

Desvendando o cuidado como valor jurídico: abrigo e alternativas de acolhimento familiar

Tânia da Silva Pereira

I-Considerações gerais; II - Aspectos históricos; III- Abrigo como medida de proteção no Estatuto da Criança e do Adolescente; IV - Alternativas de acolhimento familiar; V- Conclusão.

I - Considerações gerais

“Tanto é criminoso tomar o filho da mãe que deseja criá-lo, como mantê-lo com a mãe que o rejeita”. Esta proposta do poeta Lelong nos remete a um dos maiores problemas que envolvem a população infanto-juvenil no Brasil.

Tendo o Brasil ratificado a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança da ONU de 1989 (Decreto n. 99.710/90), há que se entender como norma expressa de direito interno, por força do parágrafo 2º do art. 5º-CF, o princípio do art. 3.2, ao recomendar que “os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas” Completa, ainda, o art. 3.3.: “ Os Estados Partes se certificarão de que as instituições, os serviços e os estabelecimentos encarregados do cuidado ou da proteção das crianças cumpram com os padrões estabelecidos pelas autoridades competentes, especialmente no que diz respeito à segurança e à saúde das crianças, ao número e à competência de seu pessoal e à existência de supervisão adequada”.

O cuidado como “expressão humanizadora”, preconizado por Vera Regina Waldow, também nos remete a uma efetiva reflexão, sobretudo, quando estamos diante de crianças e jovens que, de alguma forma, perderam a referência da família de origem(...). A autora afirma: “o ser humano precisa cuidar de outro ser humano para realizar a sua humanidade, para crescer no sentido ético do termo. Da mesma maneira, o ser humano precisa ser cuidado para atingir sua plenitude, para que possa superar obstáculos e dificuldades da vida humana.”

Dentre os filósofos que se dedicaram ao “cuidado”, Mayeroff destaca alguns “ingredientes” essenciais para o cuidado, quais sejam: conhecimento, paciência, honestidade, confiança, humildade, esperança, coragem e alternar ritmos.

Conhecer o outro inclui conhecer suas necessidades, saber como responder a elas e saber seus poderes e limitações. Paciência é dar tempo e permitir que o outro se encontre de acordo com seu tempo; não é esperar passivamente, que alguma coisa aconteça, mas sim uma participação com o outro para o qual nos damos completamente. Honestidade é ver o outro como ele é e não como gostaria ou pensa que deveria ser; mesmo vendo coisas desagradáveis é respeitar o outro. Confiança é confiar no crescimento do outro em seu próprio ritmo e forma, confiar na decisão do outro. Superproteger não é confiar; ao contrário, confiar é deixar o outro ser e permitir sua independência. Humildade engloba aprendizagem contínua, de saber que sempre há algo para aprender com o outro também. É ser transparente; ser cômico de suas limitações assim como de seus poderes. Esperança é uma expressão da plenitude do presente; um presente vivido com o sentido do possível. Não é simplesmente esperança para o outro, mas para a realização do outro através do meu cuidado. Coragem é abraçar o desconhecido. Esta é informada pelo insight de experiências passadas e estar aberta e sensível para o presente. Alternar ritmos é o ir e vir, buscando respostas anteriores e ver se dá resultado em situações presentes; é avaliar, modificar. É ativo, ou seja, eu modifico meu comportamento de forma a melhor ajudar o outro ser. É ver a coisa isolada e depois de forma conectada como é, como foi, como deveria ser.

Levar o “cuidado” para o âmbito do Direito deve envolver, sobretudo, compromisso e responsabilidade. Nas palavras de Leonardo Boff: “o cuidado representa uma atitude de ocupação, preocupação, responsabilização e envolvimento com o outro; entra na natureza e na constituição do ser humano”.

Tomando como base de reflexão o sistema jurídico, o reconhecimento da Convivência Familiar e Comunitária como Direito Fundamental dos menores de 18 anos (art. 227-CF) estendeu a proteção do Estado não só ao grupo familiar oriundo do casamento civil ou religioso com efeitos civis, à “entidade” formada pela união estável entre um homem e uma mulher, sem excluir as famílias monoparentais e à família substituta previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, identificadas nas medidas de Guarda, Tutela e Adoção.

Essas iniciativas legislativas, no entanto, não atenderam à necessidade de acolhimento familiar de milhares de crianças e jovens no que concerne ao seu desenvolvimento pessoal, seja como aporte material e bem-estar, seja como espaço de convívio marcado pelo afeto e cuidado. Novas realidades familiares que se somaram às tradicionais; todavia, discriminações e entraves burocráticos ainda exigem efetiva abertura em nome do direito à convivência familiar.

Novas “famílias possíveis” se somam àquelas consideradas tradicionais, desta feita desvinculadas do fator biológico; não mais se pode ignorar a existência de comunidades formadas por pessoas que se propõem a viver em grupo, motivadas muitas vezes por razões religiosas ou ideológicas, agrupamentos na busca da sobrevivência ou auto-suficiência.

“Cuidado, atenção e ternura são portas da vida consciente e verdadeira”. Tratar a criança com afeto, carinho e respeito serve de amparo e estímulo, ajudando-a a suportar e enfrentar dificuldades, ao mesmo tempo em que lhe dá inspiração e ânimo para um relacionamento pacífico e harmonioso com os que o cercam. A falta de afeto faz crianças tristes e revoltadas; mostram-se rebeldes, indisciplinadas, ou simplesmente incapazes de agir com segurança e serenidade.

É no seio do grupo familiar que a criança deve desenvolver e completar o ciclo de socialização; nela assimilam novos valores sociais. Sem dúvida, o espaço familiar é, por excelência, local privilegiado para um aprendizado permanente, orientando-se para resolver seus próprios problemas e enfrentar as dificuldades do dia-a-dia. Uma instituição de amparo à criança, por melhor que seja a relação de maternagem, não tem condições de oferecer esse intercâmbio afetivo, próprio das relações familiares.

A criança, no âmbito de sua família, marcada pela interação entre seus membros e cercada de afeto, cuidado e segurança, tem a chance de se tornar um adulto responsável e multiplicador de um modelo equilibrado de convivência.

Diante da possibilidade do divórcio e de novos casamentos, além dos genitores, outras pessoas se integram ao convívio familiar e podem construir novas relações de amizade, carinho e responsabilidades, exigindo dos adultos bom senso, paciência e concessões recíprocas. Se a chegada de madrastas, padrastos e filhos de outro casamento representam o fim da esperança de reconciliação dos pais, devem as boas atitudes em relação a eles transformar as angústias em um bom relacionamento dentro da realidade de cada família.

Outras formas de acolhimento podem compor a convivência familiar, a exemplo da família ampliada, como os irmãos da própria criança, os tios e mesmo os avós, enfim pessoas importantes nesse convívio. A prioridade da convivência na família natural ou substituta, excepcionando o abrigo são diretrizes do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90).

Waldow alerta para atitudes de não-cuidado ou ser des-cuidado em situações de dependência e carência que desenvolvem sentimentos, tais como, de se sentir impotente, ter perdas e ser traído por aqueles que acreditava que iriam cuidá-lo. Situações graves de desatenção e de não-cuidado são relatadas como sentimentos de alienação e perda de identidade. Referindo-se às relações humanas vinculadas à enfermagem, a autora destaca os sentimentos de desvalorização como pessoa e a vulnerabilidade. “Essa experiência torna-se uma cicatriz que, embora possa ser esquecida, permanece latente na memória”.

O cuidado dentro do contexto da convivência familiar leva à releitura de toda a proposta constitucional e legal relativa à prioridade constitucional para a convivência familiar. Porque tantas crianças abrigadas? Justificam-se tantos entraves para a Adoção? Porque tantas “dificuldades” nas

instituições de abrigo? Concretizou-se a provisoriedade estatutária para o abrigamento? Onde buscar novas alternativas de acolhimento familiar? Faltou efetivo compromisso? Onde falhamos?

II-Aspectos históricos

Pouco ou nada existe em termos de testemunhos relativos ao recolhimento institucional e ao abandono no Brasil. Não se identificaram eventuais escritos de pessoas (pais, mães e enjeitados) que, ao atingir a vida adulta tenham narrado suas experiências vividas nas instituições ou em família adotiva.

No período inicial do Brasil - Colônia, por iniciativa dos jesuítas, auxiliados pelo Governo Geral e com o aval de D. João III, buscou-se isolar o índio dos colonos. Em 1551, Padre Manoel da Nóbrega ordenou uma casa de recolhimento para meninos e outra para as índias, justificando que “as índias forras há muito andam com os cristãos em pecado”.(...)

Os jesuítas foram, por mais de 200 anos os educadores do Brasil; construíram “Casas” e “Colégios” atraindo os filhos dos índios e mestiços, amparando órfãos portugueses e brasileiros, ocupando-se das famílias e dos filhos dos portugueses. “Nos Colégios e nas Casas haviam, de ordinário, escola de ler, escrever e algarismos, classes de humanidade, latim, cursos de arte, lições dos casos de consciência e teologia. As Casas se sustentavam com esmolas e tinham os Colégios renda própria dotações do Rei de Portugal”.

Na documentação jesuítica quinhentista, há constantes referências ao desejo dos índios de entregarem seus filhos para que fossem ensinados pelos padres. “Talvez, o ensino das crianças indígenas pudesse representar, também, uma possibilidade de estabelecer alianças entre grupos indígenas e padres, revelando outra dimensão de evangelização das crianças como grande meio para converter o gentio”. (...)

De qualquer forma, ao longo do Século XVI, se fortaleceu a idéia de que as crianças constituiriam, de fato, uma ‘nova cristandade’. Para o Padre Nóbrega, os moços, “bem doutrinados e acostumados na virtude” seriam “firmes e constantes”. “Ocorreria, assim, algo que poderíamos chamar de ‘substituição de gerações’: os meninos, ensinados na doutrina, em bons costumes, sabendo ler e escrever em português, terminariam sucedendo seus pais”.

Mary Del Priore, alerta, no entanto, que desde o início da colonização as escolas jesuítas eram poucas e, sobretudo, para poucos. O ensino público só foi instalado, de forma precária durante o governo do Marquês de Pombal, na segunda metade do Século XVIII.

Aos negros oriundos da África não foi dado o mesmo tratamento. Permanecendo, em sua maioria nas atividades agrárias, a partir dos quatro anos, muitas das crianças negras trabalhavam com os pais ou sozinhas, pois, perder-se de seus genitores era comum. Após a abolição da escravatura, as crianças e adolescentes moradores de antigas senzalas, continuaram a trabalhar nas fazendas de cana de açúcar. (...)

No início do Século XX, com a explosão do crescimento urbano em cidades como São Paulo, os jovens negros, perambulando pelas ruas, eram denominados de “vagabundos”. Passaram a ser recrutados pelos portos para trabalhar como grumetes nas embarcações que atravessavam o Atlântico.

Há dois séculos, segundo investigações desenvolvidas por Renato Pinto Venâncio, os Elucidários distinguiram o que hoje denominamos “crianças abandonadas” do que os nossos antepassados identificavam como “enjeitados” ou “expostos”. O autor, reportando às “Ordenações Manoelinas” (1521-Livro 1, tít. 67 & 10) afirma que “no Século XVI as leis alertavam para a criação dos enjeitados de modo que as crianças não morressem por falta de criação”.(...)

Da mesma forma, os dicionários do Século XVIII citavam “crianças enjeitadas e expostas” ao invés de “crianças abandonadas”. Faziam diferenciações entre as diversas atitudes negativas; combatiam o infanticídio de forma bem mais enérgica, identificando-o como crime. Chegava-se

mesmo a propor uma atitude compreensiva diante do enfeitamento, principalmente quando não punha em risco a vida da criança. Essa atitude complacente era apresentada como um importante meio de salvaguardar a vida das crianças, a qual não estava sujeita à punição legal. Distinguiu-se o abandono selvagem - deixar o filho recém-nascido em um terreno baldio expondo-o à morte da atitude “de proteção” dos familiares que procuravam hospitais, conventos e domicílios dispostos a aceitar o pequerrucho”.

A “Roda dos Expostos” representou, por mais de dois séculos, a oficialização do abandono e somente em 1927, por determinação expressa do primeiro “Código de Menores”, foi abolida esta a forma anônima de desamparo nas “Rodas”.

Muitos dos “Filhos da Roda” eram entregues aos cuidados das “amas” sob pagamento. O crescente número de “enfeitados” e as dificuldades de manutenção do cuidado pelas “amas” levou à criação dos grandes Orfanatos, Patronatos e Seminários, onde essas crianças eram atendidas coletivamente. (...) Paralelamente à entrada em vigor do primeiro Código de Menores (Mello Mattos), em 1927, implantou-se uma rede pública de assistência aos menores que se expandiu a partir da década de 30, criando-se um conjunto de grandes internatos.(...)

O termo “internato” era utilizado para todas as instituições de acolhimento provisório ou permanente e tinha uma conotação de isolamento e fechamento. As crianças internadas tinham seu nível de relações sociais e mobilidade muito reduzidos, o que acabava favorecendo uma alienação no que concerne à vida extra-institucional. Além disso, a massificação produzia a despersonalização e gerava uma auto-imagem comprometida, o que dificultava a compreensão das coisas mais comuns da vida cotidiana.

No Governo de Getúlio Vargas foi instituído em 1942 o SAM Serviço de Assistência do Menor - vinculado ao Ministério da Justiça “com enfoque tipicamente correccional-repressivo”; na mesma época foi criada a Legião Brasileira de Assistência - LBA inicialmente para dar apoio aos combatentes da II Guerra Mundial e a suas famílias, tendo depois se estabelecido como instituição de assistência suplementar para a sociedade civil de modo geral.

A Revolução de 1964 introduziu no Brasil a Política Nacional do Bem-Estar do Menor. Na reforma institucional proposta, a “questão do menor” passou a ser tratada no âmbito da “Doutrina de Segurança Nacional”, saindo da esfera de competência do Poder Judiciário e adentrando diretamente a esfera do Poder Executivo e passando a caminhar segundo os preceitos do militarismo, com ênfase na segurança, disciplina e na obediência.

Com a criação da Funabem Fundação Nacional do Bem Estar do Menor cabia na esfera federal a fixação das diretrizes de orientação, coordenação e fiscalização das organizações públicas e privadas; nos Estados, as Febem’s, respondiam pelo abrigo dos “menores carentes e infratores”.

O Código de Menores de 1979 (Lei nº 6.697/79), aprovado e sancionado ainda no período revolucionário, destacou-se pelo atendimento diferenciado para aqueles privados de condições essenciais à sua subsistência, aos privados de representação e assistência legal pela falta eventual dos pais ou responsável; também abrangia aqueles com desvio de conduta ou em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária e finalmente àqueles que respondiam por prática infracional.

Wilson Donizeti Liberati, numa análise histórica, refere-se, também à cultura do “abrigo familiar” como fenômeno existente entre nós desde o período da escravatura até o início do Século XX. Segundo ele, “difundiu-se um comportamento ímpar nas famílias, relacionado ao cuidado” que elas tinham com as crianças de seus vizinhos ou parentes”. (...)

Tratava-se de um comportamento de solidariedade, onde na zona rural ou urbana, uma família ajudava a “criar” a criança da outra. Muitas dessas famílias tinham relações de parentesco ou de afinidade, tratando-se de tios, primos, compadres e, até mesmo, de vizinhos. Não havia qualquer problema jurídico que impedisse uma família de cuidar da criança de outra família, principalmente se esta se encontrasse em difícil situação. A situação era informal. (...)

Reportando-se a Cláudia Fonseca que estudou o fenômeno da “circulação de crianças” entre as famílias, o autor destaca a fluência de crianças que transitavam de uma família para outra; ora estavam sob os cuidados da mãe natural, ora da vizinha, ora da comadre, ora da tia, enfim, a criança “circulava” por entre as famílias. Todas cuidavam dela. Era uma situação que se apresentava normal tanto pelas famílias que acolhiam, como pelas próprias famílias de origem. Não havia a interferência do Poder Público. Na verdade, a criança não era considerada “abandonada”, na acepção que temos hoje da palavra. O importante é que aquele “movimento” de famílias inibia a institucionalização; ou seja, cada família cuidava um pouco da criança carente e necessitada evitando seu envio para os “internatos”. A base desse serviço era, sem dúvida, o voluntariado. As famílias não recebiam qualquer remuneração por isso. E funcionava! Mesmo tendo o poder público e as entidades filantrópicas insistido na institucionalização de crianças em internatos, patronatos ou casas de abrigo, o abrigo informal e natural das famílias não desapareceu.

A partir dos anos 70 começaram surgir movimentos e ganhos no redirecionamento da política de atenção à população infanto-juvenil, embora se mantivesse o modelo de instituição fechada do tipo assistencial repressivo. Em nome de uma “abertura para a comunidade” criaram-se programas preventivos que se caracterizavam pelo atendimento às crianças carentes em regime de semi-internato. Surgem os primeiros movimentos de luta por creches. (...)

Os internatos passaram a se utilizar efetivamente dos serviços da comunidade, como: centros de saúde, escolas, ginásios esportivos, etc. Passou-se a flexibilizar o horário de visita e as crianças passaram a ser autorizadas a passar os fins de semana com pais e parentes. (...) Novas experiências comunitárias também foram implementadas como as “Casas da Juventude”, “Centros de Convivência Infantil” e “OSEMS” (Orientação Sócio-Educativa ao Menor), entre outros, na intenção de se criar alternativas não institucionais, tanto para crianças em processo de desinternação, como para as que, pretensamente, podiam necessitar deste atendimento. (...)

Este período é marcado, ainda, por um movimento instituinte, no contexto das políticas para infância e juventude, tendo como eixo a tomada de consciência da própria criança sobre sua situação. Dos movimentos sociais, surgem a “Pastoral do Menor” e o “Movimento Nacional dos meninos e meninas de Rua”. Como pano de fundo desses movimentos de mudança foi introduzida a idéia da “desinstitucionalização”. Esta perspectiva se traduziu na ação das instituições, de maneira equivocada, como desinternação em massa. (...) A manutenção das experiências alternativas, entretanto, deu sustentação a um movimento crítico surgido durante a transição democrática, cuja ênfase passa a ser a luta por direitos.

No limiar da década de oitenta, novos paradigmas sugeridos pelos Documentos Internacionais de Direitos Humanos foram assumidos pela Carta Constitucional de 1988, onde crianças e adolescentes foram reconhecidos como sujeitos de direitos próprios, os quais tiveram sua regulamentação a partir de 1990 através da Lei n. 8.069/90, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente. Implantou-se, entre nós, a Doutrina Jurídica da Proteção Integral e conseqüentes medidas que se fizeram necessárias para consolidar os novos paradigmas.

Foi extinta a Funabem e criada a Fundação Centro Brasileiro para a Infância e a Adolescência FCBIA - dentro do Ministério da Ação Social. Em 1995 extingui-se a FCBIA juntamente com a LBA no processo de implementação da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei n. 8742/93). Suas atribuições foram assumidas pela Secretaria de Defesa dos Direitos da Cidadania, no Ministério da Justiça e pela Secretaria de Assistência Social no Ministério da Previdência e Assistência Social. (...)

Em 2003 a área de Direitos Humanos foi desmembrada do Ministério da Justiça, da Secretaria de Assistência Social, tendo sido criada a Secretaria Especial de Direitos Humanos SEDH vinculada à Presidência da República. A Subsecretaria de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente passou a cuidar especificamente desta área e a assistência social passou a compor, a partir de 2004, uma Secretaria integrante do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Cabe a esta Secretaria a ação referente à execução do atendimento em instituições, bem como, ao suporte técnico e financeiro para os programas na área da infância e da adolescência. (...) As ações assistenciais regulamentadas pela Lei Orgânica da Assistência Social -LOAS (Lei nº

8.742/ 1993) identificadas como “Serviços de Ação Continuada” incluem dentre elas a “Rede SAC/Abrigos” para crianças e adolescentes, juntamente com o atendimento de crianças em creches conhecida como “Rede SAC/Creches” e também atendimento aos idosos em asilos ou meio aberto (“SAC/Idosos”). As características básicas desses serviços são de atendimento continuado e a definição de recursos em valores per capita.

Por iniciativa da Secretaria de Estado de Direitos Humanos em convênio com o Conanda, foi realizada em 2004 pelo IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - fundação vinculada ao Ministério do Planejamento, uma pesquisa em 589 programas de abrigos vinculados à Rede SAC, dos quais 88% recebiam recursos federais. A região Sudeste concentrava 49,1% das instituições pesquisadas, seguida da região Sul (20,7%) e pelo Nordeste com 19%, Centro-Oeste com 7,9% e Norte com 4,2% do total. Dessas instituições 69,3% eram não-governamentais, 21,7% públicas municipais, 8,3% públicas estaduais e 1,7% NS/NR.

Dezessete anos se passaram desde a entrada em vigor da Lei n. 8.069/90 e efetivamente temos que reconhecer que a excepcionalidade do abrigamento de crianças e adolescentes não se concretizou no Sistema de Justiça e na sociedade. Maiores dificuldades encontramos na implementação de alternativas de acolhimento e nos entraves na Adoção.

III- Abrigo como medida de proteção no Estatuto da Criança e do Adolescente

O “Estatuto” estabeleceu diretrizes de funcionamento e responsabilidades dos abrigos. Na forma do parágrafo único do art. 101-ECA, “abrigo é medida provisória e excepcional utilizável como forma de transição para colocação em família substituta, não implicando em privação de liberdade”.

A maioria dos abrigos acolhe crianças por motivo de carência material de suas famílias. Também o abrigamento decorre da ausência da “rede de serviços” a exemplo de creches, pré-escolas, programas sociais que atendam em horário complementar à escola. Situações de violência, maus-tratos, negligência, abuso e exploração sexual conduzem ao acolhimento em entidades por determinação judicial e excepcionalmente por iniciativa Conselho Tutelar (art. 136-I ECA cumulado com art. 101- VII-ECA)

O art. 90-ECA determina que as entidades de atendimentos são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como, pelo planejamento e execução de programas de proteção e sócio-educativos destinados a crianças e adolescentes, permitindo o “abrigamento” (inciso IV) dentre os regimes admitidos. Enumera requisitos específicos para o funcionamento, dentre eles, inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, junto ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária (parágrafo único do art. 90-ECA). Tais exigências também se impõem às entidades não-governamentais (art. 91-ECA).

Embora a proposta estatutária seja no sentido da permanência da criança ou adolescente nas instituições, provisoriamente e em situações excepcionais, não podemos fechar os olhos para aqueles que, em situação de abandono e maus-tratos, têm uma permanência continuada nos abrigos.

O abrigo não pode ser depósito de crianças e adolescentes. Um atendimento exemplar reflete, em princípio, apenas uma referência institucional, sem vínculos afetivos seguros. A falta de identificação com alguma pessoa de forma continuada e afetuosa conduz ao desenvolvimento de um quadro identificado como “hospitalismo”, manifestado em crianças abrigadas em instituições, sem afastar a possibilidade de desenvolver um “quadro psicotizante” pela falta de uma segura referência materna e familiar.

Francisco. Pilotti expressa a sua preocupação: “a institucionalização acarreta mais danos que benefícios para a maioria das crianças internas devido ao predomínio das características negativas no ser humano: impossibilidade de interação com o mundo exterior e conseqüente limitação da convivência social; invariabilidade de ambiente físico, do grupo de parceiros e das autoridades; planejamento das atividades externas da criança, com ênfase na rotina e na ordem; vigilância

contínua; ênfase na submissão, silêncio e falta de autonomia.” (...) O mesmo autor afirma, finalmente, que “o ato da institucionalização é em si mesmo uma forma de abuso infantil”.

Alguns princípios devem ser adotados pelas instituições que desenvolvem programas de abrigo.

A “preservação dos vínculos familiares” (inc. I do art. 92-ECA) deve conduzir à rotina de visitas por seus familiares e mesmo permitir a permanência da criança com a família nos finais de semana. Também, devem ser identificadas as dificuldades familiares para que as mesmas sejam vencidas e seja oportunizado o retorno dos acolhidos à família de origem ou responsáveis; o programa deve sempre ser acompanhado por uma equipe especializada, sobretudo, quando a decisão for pela permanência junto aos pais ou responsáveis.

A relação de consangüinidade não pode ser condição suficiente para que se insista em manter a união do grupo de irmãos. Assim como maternidade e paternidade, a fraternidade, o sentimento de pertencimento a uma mesma unidade familiar não é homogêneo e não se deve, exclusivamente, aos laços de sangue; deve-se, sim às relações afetivas diárias, rotineiras, de trocas, de atenção, cuidados, carinho entre irmãos, da intimidade e confiança que há entre eles e da segurança que ganham quando se encontram na companhia uns dos outros.(...) Maria Antonieta Pizano Motta completa: “é importante lembrar que em todos os casos, as crianças desejam e necessitam viver em família, mas que em alguns casos os irmãos precisam ser ajudados a reconstituir sua família de referência sob um teto comum e sob os cuidados das mesmas pessoas”.

Diante de situações socioeconômicas desvantajosas, o acolhimento em abrigos representa uma divisão de responsabilidades e a falsa ilusão de que os filhos quando adultos acolherão os pais na velhice o que representa, muitas vezes, fator de dificuldade para a colocação em Adoção.

Cenise Monte Vicente alerta no sentido de evitar a atitude de se “manter o vínculo a qualquer preço”, pois a rejeição real e manifesta, quando de fato existe, coloca em risco o desenvolvimento afetivo do bebê. E completa: “não cabe aqui julgamento moral e sim reconhecer que há mulheres que não se dispõem a ser mães, circunstancialmente, daquela criança ou mesmo como opção definitiva. É importante respeitar tais decisões e, nesses casos, tomar todas as providências necessárias para assegurar o direito de a criança ser acolhida por pessoas capazes de amá-la e protegê-la”(…). A mesma autora alerta, ainda, para as crianças cujos pais são desconhecidos ou se encontram em lugar ignorado; são aquelas encontradas em logradouros públicos, abandonadas em hospitais ou em abrigos, deixadas em companhia de vizinhos ou parentes, por pais que desaparecem, não deixando pistas.

Aqueles pais que visitam seus filhos, que mentem com freqüência, prometem e não cumprem, devem ser ajudados para serem identificadas suas reais possibilidades e desejos no sentido de reaver a criança. Muitas vezes os pais visitam esporadicamente, não abrem mão do Poder Familiar, não disponibilizando a criança para adoção, pois temem a retaliação da opinião da comunidade e da própria instituição de abrigo sobre seu ato.(...) Necessário mostrar-lhes que não basta à criança ser alimentada e ter um teto sobre sua cabeça; ela precisa de alguém que a chame de filha e que se interesse por cuidar de suas necessidades e interesses e em protegê-la das dificuldades e contrariedades que a vida apresenta. Esses pais devem ser ajudados a compreender que seu ato de desistência do filho pode ser um ato de amor pela criança.

Diante da necessidade de acolhimento institucional, as visitas dos familiares, em horários pré-estabelecidos, em locais apropriados dentro da instituição, devem ser acompanhadas por profissionais, permitindo a aproximação com a realidade da família, preservando espaço de interação entre seus membros. Rita de Cássia Oliveira alerta para situações em que não deverão receber visitas, a exemplo de situações de maus-tratos, abuso sexual, desequilíbrio emocional dos pais, enfim, aqueles em que o contato com familiares venha a representar prejuízo evidente à criança, hipóteses que devem ser comunicadas ao Poder Judiciário.

Identificada a impossibilidade do retorno à família de origem, a “integração em família substituta” (inc.II do art. 92-ECA) deve ser o próximo passo. Crianças e jovens não podem ficar esquecidos numa instituição por melhor que seja ela. O direito fundamental de pertencer a uma família pode ser

atendido pela família substituta sob as formas de Guarda, Tutela ou Adoção atendidas as diretrizes dos arts. 28 a 30-ECA.

A criança deve ser ajudada a superar a dor da perda e a compreender que o afastamento tem a ver com questões e dificuldades de seus pais e não com questões inerentes à própria criança. Ela precisa de apoio para elaborar a perda pelo desaparecimento ou afastamento de seus pais para que seja possível a retomada da confiança no “outro” e para que lhe seja restituída a capacidade de amar sem temer ser ferida, novamente.

Para isto, o “atendimento personalizado e em pequenos grupos” (inc. III do art. 92-ECA) permite um melhor diagnóstico da situação pessoal de cada um. A massificação do atendimento é um dos aspectos negativos da institucionalização. Por melhor que seja a proposta institucional, a não identificação das condições pessoais e familiares acarreta danos graves e irreversíveis.

As manifestações do comportamento individual são respostas que cada criança desenvolve no processo de construção de sua individualidade e de sua auto-afirmação, de disputa por espaços, e de construção das lealdades. Para Roberto da Silva “choros, manhas, birras, desobediências, brigas, malvadezas e agressividades devem ser avaliadas em função de cada circunstância e não em razão de um regime disciplinar”.

Sabe-se que o processo educacional envolve o compromisso da família e da comunidade; tratando-se de crianças e adolescentes intitucionalizados é fundamental o “desenvolvimento de atividades em regime de co-educação” (inc. IV do art. 92-ECA) isto significa que alguém, mesmo que transitoriamente, é responsável pela criança, representando para ela uma referência perante a escola e a comunidade.

O princípio do “não-desmembramento de grupos de irmãos” (inc. V do art. 92-ECA) é requisito fundamental nos programas de abrigamento; o sentimento de abandono pelos pais é agravado quando também ocorre o afastamento dos irmãos. Não se trata, no entanto, de requisito próprio para a Adoção. Diante da impossibilidade de se adotarem os irmãos, conjuntamente, este não pode ser o empecilho para a medida. O referido princípio, no entanto, não deve representar uma regra rígida; não pode uma criança permanecer institucionalizada em decorrência das dificuldades de acolhimento de um dos seus irmãos. Embora o Estatuto preveja o rompimento dos vínculos com a família biológica, nada impede que em comum acordo, em audiência, seja ressalvado o direito de convivência entre os irmãos após a concessão da medida.

Certa estabilidade na rotina da criança na instituição deve marcar o período de sua permanência; deve-se “evitar, sempre que possível, a transferência para outras entidades de crianças e adolescentes abrigados” (inc. VI do art. 92-ECA); a separação dos irmãos dentro de uma mesma instituição ou o afastamento decorrente de um processo classificatório por idade, colocando-os em instituições diversas, acarreta efetivo sofrimento somado ao comprometimento emocional decorrente do abandono familiar.

O acolhimento em abrigos não deve afastar a “participação na vida da comunidade local” (inc. VII do art. 92-ECA); considerando que a convivência comunitária compõe a lista de direitos fundamentais infanto-juvenis, os afastamentos das atividades comunitárias e escolares devem ser evitados. As visitas por pessoas da comunidade abrem para o abrigado o convívio com novas experiências.

Clélia Zitto Cezar alerta, ainda, que a participação efetiva não deve ser paternalista nem meramente assistencialista. “A interação comunidade-abrigo deve proporcionar à criança um conhecimento além dos portões institucionais, uma capacidade de fazer escolhas, e opinar”. (...) “Por isso, quando a comunidade conquista a Diretoria de um abrigo e participa dos conselhos internos, ela provoca mudanças significativas nas questões estruturais e ideológicas da instituição, bem como, na qualidade de vida das crianças institucionalizadas”.

Deve o abrigo ser incentivado a implantar programas de prevenção com as famílias, vinculando-se a serviços de apoio comunitário, a exemplo daqueles desenvolvidos pelo SUS sobre planejamento familiar, programas oficiais e comunitários de proteção à família e profissionalização. Nesse

aspecto são importantes o apoio do Conselho Tutelar e as medidas autorizadas pelo art. 129-ECA.

Cabe também lembrar que o art. 11-ECA, com a nova redação dada pela Lei n 11.185/2005 assegura “atendimento integral à saúde da criança e do adolescente, por intermédio do Sistema Único de Saúde, garantido o acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde”. Tais benefícios devem abranger, também, as crianças abrigadas.

Depois de um período de permanência na instituição, a “preparação gradativa para o desligamento” (inc. VIII do art. 92-ECA) e o encaminhamento para uma família substituta ou outro projeto de acolhimento, devem ser objeto de esclarecimentos e informações.

Reitere-se a relevância da “participação de pessoas da comunidade no processo educativo” (inciso IX do art. 92-ECA). Padre Clodoveo Piazza considera a importância de alguém da comunidade fazer parte do processo educativo nos abrigos, evitando-se um “inoportuno isolamento”. Segundo ele, “as organizações representativas têm o poder de fiscalizar cada instituição, mas, mais do que fiscalizar, este inciso sugere e coloca como princípio o fato de que elas têm que contribuir construtivamente para o bom sucesso da educação”. O autor ainda exemplifica: “quando crianças e adolescente vivem numa casa-lar bem inserida dentro de uma comunidade, tudo isso se torna bem espontâneo e normal”.

“O dirigente de entidade de abrigo é equiparado ao guardião para todos os efeitos de direito”(parágrafo único do art. 92-ECA). Ele é o responsável legal da criança (art. 33-ECA) e recebe um termo de guarda, “podendo se opor aos pais ou responsável”. Tratando-se de instituição de abrigamento temporário, sobretudo nas instituições de acolhimento durante a semana, deve o programa e o Sistema de Justiça fixar o âmbito de sua responsabilidade.

Excepcionalmente, em caráter de urgência, pode a entidade de abrigo acolher uma ou mais crianças (irmãos, por exemplo) comunicando este fato às autoridades competentes até o segundo dia útil imediato.(art.93 - ECA)

O encaminhamento ao abrigo deve ser privativo da Autoridade Judiciária da Vara da Infância e Juventude. Cabe ao Conselho Tutelar, como regra geral, a aplicação de medidas protetivas, na falta dos pais ou responsável (art. 136-I-ECA); portanto, em situações emergenciais, é autorizado o acolhimento em abrigo devendo a medida ser comunicada à autoridade judiciária.

Alerte-se que tal procedimento deverá ser o último recurso diante de efetiva situação de risco social, em caráter temporário e comprovada a situação de perigo admite-se a excepcional retirada da criança ou adolescente pelo Conselho Tutelar da companhia de seus pais ou responsável e o encaminhamento a entidade que desenvolva programa de abrigo.

O art. 97-ECA prevê as medidas que serão aplicadas aos dirigentes e prepostos, “sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal”, nas hipóteses de descumprimento dos princípios do art. 94-ECA. Seu afastamento está sujeito a procedimentos próprios para apuração de irregularidades (arts. 191 a 197-ECA), admitindo-se a substituição provisória por outro responsável, mesmo que temporariamente, para apuração dos fatos.

O art. 101-ECA prevê dentre as “medidas de proteção” o “abrigo em entidade” (inciso VII). Distingue-se a “internação” como medida sócio-educativa privativa de liberdade para os adolescentes que praticam atos infracionais, do “abrigamento” como medida transitória para crianças e adolescentes, afastada qualquer possibilidade de privação de liberdade, decorrente de situações de risco social. Isto significa que diante de situações de abandono, violência intrafamiliar, maus-tratos, ausência de condições psíquicas dos pais ou responsável, ausência de possibilidade de acolhimento pelo núcleo familiar, a criança e o jovem podem ou devem ser abrigados, temporariamente.

Conclui-se, portanto, que na orientação do “Estatuto” a institucionalização de crianças e adolescentes “tem caráter excepcional e temporário” o que bem expressa o parágrafo único do art.

101-ECA, “utilizável como forma de transição para a colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade”.

A fiscalização dos abrigos é da competência dos Conselhos Tutelares, do Ministério Público e das Varas da Infância e Juventude. Destacam-se, especialmente, as atribuições do Ministério Público neste âmbito, podendo promover inquérito civil e ação civil pública (art.201-ECA) e, inclusive, “tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais” (art. 211-ECA). Através deste procedimento são acertadas providências decorrentes de irregularidades identificadas pelo Ministério Público; a eficácia deste acordo, nos termos da Lei n. 7.347/85, decorre da homologação pelo Conselho Superior do Ministério Público. Reconhecidos como títulos executivos extrajudiciais incluem, na maioria das vezes, obrigação de fazer, e estão sujeitos à legislação processual civil.

No que concerne aos recursos humanos nos abrigos, destacam-se funcionários, educadores e membros da equipe técnica, normalmente composta por assistentes sociais, psicólogos e pedagogos. A presença sistemática de um agente de saúde é fundamental para o desenvolvimento da prevenção, incluindo visitas periódicas de oftalmologista, dentista e pediatra.

Na hipótese de desligamento para colocação familiar, a criança e o adolescente devem ser preparados para outras referências: as pessoas que os acolhem têm seus hábitos, valores pessoais e culturais, dificuldades, projetos pessoais de educação, etc. Devem compor o relatório de desligamento os hábitos, as rotinas, as preferências lúdicas, as características pessoais, tais como, ansiedades, dificuldades, necessidades pessoais, medos, manias, maneiras de relacionamento, etc. Não podem ser omitidas as dinâmicas próprias da criança e formas habituais de solução de conflitos; privadas da vivência de ocupar um lugar dentro de um grupo familiar ou oriundo de uma família marcada por violência, privações e negligência, o desenvolvimento de uma identidade no novo grupo familiar terá seus desafios.

O conhecimento das condições mínimas de saúde é fundamental; um relatório médico mínimo e uma ficha de desenvolvimento individual permitirão aos adotantes e aos médicos de sua confiança tomar conhecimento das condições individuais das crianças.

IV - Alternativas de acolhimento familiar

O art. 19-ECA materializou o direito da criança e do adolescente de terem uma família, ao dispor que “toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária...”.

A colocação em família substituta sob as formas de Guarda, Tutela e Adoção representa, a partir da Carta de 88, alternativa de acolhimento com exigências mínimas estabelecidas no art. 28-ECA, evitando-se, o encaminhamento de crianças e jovens às instituições de abrigo. Sendo possível, a criança ou adolescente deverá ser previamente ouvido e a sua opinião devidamente considerada (§ 1º do art.28 -ECA); levar-se-á em conta o grau de parentesco e a relação de afinidade ou de afetividade, a fim de evitar ou minorar as conseqüências decorrentes da medida (§ 2º do art.28 - ECA).

A “família substituta” deve garantir o exercício do direito à convivência familiar, independente de sua condição jurídica. O termo família substituta é amplo e engloba o entendimento de que o abrigamento pode ser feito a qualquer família que não seja a de origem da criança, desde que preencha requisitos próprios.

Há que se rever a restrição legal do art. 25-ECA ao considerar o acolhimento por irmãos e avós como colocação em família substituta. Se a prioridade absoluta é a convivência familiar, o que se pretende é que os menores de 18 anos permaneçam sob a responsabilidade do núcleo familiar de origem. Embora qualquer família não seja necessariamente melhor do que uma instituição de acolhimento, sabe-se que, se muitas delas tivessem apoio, não só material, mas estrutural, não deixariam os filhos abandonados ou abrigados.

É oportuno lembrar que o “Estatuto” e o Código Civil prevêem a suspensão ou perda do Poder Familiar nos casos em que os pais, injustificadamente, deixarem de cumprir os deveres que lhes são pertinentes, abrangendo, inclusive os deveres de sustento, guarda e educação dos filhos, submetendo-os a situações de risco, violência maus-tratos. Dentre as omissões paternas, inclui-se o não cumprimento de determinações judiciais (arts. 22 e 24-ECA).

Pedro Caetano de Carvalho alerta para a confusão habitual entre abandono e pobreza. A criança pobre, mesmo as que estão nas ruas ou recolhidas a abrigos, na maioria das vezes possuem vínculos familiares. Nem sempre o que as leva a esta situação é a negligência ou a rejeição por parte de seus pais, mas, muitas vezes, como estratégias de sobrevivência.

Cenise Monte Vicente questiona a insistência das instituições em manter a denominação “orfanato” ainda que a grande maioria das crianças e adolescentes atendidos tenha família: “ao orfanizar a clientela, explicita-se uma mentalidade segundo a qual a família miserável é ignorada ou tratada como inexistente”.

Dentre as alternativas municipais de atendimento à família destacamos os programas “em regime de orientação e apoio sócio-familiar”, indicado no art. 90-ECA. Pedro Caetano de Carvalho conclama a experiência do Conselho de Direitos da Criança e do Adolescente de Belo Horizonte CMDCA/BH; identifica-o como “regime composto de programas e medidas, ações de fortalecimento da família, que favoreçam a manutenção ou a reintegração da criança e do adolescente à mesma. Atende a família cujas crianças e adolescentes estejam amparados pelos demais regimes na entidade ou em outras”. Após a análise do caso pela equipe técnica do programa, são definidas as estratégias adequadas no atendimento da família e dos filhos. Esse atendimento, além do caráter assistencial, tem caráter sócio-econômico educativo, pois visa o aperfeiçoamento das pessoas.

Considerando que art. 6º- CF assegura, como direito social, a proteção à infância e adolescência, o art. 86-ECA estabelece que “a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”. As linhas de ação da política de atendimento são previstas no art. 87-ECA e as diretrizes da política de atendimento no art. 88-ECA.

O “atendimento em rede” consiste na implementação de um conjunto articulado, orgânico e descentralizado de instrumentos, mecanismos, órgãos e ações para realizar todos os direitos fundamentais da criança e do adolescente.

Segundo Pedro Caetano de Carvalho “o Estado deve desenvolver e disponibilizar para as pessoas em situação de vulnerabilidade toda uma rede de serviços capaz de assegurar seus direitos básicos (saúde, lazer, ausência de violência tanto no espaço familiar como no espaço público). Ações pontuais e isoladas precisam dar lugar a redes de cooperação, que possibilitem maior intercâmbio e eficácia na implementação de projetos e políticas públicas na área social”. (...) “A organização em rede exige uma grande mudança cultural. Na maior parte dos municípios brasileiros, em maior ou menor grau, ainda encontramos um modelo em que as entidades não governamentais dependem profundamente do governo, recebendo repasses por atendimentos, o célebre valor per capita, para quem atende mais, recebe mais dinheiro. Nessa situação, muitas entidades são obrigadas a viver voltadas para si mesmas, para seus atendimentos e suas próprias necessidades. Com isso, várias entidades podem, sem saber, desenvolver ações que se sobrepõem, enquanto outras ações que também seriam fundamentais para garantir a proteção integral correm o risco de ficarem descobertas”.

A “Guarda familiar” como “programa de atendimento de colocação familiar, de caráter protetivo, deve ser desenvolvido por entidades de atendimento. Difere da “Guarda Judicial” para designar aquela medida de colocação em família substituta, aplicada pela autoridade judiciária, de caráter excepcional, prevista no § 2º do art. 33-ECA, que exige o procedimento regular, previsto nos artigos 165 a 170-ECA”. Deve seguir os parâmetros alinhados no artigo 90-ECA, ao dispor que “as entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como pelo planejamento e execução de programas de execução e sócio-educativos destinados a

crianças e adolescentes em regime de colocação familiar”; também está contemplada nos artigos 87-II-ECA (que trata das linhas de ação da política de atendimento, de políticas e programas de assistência social) e no art. 90, III-ECA ao tratar do “programa de colocação familiar, desenvolvido por entidades de atendimento”.(...)

Segundo Wilson Donizeti Liberati, através do programa de atendimento comunitário, um casal ou família recebe uma criança ou adolescente em seu seio, provisoriamente, por ordem da autoridade judiciária, para dela cuidar, assistir e prestar todo o tipo de assistência material, moral, espiritual e emocional, sem a finalidade de se tornar definitiva; deve atender às necessidades peculiares de abrigo, de caráter excepcional e não-jurisdicional, previstas no parágrafo § 2º art. 33-ECA. Programas conhecidos como “famílias de apoio”, “casais hospedeiros”, “casas-lares”, “creche domiciliar”, “lar vicinal”, atendem este perfil, sem a finalidade de se tornar definitiva”.(...)

Segundo Liberati, “não há um programa 'oficial' de estímulo para que casais assumam a responsabilidade e cuidados de uma criança ou adolescente em situação de risco pessoal e social”.(...) Esclarece o mesmo autor: “o Poder Judiciário, através de sua equipe interprofissional, não pode monopolizar a tarefa que atender e assegurar à criança ou adolescente, o direito à convivência familiar. Essa é uma tarefa que deve ser compartilhada entre a família, a sociedade e o Estado”. Para ele, “é imperativo criar outras opções para minorar as consequências do abandono. As que existem hoje se limitam ao abrigo em uma instituição ou à adoção. O sistema de guarda de crianças e adolescentes em famílias da própria comunidade constitui não só uma urgente necessidade, como pode, também, constituir a adequada concretização do ideal e das propostas trazidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. (...)”.

Para o mesmo autor “o compartilhamento dessas atividades com a comunidade solidifica a postura institucional do Poder Judiciário, proporcionando a certeza de que a prática expansiva do abrigo familiar está recebendo atenção privilegiada daquele órgão. (...) Ao Poder Judiciário compete a aplicação judicial das medidas de proteção incluída, aqui, a de colocação em família substituta; a execução de programas ou da efetivação da sentença judicial, que aplicou a medida de colocação familiar, deve ser executada pela rede de atendimento de abrigos da localidade” Conclui Liberati: “diante disso, pode-se afirmar, sem erro, que casais ou famílias podem ser preparados e instruídos, por órgãos governamentais ou não, para se ocupar e cuidar de crianças e adolescentes em situação de abandono, de risco pessoal e social, sob a denominação de família substituta”.

Lisia Turra Bocchese, buscando realizar um estudo comparativo entre o instituto da “Guarda Familiar” no Brasil e na Alemanha, destaca que naquele país a Guarda pode ser deferida em diferentes modalidades, que variam de acordo com da necessidade do caso concreto.

A primeira modalidade é a Guarda de curta duração, que como o próprio nome diz é uma forma jurídica de entrega da criança a outra família por um tempo curto, com a clara perspectiva de retorno deste menor a sua família de origem. Neste caso a família substituta é, sobretudo uma “família complementar”, que atua em momentos específicos, p. ex., a permanência da mãe no hospital.

A segunda modalidade é a retirada de uma criança do seu convívio original para “cuidados preventivos” (Bereitschaftspflege), também por curto tempo. No Brasil esta modalidade se equivale às “casas de passagem”, e o objetivo é encontrar outras perspectivas de futuro para a criança. Esgotado o prazo inicial, ela pode sair da família substituta e voltar para a sua família de origem, ou pode permanecer ali, mas agora com uma guarda de longa duração ou ainda ser encaminhada para abrigo. O tempo que a criança permanece na “casa de passagem” serve para esclarecer questões jurídicas e elucidar a situação da família original; é neste período que se reconhecem as necessidades da criança, ou é o tempo em que se encontra (inc. VIII do art. 92-ECA) uma família substituta adequada para ela ou um abrigo.

A terceira modalidade é a Guarda de longa duração, em que a entrega da criança para uma família substituta é por tempo longo e indeterminado. Nesta convivência deve experimentar, se possível, sem a interferência dos seus pais legítimos, uma educação avaliada como inclusiva e positiva.

A escolha de qual dessas formas de Guarda será deferida depende do caso concreto, da idade da

criança, da sua situação de desenvolvimento, da qualidade e intensidade do relacionamento entre pais e filho e da possibilidade de melhora das condições de educação e criação da família de origem. Afirma a autora: “certo é que a Guarda de longa duração tem preferência em relação ao abrigo, mas fica em segundo plano frente à Adoção”.

Alerte-se que o “cuidado” compõe a responsabilidade do detentor da Guarda no âmbito da família natural, da família substituta e em entidades de acolhimento. Mesmo diante de uma maternagem exemplar, o cuidado inclui ainda o aconchego, o carinho, a delicadeza, o afeto. No processo educacional, a idéia do cuidado deve envolver, ainda, o desenvolvimento integral de crianças e jovens, respeito e efetivo conhecimento das dificuldades próprias e alheias e a consciência dos direitos e deveres que envolvem a vida em sociedade.

Os programas deverão inscrevê-los no Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente, como determina o parágrafo único do artigo 90-ECA, que deliberará e controlará aquela política de atendimento, em seu nível de atuação (municipal, estadual ou federal). A “Guarda Familiar”, desenvolvida pelas entidades de atendimento, será fiscalizada pelo Poder Judiciário, pelo Ministério Público e pelo Conselho Tutelar, nos termos do artigo 95-ECA.

O projeto “Família Acolhedora”, implantado em 1997 no município do Rio de Janeiro, contou, inicialmente, com a Assessoria Técnica da Puc/São Paulo, como alternativa à institucionalização; consiste no encaminhamento de uma única criança ou um grupo pequeno delas, por um prazo determinado, por determinação do Juiz da Infância e Juventude. Os adultos acolhedores são guardiões legalmente obrigados a desempenhar o múnus público de assistir a criança em todas as necessidades de pequenas pessoas, em peculiar situação de desenvolvimento. Ao receber a criança ou o adolescente sob sua guarda, a família acolhedora, representada por uma só pessoa ou por um casal de companheiros, (exclui-se a possibilidade de guarda a duas ou mais pessoas que não se relacionam amorosamente, em união estável), o guardião assume a responsabilidade material e moral da criança e do adolescente, podendo opor-se, inclusive, aos pais (art. 33-ECA).

Segundo Marcy Gomes a motivação principal para a criação do projeto foi exatamente a proposição de um atendimento à criança em risco social e vítima de violência doméstica. Com atendimento descentralizado, oferece à criança uma alternativa de abrigo convencional e proporciona, quando necessário, o afastamento provisório da família, o acolhimento em família acolhedora (selecionada, capacitada e acompanhada pela equipe do projeto), onde o seu desenvolvimento integral pode ser estimulado e a convivência familiar garantida.(...)

Identificadas nas entrevistas suas características e disponibilidades, as famílias expressam o desejo de acolher crianças maiores ou menores, outras falam de suas limitações e dificuldades com relação à violência. O objetivo do projeto é acolher crianças de 0 a 14 anos, vítimas de violência doméstica. São encaminhadas pelos Conselhos Tutelares, Juizados ou Ministério Público. As famílias acolhedoras recebem do município uma bolsa-auxílio mensal por criança acolhida, visando auxiliar nas despesas do trabalho de acolher (...).

Quando a criança é acolhida, a dupla de profissionais formada por um assistente social e um psicólogo, inicia um trabalho com sua família a qual tem o compromisso de visitá-la, semanalmente, nos espaços das Coordenadorias Regionais de Desenvolvimento Social (CRs) para que a criança não perca sua referência comunitária, visto que, só em casos excepcionais ela não fica acolhida no seu bairro de origem.(...)

Nos encontros semanais, o momento é de visita da família de origem à criança para a manutenção do vínculo e para a construção de uma relação mais harmoniosa entre os familiares. Também é o momento onde são discutidos principalmente temas relacionados aos motivos que levaram as famílias a precisar desta intervenção. E nesse momento também há a construção do retorno da criança para sua família de origem e da mudança de cultura para a não-violência contra criança e adolescente.

Consideramos que o apoio dos projetos identificados como “famílias acolhedoras” em substituição ao abrigo, são eficientes na medida em que, efetivamente, atendam à família de origem para

um retorno imediato da criança ao lar. Identificada a necessidade de abrigo, tratando-se de adolescentes, deve ser trabalhada, também, sua independência e capacitação profissional.

Lísia Turra Bocchese questiona a limitação desta iniciativa, atuando, preferencialmente, nas hipóteses de maus-tratos físicos, emocionais ou abuso sexual. Para ela a ruptura ou dilaceração dos vínculos afetivos no âmbito familiar faz exigir um cuidado redobrado com esta criança ou adolescente, que não só pela faixa etária e quase que invariavelmente condição social, encontra-se em situação de absoluta fragilidade. Só a garantia e manutenção de uma boa convivência familiar e comunitária, com capacidade, se possível, de reparar os danos sofridos poderá minimizar o risco de esses jovens serem duplamente vítimas de negligência, cuidados inadequados ou abuso de poder. E conclui: “o que pode comprometer o emocional da criança ou adolescente é o rompimento deste vínculo afetivo. E mais, não podemos esquecer que as famílias acolhedoras, como famílias que são, também protegidas contra a ingerência estatal, consoante o art. 1513 do Código Civil”.

Dentre as formas de acolhimento provisório visando afastar a possibilidade de institucionalização em abrigo, o projeto “Pais de Plantão” desenvolvido pela Vara de Infância e Juventude de Belo Horizonte representa uma experiência a seguir. Os “pais de plantão” são os pretensos adotantes, que aguardam crianças para formalizar a Adoção, portanto, já aprovados pelo juiz e que na entrevista tenham manifestado disponibilidade para, independente da adoção, receber uma criança com caráter imediato e provisório que o juizado possa lhes encaminhar. (...) As crianças recém-nascidas, abandonadas em hospitais ou até em vias públicas, podem, em caráter provisório, ficar sob a guarda de adotantes habilitados. Nesta situação não há burocracia e a criança é acolhida por uma família cadastrada.(...)

Esses “pais de plantão” também participam de uma lista, em ordem de data da aprovação de suas fichas de pretensos adotantes, e nesta ordem, respeitadas naturalmente situações especialíssimas, como a condição de saúde da criança, local de residência, etc, receberão e terão sob sua guarda, por um curto espaço de tempo, a criança que lhes for encaminhada.

Merece, também, referência, o programa conhecido como “apadrinhamento afetivo”; visa propiciar o direito à convivência familiar às crianças e aos adolescentes abrigados, que não têm mais contato com a família de origem ou pouco contato com seus familiares. Neste programa se inclui, também, aqueles que apresentam dificuldades de inclusão em famílias substitutas por meio de adoção ou guarda, por serem maiores, ou compõem grupo de irmãos ou portadores de necessidades especiais, entre outras.(...)

O papel do padrinho deve ser bem explicitado; alguém que desenvolve uma atenção focada para uma ou mais crianças/adolescentes; com eles cria vínculo afetivo e proporciona momentos de convivência familiar, lazer nos finais de semana, feriados e/ou férias escolares; proporciona orientação nos estudos e nos projetos de futuro profissional, lembra ou comemora o aniversário, enfim, torna-se uma referência importante na vida da criança ou adolescente”(...) O padrinho é uma pessoa voluntária que não recebe remuneração por seu trabalho, apoio e dedicação. Eventualmente, poderá, se quiser, presentear a criança apadrinhada de itens como roupa, calçado, livros, consultas médicas, um presente de aniversário, mas isto é algo opcional, a seu critério e segundo sua disponibilidade financeira. Ele não tem dever de sustentar, o que é obrigação da família biológica ou do abrigo.(...) Nada impede que haja apadrinhamento de crianças que não estão abrigadas, mas que estão com as famílias, precisando de apoio material ou afetivo. Neste caso, o apadrinhamento em regra não é apenas afetivo, mas material.

Tratando-se de criança abrigada, sugere Neidemar José Fachinetto, é conveniente a subscrição de um “Termo de responsabilidade” entre a autoridade competente (Conselho Tutelar ou Juizado da Infância e Juventude), padrinhos/madrinhas afetivos e o dirigente do abrigo que detém a Guarda (parágrafo único do art. 92-ECA) e a “Comissão de Acompanhamento”, no qual deverão ser fixadas as regras gerais do programa, inclusive com a possibilidade de saída do(a) afilhado(a) nos dias e horários a serem pactuados com a entidade de abrigo e outros compromissos específicos (acompanhamento na escola, auxílio no tratamento de saúde, etc) Eventual viagem fora do município, caberá ao padrinho/madrinha afetivo, inclusive através da entidade de abrigo, requerer expressa e específica autorização judicial, nos moldes dos arts. 83/85-ECA.

Tais iniciativas devem ser assistidas, sempre, por uma equipe técnica vinculada a um programa, que acompanhará individualmente cada família e seu padrinho, para que esta relação não seja marcada por discordâncias e invasões e eventuais abandonos. O programa deverá ser registrado no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente supervisionado pelo Conselho Tutelar e pelo Juizado da Infância e Juventude, acompanhado, sempre, pelo Ministério Público.

O art. 34-ECA admite a possibilidade do Poder Público "estimular, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado". Esta regra estatutária em vigor desde 1990, não permitiu grandes avanços; no entanto, consideramos que esta poderia representar um efetivo compromisso da sociedade civil e do Poder Público, facilitando as políticas de proteção das crianças em situação de risco social e abandono. A implementação de programas de "guarda familiar", garantido sempre por um apoio interinstitucional, deverá refletir uma proteção integral, uma vez demonstrada a impossibilidade da criança ou do jovem em sua própria família. O grande desafio para a concretização desta proposta é a destinação de parte desses recursos para a promoção de programas de acolhimento.

Merece referência o procedimento especial do Direito francês conhecido como "accouchement sous X" ou "parto sob X", com fundamento no art. 326 do Código Civil e art. L222-6 do Código de Ação Social e das Famílias, os quais autorizam a gestante a não se identificar por ocasião do parto.

Em nosso sistema jurídico, somente após o nascimento da criança e uma vez realizado o registro é possível o consentimento dos pais para a Adoção. O Estatuto estabelece os documentos necessários para a concessão da medida, dentre os quais a qualificação completa da criança ou adolescente e de seus pais, se conhecidos (inc. III do art. 165-ECA) e a indicação do cartório onde foi inscrito o nascimento, anexando, se possível uma cópia da respectiva certidão (inc. IV do art. 165-ECA). Na impossibilidade do consentimento dos pais, será promovida a destituição do Poder Familiar, em procedimento contraditório, nos casos previstos na lei civil, bem como, na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22-ECA, devendo o Juiz suprir o consentimento (art. 24-ECA).

Pelo sistema francês, a mãe biológica tem o prazo de dois meses para se arrepender. Concretamente, a criança será encaminhada à Adoção sem jamais conhecer quem lhe deu à luz. Após o nascimento, a criança, será confiada ao "Aide Sociale à l'enfance" e após os dois meses, encaminhada para a Adoção. Os hospitais públicos devem acolher gratuitamente a parturiente, pelo prazo de um mês antes e até um mês após o nascimento. A renúncia também é autorizada ao pai. Informado sobre a gravidez, lhe é dado o direito, como à genitora, de renunciar à responsabilidade quanto à criança que vai nascer, através de documento autêntico; assim, automaticamente, é afastada eventual investigação de paternidade.

Tendo a França ratificado a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança da ONU/89, onde é declarado "o direito da criança de conhecer seus pais e ser criada por eles", recente legislação francesa convoca a mãe a informar os elementos genéticos possíveis, sua história e da criança. Tais informações ficam guardadas em documento confiado ao "Conselho Nacional de acesso às origens", cujo conteúdo poderá ser revelado ao filho por ocasião de sua maioridade, se assim o desejar. Na França, em 2004, 560 mulheres deram à luz de maneira anônima.

Essa experiência francesa permite, mais rapidamente, o encaminhamento da criança aos possíveis adotantes, sem os entraves do procedimento contraditório para a destituição do Poder Familiar, já que é expresso o consentimento da mãe.

Entre nós, em audiência assistida pelo Ministério Público e por um Curador Especial, deve ser autorizada à gestante a manifestação expressa de seu consentimento para a Adoção, em "produção antecipada de prova", mesmo antes do nascimento, o que permite o encaminhamento da criança aos adotantes logo ao nascer, evitando o abrigo e facilitando, assim, a destituição do Poder Familiar e a concessão da Adoção.

A Adoção permanece como a melhor alternativa de acolhimento familiar. Rompendo os vínculos com a família biológica, proporciona à criança, uma convivência estável com pessoas

compromissadas com seu desenvolvimento, como membro de uma família.. Embora a destituição do Poder familiar, seja vista, com dificuldades, pelas famílias de origem, louvável a iniciativa dos genitores que, compreendendo a dificuldade de prosseguir no exercício de suas responsabilidades parentais, assumem a atitude de consentir na medida.

Nesta tomada de decisão, esclarece Maria Antonieta Pisano Motta. o uso do termo “abandono” revela uma postura preconceituosa e paradoxal em relação à mãe que “desiste” de criar seu filho. A autora propõe a substituição por “entrega”, “expressão mais abrangente e genérica que não carrega em si o peso do preconceito, uma conotação de valor e um julgamento negativo sobre o ato da mãe biológica”. (...) Assim sendo, a utilização do termo ‘entrega’, em detrimento do ‘abandono’ implica uma postura livre de juízos de valor moral sobre a pessoa da mãe que disponibiliza o filho em Adoção.

Há que se assumir, definitivamente, que a prioridade para a convivência familiar no lar substituto não pode ter caráter subsidiário; o direito de se desenvolver no seio de uma família deve constituir a essência do Direito Fundamental previsto no art. 227-CF.

V-Conclusão

Estamos num momento estratégico de mudanças de paradigmas; vive-se o resgate das relações familiares, desta feita, desvinculado dos excessos do biologismo e motivado por novos valores sociais. As políticas sociais têm buscado garantir direitos mínimos às famílias de baixa renda, sobretudo aquelas compostas por crianças e jovens em fase de aprendizagem escolar.

No entanto, as “bolsas famílias” e outros benefícios não são suficientes na responsabilidade estatal. Além disso, o abrigo de crianças e jovens decorrente de deficitárias condições sociais, econômicas e morais não pode ser a alternativa ou saída possível para o precário atendimento do Poder Público, sobretudo, quando os filhos estão em situação de risco social.

Com perfil eminentemente assistencialista a maioria das instituições de abrigo é submetida ao controle do Poder Público e do Sistema de Justiça. Apesar dos vários programas de acolhimento familiar, são poucas as iniciativas comunitárias deste tipo de proteção. A centralização da medida protetiva de abrigo no Poder Judiciário dificulta o desabrigo.

De acordo com os dados levantados pela pesquisa promovida por iniciativa do IPEA/CONANDA em 2004 a grande maioria dos abrigos (67,2%) possui vínculo ou orientação religiosa, sendo que destes, mais de 60% segue a religião católica; outros 22,5% declararam ligação com crenças evangélicas, enquanto 12,6% seguem a doutrina espírita e 8,3% se declararam ecumênicos.

Esta constatação nos leva a concluir que grande parte delas, enquanto instituições caritativas necessitam, para sua própria subsistência, dos recursos do Poder Público e dos fiéis. Em regime fechado, é difícil a fiscalização por parte dos órgãos legitimados e é desafiante a implementação de programas que conduzam ao retorno da família natural ou ampliada, ou encaminhamento para colocação familiar.

Antônio Carlos Gomes da Costa adverte que a presença dos adultos no mundo dos “jovens em dificuldade pessoal e social” não deve ser intervencionista e limitada. O “estar junto do educando” é um ato que envolve o consentimento, reciprocidade e respeito mútuo. “O adolescente espera do educador algo mais do que um serviço eficiente, em que as tarefas claramente definidas se integrem num conjunto coordenado, tecnicamente preparado. O serviço que o educador executa, na divisão de trabalho em equipe, representa apenas o seu campo de ação, mas não a principal razão de sua presença junto ao educando. Esta razão maior será sempre a libertação do jovem, uma exigência que se situa sempre além de todas as rotinas, embora não deixe de passar por ela”.

Na hipótese de desligamento decorrente da maioridade, algumas dificuldades são comuns e devem ser enfrentadas com cuidado; o adolescente precisa sair do abrigo com noções relativas à administração de suas rotinas, conciliação da escola, com trabalho e lazer, condução de suas relações acadêmicas, profissionais, afetivas e sociais; deverá saber, ainda, elaborar seu

orçamento, administrar seu salário, devendo contar com supervisão durante um período de tempo para que a desinstitucionalização não signifique uma ruptura brusca em relação ao que lhe era rotineiro.

Na adaptação aos novos núcleos familiares (sob forma de Adoção, Família acolhedora ou Guarda familiar) alguns comportamentos exigem cuidado e atenção: são comuns os confrontos até que se crie uma relação de confiança; o estabelecimento de limites e a valorização dos ganhos pessoais são desafiantes. As seqüelas não devem ser tomadas como estigmas ou problemas a serem evitados; a criação de novos hábitos e fixação de limites poderão envolver a relação "prêmio/castigo". Os irmãos geralmente criam "códigos de cumplicidades" e testam, todo o tempo, os novos familiares. Deve-se assumir com paciência a dificuldade de tomar decisões por parte daqueles oriundos das instituições de abrigo; constitui um desafio permanente conduzir a criança a verbalizar medos, angústias e dificuldades. São esperadas dificuldades na nomeação dos familiares, tios, tia, primo etc. Seu universo familiar, quando muito, é composto pelos pais, quase sempre omissos.

Numa eventual reestruturação do sistema de fiscalização, além do Conselho Tutelar, do Ministério Público a quem se atribui a competência para promover o inquérito civil e o compromisso de ajustamento de conduta (art.211-ECA), devem também ser convocados o Conselho Regional de Medicina e a Ordem dos Advogados do Brasil para juntos promoverem fiscalizações periódicas. Não se pode afastar o Conselho de Direitos da Criança e do Adolescente deste contexto para que as políticas públicas a serem implantadas sejam coerentes com as necessidades apontadas.

No que concerne às atribuições do Ministério Público, cite-se a experiência no Estado de São Paulo, onde a atividade de fiscalização das entidades de atendimento está a cargo da "Promotoria de Justiça de Defesa dos Interesses Difusos e Coletivos da Infância e da Juventude da Capital", criada pelo Ato da Procuradoria Geral de Justiça n.97, de 12.9.1996. Estabelece expressamente no art. 1, inciso II, a competência para "fiscalização de entidades a que alude o art. 95 da Lei n. 8.069/90 e adoção das providências judiciais cabíveis para a aplicação das medidas previstas no art. 97 do mesmo diploma legal, na Comarca da Capital, excetuando-se as entidades que executem medidas sócio-educativas". Alerta-se que na Capital do Estado de São Paulo existem mais de 300 entidades com cerca de 6.000 crianças e adolescentes abrigados! Não é razoável que os mesmos Promotores que atuam nos processos com "custus legis" tenham também a atribuição fiscalizadora.

O abrigo para crianças e jovens não pode representar apenas medida de proteção; quando "continuado", deve incentivar a promoção social através da escolarização, criando condições de desenvolvimento e de realização pessoal e construção de um projeto de futuro.

A impessoalidade decorrente do atendimento coletivo e a total falta de registros sobre o histórico da criança, suas condições familiares e de saúde, refletem o efetivo desrespeito às características individuais nos abrigos; na maioria das vezes não existem prazos para a conclusão de estudos visando a reintegração familiar ou colocação em família substituta.

O abrigamento prolongado e transferências para diversas entidades fazem com que a criança tenha maiores dificuldades em sua capacidade de adaptar-se às novas realidades e à diversidade; outrossim, reduz a mobilidade, o que acaba favorecendo uma alienação e um temor pela vida fora da instituição.

Infelizmente, a carência de recursos materiais da família de origem prossegue como freqüente motivo para a institucionalização; embora abrigados, as crianças e jovens estão, mesmo assim, em situação de abandono. A cultura assistencialista afasta o efetivo direito da criança e do adolescente de conviver em um lar, seja ele natural ou substituto.

Para Waldow, o cuidado humano "é uma atitude ética em que seres humanos percebem e reconhecem os direitos uns dos outros. Pessoas se relacionam numa forma a promover o crescimento e o bem-estar da outra".

O acolhimento familiar nos conduz à essência do cuidado; cuidar é criar laços, é cativar; é assumir compromissos e responsabilidades; é saber conviver com situações limites; é ver nas diferenças uma conquista, não uma ameaça; é trazer um olhar novo para a realidade de crianças e adolescentes em nosso país.

O cuidado nas instituições de abrigo deve ser concretizado na atenção ao desenvolvimento físico e psicológico, e, sobretudo, no compromisso de serem enviados efetivos esforços para que as crianças e jovens retornem às suas famílias de origem; se impossível, que lhes seja oportunizado, de imediato, o acolhimento em família substituta, como Guarda, Tutela e Adoção, previstas na Lei 8.069/90, ou em outras formas institucionalmente reconhecidas de “acolhimento familiar”.

Em nome do Direito Fundamental à convivência familiar, buscamos em Leonardo Boff a essência de nossa proposta: “que o cuidado aflore em todos os âmbitos, que penetre na atmosfera humana e que prevaleça em todas as relações! O cuidado salvará a vida, fará justiça ao empobrecido e resgatará a Terra como pátria e matéria de todos”.