amas de leite eram as principais cuidadoras então. Na terceira fase – *Fase Assistencial* –, o Estado assumiu a tutela da criança, culpando os pais pelo abandono infantil e ignorando os contextos políticos e sociais. Buscava-se salvar a criança, mas sem atacar a

40 SILVA, R. Os filhos do Governo. São Paulo: Editora Ática, 1997.

causa maior do abandono: o injusto modelo socioeconômico do Brasil. O resultado era a segregação da criança do convívio social.

Na quarta fase – *Fase Institucional* – surgiram as grandes instituições ou educandários, com tônica militar, criados para “proteger a criança”. Em verdade, mais um capítulo hipócrita de uma política que deixa os pais sem emprego ou arrocha seus salários a ponto de eles não conseguirem ter acesso sequer aos alimentos básicos, e cria abrigos para os filhos, lhes dá pão e leite, apesar de violar sua cidadania, impedindo sua convivência familiar e incentivando o seu abandono.

É preciso aqui que se faça distinção entre estas instituições de acolhimento à criança ou adolescente desprotegido, em risco pessoal e/ou social, e os internatos, onde adolescentes que cometem atos infracionais cumprem as medidas socioeducativas que lhes são impostas, privados de sua liberdade em consequência dos atos praticados.

Também é forçoso esclarecer que “abrigo”, como explica Weber⁴¹, é um termo genérico relativamente recente, que surgiu na década de oitenta para designar as instituições que acolhem crianças e adolescentes. A proposta de mudança de nomenclatura não teve apenas razões estéticas, mas refletia uma nova postura de rompimento com antigas práticas no atendimento a crianças e adolescentes.

As instituições de acolhimento mais tradicionais são lugares onde crianças e adolescentes em situação de risco pessoal ou social moram e são cuidadas por funcionários responsáveis por suprir suas necessidades básicas de alimentação, higiene, saúde, educação e organização da rotina diária. Sua principal característica é uma superpopulação infanto-juvenil, sendo grande o número de crianças por cuidador, e o espaço comunitário, com uma inflexibilidade de funcionamento, onde as crianças e adolescentes permanecem quase sem contato com o mundo externo, limitando sua convivência com parceiros e autoridades invariáveis. O hábito de oferecer todas as atividades dentro da instituição, não incentivando a prática de atividades extra-escolares fora, mina por completo o contato e a inserção das

41 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj et al. Abrigos para crianças vítimas de violência doméstica: funcionamento relatado pelas crianças e pelos dirigentes. In: *Psicologia: Teoria e Prática*, vol. 9 (2), 2007.

crianças na comunidade e a preparação dela para o futuro desligamento da instituição.

Essas crianças e adolescentes são submetidos a uma vigilância contínua e disciplina rígida e coercitiva, que tem ênfase na rotina, na ordem, no silêncio e na submissão, e as “adestra” em um esquema de docilidade-utilidade que mina sua autonomia. Também são submetidos a um atendimento massificado, no qual não há espaço para as expressões de individualidade ou criatividade –que ameaçam a ordem e a disciplina estabelecidas -, prejudicando o desenvolvimento de suas personalidades e identidades.

Objetos pessoais são praticamente proibidos, sob o pretexto de que todos devem ser igualmente tratados. Mesmo roupas e brinquedos são de uso coletivo, e o atendimento nunca é individual ou personalizado. Muitas vezes, não há sequer documentos sobre a criança ou sua história de vida, havendo total desconhecimento da criança sobre sua situação jurídica – o que alimenta expectativas nem sempre reais, nas quais realidade e fantasia se misturam. Tudo isto prejudica a percepção que a criança tem de si própria e seu reconhecimento como uma pessoa única, entre milhares de outras. Esta percepção de si mesmo se desenvolve a partir do momento que temos que fazer escolhas, por menores que sejam, e vivenciamos experiências que nos levem a testar nossas habilidades, descobrir nossas preferências e viver um certo nível de autonomia.

Nestas instituições, as crianças são entregues a um quadro de poucos funcionários não especializados e com alta rotatividade. Também podem ocorrer transferências das crianças, de uma instituição para outra. Isto tudo dificulta sobremaneira a formação de um vínculo afetivo estável, prejudicando a “nutrição afetiva” dada pelos “apegos seguros” de que todos nós necessitamos para nos fazer humanos⁴². A criação ou manutenção de vínculos nas instituições é bastante restrita. Em pesquisa feita por Weber⁴³, percebeu-se que a maioria absoluta das crianças abrigadas entrevistadas já

42 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj **Crianças sem família no Brasil**. Trabalho apresentado no XXVI Congrès International de Psychologie, Montreal, Canadá, agosto de 1996.

43 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj **Abandono, Institucionalização e Adoção no Brasil: problemas e soluções**. In: O social em questão, vol. 14, 2005.

havia encontrado outras figuras de apego, mas 98% delas havia perdido o contato com esta pessoa, numa perda descrita como dolorosa, que reviveu mais uma vez o abandono.

Fora isso, elas funcionam, geralmente, em recintos caracterizados pela falta de segurança, higiene, estimulação e, principalmente, carinho, acarretando mais danos que benefícios para as crianças internas. Em algumas vistorias, realizadas pela equipe técnica do MP/RJ, foram verificadas condições inadequadas em relação ao material e mobiliário para as crianças; arranjo das salas; rotinas; cuidados pessoais; refeições e merendas; sono; troca de fraldas; práticas de saúde; etc., não apresentando o abrigo, segundo os relatórios, condições para oferecer um atendimento propício ao pleno desenvolvimento infantil, e oferecendo riscos e limites a ele. É bom que se lembre que, se comparadas à realidade pregressa das crianças ali acolhidas - de extrema pobreza ou de abandono ou risco pessoal ou social -, estas instituições ainda representam uma opção vantajosa. Nem por isso, contudo, devemos corroborar o descaso comum das autoridades e da sociedade em geral: condições bem melhores certamente poderiam e deveriam estar sendo oferecidas a estas crianças, contemplando suas necessidades materiais e emocionais.

Diversos estudos apontam para as conseqüências devastadoras que a institucionalização feita nestes moldes traz para o desenvolvimento das crianças. Segundo apontam seus autores, a descontinuidade de relacionamento com a família, a ausência de uma vinculação afetiva estável e consistente, e o ambiente empobrecido e opressivo ao desenvolvimento infantil, deixam numerosos prejuízos para as crianças, tais como: auto-estima baixa; imagem negativa de si própria; tendência à valoração negativa do mundo, dos pais biológicos e de seu futuro afetivo; dificuldade para planejar e refletir sobre o seu futuro, de modo geral; incapacidade para lidar com o mundo fora do internato; dificuldade para formar vínculos afetivos estáveis e consistentes.

Pesquisas diferentes com crianças submetidas ao cotidiano do acolhimento institucional chegaram também a conclusões semelhantes

quanto ao sonho / desejo dessas crianças de ter uma família, bem como às suas expectativas e ânsia para reintegração à família de origem ou para a adoção. Demonstram esses estudos que, muitas dessas crianças, sem ter o menor conhecimento de sua situação jurídica e das reais possibilidades de adoção, crêem que ainda não foram adotados simplesmente porque ninguém ainda as escolheu, revivendo a cada dia a situação de rejeição e abandono.

Finalmente, na quinta e última fase – *Fase da Desinstitucionalização* –, graças a essas numerosas pesquisas científicas feitas a partir do fim da Segunda Guerra Mundial, que criticaram duramente e condenaram a institucionalização de crianças e adolescentes, alertando para as suas conseqüências. Passa-se a compreender que a segregação da criança não traz benefícios para ela, sendo um recurso cruel, indigno e decadente, que não ataca as verdadeiras causas do problema e não possibilita qualquer tipo de reabilitação para as famílias de origem. O ato de institucionalização, em si mesmo, passa a ser compreendido como uma forma de abuso infantil.

A partir de então, defende-se que toda e qualquer pessoa em desenvolvimento tem como prerrogativa mais básica e primordial o direito à convivência familiar e comunitária, não podendo ser dela excluída, a não ser em casos emergenciais e provisoriamente. Defende-se que deve ser dada preferência sempre à manutenção de crianças e adolescentes junto às suas famílias de origem ou à colocação em família substituta – forma de que dispõe a sociedade civil para assumir sua cota de responsabilidade perante aquelas que não podem mais conviver com suas famílias biológicas. E, caso seja inevitável a ida para uma instituição, que esta seja nos moldes de uma CASA-LAR – instituições de pequeno porte, organizadas nos moldes de um ambiente familiar, e que visam promover o estabelecimento de vínculos afetivos, o respeito à individualidade, a promoção da autonomia, o contato com a comunidade e o desenvolvimento global adequado das crianças ou adolescentes ali abrigados. Neste sistema de organização, recomendado pelo Estatuto da criança e do Adolescente, as crianças são abrigadas pelo que denominam “família social”, composta por um “casal social” ou uma “mãe social” que mora na casa, permanentemente, com no máximo dez crianças acolhidas. Além do ambiente familiar, a Casa-Lar propicia maior contato

afetivo com uma figura de afeto constante, encarregada de um número mais reduzido de crianças.

Segundo ordena o art. 92 do ECA, revisto pela Lei 12.010/09, as entidades de acolhimento infanto-juvenil devem orientar sua atividade pelos seguintes princípios: I – preservação dos vínculos familiares e promoção da reintegração familiar; II – integração em família substituta, quando esgotados os recursos para manutenção em família natural ou extensa; III – atendimento personalizado, em pequenos grupos; IV – desenvolvimento em atividades em regime de co-educação; V – não desmembramento de grupos de irmãos; VI – evitar, sempre que possível, a transferência das crianças e adolescentes para outras entidades; VII – participação na vida da comunidade local; VIII – preparação gradativa para o desligamento; IX – participação de pessoas da comunidade no processo educativo.

Ainda segundo o mesmo artigo, o dirigente da entidade, que juridicamente é equiparado ao guardião das crianças ou adolescentes ali abrigados, deve estimular o contato dos jovens e infantes com seus pais e parentes, remetendo à autoridade judiciária, a cada seis meses, relatório circunstanciado acerca de cada abrigado e de sua família, para fins de reavaliação de sua situação. A entidade só faz jus ao recebimento de recursos públicos se comprovar o atendimento aos princípios, exigências e finalidades da Lei. O seu descumprimento pode dar margem à representação perante autoridade judiciária, visando à adequação, com as tomadas das providências cabíveis. Caso as providências não sejam tomadas e se mantenha a conduta inadequada, pode-se requerer a apuração da responsabilidade administrativa, civil e/ou criminal do dirigente, cabendo, então, as seguintes medidas punitivas: advertência, suspensão total ou parcial do repasse de verbas públicas, afastamento provisório ou definitivo dos dirigentes, e interdição ou fechamento da unidade, com cassação do seu registro e suspensão do programa.

Tudo isto quer dizer que, muito além de simplesmente acolher e cuidar das crianças e adolescentes que o Estado lhe confia, a entidade de acolhimento deve também lutar para que eles tenham respeitado o direito à convivência familiar. Para cumprir esta sua atribuição – verdadeiro *munus público* -, a entidade deve verificar a existência de condições objetivas e

subjetivas de retorno à família de origem, bem como à família extensa, informar às autoridades os problemas percebidos que afligem a estrutura familiar e, conforme for o caso, trabalhar para que a reintegração ocorra ou indicar a necessidade de colocação em família substituta, abreviando assim, o máximo possível, o tempo de institucionalização da criança / adolescente. Infelizmente, o que vemos, no mundo real, de forma geral, são instituições de acolhimento que desconsideram inteiramente esta parte fundamental do seu trabalho, concentrando-se só na manutenção das crianças – e olhe lá.

A entidade de acolhimento deve contar com uma equipe técnica interdisciplinar (psicólogo e assistente social, no mínimo), que faça um acompanhamento pormenorizado de cada criança / adolescente e de suas famílias, elaborando para cada abrigado um “plano individual de acolhimento”, no qual estejam previstas as atividades a serem desenvolvidas, visando à reintegração familiar ou à colocação em família extensa ou substituta. Os relatórios da equipe técnica, embora não tenham o condão de obrigar o Promotor de Justiça a atuar de uma forma ou de outra, ao descreverem de forma pormenorizada todas as providências tomadas para reaproximação da criança / adolescente com a família, e as observações e conclusões a que se chegaram, diante desses esforços, permitem uma maior celeridade na definição da situação dos abrigados, promovendo seu retorno ao ambiente familiar com maior brevidade. Esta equipe pode ser compartilhada por entidades ou oferecida pelo poder público municipal. Importante é que ela dê conta da tarefa da qual a lei a incumbiu. Lastimável que a entidade de acolhimento conte com tão pouco apoio estatal para se desincumbir de tão importantes tarefas.

Uma alternativa ao acolhimento institucional, prevista na Lei 12.010/09, é o acolhimento familiar, ao qual a lei ordena seja dada preferência em relação ao acolhimento institucional, tendo em vista a gigantesca vantagem que apresenta sobre este: em um ambiente familiar, é mais provável que a criança encontre um cuidado especial e uma atenção mais individualizada.

As chamadas Famílias Acolhedoras são acompanhadas por uma equipe interdisciplinar, que busca agir com o máximo de rapidez para definir a situação jurídica da criança ou adolescente, de modo a não permitir

que o tempo transcorrido em companhia daquela família seja bastante para criar vínculos afetivos tais que recomendem a permanência definitiva da criança com ela. Isto porque, tal como o acolhimento institucional, este instituto também é solução provisória, que deve ser obrigatoriamente sucedida por uma definitiva – a reintegração à família de origem ou a colocação em família substituta definitiva, preferencialmente via adoção. Só a solução definitiva trará segurança jurídica à criança / adolescente, atendendo assim seu melhor interesse.

3.6

Do Apoio à Família de Origem e da Reintegração:

A Declaração Mundial Sobre a Sobrevivência, a Proteção e o Desenvolvimento da Criança nos Anos 90 reconhece que a família é a principal responsável pela proteção da criança, da infância à adolescência, começando nela a iniciação da criança na cultura, nos valores e normas da sociedade. Por esta razão, prevê a Declaração Mundial que todas as instituições da sociedade devem respeitar e apoiar as famílias, e todos os esforços devem ser feitos para evitar que uma criança seja separada do seu ambiente familiar.

“Não existe, histórica e antropológicamente falando, um modelo padrão de organização familiar” (Neder, 2008, p.28)⁴⁴. Viva a família em área urbana, rural ou indígena; possua a forma ou o arranjo interno que tiver, entre os possíveis na multiplicidade e diversidade hoje existentes; ela é sempre um espaço privilegiado de encontro de gêneros e gerações, que propicia aportes afetivos e materiais necessários ao desenvolvimento de seus componentes.

Para Maurás e Kayayan⁴⁵, o bem-estar das crianças e adolescentes encontra-se diretamente relacionado à manutenção de um vínculo familiar estável e saudável, sendo a convivência com a família um direito inalienável de todas as crianças, bem como um aspecto essencial para o seu bom desenvolvimento.

A família se destaca também por ser um espaço de confluência de realidades individuais e de busca coletiva de estratégias para a sobrevivência e a

44 NEDER, Gislene. Ajustando o foco das lentes: um novo olhar sobre a organização das famílias no Brasil. In: KALOUSTIAN, Sílvia Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo: Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008

superação de dificuldades e impasses surgidos no caminho. Além disso, é um lugar de inicialização ao exercício da cidadania, com a prática da tolerância e da divisão de tarefas e responsabilidades. Por todo o exposto, a família é, segundo a norma legal, objeto prioritário das políticas públicas, e a atenção, a promoção e o apoio às famílias constituem um dos eixos fundamentais da política para criança e adolescente. Sempre que, na família de origem, há afeto - condimento essencial para a manutenção das crianças/adolescentes em seu seio – e sempre que ela demonstra possuir condições socioafetivas de acolhê-los, reza a lei que se deve procurar manter os jovens e os infantes no seio familiar.

Estando a criança ou o adolescente, por algum motivo, já institucionalizados, devem, desde que possível, ser reintegrados. Esta reintegração, é claro, deve ser feita com responsabilidade, recebendo a família acompanhamento e suporte para o enfrentamento de suas dificuldades. Assim, se faltam apenas condições objetivas – materiais – para a manutenção da criança / adolescente no lar, esforços não devem ser poupados para a superação dessas dificuldades, pela inclusão dessa família em programas de promoção social e geração de renda e por outras políticas públicas que a beneficiem e dêem conta de suas especificidades.

Para compreendermos as circunstâncias que impedem a permanência de crianças junto às suas famílias, não é possível considerarmos somente as variáveis psicológicas e emocionais dos pais que abandonam. Esta é uma questão extremamente complexa, que envolve uma rede de determinantes, tais como os socioeconômicos, estruturais, culturais, psicossociais, etc.

É preciso, por exemplo, que não esqueçamos da realidade vivida por boa parte da população do país, que pode ser considerada abandonada pelo Estado. É preciso que não esqueçamos que o Brasil é um país de contrastes, que ostenta, ao mesmo tempo, o título de oitava economia do mundo (com o PIB em 2010 acima de US\$ 1,9 trilhões, e com vistas a se tornar a sétima economia do mundo em 2011, segundo a revista semanal inglesa *The Economist*⁴⁶), e possui a terceira pior concentração de renda do planeta, segundo o Índice GINI, estando empatado com

45 MAURÁS, Marta e KAYAYAN, Agop. Apresentação. In: KALOUSTIAN, Silvio Manoug (org) *A família brasileira, a base de tudo*. São Paulo: Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008, p.9

46 SECRETARIA DE COMUNICAÇÃO do PT em São Vicente, **Brasil se tornará a sétima economia do mundo**: projeta *The Economist*. In: <http://www.ptsv.org.br/2011/02/23/brasil-se-tornara-setima-economia-mundial-em-2011-projeta-the-economist>. Acesso em 1/10/2011.

o Equador e ficando atrás apenas de Bolívia, Camarões e Madagascar (empatados em primeiro lugar) e África do Sul, Haiti e Tailândia (empatados em segundo).⁴⁷ Um país rico com imenso contingente de pobres. Um país onde a miséria é socializada; no qual crianças marginalizadas, carentes e desnutridas, moradoras das ruas ou das favelas, cujas famílias não têm acesso a bens socioculturais ou aos meios necessários para sua sobrevivência ou que convivem diariamente com a solidão espiritual, a dor do abandono, não sendo filhas de ninguém, co-existem, dentro do mesmo espaço urbano, com “crianças de primeiro mundo”, que têm acesso a toda tecnologia educacional e desfrutam de todos os direitos de um cidadão.

Também é um país em que metade das terras pertence a apenas 2% da população; em que existem 19 milhões de analfabetos; quase 4 milhões de crianças menores de 14 anos deixando de lado a infância para ter sua mão-de-obra explorada em algum trabalho (apesar da vedação constitucional), fora os casos de prostituição infantil, que geralmente passa de mãe para filha, nun processo de escravidão virtual⁴⁸.

Uma pessoa que tem todas ou muitas de suas necessidades básicas e de seus direitos como cidadã negados; a quem não são proporcionadas oportunidades de promoção social e que, ao contrário disso, recebe, a todo momento, mensagens sociais de que não tem como sair do estado de miséria; que não vê perspectivas de melhoria de vida e não confia nas autoridades; que não tem apoio ou estrutura familiar, nem possibilidade de abortar legalmente; e que está tomada por sentimentos como medo, desespero e falta de amor; tem grande probabilidade de perpetuar o ciclo violento e cruel em que o abandonado abandona!

Muitas vezes, como na história infantil de João e Maria, o abandono ocorre, direta ou indiretamente, por falta de recursos financeiros e conseqüente reconhecimento da impossibilidade de criá-los. Pais, convictos de que estão fazendo o melhor que podem pelos filhos, decidem deixá-los em instituições, onde eles serão alimentados e educados, receberão cama e roupa e permanecerão seguros, protegidos de riscos e vícios existentes nas comunidades pobres. No

47 PROCESSOCOM – Grupo de Pesquisa em Comunicação da UNISINOS. ONU: Brasil tem terceiro pior índice de GINI do mundo. In: <http://processocom.wordpress.com/2010/07/27/onu-brasil-tem-3%C2%BA-pior-indice-de-gini-do-mundo>. Acesso em 1/10/2011.

início, pensam em fazê-lo por um curto espaço de tempo, até terem condições de mandar buscá-los. Entretanto, sem apoio de nenhum tipo, não conseguem jamais se organizar para levar as crianças de volta para junto deles e acabam desaparecendo da instituição, até para não serem encontrados pelo Serviço Social.

É preciso, entretanto, que se recorde que, segundo diversas pesquisas feitas⁴⁹ com pais que abandonam, a situação financeira contribui, mas não é causa exclusiva do abandono de crianças. Tal decisão é geralmente tomada a partir da conjugação do fator econômico com o fator familiar, sendo significativamente menor a incidência do abandono quando apenas um desses fatores existe.

Estudos⁵⁰ demonstram que mães com história de abandono e negligência em suas vidas pregressas, em geral, reproduzem tais experiências em suas próprias maternagens. Outra pesquisa⁵¹, corroborando a idéia, mostra que as experiências vividas na família de origem são determinantes para o estilo de maternagem futura: crianças abandonadas, ou que tiveram uma infância marcada por maus tratos e negligência parental tornam-se mais facilmente mães “abandonantes” (ainda que permanecendo com os filhos junto de si), repetindo a história e reproduzindo o abandono de geração a geração.

Assim, a ausência de um bom relacionamento afetivo e com envolvimento com os pais, a falta de reforços positivos, a comunicação negativa e punições inadequadas e freqüentes, isto é, o padrão de apego experienciado pelos pais em suas infâncias, influencia muito na decisão de abandonar, independente da situação socioeconômica vivenciada. Quem não recebeu afeto, não se envolveu

48 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. **Nas trilhas de João e Maria.** In: <http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id125.htm>. Acesso em 31/10/2011.

49 FARRAR, A. R. **Adult Adoptees and the psychological processes involved in the decision to search for origins.** In: *Journal of Family Studies*, 64, 2003; FRESTON, Y. & FRESTON, P. **A mãe biológica em casos de adoção: um perfil da pobreza e do abandon.** In: FREIRE, F.(org) *Abandono e Adoção II.* Curitiba: Terra dos Homens, 1994.

50 BATES, J. et al. **Early developmental precursors of externalizing behavior in middle childhood and adolescence.** In: *Journal of Abnormal Child Psychology*, vol. 11, 2000; BOWLBY, J. **Perda, tristeza e depressão.** São Paulo: Martins Fontes, 1998.; LIPPS, A. **Attachment, post-traumatic stress and attitudes toward intimate partner violence: a model proposed to explain relationship between populatios that abuse intimate partners and that abuse psychoactive substances.** In: *Human Development*, 63, 2002 ; MONTAGNE, D. & WALKER, A. **Mothers, fathers and infants: the role of person familiarity and parental involvement in infant’s perception of emotion expressions.** In: *Child development*, 73, 2002; MOTTA, M. **Mães abandonadas: a entrega de um filho em adoção.** São Paulo: Cortez, 2001; POUCHARD, M. **Adoptar un hijo hoy.** Barcelona: Planeta ; WATANABE, H. **The transgenerational transmission of abandonment.** In: *Journal of comparative family studies*, vol. 29, 2002; WEBER, L. et al. **Continuidade dos estilos parentais através das gerações – Transmissão intergeracional de estilos parentais.** In: *Paidéia*, 16 (35), 2006.

com os pais, e não contou em sua infância com um modelo de apego seguro, não tem um referencial afetivo para seguir com seus filhos. E então, negligência produz negligência e abandono gera abandono. Como ressaltam os autores, a interação familiar tem especial importância na formação de qualquer indivíduo e a qualidade da interação familiar a que os pais foram submetidos na infância é determinante para o tipo de parentalidade que depois oferecem.

Do outro lado, seus filhos, apesar de nunca receberem suas visitas, nem terem qualquer outra forma de contato com a família, não são considerados juridicamente abandonados e, por isso, não estão disponíveis para a adoção, permanecendo institucionalizados até atingirem a maioridade, ou tendo destituído o Poder Familiar de seus pais apenas em uma idade em que já são considerados “inadotáveis”. Isto, apesar do sonho – freqüente em crianças institucionalizadas – de ter uma família, “alguém para lhe chamar de filho”.

Não há, em regra, qualquer tipo de trabalho social sendo feito com suas famílias de origem. Elas não recebem qualquer tipo de assistência do Estado ou da sociedade civil, como se a simples passagem do tempo fosse suficiente para que modificassem seu *modus operandi* e seu repertório comportamental, que normalmente inclui alcoolismo, drogadição, violência familiar ou negligência, por exemplo. E olhe que manter uma criança em uma instituição é muitas vezes mais dispendioso do que subsidiar sua família, embora apenas o subsídio não fosse ser suficiente, sendo necessário fornecer à família meios para subsistir sozinha, através de programas de assistência específicos.

O “esquecimento” das autoridades competentes, a lentidão burocrática, o desprezo dos poderes constituídos, parecem não compreender os danos que isto causa para o desenvolvimento infantil, nem a urgência que tais casos demandam.

“O Brasil, apesar de ter sido o último país a acabar com a escravidão e com a Roda dos Enjeitados, foi o primeiro país a criar uma lei específica para crianças e adolescentes após a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, em 1989. Em 1990, foi promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente, um dos mecanismos mais avançados do mundo de proteção à infância, fruto de uma grande mobilização da sociedade civil. No entanto, percebe-se que não basta

haver leis se os mecanismos sociais que produzem as tragédias não são modificados.”⁵²

De fato, a família vem sendo chamada, com cada vez mais frequência, a cobrir as insuficiências deixadas pelo Estado – e o Estado e a sociedade também, cada vez mais, vêm sendo chamados para cobrir as insuficiências deixadas pela família -, mas o recrudescimento das exigências sociais quanto às suas responsabilidades na provisão da sobrevivência, da proteção e do bem-estar não é acompanhado, de forma geral, do fornecimento de condições suficientes para que isto possa ocorrer satisfatoriamente, impossibilitando, muitas vezes, sua real “revivência” como protetora social.

Deve-se estar ciente do caráter paradoxal existente na relação Estado-Família, onde o primeiro reconhece a centralidade da segunda no âmbito da vida social, mas tende, muitas vezes, a penalizá-la mais do que a promovê-la, contrariando todas as normas jurídicas, inclusive constitucionais. Deve-se compreender que toda esta patologia social tem reflexos importantes no privado das famílias, tendo claro que, para proteger, a família precisa ser, antes, objeto de múltiplas proteções, sendo necessário, antes de tudo, fortalecê-la, sem estigmatizá-la, nem excluir da atenção nenhuma configuração familiar que, mesmo com dificuldades, possa conseguir, de algum modo, suprir as necessidades sociais de seus membros.

Sendo diretamente afetada pelo processo de desenvolvimento sócio-econômico, a família é extremamente vulnerável a problemas sociais de naturezas diversas, como os oriundos de questões econômicas, que funcionam, muitas vezes, como fatores desagregadores, contribuindo, por exemplo, para o aumento das famílias monoparentais, do trabalho infante-juvenil precoce, e da institucionalização de crianças e adolescentes. Por trás de todos estes problemas sociais, há famílias excluídas, sem acesso aos serviços básicos, desassistidas ou inatingidas pela política oficial que, quando existe, não é adequada para suprir suas necessidades e demandas. Famílias em condições de miserabilidade de dimensões cada vez mais complexas e desumanas, cosistentes em verdadeira violência social.

52 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. **Nas trilhas de João e Maria. In:** <http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id125.htm>. Acesso em 31/10/2011.

A família é credora de políticas públicas capazes de minorar os efeitos da desigualdade social. A Constituição prevê que ela receberá especial proteção do Estado, o que possibilita a exigência de atendimento e apoio, em suas dificuldades. Mesmo porque esta proteção especial da família, qualquer que seja sua origem ou formação, também se configura como medida de proteção à criança. Garantindo-se a dignidade familiar, dando-se condições econômicas e sociais para que se exerça a paternidade responsável em um ambiente propício à criação dos filhos, o Estado previne situações de crise e abandono, ajudando a família a superar suas dificuldades e preservando-a.

A família deve ter total prioridade na concepção de políticas públicas, não apenas visando a promoção econômica das famílias, mas também apoio e acompanhamento terapêutico para as vítimas de uma infância desprovida de afeto, a fim de prevenir que estas reproduzam aquela realidade com os filhos. Não é mais possível adiar metas, tais como a estruturação de creches e escolas em tempo integral, o estímulo ao controle de natalidade e o fortalecimento dos programas de assistência social já existentes. Aliás, como defende Costa⁵³, mais do que a criação de novas leis, devemos lutar pela implementação das já existentes; e mais do que criar novos órgãos, devemos procurar articular os recursos institucionais existentes, estabelecendo novas redes e alianças, mobilizando e envolvendo novos setores da sociedade brasileira na luta pelo bem-estar e pela dignidade das famílias.

Na prática das políticas públicas, a família ainda carece de um lugar mais central, persistindo o desafio de darmos vida às leis existentes, com a efetivação de uma política social que realmente promova a manutenção do vínculo. Historicamente, como aponta Costa⁵⁴, apesar de todas as problemáticas relacionadas às pessoas encontrarem seu desaguadouro natural na grande questão da família, este tema tem sido relegado a um plano secundário nas lutas sociais, tratado como de menor importância, quando relacionado à atuação junto a comunidades e movimentos sociais, e percebido sempre de uma forma reduzida, dentro da questão mais ampla e complexa do conflito de classes. Segundo o autor,

53 COSTA, Antônio Carlos Gomes da. "A família como questão social no Brasil" In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo: Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008, p. 24.

54 COSTA, Antônio Carlos Gomes da. "A família como questão social no Brasil" In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008, p. 21 a 23.

relativamente desmobilizadas, as organizações familiares não têm tido uma protagonização política de maior envergadura, e concentrar esforços na família vem sendo percebido como um desvio de energias e conhecimentos, o que em nada contribui para a criação de um movimento social de perfil avançado na área.

Takashima⁵⁵ afirma que as políticas sociais e de atendimento, no Brasil, sempre se centraram em figuras tais como “maternidade e infância”, “menor abandonado”, “delinqüente”, “menino de rua”, “excepcional”, “idoso”, etc. Cada categoria é tratada de forma solitária e descontextualizada, sem que haja comprometimento com o tratamento da família como um todo, e permanecendo esta como uma ilustre desconhecida na maior parte das diretrizes e dos programas propostos.

Esta forma tradicional de fazer política social, segundo ele, privilegia o atendimento individualizado e atomiza o universo familiar, deixando de fortalecer a família e de descobrir suas potencialidades. O autor também ressalta que a postura tradicional da política social brasileira é assistencialista e promove a passividade dos usuários diante do saber técnico, ao invés de ser sócio-educativa, organizando, esclarecendo e mobilizando as pessoas para que busquem e reivindiquem os seus direitos, como cidadãos que são. Ele propõe que, muito mais que reformas de leis, decretos, burocracias de cúpula, nos concentremos em desenvolver posturas e práticas inovadoras, centradas no respeito às singularidades e capazes de auxiliar as famílias a, mesmo em meio a suas fragilidades, se reapropriarem de suas capacidades e desenvolverem autonomia para escrever a própria trajetória, tornando-se protagonistas sociais da própria história.

Neder⁵⁶ identifica, na descrença sócio-política na eficácia das políticas públicas voltadas para famílias populares, a permanência de uma condição psico-afetiva promovida pelo racismo e pelo determinismo biológico, que, durante muito tempo, fizeram-nos acreditar que qualquer política educacional para a massa de ex-escravos seria inoperante, tendo em vista que eles seriam

55 TAKASHIMA, Geney M. Karazawa. “O desafio da política de atendimento à família: dar vida às leis – uma questão de postura”. In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008, p.81 a83.

56 NEDER, Gislene. **Ajustando o foco das lentes**: um novo olhar sobre a organização das famílias no Brasil. In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo: Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008, p.33 a 43.

biologicamente inferiores, incapazes de se desenvolverem. A autora também identifica a manutenção de um padrão autoritário na organização política brasileira, que imprime a continuidade da perda de vínculos familiares nas classes populares de origem africana, que se viam, muitas vezes, separados à força de seus filhos, quando eram escravos, e têm hoje sua estrutura familiar também ameaçada, pelas migrações campo-cidade e outras separações forçadas. Ela ressalta que as famílias populares têm encontrado dificuldades econômicas, políticas e ideológicas para manter seus vínculos familiares, uma vez que nem sempre as diferenças étnico-culturais que embasam as diversas formas de organização familiar são respeitadas.

Pelo exposto, conclui-se que a política de proteção especial à família, para ser eficaz, precisa enxergar e respeitar as diferenças étnico-culturais existentes na diversidade humana da sociedade brasileira, evitando de todas as formas paradigmas sobre famílias regulares ou irregulares e adequando seus programas às realidades concretas. É preciso que se valorize todo e qualquer núcleo familiar enquanto *locus* de produção de identidade social básica, capacitando-se os servidores para o atendimento a todas as famílias, com respeito às suas diferenças, sem nenhuma conotação moralista. Tais políticas devem ainda se preocupar com o assentamento da família em local seguro e estável, a fim de evitar a quebra dos seus vínculos, e em fornecer apoio e suporte psicológico às mulheres que, sozinhas, são o arrimo econômico de suas famílias.

Quanto a nós, psicólogos que trabalhamos na Justiça, é preciso que a consciência social traga um compromisso verdadeiro, não apenas de natureza assistencialista ou paternalista, mas de colaboração para a promoção social dos excluídos e da consciência social das autoridades junto a quem trabalhamos. Revolta, queixa e indignação seguidas de esquecimento de nada adiantam. Os excluídos precisam ser constantemente lembrados. É preciso que falemos repetidamente deles, denunciemos injustiças, façamos com que se repensem a miséria e a tragédia cotidiana dessas crianças e dessas famílias, reivindicando os direitos da infância e à infância.

3.7.

Dos limites do investimento na família

“Sofia é uma menina de 10 anos de idade e mora em orfanatos desde os 2 anos. No seu prontuário, consta que a sua mãe, que tinha mais 3 filhos, a deixou lá ‘somente por um tempo, até encontrar um emprego’. Hoje Sofia tem o adjetivo de “institucionalizada”, pois sua mãe nunca mais voltou para buscá-la. Ela não sabe responder porque está morando em um orfanato e não se lembra nem de sua mãe nem de seus irmãos. Nesses oito anos, ela já morou em três orfanatos diferentes e nunca recebeu visita de ninguém. Quando lhe perguntamos qual era o seu maior desejo, o maior presente que ela poderia ganhar, Sofia respondeu: ‘uma família’. Depois de alguns segundos pensativa, completou: ‘eu queria alguém que me chamasse de filha’ (...)”⁵⁷

Se queremos abordar o problema do direito à convivência familiar em todas as suas dimensões e particularidades, não podemos acreditar em uma história única, caindo no outro extremo, e permitindo que preconceitos profundos e enraizados nos impeçam de agir em defesa da criança, ainda que contra sua família biológica.

Desta forma, apesar de cientes da importância do fator econômico na decisão de muitas mães (ou pais) de abandonarem seus filhos, sabemos também que, ao contrário do que pregavam os divulgadores do Mito do Amor Materno, existem mulheres que não se dispõem à progeneritura. Embora a mãe amorosa tenha existido em todas as épocas da História, de forma alguma ela é um apanágio universal. Existem também as que simplesmente sentem (e manifestam) uma forte e real rejeição a seus filhos; que não apenas não podem, mas não querem, não

57 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. Nas trilhas de João e Maria. In: <http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id125.htm>. Acesso em 31/10/2011.

desejam maternar. Essas mães existem e, ao contrário do que se poderia pensar, em geral, não sofrem de nenhum tipo de transtorno psiquiátrico, nem possuem qualquer alteração psicopatológica⁵⁸. Em casos assim, a manutenção do vínculo é que coloca em risco o desenvolvimento da criança!

Devemos ter sempre em mente que a criança / adolescente é sujeito de direitos, e um sujeito, segundo nosso ordenamento, cujo melhor interesse merece prioridade absoluta e deve ser integralmente protegido, sempre. Ela não é um objeto que pertence à sua família. Assim como não devemos coisificar crianças e adolescentes, também não podemos correr o risco de transformar a primazia da família de origem em um direito natural e perpétuo dos pais biológicos. E nem maldisfarçar esse biologismo em preocupação social com os pobres, a ponto de absolver aqueles que vivem na pobreza de qualquer falta cometida, como se ela fosse um escudo protetor que eximisse o miserável de toda e qualquer responsabilidade por seus atos.

Devemos sim exigir que o Estado crie e implemente políticas públicas visando à proteção e à promoção das famílias. Entretanto, por mais que sejamos cientes e estejamos sensibilizados para a questão social, engajados nas lutas sociais, não podemos considerar a transformação dessa realidade como um antecedente fundamental para agirmos na defesa dos interesses infanto-juvenis. É inadmissível exigir / esperar uma mudança do cenário nacional, com efetiva execução das políticas públicas de que famílias são credoras, para que se possa tomar qualquer atitude para solucionar problemas concretos vividos por crianças de carne e osso, que chegam todos os dias aos tribunais. A pobreza não pode servir como salvo-conduto, autorizando a doses de transgressões cotidianas, principalmente quando a principal vítima dessas transgressões é aquele a quem o ordenamento jurídico destina Proteção Integral: a criança ou o adolescente.

Existem inúmeras crianças cuja história mostra evidência de que o retorno à família de origem não é mais possível. Mesmo assim, elas continuam internadas e abandonadas “de fato”, mas não “de direito”, por longos anos. Sua tutela legal pertence ainda aos pais biológicos, e, por isso, não podem ser adotadas.

58 ROIG, A.M. & OCHOTORENA, J.P. **Maltrato y abandono em la infancia**. Barcelona: Ediciones Martínez Roca S.A., 1993.

A proteção desses jovens e infantes e a garantia dos seus direitos reclamam providências imediatas. Não é mais possível a manutenção dessa passividade patética. Preconceito, omissão e demagogia que imperam contra o bom-senso e justificam a inércia, fazem diuturnamente grandes estragos em casos concretos, acarretando o abandono criminoso de milhares de crianças e adolescentes em abrigos, e constituindo desafios a serem vencidos pela sociedade para que o direito de todas elas à convivência familiar seja enfim respeitado.

Apesar de o afastamento da criança de sua família de origem dever ser uma medida realmente excepcional, a corrente de pensamento que defende a reintegração familiar em todas as hipóteses, numa primazia absoluta, não percebe nem considera o quão danosa e desastrada uma reintegração indevida pode ser. Qualquer pessoa que trabalha com a Infância institucionalizada coleciona histórias de crianças e jovens traumatizados por numerosas tentativas de reintegração à sua família de origem, nas quais ocorreram, reiteradamente, violações físicas ou psíquicas.

Até mortes de crianças acontecem, devido a esta concepção preconceituosa e a este trágico apego ao ideário da manutenção da criança junto de sua família a qualquer preço. Entre os absurdos que se cometem na prática, em nome dessa prevalência da família biológica – que fica ainda mais rígida quando a família é de classe baixa, devido à preocupação obsessiva com a “não criminalização da pobreza”-, está a entrega de crianças / adolescentes, por ordem judicial e sugestão da equipe técnica, à violência física ou psicológica, ao descaso, à rejeição, à promiscuidade, à infelicidade e até mesmo à morte.

Numerosas tentativas de reintegração são realizadas - por recomendação técnica-, a despeito da avaliação de qualquer dificuldade – e às vezes impossibilidade. – afetiva e emocional de os genitores criarem seus filhos. Tentativas estas que resultam em desastres emocionais que destroem a autoestima e colocam a vida e a saúde da criança em risco. Cotidianamente presenciavam-se, na Justiça, exemplos de descasos e desamores, de ações e omissões que crianças e adolescentes sofrem, dentro de sua própria família, que muitas vezes parecem injustificáveis e reprováveis. As estatísticas mostram que os maiores violadores dos direitos das crianças são os próprios familiares. Isto em geral sinaliza uma enorme dificuldade daqueles adultos para cuidar, criar, e, algumas vezes até mesmo amar os próprios filhos.

É possível, algumas vezes, até constatar que a causa dessas dificuldades está na formação psicossocial desses genitores, decorrente de circunstâncias sociais injustas ou de toda uma história de vida deles, e que, em verdade, eles precisam de apoio técnico especializado para que tenham uma chance de superá-las e possam tentar se tornarem “bons pais” para seus filhos – isto é, que garantam minimamente os direitos, cuidados e proteção de que os filhos precisam e que é possível a adultos garantir. Choca, entretanto, o fato de psicólogos e juristas, em função disso, se disporem a investir indefinida quantidade de tempo na tentativa de transformação dessas pessoas, mesmo que tal signifique o padecimento das crianças. Buscam o “esgotamento” de todas as possibilidades dos adultos, enquanto crianças permanecem depositadas em um abrigo ou são mantidas em suas casas, expostas a todo tipo de comportamentos inadequados, definhando psicologicamente. Crianças esperam e crescem em meio ao abandono afetivo e/ou à violência, vegetando emocionalmente por anos, enquanto são feitas tentativas para que os pais se tratem, controlem dependências químicas, encontrem emprego, se equilibrem emocionalmente, etc.

Choca também o número de casos em que reintegrações são insistentemente tentadas, a despeito dos riscos que trazem para as crianças e do prejuízo emocional que acarretam para aqueles que deveríamos proteger integralmente. Mesmo quando evidente que os genitores não reúnem condições subjetivas para garantir a saúde física e mental dos filhos. Mesmo quando é o pai ou a mãe o violador consciente e voluntário dos direitos fundamentais das crianças.

Há sempre quem defenda o seu direito a ficar com os filhos, em nome de um afeto imaginário, idealizado, que se supõe que os genitores sempre tenham por aqueles que geraram. Como se existisse um sentimento comum a respeito do ser pai ou mãe... Como se não existissem pessoas que adoram a parentalidade, fazendo tudo que está a seu alcance para dar o seu melhor, e outras que não têm esse sentimento, exercendo a parentalidade de forma desleixada, sem interesse... Ignorar isto, penso eu, não é respeitar o Melhor Interesse da Criança, mas sim colocá-la como refém do interesse alheio. “Esgotar as possibilidades de

permanência da criança em sua família de origem não pode significar o esgotamento das possibilidades de felicidade para a criança”⁵⁹

Há numerosos exemplos, nas Promotorias da Infância e Juventude, de adolescentes com históricos de vida inteiramente marcados pela rejeição familiar, pela institucionalização desde tenra idade, e por repetidas – e a meu ver excessivas - tentativas de reintegração familiar, todas frustradas, que só criaram traumas e sofrimentos, uma vez que possibilitaram novas e contínuas rejeições pela família. Tais rejeições perturbam esses adolescentes imensamente, a cada vez que ocorrem. Mesmo assim, os técnicos da Justiça, do Conselho Tutelar e dos abrigos continuam insistindo na reintegração à família de origem.

Com o tempo, o comportamento desses adolescentes vai se tornando cada vez mais agressivo, desafiador e impertinente, escapando totalmente ao controle de todos os profissionais que com eles lidam, quer sejam estes de abrigo, do Conselho Tutelar ou da Justiça. Há casos em que é levantada a hipótese de se alegarem problemas psiquiátricos, que justifiquem aquele comportamento e a permanência do jovem no “sistema protetivo” além dos 18 anos. Já me foi solicitado, por uma Conselheira Tutelar, que fizesse um psicodiagnóstico sobre um rapaz, com o intuito de, reconhecendo-se um transtorno qualquer, tornar possível a continuação da oferta de “proteção” dada a ele, mesmo após os dezoito anos completos.

Questiono – como questionei naquele caso - qual seria o real benefício que a realização de um psicodiagnóstico assim traria para um adolescente, e se estaria realmente atendendo a seu Melhor Interesse, uma vez que lhe criaria um estigma, um rótulo, que dificultaria ainda mais sua futura inserção no mercado de trabalho e o alcance de outras oportunidades em sua vida. Receio que, através do psicodiagnóstico forjado, se esteja tentando apagar ou minimizar históricos de vida, apontando para a “doença” como única e verdadeira fonte de problemas, e ignorando a forma lamentável com que os casos muitas vezes são conduzidos, por anos, enquanto se insiste em uma reintegração que se mostra impossível, violentando ainda mais os adolescentes, a cada tentativa frustrada.

59 BITTENCOURT, Sávio. A Nova Lei de Adoção. Do Abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária. Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro: 2010, p. 42/43

Esqueçamos de uma vez o mito da família biológica como garantia de relação amorosa entre pais e filhos. Definitivamente, ter sido gerado por alguém não garante necessariamente a existência do amor. A família biológica, rica ou pobre, deve ser protegida sim – receber a especial proteção do Estado, conforme prevê nossa Constituição -, mas na medida em que, dentro de suas possibilidades, esteja desempenhando suas funções sociais, o que quer dizer que esteja cuidando da criança ou adolescente, buscando garantir seus direitos. Isto porque, quando há dedicação e cuidado; quando há afeto destinado à criança / ao adolescente, amor como elemento de liga, mesmo que entre encontros e desencontros, há, em geral, maior facilidade na superação de praticamente tudo.

“O cuidado é o corpo de delito do amor: o torna evidente, tangível, palpável. Sua ausência demonstra o oposto: o descaso, o desamor.(...) O pai biológico, para ser dignamente chamado de pai, deve adotar seu filho todos os dias, através do cuidado amoroso e constante, construindo assim uma relação de afeto saudável!” (p.xv e xvi)

Mas quando esta função não está sendo cumprida, devido a causas que estão além das razões materiais – mesmo que elas também existam -, é preciso que se garanta proteção às crianças, inclusive contra sua família de origem, mesmo que, para isto, seja necessário declarar seus pais inaptos para a paternidade naquele momento e falta de previsão para que se tornem aptos em curto espaço de tempo. É preciso destituir o poder familiar dos genitores, garantindo à criança o exercício do direito à convivência familiar, através de sua colocação em família substituta.

Não pretendo defender de modo algum, com estas ponderações, que nenhuma chance seja dada à família de origem, quando as causas da institucionalização estiverem ligadas a condições subjetivas dela. Só questiono a espera demasiadamente longa para a definição jurídica da situação da criança, que muitas vezes perde a chance de ser integrada em um novo lar e a possibilidade de vir a ser verdadeiramente cuidada e protegida, enquanto todas as chances continuam sendo dadas a seus pais, numa condescendência covarde que compreende e aceita inclusive sua falta de esforço ou empenho para ter o filho em sua companhia.

Questiono os anos de espera, entremeados por desastradas tentativas de reintegração, marcadas por novos e dilacerantes abandonos. Todos, a meu ver,

desacertos oriundos de um ideário que trata a criança como mal disfarçada propriedade de sua família biológica, ainda quando esta persiste sonhando direitos essenciais dela, com a tolerância das equipes técnicas e das autoridades públicas, que deveriam, ao contrário, estar empenhadas em evitar sua institucionalização e os traumas dela advindos, e garantir seu direito ao desenvolvimento em ambiente familiar sadio.

É preciso que se entenda que o tempo investido na recuperação da família biológica é também o tempo durante o qual se prolonga a institucionalização dos filhos, sendo criminoso e cruel que isto seja feito por um prazo tal que faça diminuir drasticamente as chances de aquela criança ser adotada, decidindo-se pela destituição do poder familiar apenas quando ela alcança uma idade de difícil adoção. Isto é condescender com o adulto em detrimento do interesse da criança e contraria diretamente nossa Constituição, o ECA e diversos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário. O desafio que devemos enfrentar, atualmente, é não permitir que crianças envelheçam nas instituições!

Segundo as estatísticas do IPEA, 41,8% das crianças e adolescentes abrigados no país não tem qualquer contato com seus familiares – e aqui não estamos nos referindo a vínculo de qualidade, mas apenas uma forma qualquer de contato. De acordo com o 7º Censo do MP/RJ, das 2658 crianças / adolescentes acolhidas em entidades do estado, 1354 não recebiam visitas durante todo o tempo do abrigo.

Entretanto, mesmo com a fragilidade ou a ruptura do vínculo afetivo, apenas para 4,21% das crianças / adolescentes com pais vivos e conhecidos havia sido destituído o poder familiar. A grande maioria delas – 64,65% - não tinha a ação sequer proposta. Um flagrante descompasso com a realidade vivida, pois, enquanto isso, estas crianças e estes adolescentes crescem abandonados em abrigos, privados do direito a um olhar especial de carinho, um afago na cabeça, uma conversa de pais e filho, uma beirada segura da cama ou um abraço protetor do pai ou da mãe, para se esconder dos medos, na noite em que tem um pesadelo assustador,...

Quem trabalha com amor, não pode ser condescendente ou omissivo. “Amor é atitude.”⁶⁰ É essa atitude amorosa que obriga todo aquele que trabalha com a questão da infância a abandonar qualquer demagogia paralisante e agir no interesse das crianças e adolescentes. É essa mesma atitude amorosa que nos obriga a agir também no interesse de crianças e adolescentes que vivem com seus pais, mas não podem contar com nada disto, vivenciando, ao inverso, experiências dolorosas de profunda negligência ou de violências físicas, morais, quiçá sexuais.

3.8

Do Encaminhamento à Família Extensa ou à Família Substituta

No caso de impossibilidade ou falta de desejo dos genitores de permanecer com os filhos, manda a lei que se procure entre os membros da família extensa da criança (avós, irmãos maiores, tios ou primos) que tenham com ela afinidade e afetividade, algum que queira tornar-se responsável por ela, encarregando-se de sua educação. Esta solução, entretanto, é claro, só se faz possível nos casos em que não acarrete danos à criança ou adolescente.

Não se pode, em nome do biologismo, só por causa da consangüinidade, entregar a guarda da criança a um parente que viole seus direitos ou que não tenha qualquer vínculo afetivo com ela. É necessário que se faça, também nesta hipótese, um estudo, nos moldes em que são feitos em qualquer colocação em família substituta, a fim de se verificar se o familiar dispõe de condições subjetivas para possibilitar o desenvolvimento saudável daquela criança. Esta medida também pode evitar que a criança reviva, com a família extensa, os problemas que vivenciou junto aos genitores, numa repetição da mesma história. Novamente, é bom lembrar: a criança não é uma “coisa” que pertence à sua família.

Finalmente, a adoção se apresenta como uma solução para hipóteses em que a reintegração da criança à sua família de origem, nuclear e extensa, não se faz possível. Instrumento que visa proporcionar uma família a crianças e

60 BITTENCOURT, Sávio. A Nova Lei de Adoção. Do Abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária. Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro: 2010, p.6

adolescentes órfãos ou abandonados, a adoção não pode ser vista como uma solução mágica, devendo ser aplicada realmente em casos em que não é de fato possível ou aconselhável a manutenção da criança com a família original. Outras medidas, que visem a promoção social da família biológica e a garantia do seu acesso à saúde e à educação, por exemplo, são sem dúvida prioritárias.

Nem por isso a adoção deixa de ser uma solução importante, capaz de constituir vínculos fortes e profundos, bastante rica em possibilidades afetivas e em termos de proteção jurídica, especialmente diante da igualdade entre os filhos de qualquer origem, estabelecida pela nova ordem constitucional. Sendo uma forma de colocação definitiva em família substituta e de estabelecimento de filiação jurídica e socioafetiva, bem como de vínculos de parentesco, pela adoção a criança / adolescente se torna filho e membro da família adotiva, e ganha a possibilidade de ser cuidado e receber afeto. Além disso, tem garantias perpétuas relativas ao nome, aos alimentos e à sucessão, impostas não apenas aos pais adotivos, como a todos os novos parentes – irmãos, avós, tios, etc.

É necessário que candidatos a pais adotivos recebam orientação, suporte e apoio técnicos adequados, investigando suas reais motivações, superando mitos e preconceitos, e se preparando, gradativamente, para o enfrentamento das questões peculiares da parentalidade socioafetiva. Isto ajuda na concretização de adoções emocionalmente mais seguras e evita a devolução de crianças, sempre traumática.

A atuação da equipe técnica possibilita reflexões sobre o perfil da criança desejada, afastando-se o candidato da prisão ideológica da imitação de uma filiação biológica, e abrindo espaço para que opte de forma madura por crianças mais velhas, de outra raça, portadoras de deficiências, ou com irmãos, que escapam ao padrão tradicionalmente desejado, e tanto precisam de família.

Quando há um grupo de irmãos (e, como lembra Bittencourt⁶¹, “a irresponsabilidade parental vem geralmente acompanhada de profusa fertilidade”), manda a lei que se preserve a convivência e o vínculo afetivo existente entre eles, mantendo-os todos juntos, em uma mesma família substituta. Assim, havendo possibilidade de manter juntos os irmãos, não deve o juiz autorizar o desmembramento da fratria, mesmo que isto atenda a interesses de adultos, não

61 BITTENCOURT, Sávio. A Nova Lei de Adoção. Do Abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária. Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro: 2010, p.115

condizentes com os das crianças / adolescentes. Entretanto, também aqui deve se evitar radicalismos, não sendo aceitável que, para preservar a unidade do grupo fraterno, crianças sejam condenadas ao martírio forçado e solidário.

Quando não existe família interessada ou estruturalmente preparada para receber todos os irmãos e a separação deles é a única possibilidade de colocação em família substituta, a fratria deve ser desmembrada, com o cuidado de, se possível, buscar de algum modo a manutenção daquele vínculo, através, por exemplo, do encaminhamento para adoção por famílias que morem no mesmo bairro ou freqüentem o mesmo grupo, estando conscientes da importância de velarem pela convivência entre os irmãos.

A prova técnica (laudo psicológico e estudo social) é essencial em um processo de adoção, pois normalmente é nela que o juiz fundamenta sua decisão. Assim, a intervenção da equipe técnica é obrigatória, e, embora a avaliação psicossocial não vincule o magistrado, ela tem grande peso em sua decisão. É importante a atuação dos psicólogos no acompanhamento das visitas feitas pelos candidatos à adoção às crianças, e do estágio de convivência entre eles. Prevê a lei que esses encontros, permitidos desde que não tragam prejuízo emocional às crianças, serão supervisionados e avaliados pela equipe, que deverá tomar todos os cuidados para que as crianças não fiquem expostas, como mercadorias, evitando mais decepções para aqueles que já sofreram tanto com o abandono.

Mas não é apenas no momento anterior à adoção que um trabalho especializado é necessário. Durante o processo judicial e mesmo depois dele findo, um acompanhamento se faz necessário, para prevenir problemas causados, inclusive, pelo forte preconceito social que, muitas vezes, estigmatiza a família adotiva. Os Grupos de Apoio à Adoção, formados por pessoas que já passaram pelo processo e técnicos de diversas áreas, têm feito um bonito trabalho não apenas no preparo e na conscientização dos candidatos a adotantes, discutindo os temas que a atravessam e incentivando as adoções de crianças / adolescentes que fogem do perfil mais procurado, como também no acompanhamento posterior à adoção, auxiliando a adaptação da criança / adolescente à família e vice-versa.

É bom que se registre, todavia, que não é apenas esta a contribuição que os Grupos de Apoio à Adoção têm dado à questão da infância abandonada. Eles seriam com mais justiça chamados de Grupos de Apoio à Convivência Familiar, considerando os projetos sérios que têm desenvolvido e o apoio que têm dado

também aos pais biológicos, lutando para que as crianças e adolescentes possam crescer perto de suas famílias, quando ali existe o afeto. Estado e sociedade devem apoiar este trabalho, criando e fortalecendo estes grupos, e promovendo o repasse das informações, experiências e tecnologias sociais utilizadas por eles.

É importante salientar que existem centenas de pessoas interessadas em adotar uma criança, apesar das milhares de crianças que continuam esquecidas em instituições, sonhando com uma família. Esse desencontro ocorre, principalmente, devido a credices e preconceitos, conscientes ou não, que fazem com que crianças negras, mais velhas ou deficientes sejam rejeitadas e permaneçam com poucas chances de adoção.

Segundo pesquisas feitas por WEBER⁶², boa parte da população entrevistada afirmava que: tinha medo de adotar crianças mais velhas e ser difícil educá-las, pelos vícios que já trariam consigo; crianças de cor diferente e enfrentar “preconceito dos outros”; crianças com problemas de saúde e ter despesas altas ou ser incapaz de lidar com a situação; qualquer criança, e os pais biológicos aparecerem, querendo-a de volta, ou a “marginalidade” dos pais ter sido transmitida a ela, pelos genes.

Os entrevistados na pesquisa, em geral, culpam apenas os pais pelo abrigo dos filhos, opinando que o Governo deveria controlar o número de filhos de mulheres pobres. Eles acreditam que somente os laços de sangue são “fortes e verdadeiros” e que uma criança adotada, cedo ou tarde, traz problemas, devendo, neste caso, ser devolvida ao Juizado ou à família biológica. Pensam que a adoção tem como objetivo dar filhos para aqueles que não conseguem ter descendentes biológicos ou retirar bloqueios psicológicos que o impedem e que o melhor é adotar um bebê e fazer de conta que a criança é filho natural, pois, segundo afirmam, quando a criança não sabe que é adotiva, ocorrem menos problemas. Ou adotar uma criança maior, para que ela possa ajudar nos serviços domésticos. Eles consideram as adoções processadas pelo Juizado da Infância e Juventude demoradas, burocráticas e discriminatórias e prefeririam recorrer à “adoção à brasileira” – registrando como filho natural o bebê recebido de uma mãe doadora - caso decidissem adotar.

62 WEBER, Lúcia Natália Dobrianskyj. **Da institucionalização à adoção: um caminho possível?** In: Revista Igualdade, n. 9, MP/PR, 1995.

Não é possível acabar com preconceitos por decreto, mas a maioria dessas crendices poderia ser esclarecida através de campanhas informativas. Nestes casos, o trabalho principal seria mesmo pedagógico, de conscientização da população. Outras, porém, demandam um trabalho mais longo e intenso, tendo em vista que estão muito arraigados na nossa cultura. Entre esses, estão o mito dos laços sanguíneos e a associação genérica entre adoção e fracasso. Esta última, reforçada por publicações lançadas por psiquiatras e psicólogos clínicos que, em meio a estudos de casos, atribuem a etiologia dos distúrbios, invariavelmente, à perda irreparável dos pais biológicos, classificando bebês adotivos como bebês de risco. Tal posição, segundo Weber, foi defendida num congresso latinoamericano de psiquiatria da infância e da adolescência, reforçando a associação limitada e errônea entre adoção e fracasso, e ignorando que a adoção é um tema mais ligado à emoção que a razão, e, como todo relacionamento, é um processo delicado e repleto de pequenos entraves, que tem trazido mais amores que dissabores.

Quanto ao mito dos laços sanguíneos como únicos “verdadeiros”, essa crença reforça a discriminação entre a paternidade/maternidade biológica e a adotiva, uma vez que atribui maior relevância à primeira. Isto faz com que pais adotivos tentem, a todo custo, camuflar as relações adotivas, imitando a família biológica. Isto dificulta ainda mais as adoções inter-raciais, de portadores de deficiência ou de crianças mais raras, que tornam evidente a natureza do vínculo.

É claro que as circunstâncias da adoção trazem características especiais, mas estas não devem ser negadas, e sim totalmente assumidas e reveladas, desde cedo, à criança. Mesmo porque, se os pais adotivos passam mensagens ambivalentes aos filhos, eles terão dificuldade maior para conseguir perceber a nova família como “verdadeira”.

Por outro lado, alguns pais adotivos tentam abafar a importância da história anterior da criança e ignoram o interesse dela em sua família biológica, negando a possibilidade de ela conhecer suas raízes. Os filhos adotivos, nestes casos, costumam aderir ao modelo proposto pelos pais, fazendo com eles um acordo tácito e velado de não falarem sobre a família de origem. Eles procuram não magoar os pais, que temem perder o filho para a família biológica, e protegem a si mesmos da mágoa da rejeição. Por isso, perdem um pedaço de sua história, tornando-se reféns de dúvidas e fantasias sobre a família de origem, que

dificultam o fortalecimento de sua personalidade e identidade. Weber⁶³, ao tratar do assunto, lembra a história do Super Homem, que se torna “super” exatamente quando sabe detalhes sobre sua origem.

A autora relata que, no discurso dos filhos adotivos, esse mito do laço sanguíneo aparece de forma surpreendentemente forte, revelando o preconceito social e a ambigüidade das mensagens que lhes foi passada pelos pais adotivos. Questionados sobre a pretensão de adotarem uma criança, eles afirmam que pretendem ter filhos biológicos, pois “pretendem ter os próprios filhos” e “construir a própria família”

Em verdade, ambos os tipos de parentalidade, apesar das diferentes contingências, têm a mesma importância e a mesma essência, e o amor, em ambas, é construído da mesma forma. Ter o mesmo sangue de forma nenhuma garante o amor ou o sucesso da relação. O amor é sempre conquistado, como já disse BADINTER⁶⁴.

3.9

Da Casa-lar e de outras possibilidades

Infelizmente, a adoção ou a reintegração familiar não são soluções possíveis para todas as crianças abrigadas. Apesar de assumirmos como ideal que cada criança e/ou adolescente possa crescer e se desenvolver estando inserido em uma família funcional, é importante considerar que nem sempre esta solução se mostrará possível. São numerosos os casos de crianças ou adolescentes que, por já pertencerem a uma faixa etária mais avançada ou a determinado grupo racial, por possuírem problema de saúde físico ou mental, ou simplesmente por terem irmãos dos quais não é indicado lhes separar, escapam ao interesse dos candidatos a adotantes, e, sem condições de reintegração à sua família de origem, ficam privados deste direito que o mundo jurídico lhes certifica como fundamental.

É nosso desejo e objetivo de nosso trabalho que cada vez menos jovens e crianças tenham que crescer fora do ambiente familiar, mas não podemos, por isso, nos furtar a pensar em soluções para aqueles a quem não podemos garantir

63 WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. **Da institucionalização à adoção: um caminho possível?** In: Revista Igualdade, n. 9, MP/PR, 1995.

64 BADINTER, E. **O amor conquistador: o mito do amor materno.** Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

mais esse direito. Uma das soluções que poderiam ser pensadas e melhor desenvolvidas é o envolvimento maior da comunidade, que, de acordo com o art. 4º do ECA, é co-responsável pela efetivação dos direitos de crianças e adolescentes. Já existem casos em que, mesmo sem receber a criança ou adolescente como filho ou integrante de sua família, pessoas da comunidade, tais como vizinhos ou freqüentadores de uma Igreja, se organizaram para, juntos, em rede, acolherem a criança ou jovem, ajudando no suprimento de suas necessidades. Arranjos comunitários poderiam ser de algum modo estimulados e desenvolvidos para que esses jovens, privados da convivência familiar, pudessem ser acolhidos por suas comunidades e auxiliados no desenvolvimento de sua autonomia e de suas potencialidades individuais.

Outra realidade a ser considerada é a de crianças e adolescentes que não têm um lugar para onde serem encaminhados. Por mais que queiramos garantir a todas as crianças e adolescentes o direito à convivência familiar, não podemos de maneira alguma, por isso, cair no risco da desinstitucionalização a qualquer preço, transformando crianças e jovens em meros números de uma estatística, e forçando reintegrações ou inserções em famílias substitutas quando não seria indicado naquele caso esta (re)colocação familiar.

Em algumas hipóteses, a permanência no abrigo se faz necessária, apesar da previsão legal de esta ser uma medida excepcional e transitória. Pensando nesses casos, mas também naqueles em que o acolhimento da criança ou adolescente é realmente provisório, temos que nos esforçar também para que estes locais de acolhimento sejam espaços que ofereçam atendimento de qualidade, capaz de promover o desenvolvimento saudável dos infantes ali abrigados.

O ideal, segundo prega o Estatuto da Criança e do Adolescente, é que o acolhimento se dê em local pequeno, e para um grupo personalizado (casa-lar). Em verdade, o tamanho do grupo de crianças/adolescentes acolhidos e a razão adulto/criança são dois fatores tidos como fundamentais para a qualidade do atendimento. Instituições de cuidado coletivo, em geral, promovem solidariedade e troca, mas abafam individualidades pessoais. É necessário que o abrigo forneça condições para a constrição da individualidade da criança, fornecendo-lhe espelhos, objetos pessoais, espaço onde ela possa ter guardadas referências suas e de sua história, como fotos, cartas, bilhetes ou álbuns. É importante que se garanta

espaço de afirmação de individualidade, protegendo este direito da personalidade, independente do tempo que a criança/ adolescente fique abrigado.

Todas as pessoas que trabalham em um centro de acolhimento – professores, cuidadores, cozinheiros, faxineiros, zeladores, etc. – são considerados educadores, e, sendo assim, todos devem participar do planejamento e da organização do dia-a-dia da instituição. Em contrapartida, deve haver uma real preocupação com o descanso, a formação continuada e o desenvolvimento profissional desses funcionários, em atenção à qualidade do atendimento por eles prestado.

Mesmo trabalhadores voluntários são considerados educadores ali, e devem estar comprometidos com as necessidades da instituição e das crianças que ali vivem. O centro de acolhimento precisa criar mecanismos para acompanhar e avaliar o trabalho do voluntário, não devendo considerá-lo seu salvador, nem alguém a ser salvo por eles. Esse cuidado é essencial, devido ao número de pessoas que se oferecem para fazer esse tipo de trabalho, visando sua satisfação pessoal ou mesmo a facilitação do assédio às crianças.

Muitas vezes funcionários do centro de acolhimento têm receio de estabelecer uma relação afetiva com as crianças, se apegarem a elas, e depois, quando chegar a hora da separação - seja porque a criança vai voltar para a família de origem, seja porque vai ser adotada -, isto gerar sofrimento para ambos os lados. Entretanto, todo ser humano precisa de relações afetivas – e com várias pessoas. É importante para as crianças estabelecerem relações afetivas, desde que esta relação não seja de posse, vindo a dificultar, por isso, a separação. Também há de haver o cuidado de não se confundir os papéis, o que ocorre, por exemplo, quando se permite que a criança chame o profissional de “pai” ou “mãe”. É importante ter relações afetivas com os profissionais do centro de acolhimento, mas sabendo que o papel deles não é o mesmo que o dos pais ou outros familiares da criança.

As regras existentes no centro de acolhimento devem ser estabelecidas visando facilitar o seu funcionamento e a vida de quem vive no espaço, mas sem que isto prejudique o desenvolvimento das crianças. Assim, por mais que a formação de filas ou a separação de crianças em condições diferentes ajudem aqueles que cuidam, não favorecem o desenvolvimento das crianças, que, sem contato com os diferentes, não aprendem a se relacionar com eles, e, sempre em

fila, não aprendem a negociar entre si. Do mesmo modo, por mais fácil que se torne o atendimento com a separação das crianças por faixa etária ou sexo, o recomendado é que elas não sejam separadas desta forma, pois isto descaracterizaria o abrigo como casa, que é um lugar onde a diversidade de idade e sexo convivem. Especialmente quando a criança tem irmãos, é fundamental mantê-los unidos, respeitando sua história de vida, seu vínculo afetivo e a cumplicidade que possuem.

No espaço de acolhimento, é importante estruturar um cotidiano onde surjam momentos em que a criança possa falar. Ela pode inclusive assumir pequenas tarefas, desde que se tenha cuidado para que o seu trabalho não esteja suprimindo a falta de adultos que o façam. A idéia é que ela sinta esse espaço, onde recebe cuidados, como sendo seu, participando também, de algum modo, dos cuidados com ele. O ideal é que a atividade seja divertida, e que, enquanto a criança desempenha a tarefa, haja oportunidades de interação dela com os adultos, e a criação de um espaço no qual ela possa expressar seus pensamentos, contando coisas que lhe aconteceram, como era sua vida na família de origem, etc. Quando o funcionário de um abrigo ajuda uma criança a se expressar, a trocar afeto, a falar e a ouvir, cumpre uma função muito importante para o desenvolvimento dela, independente de ter ou não vínculo de parentesco ou de estar ali como um profissional. É preciso que as pessoas que trabalhem na instituição acolhedora estejam preparadas para tomar conhecimento de histórias muito tristes e dramáticas, eximindo-se de julgar ou condenar quem quer que seja, uma vez que aquela família, por pior que tenha agido, será sempre a família de origem daquela criança, e este tipo de atitude em nada vai ajudá-la.

A televisão pode ser um recurso presente no abrigo, mas não pode ser o único utilizado para mantê-las calmas ou distraídas, sendo importante que se desenvolvam propostas pedagógicas para as crianças, onde sejam oferecidos brinquedos, jogos, livros e atividades variadas, entre as quais algumas envolvendo a comunidade. A instituição não pode ser fechada em si mesma, devendo organizar passeios das crianças a praças, jardins, bibliotecas e outros espaços comunitários, promovendo interações das crianças entre si e com crianças e adultos da comunidade.

Alguns momentos são especialmente delicados, no cotidiano dos centros de acolhimento. O primeiro deles é o da chegada da criança, em geral vinda de

uma situação de violência, ruptura ou separação, e chegando assustada, em um ambiente estranho, com pessoas desconhecidas. É preciso que o acolhimento seja planejado, trabalhado, para que a criança se sinta de fato acolhida, podendo ser ouvida em suas manifestações de dor, revolta ou protesto, ou podendo simplesmente permanecer em silêncio. É preciso que se entenda suas dificuldades de adaptação, e mesmo sua resistência ao novo ambiente, regras e estruturas, que por vezes confrontará, como forma de manifestar as saudades que sente de casa.

Outro momento bastante delicado é o do desligamento da instituição, seja em razão de reintegração à família de origem ou de colocação em família substituta. Neste momento, é necessário que haja preparo, não somente da criança, mas também da família que irá recebê-la (biológica ou adotante), e dos funcionários e demais crianças do abrigo, que permanecerão ali sem ela.

Considerando as relações afetivas que se estabelecem durante o período de acolhimento, há que se pesar bastante pós e contras, antes de se determinar a transferência de uma criança para outra instituição acolhedora. O ECA, inclusive, recomenda que se evite sempre que possível a transferência, para que não se fragilize ainda mais a segurança afetiva de crianças que já sofreram tantas perdas e/ou abandonos em suas vidas.

Por fim, outro ponto de suma importância é que a instituição de acolhimento tenha clara para si mesma sua identidade, sua função dentro do sistema e sua posição frente à Vara de Infância e Juventude. É preciso que a equipe do centro de acolhimento se aproxime das famílias dos abrigados, trabalhando em prol de uma reintegração familiar de qualidade, tentando resgatar as possibilidades da família de origem da criança, e oferecendo a ela não um olhar que ressalte o que ela não foi ou não conseguiu fazer, mas sim que fortaleça as suas potencialidades. Quanto mais a criança puder ter contato, conhecer e entender a própria família, maior a chance de ela conseguir elaborar sua história e ter sucesso em futura reintegração familiar ou colocação em família substituta. O ideal é que a instituição possa proporcionar um trabalho de grupo de apoio psicológico, onde haja espaço para as crianças/adolescentes trabalharem suas questões pessoais, expectativas, fantasias, idealizações, desejos e perspectivas, conscientizando-se e elaborando sua história prévia e seu momento atual.

É preciso que a criança seja preparada, seja para a reintegração à família de origem, seja para a colocação em família substituta. É preciso também que ela,

como sujeito de direitos que é, tenha acesso a informações sobre sua história e sobre sua realidade atual, tendo esclarecidas as razões por que permanece institucionalizada e suas reais possibilidades de ser adotada e viver em uma família. No caso de crianças disponíveis para adoção, elas devem ser sempre consultadas sobre a possibilidade de uma adoção internacional. A equipe do abrigo deve acompanhar cada etapa da aproximação da família candidata a adotante, bem como a fase de “namoro” entre ela e a criança.

Weber et al⁶⁵, pesquisando sobre o funcionamento de algumas instituições que abrigam crianças vítimas de violência doméstica, percebeu que, nas mais tradicionais, os funcionários trabalham em sistema de turnos, havendo trocas ao longo do dia. Essas instituições abrigam um número enorme de crianças, podendo chegar a duzentas ou mais. Os dormitórios são coletivos, em algumas instituições, para até 50 crianças, e outras dependências, como banheiros, refeitório, salas de uso comum, áreas livres e espaços administrativos também. Já na organizada nos moldes de uma Casa-Lar, o espaço físico é organizado de forma mais semelhante possível ao de uma casa residencial convencional e sua organização busca reproduzir em tudo o ambiente familiar, com número limitado de crianças (máximo de dez, contando os possíveis filhos do casal ou da mãe social) e figuras de afeto constantes (os pais sociais), o que favorece o maior contato afetivo.

Nas instituições pesquisadas por ela, 100% das crianças da casa-lar relataram manter objetos pessoais, que haviam trazido consigo, juntos de si, e terem camas, espaços em armários, roupas e brinquedos individuais. Já nos demais abrigos, pouquíssimas crianças que haviam levado consigo objetos pessoais de sua realidade pretérita ainda os conservava juntos de si, e, apesar de todas terem camas, nenhuma tinha armário, roupa ou brinquedo individuais. Cada instituição tinha uma rouparia onde ficavam todas as roupas utilizadas pelas crianças! O abrigo mostrou-se, assim, o retrato da massificação institucional, na qual as crianças não existem enquanto indivíduos, mas como uma massa, um grupo com identidade e necessidades únicas. Na casa-lar, o respeito à individualidade da criança é melhor preservado – o que é imprescindível para que a criança se reconheça como uma pessoa única, entre milhares de outras e

desenvolva a percepção de si mesmo. A extirpação da individualidade interfere diretamente no desenvolvimento da autonomia e da capacidade para uma vida adulta independente.

Além da diferença acima mencionada, outro ponto percebido por Weber, em sua pesquisa, foi a diferença existente na qualidade do cuidado oferecido à criança abrigada. Nos abrigos tradicionais, o papel do cuidador é apenas o de provedor dos cuidados de higiene e alimentação, de vigia e disciplinador das crianças. Na casa-lar, o cuidador é, principalmente, um educador, responsável sim pelos cuidados globais com as crianças, mas também pelo afeto a ela oferecido, pelo acompanhamento de suas tarefas e rotinas escolares e por lhe proporcionar autonomia e individualidade.

Não há dúvida de que belas instalações prediais, quartos bonitos e individuais ou para poucas crianças, vários banheiros, etc. são fatores que contribuiriam para o bem estar e a melhor condição de vida dessas crianças, mas nada se compara, em importância, ao preparo dos seus cuidadores! Funcionários não capacitados, acostumados a práticas educativas violentas e coercitivas, que não desenvolvem com elas relações afetivas consistentes, nem proporcionam afeto e apego seguros, não favorecem, de forma alguma, um desenvolvimento global adequado, por melhor que seja o ambiente físico e as condições de higiene e alimentação. É fundamental que se estabeleçam parâmetros de educação e atenção afetuosa e práticas educativas positivas na figura do cuidador!

4.

A Psicologia além dos consultórios: O campo jurídico e o indispensável diálogo entre Direito e Psicologia para a construção de uma Justiça Cuidadora.

Apesar de Direito e Psicologia terem, como ponto de intersecção, o interesse pelo comportamento humano, muitos autores (E. Garrido¹, J. N. R. Riveros², M. King³) questionam – e até negam, de modo absoluto - a possibilidade de estas duas áreas dialogarem ou estabelecerem qualquer relação, tendo em vista a ruptura epistemológica que, segundo eles, existiria entre elas.

Defendem esses teóricos que, enquanto o Direito é voltado para o mundo do *dever ser*, supondo regularidades e seguindo leis que determinam, de forma genérica, o que é certo ou errado para a convivência em sociedade. A Psicologia, ao contrário, foca-se no mundo do *ser*, buscando entender peculiaridades dos processos que governam a natureza humana.⁴ Haveria, assim, uma diferença intransponível entre as duas áreas de saber, seja quanto aos valores e premissas básicas, seja quanto aos métodos de aproximação e compreensão dos fenômenos, o que geraria graves problemas para psicólogos que se aventurassem a trabalhar na área jurídica.

Outros autores (Sobral⁵, Rovinski⁶, Melton⁷, Urra⁸), entretanto, demonstram que o argumento da incompatibilidade não resiste a uma discussão teórica mais profunda, já que o mundo legal não pode ser considerado apenas em seu aspecto prescritivo-normativo, como se fosse algo exógeno à natureza humana

1 GARRIDO, E. **Relaciones entre la Psicología e da Ley**. In: SOBRAL, J. et al. Manual de Psicologia Jurídica. Barcelona: Paidós Ibérica, 1994.

2 RIVEROS, J.N.R. **El Psicólogo Forense: campo de acción, formación y rol profesional**. In Anais del Primer Congreso Iberoamericano de Psicologia Jurídica. Santiago do Chile, 1995.

3 KING, M. **Understanding the legal system: a job for psychologist?** In: MÜLLER, D.J. et al. Psychology and Law. Chichester: Wiley & sons, 1984.

4 ROVINSKI, Sônia L. R. **Fundamentos da Perícia Psicológica Forense**. São Paulo: Editora Vettor, 2007.

5 SOBRAL, J. **Prólogo**. In: CLEMENTE, M. Fundamentos da Psicologia Jurídica. Madrid: Pirâmide, 1995.

6 ROVINSKI, Sônia. L.R. **Perícia Psicológica na área forense**. In: CUNHA, J.A. Psicodiagnóstico, vol. 5, Ed. ver. Porto Alegre: Artmed, 2000. / ROVINSKI, Sônia L.R. & ELGUES, G.Z. **Avaliação Psicológica na área Forense: uso de técnicas e instrumentos**. São Paulo: Anais do III Congresso Iberoamericano de Psicologia Jurídica, 1999.

7 MELTON, G. et. al. **Psychological evaluations for the court**. 2.ed. New York: Guilford, 1997.

e a ela simplesmente imposto. Mostram estes autores que o mundo legal e a natureza humana não podem ser compreendidos um sem o outro, já que o primeiro compõe o próprio magma cultural de onde emerge o indivíduo, que o forma. O mundo do *ser* e o mundo do *dever ser*, portanto, se justapõem, se entrelaçam de maneira inextrincável:

“Não poderíamos entender o mundo da lei sem o recurso de todos os modelos psicológicos que, de maneira mais ou menos explícita, o inspiraram. E, muito menos, poderíamos compreender o comportamento humano (individual, grupal, organizacional) sem intuir como a lei transpassa nossas fronteiras interiores, sem entender como o direito positivo, as tradições e os costumes chegam a constituir o nosso próprio *self*, nossa identidade, nosso ser social”⁹

Tais autores observam que, embora seja impossível eliminar as diferenças, o seu mero reconhecimento garantiria uma melhor definição dos papéis e limites de cada profissional, facilitando – e mesmo possibilitando – sua interação. Ultrapassadas as diferenças metodológicas das duas disciplinas, perceber-se-ia que ambas não apenas são perfeitamente confluentes, como também mutuamente enriquecedoras. Eles ressaltam que tanto o Direito quanto a Psicologia tratam do indivíduo como sujeito único, responsável por seus atos e condutas, e com capacidade de modificá-los.

Neste contexto, questiona-se muito a possibilidade ou não do diálogo entre as duas áreas de conhecimento – o Direito e a Psicologia -, principalmente diante de naturezas tão distintas, uma vez que o Direito é, por definição, universal e genérico - construído a partir de normas que devem ser aplicadas, a princípio, a todos os casos, sem distinção, a fim de que se evite a arbitrariedade do juiz na busca da dupla finalidade da Ciência Jurídica: Ordem e Justiça – e a Psicologia propõe-se a estudar justamente o que de mais particular e peculiar existe em cada indivíduo, sua subjetividade.

Entretanto, o Direito está muito além da letra da lei, apesar de, tradicionalmente, ele ser equiparado ao conteúdo existente em seus códigos e em suas normas legislativas. Esta equiparação é herança do ideal positivista,

8 URRÁ, J. **Confluencia entre Psicología e Derecho**. In: URRÁ, J. Tratado de Psicología Forense. Madrid: Siglo XXI, 2002.

propagado por Hans Kelsen, ao inventar a Teoria Pura do Direito. Com esta teoria, Kelsen pretendeu aproximar o Direito das ciências exatas e naturais, aproximando-o da objetividade pela eliminação de todo e qualquer juízo de valor, bem como de toda e qualquer reflexão a respeito de legitimidade, ética ou Justiça. Para Kelsen, os critérios adotados pelo jurista deveriam ser apenas formais. Ele deveria se preocupar apenas com a subsunção da norma ao fato concreto, eximindo-se de qualquer ponderação moral ou ideológica.

Para a Teoria Pura do Direito, o Direito seria aquele validamente positivado pelo Estado e teria valor em si mesmo, independente do seu conteúdo, devendo ser sempre obedecido. A justiça seria decorrência natural de sua aplicação a todos os casos, igualmente, independente de quaisquer especulações axiológicas. Supunha Kelsen ser o ordenamento jurídico um sistema pleno, coeso e completo, inexistindo lacunas ou antinomias.

O Positivismo Jurídico influenciou enormemente todos os ordenamentos ocidentais, mas também enfrentou críticas crescentes, já que jamais foi possível a transposição dos métodos das ciências exatas e naturais para o Direito de forma plenamente satisfatória. Isto porque o Direito, ao contrário de outros objetos dos saberes, não é um dado, mas uma criação sócio-cultural. Com o tempo, a Teoria Pura do Direito e o Positivismo Jurídico, com sua legislação formalista e indiferente a valores ético-políticos e a questões vinculadas à justiça e à legitimidade, deixaram de receber reconhecimento da comunidade jurídica, que passou a entender o Direito como algo que está além das leis, abarcando o conjunto de valores e juízos axiológicos a respeito das condutas humanas. O reducionismo do Direito às leis, defendida por Kelsen, revelou-se insatisfatório, pois não permitia uma compreensão mais adequada das íntimas relações existentes entre direito, legitimidade e justiça.

Na busca pela justiça e pela legitimidade do Direito, há uma mudança de paradigma. Passa-se a conceber a ordem jurídica como um sistema plural, dinâmico e aberto aos fatos e valores sociais. Os operadores do direito passam a considerar, assim, um conjunto amplo e difuso de reflexões axiológicas, considerando peculiaridades de cada caso. Muitas vezes, são justamente as

particularidades que fazem com que o prescrito na norma não se adeque a ele, sendo necessário que se faça uma mediação das vivências sociais, dos numerosos pontos de vista, valorações, na busca de uma solução não apenas legal, mas sobretudo justa. Por isto mesmo, entende-se hoje que a primeira função do operador do Direito, ao buscar a aplicação da norma jurídica a determinado fato concreto, é interpretar aquela norma, determinando-lhe o sentido.

É essa atividade judicial que pode e deve transformar a norma jurídica, de regulação típica, genérica e dotada de coercividade, em algo vivo, regulador da situação concreta que está ocorrendo. Obviamente, esta interpretação, conforme defende Larenz¹⁰, não pode ser deixada inteiramente ao alvedrio do jurista, ainda que se busque uma interpretação aberta a valores, que faça uso da ponderação valorativa. É necessário que se determinem critérios científicos que reduzam a margem de arbitrariedade dessa escolha. Surgem aí os Princípios Jurídicos como pautas gerais de valoração que, embora sendo diferentes das regras, as fundamentam e justificam. É o pós-positivismo ou Direito Principiológico, que atualmente vigora em nosso país.

Atualmente, portanto, a tarefa hermenêutica não se esgota na mera subsunção da regra ao caso concreto, mas pressupõe também um ir e vir de perspectiva entre norma jurídica e fato, visando atender à necessidade e exigibilidade de justiça em um sistema jurídico que contém diversas pautas carecedoras de preenchimento valorativo e de conteúdo. Assim, a dogmática jurídica deve atentar sim, e sempre, para a moldura social em que se realiza, suas necessidades e reclamos, sem o que perderia todo o seu sentido de existência, uma vez que as normas é que são feitas para a sociedade, e não o inverso.

A retirada do Direito de toda valoração axiológica, pretendida pelo Positivismo Jurídico e, infelizmente, ainda muitas vezes reproduzida pelo ensino jurídico, não apenas é injustificável, como também dificulta imensamente a compreensão mais integrada do Direito, limitando seu operador a uma aplicação automática e mecânica das normas positivadas. Quando uma norma se mostra inadequada para regular determinado fato, entram em confronto os dois principais deveres do juiz - assegurar a ordem e a segurança jurídicas, aplicando a norma prescrita para o fato, e promover a justiça na resolução dos conflitos sociais.

Torna-se então importante o preparo técnico e humano do julgador, que vai se revelar na interpretação sensível e coerente que der àquela norma e na sua aplicação, mesmo que se confrontando com o sentido literal da regra, mas alcançando uma compreensão mais ampla e diferenciada do tema, e optando pela interpretação que melhor atenda aos princípios trazidos pela nossa Constituição, vetores axiológicos básicos de todo o ordenamento jurídico.

Sabemos, por exemplo, que hoje, influenciada pelo movimento internacional que luta pelos Direitos Humanos, tidos como direitos inerentes a todos os seres humanos, independente de qualquer das suas circunstâncias, e por tratados dos quais o Brasil é signatário, tais como a Declaração Internacional dos Direitos das Crianças, a visão da criança é a de uma pessoa em desenvolvimento, merecedora de especial proteção, mas, antes de tudo, sujeito de direitos, cujos interesses devem ser priorizados em relação a de qualquer outra pessoa.

A essa norma orientadora que aconselha a juízes e tribunais buscarem sempre, através de suas decisões, aquilo que maior benefício traga à criança ou adolescente, chama-se de “Melhor Interesse da Criança”, princípio internacional que deve nortear todas as questões que envolvam pessoas ainda em desenvolvimento. Ora, se a busca do atendimento ao “melhor interesse da criança” é um dos princípios basilares do ordenamento jurídico atual, é necessário que se busque entender o contexto e a realidade em que essa criança vive hoje, tornando um pouco mais claro, o que exatamente pode ser considerado, em cada caso, o seu “melhor interesse”.

Para que se alcance uma melhor compreensão a este respeito, muitas vezes não que ser feitas interseções com outras áreas do saber, numa “*fusão de horizontes*”, como bem diria Gadamer¹¹, que permita que o Direito não fique fechado em um ponto de vista único, e promova uma ampliação da sua visão. Isto, para tornar-se mais preparado para cumprir sua missão de apaziguamento dos conflitos sociais, dando respostas mais justas e condizentes com o clamor social, bem como com os preceitos basilares do nosso ordenamento.

10 LARENZ, Karl. Metodologia na Ciência do Direito. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989

11 GADAMER, Hans-Georg. Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997.

5.

Conclusão

O psicólogo jurídico coloca seu conhecimento à disposição do operador do Direito, trazendo aos autos as vivências psicológicas das pessoas e/ou relações envolvidas na situação analisada, que provavelmente jamais chegariam ao conhecimento do jurista, se não fosse sua intervenção. Certamente, algumas vezes, sua colaboração é solicitada com a expectativa de que ele aja como um “bruxo da modernidade” e extraia e exponha a “verdade” existente nas situações analisadas. Mas, como em qualquer outro campo de atuação, trabalhar a demanda e esclarecer a quem faz a solicitação a respeito das possibilidades e dos limites de nossa intervenção, é parte integrante do trabalho.

O psicólogo jurídico tem a importante missão de dar voz às pessoas envolvidas no caso a ser julgado, possibilitando que a autoridade a quem está vinculado tenha melhores informações sobre cada uma delas, bem como sobre as relações por elas estabelecidas, podendo assim proferir decisões mais qualificadas e que melhor atendam às necessidades dos envolvidos. Por isto mesmo, defendo que o diálogo entre Psicologia e Direito é não apenas possível, como também necessário, imprescindível, se queremos construir uma Justiça mais humana e cuidadora, como almejamos.

Ao atuar na Justiça de Infância e Juventude, é fundamental que o psicólogo esteja ciente das conseqüências que um laudo por ele elaborado pode ter nas vidas dos envolvidos, realizando seu trabalho com muito cuidado, seguindo princípios técnicos e éticos e as diretrizes normativas que ele deve conhecer bem. Ele deve evitar usar termos técnicos, que escapem à compreensão de juristas e das próprias partes, e, com mais razão, evitar termos que tenham um sentido diferente na linguagem do senso comum e possam, por isso, ser mal interpretados. Deve também se eximir de fazer diagnósticos, ou, pelo menos, de expô-los no documento que elabora, já que não é a Justiça o local adequado para isso, nem é esta a finalidade do estudo psicológico que o jurista requer.

O psicólogo jurídico deve estar ciente do contexto histórico em que atua, no qual a família vem sendo chamada, com cada vez mais frequência, a cobrir as insuficiências deixadas pelo Estado. Deve estar ciente também de que este

recrudescimento das exigências sociais quanto às suas responsabilidades na provisão da sobrevivência, da proteção e do bem-estar, não é, em geral, acompanhado do fornecimento de condições suficientes para que isto possa ocorrer satisfatoriamente, impossibilitando, muitas vezes, a efetiva “revivência” da família como protetora social, devido à existência de limites para, apenas mediante seus próprios esforços e às “estratégias” por elas desenvolvidas, haver a adaptação a este papel. Em suma, ele deve estar ciente do caráter paradoxal existente na relação Estado-Família, onde o primeiro reconhece a centralidade da segunda no âmbito da vida social, mas tende, muitas vezes, a penalizá-la mais do que a promovê-la, contrariando todas as normas jurídicas, inclusive constitucionais.

Ele deve ter sensibilidade social, para perceber diferenças existentes entre estratégias de sobrevivência / impossibilidades econômicas e abandono / negligência. E estar atento aos vínculos afetivos estruturantes de cada criança, livre de concepções prévias ou hegemônicas sobre o que sejam família, pai ou mãe. Tais características são importantes, porque é ele quem poderá apontar, em seu relatório, para tais pontos, fazendo com que o jurista consiga perceber as dificuldades, as necessidades e o afeto existente naquelas relações. O psicólogo jurídico deve ter claro que, para proteger, a família precisa ser, antes, objeto de múltiplas proteções, sendo necessário, antes de tudo, fortalecê-la, sem estigmatizá-la, nem excluir da atenção nenhuma configuração familiar que, mesmo com dificuldades, possa conseguir, de algum modo, suprir as necessidades sociais de seus membros.

Mas também não pode, por isso, deixar-se ficar cego por uma sensibilidade social extrema, que o faça encarar a pobreza, ou mesmo a miséria, como um grande escudo, que desculpe qualquer ato ou falha e abone qualquer falta cometida. Deve estar atento para o risco de reduzir tudo ao fenômeno da “vitimização social”, assim denominada por Todorov¹, em que ninguém mais se julga responsável ou assume os próprios atos ou omissões, isentando-se todos integralmente de qualquer culpa e colocando tudo na conta das dificuldades sociais.

¹ TODOROV, T. **O Homem Desenraizado**. Rio de Janeiro: Record, 1999.

Sendo assim, o psicólogo deve analisar cada situação também para além das questões sociais, e verificar se é apenas este o problema – caso em que deverá fazer o possível para preservar os vínculos familiares e afetivos, constitutivos da criança, sugerindo medidas que favoreçam a promoção social da família – ou se, acobertadas pela situação sócio-econômica, existem questões de outro teor, como a ausência de afeto ou um total descomprometimento do adulto com aquela criança – caso em que, independente da situação financeira da família, isto deve ser apontado, bem como a necessidade de serem tomadas medidas que garantam àquela criança o direito de viver e crescer em um local onde encontre o carinho, a proteção e os cuidados de que necessita, ainda que este local seja no seio de uma outra família – a família substituta. O psicólogo jurídico deve ter sempre em mente que é a criança a prioridade absoluta do ordenamento.

Diante de todo o exposto, é preciso que se pense mais seriamente na formação desse profissional, o Psicólogo Jurídico, cuja atuação é, muitas vezes, tão decisiva para o destino das pessoas por ele avaliadas. É preciso que ele compreenda as possibilidades e limites do trabalho interdisciplinar, na busca de soluções para cada caso, e desenvolva um olhar mais amplo, não viciado em sacralizar os pais biológicos, nem a pobreza, ou em reduzir situações diversas e complexas a questões puramente familiares ou sociais. É preciso, por fim, que este profissional conheça as Leis e os Princípios que regem o ordenamento, bem como as políticas públicas que têm como meta crianças, adolescentes e suas famílias.

“O psicólogo que for atuar nesse marco teórico deve possuir conhecimentos não apenas da área psicológica que está investigando, mas, também, do sistema jurídico em que vai operar. Deve conhecer as jurisdições e instâncias com as quais se relaciona, a legislação vigente relacionada ao seu objetivo de estudo e as normas estabelecidas quanto à sua atividade. Deve, também, familiarizar-se com a terminologia da área jurídica, pois, será constantemente interrogado sob o ponto de vista legal, o que poderá acarretar inúmeras dificuldades na *tradução* dos questionamentos jurídicos e, conseqüentemente, na definição dos objetivos de seu trabalho”²

² LÖSEL, F. Psychology and Law. New York: de Gruyter, 1992. (In ROVINSKI, Sônia L. R. Fundamentos da Perícia Psicológica Forense. São Paulo: Editora Vettor, 2007, p. 16

Referências

ALTOÉ, Sônia. **Apresentação**. In ALTOÉ, Sônia (org). Sujeito do Direito, Sujeito do Desejo - Direito e Psicanálise

_____. **Os processos disciplinares nos internatos de menores**. In: Espaços: cadernos de cultura da Universidade Santa Ursula, n° 11, p. 39 a 51, 1985

_____. **Infâncias perdidas**. Rio de Janeiro: Xenon, 1990.

_____. **Jovens depois do internato**. Tempo e presença, n° 258, p. 26-28, 1991

ALTOÉ, Sônia & RIZZINI, Irene. **Sobre as relações afetivas nos internatos para menores**. In: RIZZINI, Irene. O menor em debate. Rio de Janeiro: Espaço, Cadernos de Cultura da Universidade Santa Úrsula, p. 111 a 125, 1985.

AMARAL E SILVA, **O mito da inimputabilidade penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente**. In: www.abmp.org.com.br

ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. Rio de Janeiro, RJ: Zahar Editores, 1981

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de Janeiro, RJ: Renovar, 2003.

BATES, J. et al. **Early developmental precursors of externalizing behavior in middle childhood and adolescence**. In: Journal of Abnormal Child Psychology, vol. 11, 2000;

BITTENCOURT, Sávio. **A Nova Lei de Adoção**. Do Abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária. Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro: 2010

BOCK, Ana Mercês Bahia et al. **Psicologias: Uma introdução ao estudo de psicologia**. São Paulo, SP: Editora Saraiva, 2001.

BOWLBY, J. **Apego: a natureza do vínculo**. São Paulo: Martins Fontes, 1990.

_____. **Perda, tristeza e depressão**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

BRASIL. **Constituição da República Federativa (1988)**.

_____. Decreto 99710/90. **Ratifica a Convenção Internacional de Direitos da Criança**, aprovada pela ONU em 1989.

_____. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. **Código de Menores**.

_____. Lei nº 8069 de 13 de julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**.

BRITO, Leila Maria Torraca de. **Crianças**: sujeitos de direitos nas Varas de Família. In ALTOÉ, Sônia (org.) *Sujeito do Direito, Sujeito do Desejo* Rio de Janeiro, RJ: Revinter, 1999

BURLINGHAM, D & FREUD, A. **Meninos sem lar**. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Ed. Fundo de Cultura, 1961.

CALLIGARIS, C. **Crônicas do individualismo cotidiano**. São Paulo, Ed. Ática, 1996

CAMPOS, A.V.D.S., **Menor institucionalizado**: um desafio para a sociedade. Tese de Doutorado, USP, 1981.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição** Lisboa: Almedina, 1999.

CARBONERA, Silvana Maria. **O papel jurídico do afeto nas relações de família**. In Fachin, Luiz Edson (org). *Repensando os fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo*. Rio de Janeiro, RJ: Renovar, 1998

CARREIRÃO, U. L. **Modalidades de abrigo e a busca pelo direito à convivência familiar e comunitária**. In: Silva, E.R.A. (org) *O direito à convivência familiar e comunitária: os abrigos para crianças e adolescentes no Brasil*. Brasília: Ipea, 2004.

CARVALHO, M. C. B. **Trabalhando abrigos**. São Paulo: IEE – PUC/SP, 1993.

CORTE Interamericana de Direitos Humanos. **Opinião Consultiva nº 17/02**. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Proferida por Cançado Trindade em 28 de agosto em 2002. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/seriea/index_a.html>. Acesso: março/2005.

_____. **Sentença de Reparações**. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentença de 26 de maio de 2001. Disponível em http://www.corteidh.or.cr/seriec/index_c.html. Acesso em 12/12/2005.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. **A família como questão social no Brasil** In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo, SP: Editora Malheiros, 1992.

_____. **Mais que uma lei, um novo olhar**.

COSTA, Jurandir Freire. **Ordem médica e norma familiar**. Rio de Janeiro, RJ: Edições Graal, 1999.

CUNEO: Mônica Rodrigues. **Abrigamento prolongado: os filhos do esquecimento**. Rio de Janeiro: CEJUR-MPRJ, 2007

ENGELS, Friedrich. **A família monogâmica**. In CANEVACCI, Massimo (org). Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense , 1976.

FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade: relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 1996

FALEIROS, Vicente de Paula. **Infância e processo político no Brasil**, in RIZZINI, Irene e PILOTTI, Francisco (orgs) A arte de governar crianças. 2ª Ed. São Paulo: Editora Cortez, 2009.

FARRAR, A. R. **Adult Adoptees and the psychological processes involved in the decision to search for origins**. In: Journal of Family Studies, 64, 2003;

FEIN, E. & MALUCCIO, A. N. **Permanency planning: another remedy in jeopardy?** In: Social Services Review, v. 66, Chicago, 1992.

FERREIRA, Lúcia Maria Teixeira. **Tutela da filiação**. In : PEREIRA, Tânia da Silva (coord) O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Editora Renovar, 1999.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. Petrópolis: Ed. Vozes, 1977.

FRESTON, Y. & FRESTON, P. **A mãe biológica em casos de adoção: um perfil da pobreza e do abandono**. In: FREIRE, F. (org) Abandono e Adoção II. Curitiba: Terra dos Homens, 1994.

FREUD, Sigmund. **Totem e Tabu**. Tradução de Órizon Carneiro Muniz. Rio de Janeiro, RJ: Imago Editora, 1999

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direito de Família Brasileiro**. São Paulo, SP: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

GARRIDO, E. **Relaciones entre la Psicología e da Ley**. In: SOBRAL, J. et al. Manual de Psicologia Jurídica. Barcelona: Paidós Ibérica, 1994.

GIDDENS, A. **A transformação da intimidade**. São Paulo: EDUSP, 1993.

GOFFMAN, E. **Manicômios, prisões e conventos**. São Paulo: Perspectiva, 1987.

GOMIDE, P.I.C. **O menor infrator: a caminho de um novo tempo**. Curitiba: Juruá, 1990.

GONÇALVES DA SILVA, R. S. **Institucionalização e desenvolvimento psicológico de criança**. Dissertação de Mestrado em Psicologia. Instituto de Psicologia, USP, 1997.

GUIRADO, M. **A criança e a Febem**. São Paulo: Perspectiva, 1980.

_____. **Instituições e relações afetivas – o vínculo com o abandono**. São Paulo: Ed. Summus, 1986.

HARLOW, H. F. **Love in infant monkeys**. In: Scientific American, 200, 1959.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Porto Alegre, RS: SAFE, 1991.

IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, **Levantamento Nacional dos Abrigos para Crianças e Adolescentes da Rede de Serviço de Ação Continuada**, www.ipea.gov.br

KHEL, M.R. **Lugares do feminino e do masculino na família**. Citado em VILHENA, Junia de. "Repensando a Família". In: www.psicologia.com.pt. Acesso em 22 de setembro de 2010

KING, M. **Understanding the legal system: a job for psychologist?** In: MÜLLER, D.J. et al. Psychology and Law. Chichester: Wiley & sons, 1984.

LARENZ, Karl. **Metodologia na Ciência do Direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **A família**. In SHAPIRO, Harry (org). Homem, cultura e sociedade. São Paulo, SP: Editora Martins Fontes, 1956

_____. **As estruturas elementares do parentesco.** Tradução de Mariano Ferreira. 3ª edição. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 2003.

_____. **O problema do incesto.** In CANEVACCI, Massimo (org). *Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva.* Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense, 1976

LIMA, Mário Franzen de. **Da interpretação jurídica.** Rio de Janeiro: RJ: Editora Forense, 1955.

LIPPS, A. **Attachment, post-traumatic stress and attitudes toward intimate partner violence:** a model proposed to explain relationship between populatios that abuse intimate partners and that abuse psychoactive substances. In: *Human Development*, 63, 2002

LISBOA, Roberto Senise, **O dano moral e os direitos da criança e do adolescente.** In *Revista de informação legislativa*, nº 118, abril/junho. Brasília, DF.

LÖSEL, F. **Psychology and Law.** New York: de Gruyter, 1992. (In ROVINSKI, Sônia L. R. *Fundamentos da Perícia Psicológica Forense.* São Paulo: Editora Vettor, 2007.

MARCÍLIO, M.L. **História social da criança abandonada.** São Paulo: Hucitec, 1998.

MARICONDI, M. A. **Falando de Abrigo.** São Paulo: Governo do Estado de São Paulo, 1997.

MARQUES, Márcio Thadeu Silva. **Melhor interesse da criança:** do subjetivismo ao garantismo. In: PEREIRA, Tânia da Silva. *O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar.* Rio de Janeiro, RJ: Ed. Renovar, 2000.

MAURÁS, Marta e KAYAYAN, Agop. **Apresentação.** In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (org) *A família brasileira, a base de tudo.* São Paulo: Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 1979.

MELLO, Celso. **A criança no Direito Humanitário.** In: PEREIRA, Tânia da Silva. *O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar.* Rio de Janeiro, RJ: Ed. Renovar, 2000

MELLO, S. G. & SILVA, E. R. A. **Quem cuida?** O quadro de recursos humanos nos abrigos. In: Silva, E.R.A. (org) O direito à convivência familiar e comunitária: os abrigos para crianças e adolescentes no Brasil. Brasília: Ipea, 2004.

MELTON, G. et. al. **Psychological evaluations for the court.** 2.ed. New York: Guilford, 1997.

MENDEZ, Emílio Garcia e BELOFF, Mary. **Breve histórico dos direitos da criança e do adolescente.** In FIGUEROA, Ana Cláudia (coord) Da situação irregular às garantias processuais da criança e do adolescente São Paulo, SP: CBIA/CEDECA-ABC, 1994

MILLER, J. G., **Thoughts on institutional abuse.** In: Legal response: child advocacy and protection. USA, Spring, n°14, 1981.

MP/RJ – Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, **Primeiro Censo da População Infanto-Juvenil Abrigada no Estado do Rio de Janeiro**, in:<http://www.mp.rj.gov.br/portal/page/portal/MCA/Censo/Primeiro%20Censo>

_____, **Sétimo Censo da População Infanto-Juvenil Abrigada no Estado do Rio de Janeiro**, in:http://www.mp.rj.gov.br/portal/page/portal/MCA/Censo/Setimo_Censo

MIRANDA, Paula Correia e ZAMORA, Maria Helena. **Direitos Fundamentais de Crianças e Adolescentes em Favelas Cariocas:** Problematizando a Produção da Negligência. In: Polêmica, número 8(1), jan/mar, 2009..

MITCHELL, Juliet. **Modelos familiares.** In CANEVACCI, Massimo (org). Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense , 1976.

MONTAGNE, D. & WALKER, A. **Mothers, fathers and infants:** the role of person familiarity and parental involvement in infant's perception of emotion expressions. In: Child development, 73, 2002.

MORGAN, Lewis. **A família antiga.** In CANEVACCI, Massimo (org). Dialética da Família: gênese, estrutura e dinâmica de uma instituição repressiva. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo, SP: Editora Brasiliense , 1976

MORIN, Edgar **Cultura de massas do século XX** - Neurose. Rio de Janeiro, RJ: Editora Forense, 1990

MOTTA, M. **Mães abandonadas:** a entrega de um filho em adoção. São Paulo: Cortez, 2001.

NEDER, Gislene. **Ajustando o foco das lentes**: um novo olhar sobre a organização das famílias no Brasil. In: KALOUSTIAN, Sílvia Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo: Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008

NOVAES, Maria Helena **O "maior interesse" da criança e do adolescente face às suas necessidades biopsicossociais** - uma questão psicológica. In PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, vol I. Rio de Janeiro, RJ: Editora Forense, 1987.

PEREIRA, Elizabeth Velasco. **O Conselho Tutelar como expressão de cidadania**: sua natureza jurídica e a apreciação de suas decisões pelo Poder Judiciário. In: PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 1997.

_____. **Pai, por que me abandonaste?** In PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente**: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Renovar, 1996.

_____. **O "melhor interesse da criança"** In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord) O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Editora

_____. **O princípio do 'melhor interesse da criança' no âmbito das relações familiares**. In. GROENINGA, Giselle Câmara e PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de Família e Psicanálise - rumo a uma nova epistemologia. Renovar, 1999.

PERES, Vanuzia Leal Andrade. **Desenhos de Família**. In: SOUSA, Sônia M. Gomes e RIZZINI, Irene (Coord.) Desenhos de Família. Criando os filhos: a família goianense e os elos parentais. Goiânia: Cênone Editorial, 2001

PETROCINI, S. M. **Menor abandonado**: estudo comparativo de duas instituições. Dissertação de Mestrado, PUC-Campinas, 1984.

PILOTTI, Francisco. **Crise e perspectivas da Assistência à infância na América Latina**. In: PILOTTI, Francisco & RIZZINI, Irene. **A arte de governar crianças**: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil. Rio de Janeiro: Amais, 1995.

PILOTTI, Francisco & RIZZINI, Irene. **A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil**. Rio de Janeiro: Amais, 1995.

POUCHARD, M. **Adoptar un hijo hoy**. Barcelona: Planeta.

PRADA, Cynthia Granja. **A família, o abrigo e o futuro: análise de relatos de crianças que vivem em instituições**. Dissertação de Mestrado, Paraná, UFPR, 2002.

PROCESSOCOM – Grupo de Pesquisa em Comunicação da UNISINOS. **ONU: Brasil tem terceiro pior índice de GINI do mundo**. In: <http://processocom.wordpress.com/2010/07/27/onu-brasil-tem-3%C2%BA-pior-indice-de-gini-do-mundo>. Acesso em 1/10/2011.

PROVENCE, S. & LIPTON, R. **Infants in institutions**. New York: International University Press, 1962.

REGO, Roberta da Silva Dumas. **Da capacidade para o casamento**. In: LEITE, Heloisa Maria Daltro (coord). **O novo código civil do direito de família**. Rio de Janeiro, RJ: Freitas Bastos, 2002

RIVEROS, J.N.R. **El Psicólogo Forense: campo de acción, formación y rol profesional**. In *Anais del Primer Congreso Iberoamericano de Psicología Jurídica*. Santiago do Chile, 1995.

RIZZINI, Irene (org). **O menor em debate**. Rio de Janeiro: Espaço, Cadernos de Cultura da Universidade Santa Úrsula, 1985.

_____, **A internação de crianças em estabelecimentos de menores: alternativa ou incentivo ao abandono**. In: RIZZINI, Irene (org). **O menor em debate**. Rio de Janeiro: Espaço, Cadernos de Cultura da Universidade Santa Úrsula, 1985.

_____, **O século perdido: raízes históricas das políticas sociais para a infância no Brasil**. 3ª. ed. São Paulo: Cortez Editora, 2011.

RIZZINI, Irene & Pilotti, Francisco (org.). **A arte de governar crianças**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Cortez, 2009.

RIZZINI, Irene et al. **Acolhendo crianças e adolescentes**. Experiências de promoção do direito à convivência familiar e comunitária no Brasil. 2ª. ed. São Paulo: Cortez Editora, 2007.

ROIG, A.M. & OCHOTORENA, J.P. **Maltrato y abandono em la infancia**. Barcelona: Ediciones Martínez Roca S.A, 1993.

ROVINSKI, Sônia L.R. & ELGUES, G.Z. **Avaliação Psicológica na área Forense**: uso de técnicas e instrumentos. São Paulo: Anais do III Congresso Iberoamericano de Psicologia Jurídica, 1999.

ROVINSKI, Sônia L. R. **Fundamentos da Perícia Psicológica Forense**. São Paulo: Editora Vettor, 2007.

_____. **Perícia Psicológica na área forense**. In: CUNHA, J.A. Psicodiagnóstico, vol. 5, Ed. ver. Porto Alegre: Artmed, 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre, RS: Livraria do Advogado, 1998.

SECRETARIA DE COMUNICAÇÃO do PT em São Vicente, **Brasil se tornará a sétima economia do mundo**: projeta The Economist. In: <http://www.ptsv.org.br/2011/02/23/brasil-se-tornara-setima-economia-mundial-em-2011-projeta-the-economist>. Acesso em 1/10/2011

SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS, **Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes – 20 anos de Estatuto**. Brasília, DF, 2010.

SERVIÇO SOCIAL INTERNACIONAL & UNICEF. **Projeto de Diretrizes das Nações Unidas**: para a proteção e cuidado alternativo de crianças privadas de cuidados parentais. Em colaboração com o Grupo de Trabalho da ONG Crianças Privadas de Cuidados Parentais. Revisto pelo Comitê dos Direitos das Crianças, maio de 2006.

SILVA, José Afonso da. **Eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais** São Paulo, SP: Malheiros Editores, 2003.

SILVA, R. **Os filhos do Governo**. São Paulo: Editora Ática, 1997.

SIMAS, Ulisses Fialho. **O melhor interesse da criança e do adolescente em face das regras processuais civis e procedimentos da Lei 8090/90**. In: PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro, RJ: Ed.Renovar, 2000.

SOBRAL, J. **Prólogo**. In: CLEMENTE, M. Fundamentos da Psicologia Jurídica. Madrid: Pirâmide, 1995.

TAKASHIMA, Geney M. Karazawa. **O desafio da política de atendimento à família**: dar vida às leis – uma questão de postura. In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (org) A família brasileira, a base de tudo. São Paulo Editora Cortez; Brasília: Unicef, 2008

TAUSSIG, H. N. & CULHANE, S. E. **Foster care as an intervention for abuse and neglected children.** In: KENDALL-TACKETT, K. A. & GIACOMONI, S. M. Child victimization: maltreatment, bullying and dating violence, prevention and intervention. Kingston: Civil Research Institute, 2005.

TODOROV, T. **O Homem Desenraizado.** Rio de Janeiro: Record, 1999.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos.** Vol 1, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.

TRINDADE, Z. A. **A realidade dos meninos institucionalizados.** Dissertação de Mestrado, Instituto de Psicologia / USP, São Paulo, 1984.

URRA, J. **Confluencia entre Psicologia e Derecho.** In: URRÁ, J. Tratado de Psicologia Forense. Madrid: Siglo XXI, 2002

VIANNA, Adriana de Resende B., **O mal que se adivinha: Polícia e Menoridade no Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Arquivo Nacional, 1999

VILHENA, Junia de. **Repensando a Família.** In: www. psicologia.com.pt. Acesso em 22 de setembro de 2010

WATANABE, H. **The transgenerational transmission of abandonment.** In: Journal of comparative family studies, vol. 29, 2002.

WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. **Abandono, institucionalização e adoção no Brasil: problemas e soluções.** In: O social em questão, n° 14, p. 53-70.

_____. **Crianças sem família no Brasil.** Trabalho apresentado no XXVI Congrès International de Psychologie, Montreal, Canadá, agosto de 1996.

_____. **Da institucionalização à adoção: um caminho possível?** In: Revista Igualdade – MP/PR, n° 9, p. 19

_____. **Nas trilhas de João e Maria.** In: <http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id125.htm>. Acesso em 31/10/2011.

_____. **Os filhos de ninguém: abandono e institucionalização de crianças no Brasil.** In: Revista Conjuntura Social, n°4, p. 30-36. Rio de Janeiro, julho 2000

_____. **Quero alguém que me chame de filho: abandono, pobreza, institucionalização e o direito à convivência familiar.** In: Revista Igualdade – MP/PR, n° 23, p. 8-14

WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. & KOSSOBUDZKI, L.H.M. **Institucionalização e Abandono de crianças no Paraná.** Revista de Ciências Humanas, vol. 2, p. 7 a 30.

_____. **Abandono e Institucionalização de crianças.** In: FREIRE, Fernando (org) Abandono e Adoção II. Curitiba: Terre des Hommes, 1994.

_____. **Filhos da solidão: institucionalização, abandono e adoção.** Curitiba: Governo do Estado do Paraná, 1995.

WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. & GAGNO, A. P. **Onde estão os vínculos das crianças institucionalizadas?** Trabalho apresentado no X Congresso Latino-Americano de Psiquiatria da Infância e da Adolescência. In Caderno de Resumos, Curitiba, abril de 1995.

_____. **O que sentem as crianças institucionalizadas em relação a seus pais biológicos e ao futuro?** In: Sociedade Brasileira de Psicologia (org), Resumos de Comunicações Científicas da XVI Reunião Anual da Sociedade Brasileira de Psicologia, p. 179. Ribeirão Preto: SBP, 1995.

WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj & PRADA, Cynthia Granja. **O abrigo: análise de relatos de crianças vítimas de violência doméstica que vivem em instituições.** In: Revista de Psicologia da UNESP, 5 (1), 2006.

WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj & SANTOS, Carolina Duarte dos, **O que leva uma mãe a abandonar um filho?** In: Guilhardi, H. & Aguire, N. C. (orgs), Psicologia, Comportamento e Cognição, vol. V, p. 133 a 146, Santo André: ESEtec, 2005.

WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj & SOEJIMA, Carolina Santos. **O que leva uma mãe a abandonar um filho?** In: Aletheia, nº 28, p. 174/187, jul/dez 2008

WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj et al. **Abrigos para crianças vítimas de violência doméstica: funcionamento relatado pelas crianças e pelos dirigentes.** In: Psicologia: Teoria e Prática, vol. 9 (2), p. 14 a 25, 2007.

_____. **Continuidade dos estilos parentais através das gerações :** Transmissão intergeracional de estilos parentais. In: Paidéia, 16 (35), 2006.

_____. **Etologia humana: o exemplo do apego.** In: Psico-USF, v. 9, nº 1, p. 99 a 104, jan/jun 2004

WINNICOTT, D. W. **A criança e seu mundo.** Rio de Janeiro: Zahar, 1996.

_____. **A família e o desenvolvimento do indivíduo.**
Belo Horizonte: Interlivros de Minas Gerais LTDA., 1980

_____. **Conversando sobre crianças (com os pais).**
São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. **Tudo começa em casa.** Trad. de Paulo
Sandler. São Paulo, Martins Fontes, 1989.