

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

MARÍLIA DA COSTA GOLFIERI ANGELLA

Acesso à justiça e acolhimento institucional de crianças: um estudo a partir da ótica do
Processo Civil como instrumento de proteção de partes vulneráveis

São Paulo
2023

MARÍLIA DA COSTA GOLFIERI ANGELLA

Acesso à justiça e acolhimento institucional de crianças: um estudo a partir da ótica do
Processo Civil como instrumento de proteção de partes vulneráveis

Versão Original

Dissertação apresentada à ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo para obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Direito Processual Civil

Orientador Prof. Dr. Carlos Alberto de Salles

São Paulo

2023

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Catalogação da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Angella, Marília da Costa Golfieri

Acesso à justiça e acolhimento institucional de crianças: um estudo a partir da ótica do processo civil como instrumento de proteção de partes vulneráveis; Marília da Costa Golfieri Angella; orientador Carlos Alberto de Salles - São Paulo, 2023.

170 f.

Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2023.

1. Processo civil. 2. Infância e juventude. 3. Acolhimento institucional de crianças e adolescentes. I. Salles, Carlos Alberto, orient. II. Título.

ANGELLA, Marília da Costa Golfieri. **Acesso à justiça e acolhimento institucional de crianças**: um estudo a partir da ótica do Processo Civil como instrumento de proteção de partes vulneráveis. 2023. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023.

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

À Clarice, menina flor que ainda me habita, de todo meu coração.

AGRADECIMENTOS

Como acadêmica da área da Infância e Juventude, vou focar meus agradecimentos dentro da ótica do Art. 227 da Constituição Federal: **Estado, Sociedade e Família**. Diz o provérbio africano que é preciso uma aldeia para se educar uma criança e digo que, da mesma forma, uma outra aldeia para se desenvolver um projeto de estudo sobre Infância e Juventude com olhares multidisciplinares, necessários para atender às complexidades da rede de proteção e do Sistema de Justiça.

Na figura do **Estado**, agradeço à Universidade de São Paulo, principalmente à Faculdade de Direito, seus funcionários e funcionárias, alunos e alunas, Professores e Professoras, por todo o suporte e aprendizado oportunizado durante os anos de pesquisa acadêmica. Agradecimentos destacados à Professora Melissa Tieko Muramoto, da Faculdade de Terapia Ocupacional, e ao Professor Khaled Ghoubar, da Faculdade de Arquitetura e Urbanismo, pelo apoio na pesquisa histórica; aos acadêmicos e acadêmicas do Grupo de Pesquisa Litigância e Acesso à Justiça da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, pela ajuda no desenvolvimento da tese sob um olhar crítico da pesquisa empírica e do acesso; e aos Professores Rodrigo Pagani e Diogo Coutinho, que me auxiliaram a entender o papel da Universidade Pública na sociedade por meio da Sanfran Social, juntamente com Maria da Glória e Ana Beatriz, minhas parceiras neste projeto de extensão.

Faço um agradecimento ao meu orientador Carlos Alberto de Salles, por ter me despertado a paixão pela docência, entre outros despertares, e por todo o acolhimento durante essa trajetória permeada por adversidades profissionais e pessoais. Agradecimento que se estende aos Professores que a USP me proporcionou, em especial Walter Piva Rodrigues, que deu o pontapé inicial para a minha caminhada acadêmica ainda durante o estágio em seu gabinete, Susana Henriques da Costa, Maria Tereza Sadek, Gustavo Ferraz de Campos Mônaco, Maria Cecília de Araújo Asperti, Daniela Monteiro Gabbay, Bruna Braga da Silveira, João Eberhardt Francisco, Rodolfo da Costa Amadeo e Vitor Burgo, verdadeiros nortes na docência e que foram e são fundamentais no meu amadurecimento acadêmico. Agradeço, também, ao meu tio-avô e Professor Alaôr Caffé Alves, pelas conversas a respeito das complexidades da sociedade em que vivemos, importantes na conclusão e reta final desta pesquisa, inclusive para a compreensão de que ciência se faz de forma coletiva.

Igualmente agradeço aos meus companheiros de mestrado, em especial aos “Sallesianos”, aqui representados por Bruno Lopes Megna, Rafael Calheiros Bertão, Pedro Perri, Marcel Hofling, Marcela Rama, Cesar Carnaúba e Rafael Mott Farah, que me acompanham desde o início e deram carinhoso apoio durante a realização desta pesquisa, e aos orientandos da Professora Susana, que muito contribuíram com seus comentários na apresentação feita ao Grupo de Pesquisa Acesso à Justiça & Recursos Repetitivos, nas pessoas da Elisa Martinez Gianella e da Mariana Tonolli Chiavone Delchiaro, a quem pessoalmente também agradeço pela amizade fortalecida nos bancos acadêmicos.

Representando a **Sociedade**, os nomes seriam vários, mas deixo registrado meu agradecimento à Fundação Getúlio Vargas, responsável por parte significativa da minha formação como pesquisadora e docente, aos Professores e colaboradores do Programa de Pós-Graduação Lato Sensu da Faculdade de Direito da FGV/SP (GV Law), na pessoa da Maria Cláudia Girotto do Couto, outra importante referência que contribuiu sobremaneira nesta minha jornada, com muito profissionalismo e carinho.

Agradeço à minha equipe no MGA, Marcela Matumoto Cosentino, Mariana Dragone Pires, Fernanda Antunes e Vanessa Marques Delfino, pelo suporte emocional e por segurarem as pontas sempre que necessário; aos meus clientes, representados pela Fernanda Okado, Nara Cardoso e Paula Miranda, pela compreensão em diversos momentos deste mestrado; e à essencial rede de apoio, Denise Doriguello Fonseca, minha psicóloga, e às maravilhosas assessoras de imprensa e jornalistas Priscyla Costa e Adriana Fegyveres, da Ela Comunica.

Às minhas referências dentro da rede de proteção e no Sistema de Justiça da Infância e Juventude, Dora Martins, Elaine Marchis Silva, Aline Garcia Aveiro, Filipe Mascarenhas Tavares, Rafael Salzedas, Bruno Cesar da Silva, Lígia Cintra de Lima Trindade e Rafael Lessa de Sá Menezes, pelo olhar crítico e pelas contribuições no desenho desta pesquisa; e aos meus companheiros no Portal Migalhas, Angélica Sigollo, Elisa Cruz e Hugo Zaher, por lapidarem meu olhar para a infância e me engrandecerem com as discussões técnicas a respeito do Direito Infantojuvenil. Ainda dentro deste viés, agradeço aos advogados e advogadas da Comissão de Infância e Juventude da OAB-SP, na pessoa dos Professores Isabella Henriques e Pedro Hartung, referências na Infância, na docência e na vida; e à equipe do Instituto Fazendo História, representada pela psicóloga Aline Munhoz Valverde, pelas trocas multidisciplinares neste caminhar pela infância.

Finalizando com o coração quente, agradeço aos meus amigos, em especial Caroline Dal Poz Ezequiel (inclusive pela revisão atenta desta dissertação), Catharine e Bruno Loof, Martina Daolio de Oliveira, Habacuque Lima, Isabela Perassi, Tatiana Alonso, Marina Cortella, Beatriz Pereira Lopes, Matheus Rossit, Rafael Luiz de Oliveira, Isabela Abrahão, Gabriel Kehde, Maria Teresa Novaes, Dayane Garcia Lopes Criscuolo, Daniela Renata de Oliveira, Érica Viana, Milena Toledo, Mariana Fernandes Conrado, Juliana e Rafael Tozadore Corrêa, Juliana Talamonti Paixão, Isabella Meucci, Leonardo Octávio, às minhas amigas do Mãos Dadas, aos Diretores e à SMF, todos seus membros e agregados, por manterem viva a chama da amizade mesmo nos meus sumiços e por serem refúgios seguros em vários momentos dessa travessia. Às crianças e adolescentes que marcaram minha vida, representados pelas minhas afilhadas do coração Lydia e Catarina, que renovam minhas energias e dão um outro propósito a este estudo.

Às minhas famílias Costa, Golfieri, Bravim e Angella, tios, tias, primos e primas, aqui representados pelos meus cunhados Renato e Ijatir, meu muito obrigada pelo apoio, assim como aos meus sogros Márcia e Emílio, aos meus padrinhos Damaris e José Luiz, ao meu amigo-primo-irmão Luiz Felipe, e aos meus avós Adairton e Carolina, Professores que iniciaram a jornada familiar em prol da educação, e Humberto e Ondina (*in memoriam*), falecidos precocemente no curso desta pesquisa, mas que estarão aqui comigo para sempre.

Encerrando os agradecimentos, com a certeza de ter sido injusta e esquecido alguém, à Alba, ao Jhonny e à Sacha, meu obrigada pela companhia silenciosa e carinhosa. Aos meus pais, Humberto e Mônica, e aos meus irmãos Fernanda, Olívia e Murilo, minha imensurável gratidão por serem incentivadores e verdadeiros alicerces da minha vida, me faltando palavras para descrever este amor que ocupa meu coração recheado de saudades pela distância física; e ao meu marido Rodrigo, meu amor e companheiro inabalável, por viver este e tantos outros sonhos junto comigo, sabedora da sobrecarga doméstica que suportou neste período, proporcionando colo, comida afetiva e cafezinho coado sempre que precisei, além de uma minuciosa revisão do texto permeada por ricas discussões sobre o tema.

RESUMO

ANGELLA, Marília da Costa Golfieri. **Acesso à justiça e acolhimento institucional de crianças**: um estudo a partir da ótica do Processo Civil como instrumento de proteção de partes vulneráveis. 2023. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023.

Esta dissertação propõe uma análise dos processos de acolhimento institucional de crianças e adolescentes no Brasil, sob a perspectiva do Direito Processual Civil contemporâneo. Foram instituídas duas hipóteses centrais a serem trabalhadas. A primeira no sentido de verificar como ocorre na prática o acesso à justiça de crianças acolhidas institucionalmente, compreendido como sendo não apenas o ingresso da parte frente ao Poder Judiciário, como preconiza o Artigo 141 do Estatuto da Criança e do Adolescente, mas também utilizando-se um conceito mais amplo no sentido do sujeito processual poder participar, ser ouvido e influenciar diretamente o resultado da demanda, abrangendo o conceito de acesso à ordem jurídica justa em legítimo exercício de cidadania. A segunda hipótese, ainda lastreada no conceito de acesso à justiça, se funda na avaliação da atuação do Sistema de Justiça, buscando critérios objetivos para a aplicabilidade de regras e princípios processuais frente às ações de acolhimento institucional para aferir como o Poder Judiciário garante direitos fundamentais às crianças acolhidas através dos momentos de escuta da criança no processo, como sujeito e titular de direitos. Com base nestas premissas, o estudo analisa a voz das crianças nos processos de acolhimento através da pesquisa empírica, utilizando-se especialmente o método do estudo de caso, com recorte territorial na Cidade de Botucatu, Estado de São Paulo, utilizando-se casos que fossem representativos da realidade vivenciada no país a respeito do tema estudado. Para tanto, buscou-se diferenciar o que chamamos de acesso-porta de entrada e acesso-tramitação, analisando como ocorre o acesso da criança ao Sistema de Justiça e quais são os momentos de escuta e participação da criança no processo de acolhimento nos termos do Estatuto da Criança e do Adolescente, assim como o grau de participação e influência da opinião da criança na tutela jurisdicional que lhe é conferida. Ademais, buscou-se analisar qual é a condição da criança nos processos de acolhimento, o papel que ocupa e como é exercido seu direito de participação através da representação processual. Pelos resultados do estudo de caso, verificou-se que a criança não participa como legítimo sujeito processual nas ações de acolhimento institucional, mantendo-se a invisibilidade infantojuvenil própria da ótica menorista dentro do Sistema de Justiça atualmente, o que prejudica o exercício de direitos infantojuvenis, em especial o de participar e receber informações sobre sua condição, e a proteção de garantias fundamentais processuais que deveriam lhes ser ofertadas pelas leis vigentes, tais como a isonomia. Por ser um sujeito atípico da relação processual estabelecida, a criança acolhida, que já é vítima de uma série de violações de direitos por sua própria condição, não possui um representante de seus direitos e interesses durante o processo, o que gera novas violações de direitos frente ao Poder Judiciário, comprometendo-se a absoluta proteção de seus direitos garantida pela Constituição Federal. A pesquisa demonstra, assim, que o acesso à justiça da criança nos processos de acolhimento institucional é comprometido na medida em que não tem suas falas, vontades e pretensões consideradas pela prestação da tutela jurisdicional.

Palavras-chave: Processo Civil. Infância e juventude. Acolhimento institucional de crianças e adolescentes.

ABSTRACT

ANGELLA, Marília da Costa Golfieri. **Access to justice and institutional reception of children:** a study from the perspective of Civil Procedure as an instrument of protection for vulnerable parties. 2023. Dissertation (Master's in Procedural Law). – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023.

This study proposes an analysis of institutional sheltering processes for children and adolescents in Brazil from the perspective of contemporary Civil Procedural Law. Two central hypotheses have been established to be explored. The first hypothesis aims to examine how access to justice for institutionally sheltered children occurs in practice. This concept goes beyond the mere initiation of a legal proceeding before the Judiciary, as stipulated in Article 141 of the Statute of the Child and Adolescent. It encompasses a broader understanding that the child as a party should have the opportunity to participate, be heard, and directly influence the outcome of the case. This includes the concept of access to a fair legal system in the legitimate exercise of citizenship. The second hypothesis, also based on the concept of access to justice, evaluates the performance of the Judicial System by seeking objective criteria for the applicability of procedural rules and principles in institutional sheltering cases. It aims to assess how the Judiciary guarantees fundamental rights for sheltered children through moments of listening to the child as a subject and rights holder. Based on these premises, the study analyzes the voice of children in the sheltering processes through empirical research, particularly utilizing the case study method with a focus on the territorial context of the city of Botucatu, São Paulo State. Representative cases were selected to reflect the reality experienced in the country regarding the studied topic. The study differentiates what is referred to as "access-entry point" and "access-procedure," analyzing how a child accesses the Judicial System and identifying the moments of listening and participation for the child in the sheltering process according to the Statute of the Child and Adolescent. It also examines the degree of the child's participation and influence on the judicial protection provided. Furthermore, the study seeks to analyze the condition of the child within the sheltering processes, the role they occupy, and how their right to participation is exercised through legal representation. The results of the case study reveal that the child does not participate as a legitimate party in institutional sheltering actions, perpetuating the invisibility of children within the current perspective of the justice system. This hinders the exercise of children's rights, particularly their right to participate and receive information about their condition, as well as the protection of fundamental procedural guarantees that should be provided to them by existing laws, such as equality. As an atypical subject in the established procedural relationship, the sheltered child, who is already a victim of various rights violations due to their own circumstances, does not have a representative of their rights and interests during the process. This leads to further violations of their rights before the Judiciary, compromising the absolute protection of their rights guaranteed by the Federal Constitution. The research demonstrates that access to justice for children in institutional sheltering processes is compromised when their words, desires, and claims are not considered in the provision of judicial protection.

Keywords: Civil procedure. Childhood and youth. Institutional reception of children and adolescents.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1	– Parede da FEBEM mostrada no documentário de Rita Moreira.....	34
Figura 2	– Imagem panorâmica do Educandário Sampaio Viana.....	37
Figura 3	– Crianças no momento da refeição.....	37
Figura 4	– Foto da cozinha.....	38
Figura 5	– Enfermaria do Educandário Sampaio Viana.....	38
Figura 6	– Área externa de lazer infantil.....	39
Figura 7	– Leitos do Educandário Sampaio Viana, localizados nos prédios das laterais.....	39
Figura 8	– Crianças e Dirigentes do Educandário em frente ao prédio.....	40
Figura 9	– Tabela SNA/CNJ, ref. 10/10/2022, total de crianças acolhidas nacionalmente por grupo de irmãos).....	84
Figura 10	– Tabelas extraídas do SNA/CNJ em 10 de outubro de 2022.....	97
Figura 11	– Trecho da inicial apresentada no proc. n. 1000108-03.2022.8.26.0079).....	102
Figura 12	– Trecho extraído do laudo psicossocial feito durante a entrevista dos pais da adolescente Y, proc. n. 1003153-15.2022.8.26.0079.....	103
Figura 13	– Guia de Acolhimento expedida no proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079 em 11 de junho de 2021.....	105
Figura 14	– Trecho de PIA realizado no proc. n. 1002748-13.2021.8.26.0079 em 23 de março de 2022.....	108
Figura 15	– Trecho de intimação de audiência concentrada designada no proc. n. 1000879-15.2021.8.26.0079 em 08/04/2022.....	110
Figura 16	– Trecho da ata de audiência designada no proc. n. 1005173-76.2022.8.26.0079 em 13/10/2022.....	119
Figura 17	– Trechos do proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079.....	120
Figura 18	– Trechos do proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079.....	120
Figura 19	– Trechos do proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079.....	121
Figura 20	– Trechos do proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079.....	122
Figura 21	– Trechos do proc. n. 1005292-71.2021.8.26.0079.....	124
Figura 22	– Tabela SNA/CNJ, ref. 10/10/2022, total de crianças acolhidas no Estado de São Paulo por tempo de acolhimento.....	126
Figura 23	– Trecho extraído do PIA nos autos do proc. n. 1000464-95.2022.8.26.0079 ..	130
Figura 24	– Trecho extraído do PIA nos autos do proc. n. 1001734-91.2021.8.26.0079 ..	132

LISTA DE FOTOS

Foto 1 – Quarto feminino; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021	52
Foto 2 – Refeitório; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021.....	52
Foto 3 – Brinquedoteca; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021	52
Foto 4 – Sala de televisão; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021	53

LISTA DE SIGLAS E ABREVIACÕES

CF/88	Constituição Federal de 1988
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CONANDA	Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente
CONDEPHAAT	Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Artístico, Arqueológico e Turístico do Estado de São Paulo
COVID-19	<i>Corona Virus Disease 2019</i>
CPC	Código de Processo Civil
CPF	Cadastro de Pessoa Física
CPI do Menor	Comissão Parlamentar de Inquérito sobre o Menor no Brasil
CRAS	Centro de Referência de Assistência Social
CREAS	Centro de Referência de Assistência Social
CT	Conselho Tutelar
DPE-SP	Defensoria Pública do Estado de São Paulo
EC	Emenda à Constituição
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
FEBEM	Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor
FFM	Fundação Faculdade de Medicina
FUNABEM	Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
MNMMR	Movimento Nacional dos Meninos e Meninas de Rua
MP	Ministério Público
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
ONU	Organização das Nações Unidas
PIA	plano individual de atendimento
RG	Registro Geral
SAC	Serviço de Ação Continuada
SAICA	Serviço de Acolhimento Institucional para Crianças e Adolescentes
SAM	Serviço de Assistência a Menores
SIPIA	Sistema de Informação para a Infância e Adolescência
SNA	Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
UNESP	Universidade Estadual Paulista

UNICAMP	Universidade Estadual de Campinas
USP	Universidade de São Paulo
VIJs	Varas da Infância e Juventude

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	15
2	DE OBJETO A SUJEITO: o lugar da criança na legislação brasileira	24
2.1	A criança-objeto na doutrina da situação irregular: base sociojurídica do acolhimento institucional no Brasil	25
2.2	Instituições de acolhimento como instrumento de objetificação da infância: visão histórica do Educandário Sampaio Viana na Cidade de São Paulo, estado de São Paulo	30
2.3	A criança sujeito de direitos na doutrina da proteção integral	41
2.3.1	Promulgação do ECA e seus efeitos na situação da criança frente ao poder judiciário: criança-parte nos processos de acolhimento institucional	42
2.3.2	As instituições de acolhimento na atualidade: o modelo da casa transitória Ben Ammi na cidade de Botucatu, Estado de São Paulo	48
3	PROCESSO CIVIL COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO DE CRIANÇAS ACOLHIDAS INSTITUCIONALMENTE	56
3.1	Do código de menores à constituição federal: as origens da sistematização do Processo Civil na infância	58
3.2	O processo civil de interesse público na prioridade absoluta dos direitos infantojuvenis	61
3.3	Instrumentalidade metodológica e efetividade da tutela nos processos de acolhimento	65
3.4	Princípios e garantias no processo civil da infância	74
4	APRESENTAÇÃO DA PESQUISA EMPÍRICA DESENVOLVIDA: é possível avaliar como ocorre o acesso à justiça de crianças acolhidas?	79
4.1	Imaturidade da infância na pesquisa empírica	80
4.2	Abordagem quantitativa: coleta de dados públicos sobre o acolhimento institucional nos cenários nacional e local escolhido para a pesquisa	82
4.3	Abordagem qualitativa: estudo de caso na Comarca de Botucatu, Estado de São Paulo	84
5	O ACESSO À JUSTIÇA DE CRIANÇAS ACOLHIDAS NO BRASIL	90
5.1	Acesso-porta de entrada: como se garante na prática o disposto no art. 141 do ECA?	98
5.2	Acesso-tramitação: momentos de escuta, participação e voz da criança acolhida	107

5.2.1	Garantia de acesso à justiça a partir da representação da criança e sua participação como parte do processo	110
5.3	Conselho tutelar como intermediador: subnotificação de casos e ausência de dados estatísticos.....	134
6	CONCLUSÃO	140
	REFERÊNCIAS	146
	ANEXO A – OFÍCIO FACULDADE DE MEDICINA DA USP - PESQUISA DE CAMPO EDUCANDÁRIO SAMPAIO VIANA.....	161
	ANEXO B – ESTATÍSTICAS CNJ - NÚMERO TOTAL DE CRIANÇAS ACOLHIDAS - CENÁRIO NACIONAL.....	163
	ANEXO C – LISTAGEM DE CRIANÇAS ACOLHIDAS NA CIDADE DE BOTUCATU, ESTADO DE SÃO PAULO, ENTRE JANEIRO DE 2021 E JULHO DE 2022	164
	ANEXO D – DADOS SOBRE ADEQUAÇÃO FORMAL DOS PROCESSOS DE ACOLHIMENTO NA CIDADE DE BOTUCATU, ESTADO DE SÃO PAULO.....	166
	ANEXO E – DADOS - ACESSO-PORTA DE ENTRADA.....	167
	ANEXO F – DADOS - ACESSO-TRAMITAÇÃO.....	168
	ANEXO G – RESPOSTA MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO - DADOS SOBRE O ACOLHIMENTO DE CRIANÇAS NA CIDADE DE SÃO PAULO, ESTADO DE SÃO PAULO	169
	ANEXO H – TERMO DE COMPROMISSO, SIGILO E CONFIDENCIALIDADE - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.....	170

1 INTRODUÇÃO

Logo no início da apresentação da coletânea *Histórias das Crianças no Brasil*, Priore (2020), organizadora da obra, chama atenção ao fato de que os estudos brasileiros a respeito da infância contam com especial peculiaridade em razão da formação social e democrática do nosso país.

Segundo Priore (2020, p. 12-13), o trabalho infantil, proveniente da mão de obra dos filhos dos escravos ou, posteriormente, dos imigrantes europeus – estigma fortalecido pelo recorte relativo ao trabalho doméstico praticado por meninas –, deu azo a uma situação de intensa pobreza e miserabilidade da criança no Brasil, agravada pela “ausência de uma política de Estado voltada para a formação escolar da criança pobre e desvalida”.

No Brasil, foi entre pais, mestres, senhores e patrões, que pequenos corpos tanto dobraram-se à violência, às humilhações, à força, quanto foram amparados pela ternura dos sentimentos familiares mais afetuosos. Instituições como as escolas, a Igreja, os asilos e as posteriores Febens e Funabens, a legislação ou o próprio sistema econômico, fizeram com que milhares de crianças se transformassem precocemente em gente grande. Mas não só. Foi a voz dos adultos que registrou, ou calou, sobre a existência dos pequenos, possibilitando ao historiador escutar esse passado utilizando seus registros e entonações: seja por meio de cartas jesuíticas relatando o esforço da catequese e normatização de crianças indígenas ou a correspondência das autoridades coloniais sobre a vida nas ruas, pano de fundo para as crianças mulatas e escravas. (PRIORE, 2020, p. 14-15).

Prossegue Priore questionando o que teria restado da **voz** das crianças em nossa sociedade, propondo um resgate do passado a partir da ótica da infância. Desta leitura é que surgiram alguns dos questionamentos iniciais que deram base à presente dissertação: o histórico apagamento da infância no Brasil encontra eco na participação de crianças e adolescentes nos processos judiciais? Nestes processos, estas crianças teriam **voz**?

Ainda, a escolha pelo recorte da institucionalização infanto-juvenil ocorreu diante da vulnerabilidade a que tais crianças e adolescentes estão submetidos, uma vez que, sob a tutela do Estado, encontram-se privados – ainda que temporariamente – de um de seus direitos mais fundamentais garantidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o direito à convivência familiar, previsto no Artigo 19, situação que enseja medo, insegurança, falta de individualidade, ansiedade, rejeição, pessimismo, baixa-autoestima, frustração, entre outros (TOSTA, 2004).

Para, então, analisar a **voz** da criança no processo de acolhimento institucional utilizamo-nos dos conceitos de acesso à justiça, aqui compreendido como sendo não apenas o ingresso da parte frente ao Poder Judiciário, ou seja, o exercício do direito de ação, mas também

como o poder participar, ser ouvido e influenciar diretamente o resultado da demanda, como será explicado no Item 4 desta pesquisa.¹

Mesmo dentro do estudo do processo civil,² as discussões a respeito do acesso à justiça mostram-se distantes da pauta de interesses de crianças e adolescentes – os quais poderão, para fins desta pesquisa, ser tratados unicamente por crianças e/ou infância³ –, grupo que goza de proteção especial, integral e prioritária, nos termos do Artigo 227 da Constituição Federal, e que é marcado pela vulnerabilidade por sua própria natureza e condição. Eis, pois, a justificativa da relevância acadêmica deste trabalho que busca colaborar na sistematização de um processo civil voltado à Infância e Juventude, em especial, a respeito do acesso à justiça de crianças e adolescentes, analisando-se, aqui, os processos de acolhimento institucional infantojuvenil.

Assim, a partir do desenvolvimento de revisão bibliográfica e de pesquisa empírica, propõe-se analisar os processos que tratam da proteção da infância e juventude sob as premissas do Direito Processual Civil contemporâneo para responder ao problema social identificado acerca do tratamento processual dispensado às crianças em **situação de acolhimento institucional**, por vezes vistas como meros objetos da norma e não titulares e sujeitos de direitos, como manda a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Necessário tecer algumas considerações nesta introdução para contextualização da pesquisa. O acolhimento de crianças e adolescentes constitui medida específica de proteção prevista no Artigo 101, incisos VII e VIII, do ECA, aplicada excepcional e provisoriamente quando, já tentadas outras abordagens, for constatada ameaça ou violação de direitos infantojuvenis por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis. O ECA propõe que seja realizado o acolhimento institucional ou familiar de crianças e adolescentes em caráter de exceção (BRASIL, 1996),⁴ de modo que pode ser levada a efeito apenas após a tentativa de outros meios de cessação da situação de risco como a aplicação de medidas de proteção de

¹ Conforme pontua Francisco (2018, p. 16), a efetividade do acesso à justiça envolve a garantia de participação direta das pessoas interessadas no resultado da demanda, de modo que o direito de participação da parte e de influenciar no processo de tomada de decisão do Estado, derivariam da noção de cidadania e titularidade de direitos, “na medida em que ser sujeito de direitos implica na possibilidade de exercê-los, fazendo-se ouvir”.

² Importante ponderar que este trabalho está inserido dentro da linha de pesquisa do Departamento de Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, capitaneada pelos Professores Carlos Alberto de Salles e Susana Henriques da Costa, destinada ao estudo do processo civil e da igualdade processual e social.

³ Explica-se: a distinção etária entre crianças (0-12 anos incompletos) e adolescentes (12-18 anos), conforme previsto no ECA, se dá principalmente para fins de aplicação da legislação penal no tocante às medidas socioeducativas (BRASIL, 1996). Dessa forma, para o presente trabalho, focado em direitos de natureza cível, e cf. a orientação de instrumentos internacionais (Convenção Americana, pela Convenção sobre os Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas (ONU) e pela Comissão e Corte Interamericanas de Direitos Humanos), crianças e adolescentes, isolada e/ou conjuntamente, serão abordados apenas por crianças, independentemente da idade (0-18 anos). Descrição genérica também foi adotada por Mônaco (2005), p. 2.

⁴ Cf.: ECA, Art. 101, § 1º (BRASIL, 1996).

cunho assistencial, sendo alguns exemplos a inclusão da família e das crianças em serviços e programas oficiais e comunitários de proteção e apoio, a requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, entre outros.

O acolhimento é, pois, um mecanismo legal, institucional e processual que, em caráter provisório e excepcional, rompe com o direito à convivência familiar para a proteção do direito à vida, preservando a integridade física e psicológica da criança, dada a situação de violência apresentada. Isto porque o ECA garante o direito de esta criança ser criada e educada no seio de sua família de origem, de modo que o acolhimento representa esta fase de transição do infante com vistas à sua reintegração na família de origem (pais, responsáveis ou família extensa) ou, quando não se mostra possível o retorno, a preparação para colocação em família substituta através da adoção.⁵

Ainda dentro dos cenários de acolhimento, a institucionalização é exceção, vez que a busca por uma família que possa temporariamente acolher esta criança mediante a elaboração de política pública específica pelo Estado para tanto, o chamado acolhimento familiar, é preferencial à sua colocação em um abrigo. Em que pese seja considerado menos prejudicial ao bom desenvolvimento da criança, principalmente quando inserida na primeira infância, não há no Brasil políticas públicas estruturadas e suficientes para tanto, tópico explorado nos capítulos iniciais desta pesquisa.

Dessa forma, a institucionalização de crianças e adolescentes é a modalidade de acolhimento que apresenta maior incidência no Brasil, como mostram as estatísticas trabalhadas no decorrer da dissertação. Diante disso, a fim de se conseguir maior campo de pesquisa, notadamente no que diz respeito à parte empírica, optou-se por focar a análise nos processos judiciais que envolvam o acolhimento **institucional** de crianças, embora o acolhimento familiar possa ser estudado sob a mesma ótica.

A colocação em acolhimento institucional ou familiar é, portanto, medida derradeira e extraordinária, de modo que se pode considerar que crianças inseridas nestas modalidades de medidas de proteção estejam em maior risco do que as demais, haja vista a retirada imediata da família de origem. Justifica-se, assim, a necessidade e relevância deste estudo a fim de verificar

⁵ A ação de acolhimento tem como pedido principal o afastamento da criança de sua residência para garantia de sua proteção física e psíquica, impondo certa restrição ao direito de convivência familiar (ECA, Art. 19), tendo como causa de pedir a violação de direitos infantojuvenis protegidos pela legislação pátria (BRASIL, 1996). Ou seja, a tutela jurisdicional a ser prestada analisará se, dentro dos ditames do ECA, a família de origem possui condições de se manter com a criança ou se a criança precisa permanecer no abrigo até o reestabelecimento da família ou não, hipótese em que seria proposta também pelo Ministério Público ação de destituição do poder familiar, tramitando concomitantemente ao acolhimento a ação de execução da medida de proteção.

se a condição de vulnerável da criança pode se refletir no acesso à justiça e na sua participação durante o processo de acolhimento em si.

Com efeito, garantir a brevidade do tempo da criança no abrigo, limitada aos dezoito meses previstos no ECA, que comportam prorrogação somente mediante decisão fundamentada, é premissa necessária do pedido de restrição da convivência familiar pelo acolhimento institucional. O pedido de institucionalização se inicia, pois, com a retirada da criança da família, normalmente com atuação prévia do Conselho Tutelar (CT) e de outros órgãos da rede de proteção, seguindo-se com a expedição de guia de acolhimento e com o ajuizamento de uma ação judicial de acolhimento proposta pelo Ministério Público Estadual, normalmente acompanhada de pedido de tutela de urgência para a manutenção preliminar do acolhimento frente ao Poder Judiciário, chancelando-se situação já existente, ou pedido liminar com vistas à pedido de busca e apreensão da criança pelo *Parquet*, justificado por grave violação de direitos.

Ainda, não se tem clareza na doutrina, do ponto de vista processual, de quais papéis as partes envolvidas exercem nos processos de acolhimento institucional, nem tampouco se estamos diante de um procedimento de jurisdição voluntária ou contenciosa. Este cenário contribui para que a criança seja mantida no espectro de **objeto** da norma, sob uma ótica menorista, não atuando nos processos judiciais que são de seu interesse e nem mesmo recebendo informações a respeito dos procedimentos adotados frente ao Sistema de Justiça, diversamente do que prevê o ECA e as demais normas esparsas de caráter protetivo.

Dinamarco e Lopes classificam como sujeitos processuais “todas as pessoas que figuram como titulares das situações jurídicas ativas e passivas integrantes da relação jurídica processual”, quais sejam, juiz, partes, auxiliares da Justiça e Ministério Público, “em todos os processos em que oficia” (DINAMARCO, 2016, p. 152-153), sendo estes os legitimados a realizar os atos do processo ao longo do procedimento. Assim, no processo de acolhimento, os titulares das situações jurídicas ativas e passivas serão o juiz, o Ministério Público Estadual, na qualidade de legitimado ativo para a propositura da ação representando os interesses das crianças e do Estado, com base nos Artigos 127 da CF e 201 do ECA, e a família de origem, normalmente representada pela Defensoria Pública Estadual ou por advogado particular.

A criança, embora seja titular e sujeito de direitos, em regra, será ouvida diretamente nas audiências concentradas, que nesta pesquisa trataremos como espaços de **voz ativa**, sendo seu interesse apresentado através das manifestações do Ministério Público e dos relatórios emitidos pela equipe técnica dos serviços de acolhimento e do Fórum, tendo em vista que não se verifica a obrigatoriedade de, nos processos de acolhimento, a criança estar representada,

seja por representante atípico, seja por curador especial (Artigos 72, inc. I, do Código de Processo Civil e 142, § único, do ECA) (BRASIL, 1996), como ocorre nos processos que envolvem a destituição do Poder Familiar. Os efeitos desta peculiaridade, a respeito da capacidade processual da criança durante a tramitação do processo, que se distingue da capacidade civil, foram objeto desta pesquisa sob a ótica do acesso à justiça da criança acolhida, dada a necessidade de uma visão crítica sobre a efetiva participação da criança no processo, suas premissas e seus limites de ordem objetiva e subjetiva.

Importante destacar o que se entende, então, por acesso à justiça para fins desta dissertação, diferenciando-se seu aspecto dogmático do modo com que ele será analisado durante a pesquisa empírica. Para tanto, propomos aqui um recorte dentro do estudo do acesso à justiça da criança acolhida, o qual separaremos em “**acesso-porta de entrada**”, consistente no conceito objetivo do Art. 141 do ECA, e em “**acesso-tramitação**”, que se perfaz pela efetiva participação da criança com a capacidade de ser parte e de influenciar o resultado da demanda, em que pese sua incapacidade civil absoluta e/ou relativa a depender da idade, conforme Artigos 3º e 4º, inc. I, do Código Civil (BRASIL, 2002). Estes pontos foram objeto de pesquisa mediante uso do **método de estudo de caso** sobre os momentos de escuta e a voz da criança no processo de acolhimento. Este método de pesquisa empírica, inserido dentro de uma abordagem qualitativa, permitiu a utilização de critérios objetivos na coleta e no tratamento de dados, a fim de reduzir as subjetividades pessoais possíveis dada a natureza dos casos e individualidade das partes envolvidas.

Seguindo a lição de Cesar (2005), atentando-se ao risco de generalização dos dados coletados no método do estudo de caso (*Case Studies*), a escolha se deu em razão da necessidade de compreensão (e não de mera explanação) do fenômeno do acolhimento institucional sob a ótica do processo civil, avaliando-se a voz da criança no processo. Por isso, a escolha dos processos estudados nesta pesquisa, embora limitados temporal e territorialmente, mostram-se representativos da realidade sobre o acolhimento familiar no Brasil e da intersecção do tema com o Sistema de Justiça, fora da ótica essencialmente social, administrativa e assistencial decorrente da atuação da rede de proteção.

Outra ponderação necessária para a compreensão do objeto desta pesquisa é a respeito da aplicação das premissas e garantias do processo civil aos processos da Infância e Juventude. O Art. 152 do ECA dispõe sobre a aplicação subsidiária da legislação processual pertinente nos procedimentos por ele regulados (BRASIL, 1996). Considerando que o processo de acolhimento tem fundamento na proteção da criança e do adolescente, não sendo essencialmente de natureza penal, evidencia-se a importância de se estudar os processos da

infância dentro do Departamento de Direito Processual Civil, fazendo-se a ressalva de que não foram encontrados outros estudos a respeito do acolhimento institucional de crianças sob a ótica do processo civil na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, justificando-se, também por este fato, a relevância acadêmica da presente pesquisa.

Assim, a estrutura desta dissertação se apresenta da seguinte forma: os primeiros capítulos apresentam o levantamento bibliográfico feito sobre o tema, para a construção do marco teórico, analisando-se fontes bibliográficas, documentários, filmes e outras contribuições para a compreensão do problema exposto. Aborda-se, também, o histórico sobre o processo envolvendo questões da infância, desde o chamado Código Mello Mattos (1927), com especial destaque a partir da promulgação do Código de Menores de 1979, utilizando-se como exemplo o Asilo e Educandário Sampaio Viana em razão da vasta produção acadêmica a seu respeito, até a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, e a legislação processual atualmente vigente. Ato contínuo, são apresentados capítulos destinados ao estudo do processo civil, sua instrumentalidade e as garantias processuais existentes dentro do cenário estudado, na tentativa de conceituar o que chamamos de **processo civil da infância**, propondo-se uma nova abordagem teórica dentro do problema identificado.

Explicadas as premissas e os marcos teóricos estabelecidos na pesquisa, buscou-se responder à seguinte pergunta de pesquisa central: a criança acolhida institucionalmente, tem **VOZ** no processo?

Para tanto, definiram-se duas hipóteses centrais a serem testadas: a) se crianças e adolescentes acolhidas institucionalmente possuem pleno acesso à justiça, guiando-nos o conceito acima definido, englobado no Artigo 141 do ECA; e b) se a inobservância de regras e princípios processuais frente às ações de acolhimento institucional faz com que crianças, apesar de serem sujeitos de direitos, sejam tratadas como mero objeto do processo, violando-se direitos fundamentais a elas formalmente garantidos no ECA.

A fim de testar as hipóteses acima referenciadas, propôs-se a realização de revisão bibliográfica seguida de pesquisa empírica pelo método do **estudo de caso**, a qual foi desenvolvida na Comarca de Botucatu⁶, Estado de São Paulo, o que favoreceu minuciosa análise crítica dos processos de acolhimento institucional ajuizados no período de dezoito

⁶ Botucatu é um Município do Estado de São Paulo com população estimada de 149.700 mil pessoas em 2021, segundo dados apresentados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2021).

meses perante a 1ª Vara Criminal da Comarca,⁷ que responde pelos processos da Infância e Juventude.

Para favorecer a análise dos dados, foi feito um recorte temporal, limitando-se o estudo aos processos de acolhimento ajuizados entre janeiro de 2021 e julho de 2022, considerando o tempo de acolhimento regulamentar estabelecido pelo ECA, sendo o estudo conduzido a partir da ótica da pandemia da *Corona Virus Disease 2019* (COVID-19), o que impactou os resultados obtidos. Neste ponto, foram utilizados como referência levantamentos acadêmicos voltados à política judiciária a respeito dos efeitos da pandemia nos serviços de acolhimento.

Ainda, necessário explicar que a política pública encontrada na Cidade de Botucatu é semelhante à política de acolhimento nacional, encontrada na maior parte das Cidades do Estado de São Paulo e do Brasil, tendo em vista que não há política pública implementada de acolhimento familiar na Cidade, em que pese sua previsão e preferência legislativa, como também fora pontuado no decorrer da pesquisa.

Para tanto, foram colhidas informações quantitativas com lastro nas estatísticas disponibilizadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) a respeito do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento (SNA), fazendo-se a equivalência e comparação destes com os dados colhidos diretamente na Vara local, a fim de verificar se há similitude entre os dados públicos a respeito do tema.

Seguiu-se, assim, para o estudo de caso consistente na análise dos processos acima referenciados, realizando-se a organização dos dados de acordo com os artigos do ECA que tratassem dos momentos de escuta e de participação da criança institucionalizada no processo em que se discute o seu futuro, seja ele consistente no retorno à família biológica, com a desacolhimento da criança do abrigo, ou a manutenção do acolhimento seguida da destituição do poder familiar para colocação em família substituta (adoção).

A partir da definição do perfil das partes envolvidas nos processos de acolhimento institucional, especialmente das crianças e adolescentes, a pesquisa buscou entender como se estabelece sua representação, o exercício do contraditório, o direito de participação dos infantes nos atos processuais, o favorecimento dos espaços de escuta previstos no ECA e a influência

⁷ A Comarca de Botucatu, embora seja classificada como entrância final perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Resolução nº 684, de 25.12.2015), não possui uma Vara Especializada em Infância e Juventude. Sobre o tema, veja-se que o CNJ desenvolveu uma pesquisa de percepção sobre a criação de Varas Especializadas com magistrados, servidores e advogados estando classificada a matéria “Infância e Juventude e/ou Execução de Medidas Socioeducativas” como um dos ramos de alta importância para especialização, merecendo destaque nas três categorias de respondentes (BRASIL, 2020a).

de seus interesses e desejos nas decisões e no julgamento do processo, dentro do conceito de acesso à justiça trabalhado nesta pesquisa.

A proposta de pesquisa foi orientada no sentido da produção, ao final, de uma sugestão de roteiro de análise a fim de possibilitar a aferição da participação e do acesso à justiça por parte de crianças em situação de acolhimento institucional no Brasil, preservando-se seus direitos fundamentais como prioridade absoluta, como determina a Constituição Federal. Deste modo, almeja-se a produção de dados sobre o tema das garantias processuais inerentes à legislação brasileira, objetivando a aproximação das discussões sobre acesso à justiça no Brasil de um público em situação de extrema vulnerabilidade, tal como as crianças que vivem em abrigos.

Ressalta-se que parte das reflexões e críticas trazidas no presente trabalho foram frutos da percepção própria da autora, a partir de vivências e experiências pessoais e profissionais, as quais podem conter conclusões subjetivas e limitadas ao escopo desta dissertação e do recorte territorial proposto. Não são, portanto, análises e conclusões aplicáveis a diferentes e irrestritos contextos, sem prejuízo de a leitura crítica, entendida dentro deste limite, contribuir para outras situações e localidades.

Bem assim, não foram consideradas neste estudo as experiências locais brasileiras de outros Estados, mormente em comunidades tradicionais com valores e costumes específicos, haja vista a existência de limites para elaboração da coleta de dados e das fontes documentais de estudo, sejam atuais ou históricas, de modo que o estudo foi guiado pela experiência da Cidade de Botucatu, ante a facilidade para desenvolvimento do estudo de caso e pela similitude com a situação experimentada no Estado de São Paulo – Estado que possui o maior índice de institucionalização de crianças e adolescentes – e no Brasil.

Por fim, destaca-se a peculiar dificuldade no desenvolvimento da pesquisa empírica,⁸ que envolveu a coleta de dados sensíveis que exigiram maior rigor em seu tratamento, à luz dos ditames do ECA e da Lei de Proteção Geral de Dados. Todos os processos judiciais analisados tramitam em segredo de Justiça e, agravada pela pandemia, houve dificuldade de acesso a estes dados após a retomada da normalidade no reestabelecimento dos serviços de acolhimento institucional de crianças e adolescentes e da rede de proteção da infância de modo geral.

Tendo em vista todas as circunstâncias acima apontadas, este trabalho se propõe a analisar como ocorre na prática a aplicação do Artigo 141 do ECA, na perspectiva dos processos

⁸ Dificuldade que se verifica em outros estudos relacionados ao tema do acolhimento institucional dada a condição de vulnerabilidade, sigilo e sujeição das crianças e adolescentes à tutela estatal ou não-governamental, como relatado em Rodrigues (2015).

de acolhimento de crianças, esperando-se que os avanços acadêmicos do estudo da Infância possam auxiliar no aprimoramento do Sistema de Justiça, utilizando-se o processo civil como meio de proteção de partes vulneráveis. Afinal, há acesso à justiça por parte de crianças e adolescentes institucionalmente acolhidos no Brasil?

2 DE OBJETO A SUJEITO: o lugar da criança na legislação brasileira

Antes da Constituição Federal de 1988 e da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, a criança, embora fosse sujeito de direitos para efeitos gerais, não era vista como titular de direitos e garantias específicas, mas como mero objeto de proteção e assistência por parte do Estado e da sociedade.

Analisando-se o histórico das Constituições promulgadas no Brasil, a primeira a fazer menção expressa aos “menores” foi a Constituição de 1934, que, embora não apresentasse um artigo específico a respeito da tutela e da capacidade dos infantes, já trazia em seu texto legal um início de reconhecimento da necessidade de proteção e assistência à infância e à juventude a partir do viés do trabalho.

Por meio dela, garantiu-se a proibição do trabalho a menores de quatorze anos, a restrição ao trabalho noturno aos menores de dezesseis e a vedação ao trabalho em indústrias insalubres aos menores de dezoito anos, aqui equiparados às mulheres (Art. 121, § 1º, alínea *d*) (BRASIL, 1934), norma mantida na Constituição de 1937,⁹ posteriormente suspensa em 1942 ante a declaração de estado de guerra feita por Getúlio Vargas, tendo em vista o envolvimento do país na Segunda Guerra Mundial. A mesma proibição constou também da Constituição de 1946, em seu Artigo 157, inc. IX (BRASIL, 1946), e da Constituição de 1967, Artigo 158, inc. X, que também estabeleceu a obrigatoriedade de as empresas contribuírem para a educação dos trabalhadores menores, mantendo-se a atenção no trabalho e na educação somente (BRASIL, 1967).

A Constituição de 1946 inovou trazendo ao texto constitucional a obrigatoriedade de se ter, em todo território nacional, a “assistência à maternidade, à infância e à adolescência. A lei instituirá o amparo de famílias de prole numerosa” (Artigo 164) (BRASIL, 1946, não paginado), proteção mantida na Constituição de 1967 em seu Artigo 167, § 4º, a qual foi alterada em 1969, ainda durante a Ditadura Militar (Emenda à Constituição (EC) n. 1/1969), sem novamente garantir direitos específicos para as crianças, embora tenha constado nesta alteração que a assistência à maternidade, à infância e à adolescência e, ainda, a “educação de

⁹ Hartung (2022) explica que foi na Constituição de 1937 que se inaugura a preocupação com a infância e juventude, na medida em que, em razão da proteção social conferida à família e seus integrantes, o Estado passa a ter a obrigação de garantir o cuidado e desenvolver garantias especiais com medidas específicas para proteção física e moral destes, inclusive imputando responsabilidade aos pais e responsáveis que “abandonarem” a guarda e educação da criança.

excepcionais” seria tratada por legislação especial,¹⁰ igualmente mantendo-se as imposições sobre trabalho e educação supracitadas.

Superada a fase da situação irregular, foi somente com a Constituição de 1988,¹¹ mais especificamente a partir da adoção do Art. 227, que a criança passou a ser reconhecida como legítimo **sujeito de direitos**, no sentido de ser, por si só, titular de direitos e garantias específicas, com status constitucional, garantindo-lhe proteção integral, prioridade absoluta, dignidade e respeito, vez que se estabeleceu a corresponsabilidade da família, da sociedade e do Estado frente ao dever de assegurar à criança, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à cultura, à convivência familiar e comunitária, entre outros direitos.

2.1 A criança-objeto na doutrina da situação irregular: base sociojurídica do acolhimento institucional no Brasil

A doutrina indica que a política de recolhimento de crianças no Brasil, no campo não infracional, teve início em 1551, quando os Jesuítas inauguraram o primeiro abrigo a fim de isolar crianças indígenas e negras de seus pais, sob a justificativa de protegê-las dos costumes “bárbaros” de suas famílias (Nos anos seguintes, especialmente a partir do século XVIII, o abandono de crianças aumentou e tornou-se uma prática comum na sociedade brasileira por meio da colocação de “crianças ilegítimas e filhos de escravos, principalmente” nas portas das igrejas e dos conventos. Isso fez com que o Estado passasse a ter que desenvolver políticas específicas para este problema social, com práticas associadas à caridade ou com medidas higienistas (AMIN, 2019).

Para a finalidade desta pesquisa, consideraremos que a primeira legislação brasileira específica a tratar dos direitos de crianças e adolescentes em situação de abandono no Brasil foi o Decreto nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 (BRASIL, 1927), chamado na época de “Código Mello Mattos”, em homenagem ao jurista José Cândido de Albuquerque Mello Mattos, primeiro Juiz de Menores do país.

¹⁰ Sobre a legislação especial, tratava o texto constitucional à época do Código de Menores de 1979, que sucedeu o Código de Menores de 1927, os quais serão analisados no capítulo a seguir.

¹¹ Acerca do processo legislativo em prol da proteção infantojuvenil a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88), vide Hartung (2022, p. 113-129). Para o autor, este importante movimento democrático abriu caminho para novas conquistas no âmbito do direito das crianças, inclusive com a participação direta destas, pois, “apesar de privadas do direito ao voto, foram ouvidas de forma contundente pela primeira vez na história do Brasil”.

Foi este *Codex* que inaugurou premissas legislativas importantes na proteção de crianças e adolescentes no Brasil, fixando, por exemplo, a maioria penal a partir apenas dos dezoito anos, como se mantém nos dias de hoje, já que até 1920 havia possibilidade de penalização criminal de crianças a partir de nove anos,¹² o que se alterou com a edição da Lei nº 4.242, de 5 de janeiro de 1921, posteriormente revogada pelo Código Mello Mattos.

Na época, mais especificamente no ano de 1926, o assassinato do menino Bernardino influenciou o movimento legislativo para fixação da maioria penal a partir dos dezoito anos. Bernardino tinha doze anos, exercia a função de engraxate, e teria jogado tinta em um cliente que se recusou a pagar pelo serviço. Colocado em uma cela com outros vinte adultos, Bernardino foi estuprado e espancado até a morte. Diante deste fato, ganhou força a proposta do Código Mello Mattos em razão da pressão popular, instituindo-se a partir de então um sistema de proteção específico para a infância.¹³

Essa legislação instituiu a Doutrina da Situação Irregular, definida pelos contornos dos artigos iniciais do Código Mello Mattos, devendo toda criança abandonada ou delinquente ser submetida pela autoridade competente às medidas de assistência e proteção previstas na Lei, mantendo-se o que Rizzini (2011, p. 26) defendeu como sendo a visão ambivalente da criança presente no contexto das sociedades modernas, urbanizadas e industrializadas: “em perigo versus perigosa”.

Por abandonada, segundo a dicção legal do Artigo 26, entendia-se a criança que se encontrasse sem habitação certa, nem meios de subsistência, em estado de orfandade ou com pais desconhecidos ou desaparecidos, sem estar sob a tutela ou guarda de outrem, ou quando estes estivessem em estado de indigência, enfermidade, ausência ou mesmo presos. Ainda, seriam tidas por abandonadas as crianças cujos pais, ainda que sem as variáveis acima, fossem reconhecidamente impossibilitados ou incapazes de cumprir com seus deveres para com a criança.

Diante disso, focando-se no binômio **carência-delinquência**, a legislação menorista criou “um complexo aparato médico-jurídico-assistencial, cujas metas eram definidas pelas funções de **preservação, recuperação e repressão**” e que nem sempre apresentavam práticas

¹² Vide Dec. nº 847/1890, Art. 27 (Código Penal da República) (BRASIL, 1890).

¹³ Cf. Relatos trazidos pelo acervo do Senado Federal: “A mão policial também era pesada. Até o surgimento do Código de Menores, os pequenos delinquentes recebiam o mesmo tratamento dispensado a bandidos, capoeiras, vadios e mendigos. Uma vez capturados, todos eram atirados indiscriminadamente na cadeia. Em março de 1926, o Jornal do Brasil revelou a estarrecedora história do menino Bernardino, de 12 anos, que ganhava a vida nas ruas do Rio como engraxate. Ele foi preso por ter atirado tinta num cliente que se recusara a pagar pelo polimento das botinas. Nas quatro semanas que passou trancafiado numa cela com 20 adultos, Bernardino sofreu todo tipo de violência. Os repórteres do jornal encontraram o garoto na Santa Casa ‘em lastimável estado’ e ‘no meio da mais viva indignação dos seus médicos’”. (BRASIL, 2018, p. 85).

harmoniosas entre si, ora em proteção da criança, ora da sociedade. Outra característica das primeiras décadas do século XX na proteção da infância, apontadas por Rizzini (2011, p. 26, grifo da autora), era a aliança entre a justiça e a assistência.

Tangenciando o tema desta dissertação, qual seja, a institucionalização de crianças a partir da suspensão do poder familiar por ato violador de direitos por parte do guardião, do tutor ou da própria família, Rizzini (2011, p. 124-125) exemplifica um cenário da época que se reflete ainda atualmente:

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

Pelo lado da Justiça, buscou-se definir suas funções de cunho social, repudiando-se seu caráter punitivo-repressivo; o que foi feito através da aproximação com os promotores da filantropia, aproveitando-se de seu acesso ao segmento de pobres e necessitados, sobre o qual era preciso intervir. [...].

No caso da infância, representantes da Justiça-Assistência assumem sua causa e defendem a criação de um ‘sistema de proteção aos menores’, prevendo-se a elaboração de legislação própria e ação tutelada pelo Estado, com apoio da Justiça e da Assistência relativa ao ‘menor’, aqui entendida como uma categoria jurídica socialmente construída e oriunda daquela aliança.

Acerca da atuação da Justiça no âmbito da proteção da infância, a autora aponta que o abandono moral era utilizado para embasar o pedido de retirada da criança do seio da família de origem durante o século XIX, fulcrado na ideia central de que o Estado precisaria agir para garantir o futuro da nação, que seriam as crianças, punindo as famílias que cometessem atos violadores de direitos contra tais crianças e de que deveriam ser retirados da família os “filhos que a ela não se submetiam”, uma vez que tais filhos não eram de “propriedade” exclusiva da família. Não raro, assim, a atuação do Poder Judiciário, na superficial intenção de proteger a criança, consistia em “comprovar que a origem do problema estava na família que, por crueldade ou incapacidade, abandonava os filhos à própria sorte ou os explorava” (RIZZINI, 2011, p. 121).

Assim, o Código Mello Mattos reunia direitos de crianças e adolescentes no Brasil voltados especialmente aos “menores”¹⁴ delinquentes e abandonados (Dec. nº 17.943-A/1927, Art. 1º) (BRASIL, 1927) e, acerca da institucionalização de infantes em situação de extrema vulnerabilidade e/ou vítimas de alguma forma de violação de direitos,¹⁵ tratava o abandono parental, a orfandade e a prática de ato infracional de forma indistinta, realizando-se apenas a

¹⁴ “As expressões menor carenciado, abandonado, desassistido ou marginalizado são usadas para identificar a criança ou adolescente vítima de disfunção social que, por não dispor de renda suficiente, tem insatisfatória participação no consumo de bens materiais, recreação e outras benesses do desenvolvimento.” (CPI do Menor apud ALTOÉ, 2008, p. 298).

¹⁵ Segundo o Código Mello Mattos, o mesmo prédio que continha o “Juizado de Menores” seria o destinado a funcionar o abrigo (Art. 197) (BRASIL, 1927), diferenciando-se da estrutura que posteriormente se viu no Código de Menores e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

divisão física dos internos por sexo biológico, idade e ante motivo do abrigo, com análise de seu grau de perversão:

Art. 189. Subordinado ao Juiz de Menores haverá um Abrigo, destinado a receber provisoriamente, até que tenham destino definitivo, os menores abandonados e delinquentes.

Art. 190. O Abrigo compor-se-á de duas divisões, uma masculina e outra feminina; ambas subdividir-se-ão em secções de abandonados e delinquentes; e os menores serão distribuídos em turmas, conforme o motivo do recolhimento, sua idade e grau de perversão. (BRASIL, 1927, não paginado).

Embora o Código de 1927 mereça críticas no sentido de que era voltado especialmente aos “menores” pobres e desvalidos, abandonados e infratores, foi a primeira tentativa efetiva de regulamentar os direitos infantojuvenis, inclusive com expressa proibição de trabalho infantil até os onze anos e, com algumas restrições, dos doze aos dezessete anos de idade, rompendo com a ideia de exploração do trabalho infantil presente na sociedade brasileira (MOURA, 2020).

Interessante pontuar que a norma trazia artigos voltados às nutrizas ou amas de leite em uma política pública que se assemelha ao que hoje entendemos como acolhimento familiar, tendo em vista que as crianças tidas como abandonadas eram entregues às famílias mediante o pagamento de um salário, podendo a mulher “alugar-se como nutriz”, caso quisesse (Dec. nº 17.943-A/1927, Art. 6º) (BRASIL, 1927).

Ainda acerca da institucionalização, naquela época, os “abrigos de menores” eram normalmente mantidos pela Igreja Católica, que protagonizava importante papel nos cuidados e manejo de crianças em situação irregular.¹⁶ Prova disso foi a operacionalização da roda dos expostos por instituições caridosas, em especial pela Santa Casa de Misericórdia, de 1824 até 1950. Mesmo após sua extinção formal pelo Código Mello Mattos em 1927,¹⁷ o fim do uso da roda dos expostos se deu apenas depois de uma série de denúncias em relação ao estado de saúde e guarda dos “menores enjeitados” (MARCÍLIO, 2010) e ante a mudança no panorama político da época, com a alteração do modelo assistencial e o abarrotamento das instituições de caridade com o acolhimento de crianças e adolescentes.

¹⁶ Analisando o período histórico da assistência à infância no Brasil, Carina Guedes aponta que “as ações caritativas partem de uma certeza do que é o bem e, em nome dele, realizam-se ações fundamentalmente violentas, por não considerarem a singularidade, os desejos e a voz de quem é assistido”. Ainda, aponta que se de um lado as crianças indígenas foram favorecidas pela assistência social da época da colonização, as crianças “abandonadas, filhas da ilegitimidade ou da pobreza” foram institucionalizadas desde muito cedo (GUEDES, 2013, p. 21).

¹⁷ Vide Decreto nº 17.943-A/1927, Artigos 15-18. Ou seja, a entrega de bebês para tutela do Estado era possível, desde que a criança fosse recebida com a exibição de registro civil de nascimento e documentos hábeis a identificá-lo, garantindo-se o sigilo da mãe que realizava o que hoje em dia chamamos de entrega voluntária.

As instituições de proteção da infância passaram a não ser mais suficientes e a permanência de crianças na estrutura da Santa Casa vinha se tornando desaconselhada por médicos higienistas (SILVA, 2017), migrando o sistema de institucionalização para a gestão estatal, com o desenvolvimento do Serviço de Assistência a Menores (SAM) na década de 1940. Esta foi a primeira política a nível federal que centralizava a assistência infantojuvenil, que veio a ser extinta na década de 1960, em razão da Política Nacional do Bem-Estar do Menor, implementada pelo regime militar, que deu origem à Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor (FUNABEM), em atenção igualmente ao cenário internacional de proteção da infância, a partir da edição dos Dez Direitos da Criança aprovados pela ONU em 1959.

Em sua pesquisa histórica sobre a criação da FUNABEM, Daminelli (2019, p. 82) analisa que naquela época os governantes mostravam-se abertos a “conceitos novos, influências internacionais consensuais, profissionais engajados, recursos disponíveis, vontade de alcançar, através da infância, o tão sonhado desenvolvimento do país”. Alinhava-se à situação antes exposta por Rizzini (2011) no sentido de que as crianças representavam o futuro da nação e seu progresso.

Contudo, Daminelli (2019, p. 109) expõe que, em razão do golpe militar de 1964, a Fundação passou a assumir caminhos mais voltados ao conservadorismo e autoritarismo com a intenção de propagandear os atos oficiais do Governo para resolver “o problema do menor”, o que também se refletiu nas esferas estaduais. Foi neste cenário que, desde o Código Mello Mattos, o processo da infância foi adotando um modelo de informalidade, com garantias mínimas voltadas mais à boa condução do processo do que propriamente à proteção da criança por ele tutelada.

Permitindo-se para fins desta pesquisa realizar um salto temporal, três anos antes da promulgação do Código de Menores de 1979, em 1976, foi então instaurada uma Comissão Parlamentar de Inquérito sobre o Menor no Brasil (“CPI do Menor”) a fim de investigar a situação da infância, chegando ao dado de que a parcela de crianças em situação de carência socioeconômica representava cerca de 1/3 de toda a população infantojuvenil no Brasil naquela época (VOGEL, 2011). Era expressivo, assim, o número de “menores” desvalidos que demandavam outra atuação do Estado, passando-se a pensar na migração para uma nova política pública com a manutenção da aliança entre Justiça e Assistência, como explicado.

Avaliando a situação da criança no Brasil no século XX, Rizzini (2011, p. 26-27) aponta que a proteção da infância se pautava em um discurso moralista de que era preciso cuidar da infância desvalida para que o Brasil tivesse progresso. Destaca a autora que em nome “da manutenção da paz social e do futuro da nação, a intervenção estatal se dava em contexto

médico, jurídico e filantrópico na medida em que, à medicina, caberia a identificação das formas de recuperação e tratamento da infância delinquente, à Justiça, “regulamentar a proteção (da criança e da sociedade), fazendo prevalecer a educação sobre a punição”, e às instituições filantrópicas a função meramente assistencialista aos pobres.

Assim, promulgou-se a Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979, o chamado Código de Menores, em nova tentativa de sistematização da disciplina legal da infância delinquente e da infância carente, mantendo-se a Doutrina da Situação Irregular. Nos termos da então nova lei, eram considerados “menores” abarcados pela lei, os que se encontravam em situação irregular privados de “condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória” (Código de Menores/1979, Art. 2º) (BRASIL, 1979, não paginado), em razão da falta dos pais e/ou responsáveis ou impossibilidade destes de prover segurança e dignidade à criança sob seus cuidados, àquelas vítimas de maus tratos ou castigos imoderados, em perigo moral pela frequência a locais inapropriados à idade, ou mesmo com desvio de conduta ou prática de infração penal. Ou seja, a lei protetiva continuava a não ser voltada a toda e qualquer criança, mas aos “menores” em situação irregular que, “por sua simples condição de pobreza, estava sujeita a ser enquadrada no raio de ação da Justiça-Assistência” (RIZZINI, 2011, p. 131).

Em contraste ao que vinha surgindo no cenário internacional acerca da proteção de direitos infantojuvenis, principalmente em razão do posicionamento da ONU a respeito do tema, internamente no Brasil passava a se enxergar a necessidade de recrudescimento da política menorista, com “reajustamento do foco de trabalho assistencial no ‘menor’ como categoria social que se vinculava real ou potencialmente com questões de segurança” (DAMINELLI, 2019, p. 112).

A estrutura imposta dentro da ótica **carência-delinquência** se manteve rígida até a promulgação da CF e do ECA já no final da década de 1980, início de 1990. Assim, mostrando-se necessária a compreensão da história do passado nos termos presente para, parafraseando Foucault (2014), entender a história do presente, passamos à análise das estruturas legislativas e processuais voltadas às crianças institucionalizadas.

2.2 Instituições de acolhimento como instrumento de objetificação da infância: visão histórica do Educandário Sampaio Viana na Cidade de São Paulo, estado de São Paulo

A fim de ilustrar como manifestava-se, na prática, o conceito da criança objeto sob a égide da Doutrina da Situação Irregular, este capítulo se destinará ao relato empírico-histórico a partir de pesquisa de campo realizada nas instalações do Educandário Sampaio Viana, como

fora conhecido quando ainda se encontrava ativo, o qual hoje é de propriedade da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (USP), sob gestão de sua Fundação Faculdade de Medicina (FFM), bem como pela análise de documentários e reportagens da época.

O Educandário Sampaio Viana, inaugurado como Asilo dos Expostos, está localizado, hoje, em área nobre da Capital do Estado de São Paulo e foi construído na década de 1930 como resposta à insuficiência da Santa Casa no acolhimento de menores desvalidos. Passou a ser um “local de recolhimento de crianças pobres, abandonadas e órfãs” (SILVA, 2010, p. 61), assim como de menores delinquentes. Este modelo foi implementado não só no Estado de São Paulo, mas também em outros Estados do Brasil, a exemplo do Educandário Romão de Mattos Duarte, na Capital do Rio de Janeiro¹⁸, e em outras partes do mundo, como o Smyllum Park Orphanage, na cidade de Lanark, na Escócia, e o Saint Joseph’s Orphanage, em Burlington, Estados Unidos (BBC, 2017; FLEURY, 2018).

Em revisão de literatura a respeito dos registros do Educandário Sampaio Viana, vê-se que o abrigo ocupava espaço de repressão estatal a crianças em situação de vulnerabilidade, colocando-as na condição de **menor**, como citado por Rizzini (2011), sem direito ao exercício da plena cidadania.¹⁹ Uma das funções subjacentes identificadas pela academia aponta o abrigo como uma escola de formação de trabalhadores, uma vez que, tão logo após sua abertura, mostrava sua finalidade de “formar mão-de-obra qualificada para servir as ricas famílias da cidade” (SILVA, 2010, p. 65). O Asilo dos Expostos fornecia educação e ensino profissionalizante de forma obrigatória e, como reflexo desta proposta, o próprio Código de Menores de 1927 garantia que, ao sair da instituição, era ofertado à/ao jovem um diploma do ofício em que era julgado apto e um “certificado de sua conduta moral durante os seus últimos anos”, conforme Art. 220 (BRASIL, 1927, não paginado).

Pesquisa feita por Silva (2010) ilustra, ainda, significativa desigualdade de gênero entre os acolhidos, que reforçava padrões estereotipados de mulheres submissas e afetas às atividades domésticas naquela época. A título exemplificativo, cita-se a distinção dos trabalhos

¹⁸ O documentário “Menino 23”, dirigido por Belisário França, foi baseado nos estudos do historiador Sidney Aguilar Filho a respeito da escravização de meninos negros retirados do Educandário Romão de Mattos Duarte a partir de 1933, no Estado do Rio de Janeiro, para trabalhar em uma fazenda localizada em Campina do Monte Alegre, no Estado de São Paulo. A pesquisa tem como origem tese de doutorado “*Educação, autoritarismo e eugenia: exploração do trabalho e violência à infância desamparada no Brasil (1930-1945)*”, apresentada por Aguilar Filho (2011) à Faculdade de Educação da Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP).

¹⁹ “Foi por essa razão que o país optou pelo investimento numa política predominantemente jurídico-assistencial de atenção à infância, em detrimento de uma política nacional de educação de qualidade, ao acesso de todos. Tal opção implicou na dicotomização da infância, de um lado, a **criança** mantida sob os cuidados da família, para a qual estava reservada a cidadania; e do outro, o **menor**, mantido sob a tutela vigilante do Estado, objeto de leis, medidas filantrópicas, educativas/repressivas e programas assistenciais, e para o qual, poder-se-ia dizer com José Murilo de Carvalho, estava reservada a ‘estadania’”. (RIZZINI, 2011, p. 29).

que eram oferecidos para meninas e meninos institucionalizados, sendo que até mesmo o ensino religioso – observado que a Instituição era vinculada à Igreja Católica – era feito de maneira distinta: os meninos recebiam aulas de catecismo, enquanto as meninas eram convidadas a estar no jardim, aprendendo de forma lúdica sobre o bem e recebendo orientações da vida cristã.

Sobre este ponto, explica a pesquisadora que as meninas passavam a auxiliar nos serviços de limpeza e na cozinha de acordo com o tamanho e força, uma vez que a prática do serviço doméstico era considerada formadora do caráter e uma forma de acostumá-las aos afazeres próprios das mulheres quando inseridas na sociedade. Com isso, o Asilo, na essência, trabalhava para treinar e capacitar as meninas acolhidas para serem empregadas domésticas em favor da elite paulistana. O desacolhimento, a preparação de sua autonomia e a sua integração plena na sociedade não eram considerados na prática, marcando a invisibilidade dos infantes que lá estavam.

Em paralelo, o Código Mello Mattos garantia legalidade às escolhas políticas. No Art. 211, § 2º, tratava da educação moral nas instituições disciplinares com lições sobre obrigações e deveres junto à sociedade, embora contraditoriamente mantivesse crianças totalmente institucionalizadas e sem contato com o mundo exterior, deixando-as alienadas da realidade e com uma formação básica mínima (SILVA, 2010).

Somente em meados dos anos 1940 é que se iniciou um projeto cívico e político, com reflexos legislativos em momento posterior, para a inserção destas crianças na sociedade, rompendo com o modelo de instituição asilar e passando a buscar um ambiente mais próximo do familiar (o que veio a se consolidar somente mais tarde a partir da década de 1980 (PRINCESWAL, 2013), concretamente com a reforma protetiva ocorrida com o Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990 e a redução do número de crianças acolhidas por estabelecimento).²⁰

Adentrando na década de 1960, a partir da mudança institucional estatal explicada no capítulo anterior que culminou na reforma do Código Mello Mattos e na promulgação do novo Código de Menores, também em resposta aos movimentos internacionais pró infância, o Asilo dos Expostos passou a chamar Asilo e Educandário Sampaio Viana²¹ e a estar vinculado à

²⁰ O estudo de Silva (2010, p. 113), que analisa o período do Asilo dos Expostos até 1944, identificou que, embora com mais contato com o mundo exterior, os internos eram educados para prestação de serviços de base, “sem nenhuma preocupação em possibilitar aos expostos ascensão social”.

²¹ Pelo teor da reportagem, nota-se que as últimas crianças a serem transferidas foram bebês entre zero e dois anos, os quais haviam sido os últimos a serem instalados no estabelecimento, como aponta Silva (2010), em sua pesquisa, sendo possível verificar o avanço da pauta da proteção integral e absoluta de crianças, especialmente de zero a seis anos de idade, pela promulgação, em março de 2016, do Marco Legal da Primeira Infância.

Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor (FEBEM). A parte protetiva e infracional da Justiça Infantojuvenil passou a ser centralizada e organizada pelo Poder Público Estadual e, em instituições semelhantes ao Educandário Sampaio Viana, as casas de acolhimento de crianças em situação irregular operavam com números próximos a 500 acolhidos,²² sem distinção entre menores abandonados ou infratores, nos termos da lei.²³

Traçando-se uma linha de semelhança com a atualidade, crianças e adolescentes que hoje necessitariam de tutela jurisdicional para excepcional institucionalização e aplicação de medidas de proteção (ECA, Art. 98) ou de medidas socioeducativas (ECA, Art. 112) (BRASIL, 1990a), eram mantidos em um mesmo ambiente, sob iguais regras, sem muitas vezes nem sequer entender direito os motivos pelos quais se encontravam institucionalizados e sem informações a respeito de quando estariam em liberdade, junto de suas famílias.

No documentário *FEBEM – O começo do fim*, por exemplo, produzido em 1990 por Moreira (1990), vê-se alguns dos motivos pelos quais crianças eram acolhidas nestas instituições,²⁴ assim como a falta de compreensão destas a respeito da institucionalização, vista verdadeiramente como uma prisão, em razão do aspecto punitivo e não protetivo (Figura 1). Merece destaque, nesse sentido, que por vezes crianças eram mantidas em estabelecimentos prisionais antes de serem encaminhadas às unidades da Fundação (a partir de 1:11min), o que encontra reflexo na escolha política-judiciária atual de manter os processos da infância nas Varas Criminais, quando inexistente Vara Especializada.

²² Na época do fechamento, consoante dados da Folha de S. Paulo, o Educandário abrigava em torno de 500 crianças e estudava-se possível tombamento do prédio da unidade pelo Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Artístico, Arqueológico e Turístico do Estado de São Paulo (CONDEPHAAT), processo que veio a ser efetivado em 22 de junho de 1998 por meio da Resolução 62 (Registro Livro do Tombo Histórico nº 325, p. 82, 05/04/1999), inclusive da área verde em torno do prédio projetado por Ramos de Azevedo (CONSELHO DE DEFESA DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO, ARQUEOLÓGICO, ARTÍSTICO E TURÍSTICO, 2019).

²³ O Educandário continuou operando como abrigo para crianças em situação irregular até 20 de novembro de 1997, quando foi desativado, conforme reportagem publicada no Jornal *Folha de S. Paulo* (CASA..., 1997).

²⁴ No documentário da década de 1990 citam-se como exemplos feminicídio materno e furto de pequenos objetos, o que também foi objeto de levantamento recente, publicado em 2013, que também identificou a violência doméstica, por exemplo, como um dos motivos de institucionalização, além de pobreza, situação de rua, dependência química dos pais ou responsáveis, ou orfandade de fato (ASSIS; FARIAS, 2013).

Figura 1 – Parede da FEBEM mostrada no documentário de Rita Moreira



Nota: Aos 30:04 min que mostra a frase “mãe me tire daqui pelo amor de Deus”
 Fonte: Moreira (1990, não paginado).

Como no documentário, especialmente nos relatos de Paulo Sérgio Pinheiro e internos da FEBEM,²⁵ em outra produção de Rita Moreira a respeito do programa SOS Criança, política estadual instituída logo após o fechamento da FEBEM, também é possível aferir como ocorria a objetificação da criança ou do adolescente a partir da institucionalização em massa destes “menores” (MOREIRA, 1991).

Nas instituições de abrigo de crianças e adolescentes da época constata-se a presença de estruturas de observação e punição dos internos, com imposição de rotinas rígidas e aplicação de castigos físicos, e sem individualização da criança e acolhimento adequado, o que nos permite correlacionar com a doutrina foucaultiana sobre as instituições. Explicando castigos físicos em *Vigiar e Punir*, Foucault (2014, p. 45) aponta que no Século XVIII,

[...] o corpo do condenado é novamente uma peça essencial no cerimonial do castigo público. Cabe ao culpado levar à luz do dia sua condenação e a verdade do crime que cometeu. Seu corpo mostrado, passeado, exposto, suplicado, deve ser como o suporte público de um processo que ficara, até então, na sombra; nele, sobre ele, o ato de justiça deve-se tornar legível para todos.

Pelos castigos físicos e marcas pelo corpo, a intenção da pena era tornar pública a culpabilidade do agente, perpassando pela própria súplica do acusado para revelar a verdade dos fatos com confissão, sendo que a

[...] lentidão do suplício, suas peripécias, os gritos e o sofrimento do condenado” exerciam importante papel na construção da verdade, tendo em vista que o “corpo várias vezes suplicado torce a realidade dos fatos e a verdade da informação, dos atos de processo e do discurso do criminoso. (FOUCAULT, 2014, p. 46-48).

²⁵ Depoimentos partir do minuto 17:48 até 19:20, a partir do relato do Padre Júlio Lancelotti, e no minuto 21:37 do documentário citado (MOREIRA, 1990).

Ao longo dos citados documentários filmados nos anos 1980, é possível ouvir relatos e ver as marcas nos corpos infantis em razão dos castigos físicos e, conforme levantamento feito por Kuhlmann Júnior e Rocha (2006), citando as anotações das Professoras Vera Castanho e Renata Colombo, atuantes ainda na década de 1940 no Asilo dos Expostos sob coordenação da Professora Alice Meirelles Reis, a respeito da educação asilar, percebe-se que há uso da confissão como forma de repressão e auto culpabilização da criança.²⁶

Analisando-se o caso das instituições de abrigo infantil novamente sob o viés das estruturas foucaultianas, encontramos no estudo de Altoé (2008) a rigidez da imposição de horários nos abrigos de crianças em regime de internato – como ocorria com o Asilo dos Expostos –, quando até mesmo as necessidades fisiológicas da criança são reguladas por horários, inclusive com aplicação de castigos físicos às crianças que eventualmente descumpram a rotina fixada.

Ainda em Foucault encontramos que o ato de controle das atividades por meio de estabelecimento de horários é um traço antigo que decorre das comunidades monásticas onde o horário ocupava três importantes processos: de estabelecimento de censuras, de impor certas obrigações e de marcar e regulamentar os ciclos de repetição. Estes comportamentos foram posteriormente identificados em colégios, oficinas e hospitais coordenados pelas autoridades religiosas (FOUCAULT, 2014), como era o caso do Asilo dos Expostos.

O que se observa é que há, desde a creche, uma tentativa de disciplinarização e controle do corpo. Um dos rituais importantes é a ida ao vaso ou ‘nonol’. As crianças têm horas estabelecidas para ir ao vaso fazer xixi ou cocô. Espera-se que a criança não tenha vontade fora dessas horas, mas o aprendizado é pouco eficaz, pois é comum a criança se urinar ou evacuar nas calças ‘fora dos horários’. Isto irrita os adultos obrigados a limpar a criança. E, segundo uma funcionária antiga, ‘é uma hora em que elas dão beliscão ou tapa na criança’. A ‘tia’ muitas vezes considera que a criança ‘faz sujeira de propósito’, sendo capaz de pedir ou de se controlar. (ALTOÉ, 2008, p. 298).

Acerca das estruturas físicas do controle e exercício do poder, Foucault (2014, p. 168) explica que a vigilância hierárquica é uma das manifestações do exercício da disciplina, de modo que eram construídos alguns observatórios para “olhares que devem ver sem ser vistos”, com semelhança em relação aos acampamentos militares. Segundo o sociólogo,

Durante muito tempo encontramos no urbanismo, na construção das cidades operárias, dos hospitais, dos asilos, das prisões, das casas de educação, esse modelo do acampamento ou pelo menos o princípio que o sustenta: o encaixamento espacial das vigilâncias hierarquizadas. Princípio do ‘encastramento’. O acampamento foi para a ciência pouco confessável das vigilâncias o que a câmara escura foi para a ciência da ótica.

Toda uma problemática se desenvolve então: a de uma arquitetura que não é mais feita simplesmente para ser vista (fausto dos palácios), ou para vigiar o espaço exterior

²⁶ O que também aparece nas entrevistas feitas com crianças mais velhas e adolescentes do projeto “*Entrelaços: a perspectiva da criança e do adolescente sobre adoção*”, desenvolvido em Brasília-DF (EQUIPE ACONCHEGO, [2022]).

(geometria das fortalezas), mas para permitir um controle interior, articulado e detalhado – para tornar visíveis os que nela se encontram; mais geralmente, a de uma arquitetura que seria um operador para a transformação dos indivíduos: agir sobre aquele que abriga, dar domínio sobre seu comportamento, reconduzir até eles os efeitos do poder, oferece-los a um conhecimento, modifica-los. As pedras podem tornar dócil e conheável. (FOUCAULT, 2014, p. 169).

Sintetizando relatórios de funcionários do Educandário Sampaio Viana, Silva (2010, p. 55) aponta que o Asilo dos Expostos compunha a estrutura do sistema assistencial da Santa Casa de Misericórdia e sua construção foi baseada em uma arquitetura hospitalar, inclusive fazendo-se menção à necessidade de reformas para “higiene, disciplina e segurança das crianças”. Ou seja, em sua estrutura física e de funcionamento as instituições asilares que abrigavam crianças e adolescentes até a entrada em vigor do ECA eram muito semelhantes às próprias prisões analisadas por Foucault (2014).

Atualmente, o prédio do Educandário Sampaio Viana, localizado em área nobre da Cidade de São Paulo, pertence à Faculdade de Medicina da USP, sendo necessário traçar breve histórico a respeito dele neste capítulo para entender como hoje funcionam os acolhimentos de crianças e adolescentes no Brasil.

Ante a finalidade acadêmica da visita, foi encaminhado ofício ao Diretor da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, Professor Titular Doutor Tarcísio Eloy Pessoa de Barros Filho, para realização da pesquisa de campo no local (ANEXO A) e, autorizada, realizou-se a visita técnica no dia 29 de junho de 2022. Chama atenção o fato de que o abrigo está desativado desde antes dos anos 2000 e, passados mais de 20 anos, mantém-se fechado, servindo principalmente de depósito a arquivos médicos e, raramente, para a realização de eventos.²⁷

Segundo Khaled Ghoubar, Professor Titular aposentado da Faculdade de Arquitetura e Urbanismo da Universidade de São Paulo, atual responsável técnico pela manutenção do prédio hoje chamado de “Polo Pacaembu”, que acompanhou a visita técnica realizada, a FFM já tentou implementar alguns projetos no local, tal como uma creche para funcionários da USP, sendo construída uma estrutura física para tanto e que funcionou por curto período de tempo. Os ditos projetos foram barrados ante desgastes políticos e sociais ocorridos com a população residente nos arredores da construção (GHOUBAR, 2012).

As Figuras 2 a 8 foram cedidas pelo Escritório de Projetos da Fundação da Faculdade de Medicina da USP, em 05 de julho de 2022, e mostram como ocorria a institucionalização

²⁷ Em 2002, o prédio sediou evento da Casa Cor e foram pensados quase 90 ambientes projetados por mais de 100 arquitetos, tamanha é a relevância arquitetônica do espaço. A estrutura externa está relativamente preservada, mas os corredores antes tomados por crianças, hoje estão vazios (CASA COR, 2017).

das crianças no período em que o Educandário esteve ativo, concentrando-se no mesmo espaço as atividades esportivas, educacionais e os cuidados com a saúde.

Figura 2 – Imagem panorâmica do Educandário Sampaio Viana



Nota: Aos fundos, é possível ver a área destinada à construção do Estádio do Pacaembu em abril de 1940
Fonte: Acervo do Museu da Faculdade de Medicina da USP.

Figura 3 – Crianças no momento da refeição



Fonte: Acervo do Museu da Faculdade de Medicina da USP.

Figura 4 – Foto da cozinha



Fonte: Acervo do Museu da Faculdade de Medicina da USP.

Figura 5 – Enfermaria do Educandário Sampaio Viana



Fonte: Acervo do Museu da Faculdade de Medicina da USP.

Figura 6 – Área externa de lazer infantil



Fonte: Acervo do Museu da Faculdade de Medicina da USP.

Figura 7 – Leitos do Educandário Sampaio Viana, localizados nos prédios das laterais



Fonte: Acervo do Museu da Faculdade de Medicina da USP

Figura 8 – Crianças e Dirigentes do Educandário em frente ao prédio



Fonte: Acervo do Museu da Faculdade de Medicina da USP.

A realidade do Educandário Sampaio Viana é retratada no filme *O contador de Histórias*, dirigido por Luiz Villaça, baseado na narrativa de Roberto Carlos Ramos em seu livro *A Arte de construir cidadãos: as 15 lições da pedagogia do amor*. A obra, retratando o período em que Roberto Carlos foi internado na FEBEM por sua mãe, na década de 1970, em razão de propaganda feita pelo Governo Militar na época, a respeito da doutrinação proposta pela estrutura pedagógica e disciplinar da Unidade (O CONTADOR..., 2009).²⁸

No mesmo sentido, veja-se que em 1983 foi produzida uma reportagem pelo jornalista Goulart de Andrade para o programa *Vem Comigo*, da TV Gazeta, na qual é possível observar o interior do Asilo dos Expostos anos depois (VEM COMIGO..., 2013), mas com histórias semelhantes à descrição feita no filme mencionado acima, tal como a presença marcante da vulnerabilidade das famílias de origem e de violência doméstica intrafamiliar, também verificada nos documentários de Rita Moreira sobre a FEBEM.

Foi a partir deste período, na década de 1980, que as Instituições começaram a ocupar os noticiários e chamar atenção da sociedade civil por serem um espaço de isolamento, repressão e objetificação da infância, ensejando a alteração na política oficial de atendimento com a implementação de práticas com maior participação da comunidade e de inclusão destas crianças no cotidiano das cidades (PRINCESWAL, 2013).

²⁸ “No início, a Febem adquiriu fama, como uma espécie de colégio para crianças pobres, sob o lema: ‘Disciplina e Educação para Crianças Carente’. Seduzida pela propaganda do governo, em sua ingenuidade e pobreza, a mãe entregou o caçula dos nove filhos ao ‘colégio’, tendo ele apenas 6 anos. Era uma decisão, não rara na época, quando os pais delegavam à instituição governamental não só a sobrevivência da criança, mas a responsabilidade pela realização do sonho de ter um filho formado no ensino superior e ainda capaz de cuidar da família no futuro.” (GUIMARÃES, 2013, p. 594).

Os levantamentos bibliográficos e cinematográficos, assim como a pesquisa de campo feita em um abrigo da época de vigência do Código de Menores, foram importantes para ilustrar o modelo implementado pelo Estado brasileiro até a promulgação do ECA em 1990, estatuto que diferencia e se assemelha em alguma medida até hoje nas escolhas políticas, legislativas e judiciárias acerca institucionalização de crianças e adolescentes – excluindo-se, aqui, a institucionalização na Fundação Casa pela prática de atos infracionais –, como se discutirá ao longo desta dissertação.

2.3 A criança sujeito de direitos na doutrina da proteção integral

A partir da nova dinâmica imposta pela Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente, baseado na Doutrina da Proteção Integral, promulgado pouco mais de um ano depois da nova constituição, vem como proposta de ruptura com a doutrina da situação irregular antes protagonizada pela ótica menorista da criança objeto. Esta mudança solidificou uma boa imagem do Brasil no cenário internacional dado o avanço na defesa dos interesses infantojuvenis. A norma passava a ter como destino não apenas as crianças pobres, mas todas e quaisquer crianças com direitos violados, tidas como pessoas em peculiar situação de desenvolvimento, merecendo especial atenção por sua intrínseca vulnerabilidade.

A vitória pelos direitos das crianças e adolescentes se consolidou constitucionalmente a partir do Art. 227 da CF, estabelecendo a corresponsabilidade da família, do Estado e da sociedade em assegurar a crianças e adolescentes, 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 da necessidade de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, [2020]), regra endossada pelo ECA e pelo Decreto 99.710/1990, que promulgou a Convenção sobre os Direitos da Criança no Brasil (BRASIL, 1990b). Daí deriva a regra da proteção integral, com um modelo universal, democrático e participativo.

Importante anotar que foi positivado por este dispositivo legal da CF, mais propriamente no parágrafo 3º, inciso VI, o direito à proteção especial de crianças e adolescentes órfãos ou abandonados mediante acolhimento sob a forma de guarda (BRASIL, [2020]), “nos termos da lei”, trazendo o ECA maiores regulamentações a respeito, como se verá nos próximos itens deste capítulo. Dessa forma, o acolhimento infantojuvenil descolado do modelo infracional passa a ser adotado como medida protetiva pelo Poder Público de forma excepcional

e temporária para a proteção integral e absoluta da integridade física e psicológica de crianças e adolescentes em risco ou com direitos violados.

Na linha do movimento internacional em favor das crianças, reforçado internamente no país com esta nova base normativa, o Artigo 9 da Convenção sobre os Direitos da Criança no Brasil, ratificada no ordenamento nacional como acima apontado, indica que o Estado deve zelar para que as crianças e adolescentes não sejam separados dos pais contra sua vontade, exceto quando as “autoridades competentes determinarem, em conformidade com a lei e os procedimentos legais cabíveis, que tal separação é necessária ao interesse maior da criança”, estando a determinação “sujeita à revisão judicial” (BRASIL, 1990b, não paginado). Nestes casos, garante-se à criança o direito de manter regularmente relações pessoais e contato direto com os genitores – ainda que presos – e, às partes interessadas, a oportunidade de participar do processo e manifestar suas opiniões, sendo este tópico em específico abordado nos próximos capítulos desta dissertação.

Adicionalmente, prevê o Artigo 20 da mesma Convenção que, quando necessária essa privação de contato com a família de origem, com a retirada da criança do seio familiar, o Estado precisa garantir a esta criança “proteção e assistência especiais”, com cuidados alternativos, tais como, aqui no Brasil, a colocação em família substituta ou a institucionalização em entidades adequadas para tal proteção, com “especial atenção à origem étnica, religiosa, cultural e linguística da criança, bem como à conveniência da continuidade de sua educação” (BRASIL, 1990b, não paginado).

Adota-se, assim, um novo modelo fundado na Doutrina da Proteção Integral a partir da corresponsabilidade entre Estado, sociedade e família, com destinação prioritária até mesmo na alocação de recursos para políticas públicas voltadas à infância, e na atenção prioritária e integral dos direitos infantojuvenis dentro de um sistema de garantia, que se inicia na política municipal a partir da gestão dos abrigos, no caso do acolhimento institucional. Criança e adolescente passam a estar no centro do debate como destinatários diretos da norma e das relações sociais, rompendo-se com o modelo filantrópico e assistencial atrelado ao vetor carência na Doutrina da Situação Irregular.

2.3.1 Promulgação do ECA e seus efeitos na situação da criança frente ao poder judiciário: criança-parte nos processos de acolhimento institucional

A formação do sistema de garantias de direitos infantojuvenis do ECA acendeu a discussão a respeito da corresponsabilidade na proteção integral e da cogestão dos recursos

destinados à infância no debate público. Na questão do acolhimento institucional, por exemplo, a sociedade civil ocupa lugar de destaque, tendo em vista que a maior parte dos abrigos no Brasil são vinculados às entidades não governamentais e religiosas, dirigidos muitas vezes por voluntários que dependem de recursos privados para o funcionamento do abrigo (PRINCESWAL, 2013), considerando que a dotação orçamentária normalmente destinada pelos Governos Municipais é aquém das necessidades dos serviços de acolhimento. Esta insuficiência frequente de verba incrementa o risco de se perpetuarem como espaços estigmatizados e precários destinados ao acolhimento infanto-juvenil (LIMA, 2015).

Para Amin (2019), o ECA é resultado da articulação de três vertentes, sendo o movimento social, responsável por pressionar o Poder Público através das reivindicações por mudanças, os agentes jurídicos, aptos a garantir tecnicidade aos anseios da sociedade civil, promovendo a alteração no arcabouço normativo, e, por fim, as políticas públicas, voltadas à retomada democrática após o fim da ditadura militar, mediante aprovação de leis que garantiam a nova ordem constitucional e direitos sociais de forma ampla.

Nesse passo, o princípio da proteção absoluta e prioritária centraliza o debate da proteção infantil na própria criança, protagonista de seus interesses e direitos, revelando sua importância no debate público, até mesmo pela necessidade de elaboração de políticas públicas preferenciais para proteção de seus direitos fundamentais. Para fins desta pesquisa, elaborada no âmbito da Faculdade de Direito da USP, será analisada a função do que Amin classificou como **agentes jurídicos**, a saber

[...] o Judiciário, exercendo função precipuamente judicante; o Ministério Público, como um grande agente garantidor de toda a rede, fiscalizando seu funcionamento, exigindo resultados, assegurando o respeito prioritário aos direitos fundamentais infantojuvenis estabelecidos na Lei Maior; sem esquecer a Defensoria Pública, os advogados, os comissários e os serviços auxiliares, através das equipes interprofissionais imprescindíveis ao cotidiano das varas da infância e juventude. (AMIN, 2019, p. 57).

Distante do sistema judicial na teoria, o Conselho Tutelar representa a sociedade, atuando diretamente na função fiscalizatória e de forma mais direta na proteção de crianças e adolescentes. Contudo, é o Conselho Tutelar que encaminha à Autoridade Judiciária os casos de violação triados, assim como noticia o Ministério Público esperando resposta jurídica ao fato violador de direitos de crianças e adolescentes, seja passível de punição administrativa, cível ou mesmo penal (AMIN, 2019). Deste modo é que o Conselho Tutelar exerce função importante no acesso das crianças à justiça de modo geral, o que será analisado em outro capítulo nesta dissertação a respeito das crianças acolhidas institucionalmente.

Neste capítulo, para explicar a situação da criança frente ao Poder Judiciário após a promulgação do ECA e a era da doutrina da proteção integral, é preciso debater sobre a função de cada uma das principais partes atuantes no Sistema de Justiça nos processos de acolhimento institucional de crianças e adolescentes, que são o objeto desta pesquisa.

De início, aponta-se que, desde o Código Mello Mattos de 1927, a regra da política judiciária é a criação de Varas Especializadas para a Infância e Juventude no âmbito da Justiça Estadual, prevista no Título VI, Capítulo II, do ECA, sendo sua instalação responsabilidade dos Tribunais Estaduais de cada unidade federativa.

Aqui, uma informação relevante para este estudo: baseado na responsabilidade institucional prevista no ECA, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo criou apenas em abril de 2007 uma Coordenadoria específica para a Infância e Juventude, com a finalidade de suprir lacunas e garantir dinamismo à atuação da Justiça Paulista neste tema. No âmbito deste Tribunal, nas localidades onde não há Vara especializada, o Juízo que responderá pelos casos da Infância e Juventude será o Criminal, ainda que, nos casos de acolhimento, por exemplo, o objetivo seja essencialmente discutir a proteção da criança e sua possível reintegração na família de origem (SÃO PAULO, 2019).

Segundo Bordallo (2019, p. 627-628), a partir da promulgação do ECA, o juiz da Infância e Juventude passou a exercer um papel diverso dos demais, pois atua em um regime democrático (não autoritário) e inerte, embora tenha particularidades e funções atípicas específicas que o diferenciam, até mesmo a possibilidade de agir de ofício. É o que ocorre, por exemplo, através da expedição de portarias previstas no Art. 149 do ECA, “um resquício oriundo da legislação revogada, que não deveria ter sido mantida”, ou mesmo a fiscalização das instituições de acolhimento em concorrência com o Conselho Tutelar e o Ministério Público (Lei Orgânica do Ministério Público, Art. 25, inc. VI) (BRASIL, 1993).

Outro movimento possível de se verificar na Justiça da Infância e Juventude é o que Fiss chamou de *disfunção burocrática*: com o crescimento da sociedade e do número de processos, assim como em razão da complexidade abarcada nos processos, seja pelas relações sociais e familiares, seja pela diversificação das fontes do direito, “parece inevitável, e provavelmente desejável, que o Judiciário se volte ao seu *staff* e outros assistentes para obter ajuda no desempenho de suas tarefas” (FISS, 2017, p. 111). Fazendo-se um paralelo dentro deste conceito de Fiss (2017), na Justiça da Infância brasileira o *staff* é composto não somente dos assistentes do Juiz, mas também pela presença marcante de “órgãos auxiliares que auxiliam na atividade judicante” (BORDALLO, 2019, p. 629), composto por uma equipe multidisciplinar oficiante a qual, nos processos de acolhimento, normalmente é composta por

assistentes sociais e psicólogas judiciárias²⁹, como previsto no Art. 150 e 151 do ECA,³⁰ podendo haver nomeação de perito ao caso, se necessário, nos termos do CPC.

No sistema de justiça, enquanto as funções do juiz foram reduzidas, no sentido de não mais responder pela atuação administrativa (tutelar) e legislativa na proteção infantojuvenil, como antes na vigência do Código de Menores, limitando-se hoje à atuação judicial com a função precípua de julgar, o Ministério Público teve sua atuação ampliada no ECA na linha do que preconiza o Art. 127 da CF, sendo “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (BRASIL, [2020], não paginado).

O Art. 201 do ECA regulamenta a competência do Ministério Público, tendo o *Parquet* atribuição para, no âmbito da infância, promover a defesa de direitos coletivos e individuais, a depender do caso, devendo sempre fundamentar suas manifestações processuais, pois o ECA estendeu ao MP a necessidade de fundamentação decorrente dos Artigos 489, inc. II, do CPC e 93, inc. IX, da CF.

No rol de competências do órgão ministerial decorrentes da atuação nos processos de acolhimento, é o Promotor de Justiça Estadual que promove ações de acolhimento e para suspensão ou destituição do poder familiar, podendo ele officiar em outros procedimentos de competência da VIJ e “zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis”, atuando, quando não for parte, na defesa dos direitos e interesses tratados no ECA, hipótese em que terá vista depois das partes (ECA, Art. 202) (BRASIL, 1990a, não paginado).

Embora não muito comum nos processos relativos à parte protetiva do ECA,³¹ a presença do advogado é garantida pelo Art. 206 do ECA, representando “a criança ou o

²⁹ A presença de profissionais externos que ajudam o juiz na atividade jurisdicional não é uma inovação do ECA, mas já encontrava respaldo no Código Mello Mattos em 1927 e no Código de Menores de 1979. Neste último, no entanto, as funções de auxiliares da justiça poderiam ser também exercidas por um voluntário credenciado no Tribunal de Justiça, as quais eram de confiança do juiz, e que realizariam o trabalho de fiscalização do cumprimento das ordens judiciais de forma gratuita.

³⁰ ECA, Art. 150. Cabe ao Poder Judiciário, na elaboração de sua proposta orçamentária, prever recursos para manutenção de equipe interprofissional, destinada a assessorar a Justiça da Infância e da Juventude; ECA, Art. 151. Compete à equipe interprofissional dentre outras atribuições que lhe forem reservadas pela legislação local, fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, e bem assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, tudo sob a imediata subordinação à autoridade judiciária, assegurada a livre manifestação do ponto de vista técnico (BRASIL, 1990a).

³¹ A própria atividade legislativa conferiu ao advogado um papel de menor importância nos processos relativos à VIJ na medida em que destacou apenas dois artigos para tratar do tema, sendo um deles, o Art. 206, de redação mais geral e abstrata, e o Art. 207 voltado essencialmente aos processos relativos à prática de ato infracional, outorgando-se ao adolescente infrator, ainda que ausente ou foragido, o direito de ser processado com um defensor, ainda que nomeado pelo Juízo, dispensando-se a outorga de mandato.

adolescente, seus pais ou responsável, e qualquer pessoa que tenha legítimo interesse na solução da lide” (BRASIL, 1990a, não paginado). Interessante proposição está disposta logo no parágrafo único do artigo supracitado, garantindo-se assistência judiciária integral e gratuita a todos os necessitados.

Feitas tais considerações a respeito dos principais atores do Sistema de Justiça nos processos de acolhimento, passa-se à análise da situação da criança frente ao Judiciário após a promulgação do ECA e sua posição processual nos processos de acolhimento, passando-se posteriormente ao desenvolvimento do processo civil da Infância com base nas ponderações feitas neste capítulo.

O legislador pátrio acentuou a necessidade de desenvolvimento de operações integradas e articuladas entre a rede de proteção de modo geral, encarregada da execução das políticas sociais básicas e de assistência social, o Poder Judiciário, o Ministério Público, a Defensoria e o Conselho Tutelar para elaboração de política de atendimento ágil justamente para garantir a preservação de direitos das crianças acolhidas em regime institucional de forma excepcional, “com vista na sua rápida reintegração à família de origem ou, se tal solução se mostrar comprovadamente inviável, sua colocação em família substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei” (ECA, Art. 88, inc. VI) (BRASIL, 1990a, não paginado).

O ECA ainda caminhou na linha do que preconiza o Artigo 12 da Convenção Sobre os Direitos da Criança, de 1989, no sentido de assegurar à criança que possui capacidade para formular seus próprios pontos de vista o direito de expressar suas opiniões, de forma livre, sobre todos os assuntos relacionados a ela, sendo tais opiniões consideradas pelo destinatário da escuta em atenção à idade e maturidade da criança. Ao tratar das medidas de proteção, no Artigo 100, incisos XI e XII, a criança tem direito à informação e à participação nos respectivos processos que discutem a aplicação destas medidas (BRASIL, 1990a).

O direito à informação garante à criança e ao adolescente, sempre respeitado seu estágio de desenvolvimento e capacidade de compreensão, bem como a seus pais ou responsáveis, a compreensão dos ditames legais e seus procedimentos, dos motivos que determinaram a intervenção Estatal e da forma como esta se processa. Por sua vez, o direito à participação envolve a oitiva obrigatória da criança, separada ou na companhia dos pais, de responsável ou de pessoa por ela indicada, e lhe garante o direito de participar ativamente dos atos e da definição da medida de proteção, devendo ser ouvido diretamente pela autoridade judiciária competente (ECA, Art. 111, inc. V). Disposição esta ratificada no Art. 28, §§ 1º e 2º, também do ECA, que vai tratar da colocação da criança em família substituta (BRASIL, 1990a).

A respeito do acolhimento institucional, o ECA ainda prevê a obrigatoriedade de expedição de uma Guia de Acolhimento (Art. 101, § 3º), sendo elaborado um plano individual de atendimento buscando a reintegração familiar, salvo expressa ordem judicial em contrário. Este plano individual de atendimento (PIA), de acordo com o ECA, “será elaborado sob a responsabilidade da equipe técnica do respectivo programa de atendimento e levará em consideração a opinião da criança ou do adolescente e a oitiva dos pais ou do responsável” (Art. 101, § 5º), garantindo-se, portanto, os espaços de escuta da criança desde o início, devendo sua opinião ser considerada pela letra expressa da lei (BRASIL, 1990^a, não paginado).³²

Contudo, quando este direito não é observado na prática forense, tal fato pode levar a criança a tecer fantasias sobre seu futuro em razão do desconhecimento de sua própria história e da realidade atual.³³ Esta situação pode fazer o acolhimento ser compreendido como mais uma violência dentro de um cenário de intensa violação de direitos (TOSTA, 2004). Nesse sentido, veja-se o estudo de Almeida e Souza (2018, p. 1033):

A criança que vive em um abrigo vivencia muitas situações de perda real e simbólica. Dentre elas, uma das mais significativas relatadas pela criança ou dramatizadas durante a brincadeira, é a perda do contato com sua família, muitas vezes, não compreendendo o motivo pelo qual foram levadas para o abrigo.

Discutem as autoras que as crianças institucionalizadas, diferente das demais crianças de sua idade, possuem uma rotina diferenciada e marcada por situações potencialmente traumáticas. Vectore e Carvalho (2008, p. 447) ainda indicam que

Além das experiências dolorosas vivenciadas antes da institucionalização, a criança abrigada parece dispor de um espaço restrito para manifestar os seus desejos e necessidades, de se fazer ouvida e compreendida, sujeitando-se continuamente às rotinas rígidas da instituição, às normas do judiciário, enfim, constituindo-se dia-a-dia num ‘sujeito sujeitado’.

A dinâmica imposta pelo ECA, portanto, favoreceria maior garantia de direitos fundamentais, respeitados integralmente e atendidos de forma prioritária, através da proteção do Estado, da sociedade e da família, inserindo-se nesta dinâmica os novos modelos de acolhimento institucional de crianças e adolescentes.

³² Sobre este ponto, cabe destacar que há na literatura a respeito da institucionalização pesquisas que apontam que a criança não tem sua opinião considerada nem mesmo na condução de sua rotina dentro do abrigo, assemelhando-se aos protocolos instituídos anteriormente na época do Educandário Sampaio Viana, como dito anteriormente, tendo em vista que o estabelecimento de rotinas generalizadas no abrigo torna o trabalho dos adultos mais fácil e organizado, não abrindo espaços de respeito à criança em si, de forma individualizada. Em Almeida e Souza, por exemplo, cita-se o receio que muitas crianças possuem de serem separadas de seus irmãos, vez que não podem nem sequer dormir juntos na mesma cama, como acontecia na rotina familiar antes do abrigo (ALMEIDA; SOUZA, 2018).

³³ Durante a pesquisa empírica, como será tratado no capítulo específico abaixo, foram encontrados casos em que este direito não foi observado, gerando sentimento de frustração e revolta no infante.

2.3.2 As instituições de acolhimento na atualidade: o modelo da casa transitória Ben Ammi na cidade de Botucatu, Estado de São Paulo

Como explicado, o modelo asilar de institucionalização total foi superado no Brasil e passou-se a adotar outra modalidade de acolhimento de crianças e adolescentes a partir da Doutrina da Proteção Integral, separando-se a esfera infracional da protetiva.

Com isso, alterada a natureza do acolhimento das unidades da FEBEM logo após a promulgação do ECA na década de 1990, passou a ser implementado novo modelo de acolhimento institucional, em menor escala e proporção, respeitando-se os direitos fundamentais infantojuvenis com maior atenção e cuidados individualizados, impondo a limitação drástica do número de acolhidos por cada instituição e alterando o modo de execução desta política pública.

Atualmente, a lotação por abrigo é de até vinte crianças (BRASIL, 2019a) evitando “especializações e atendimentos exclusivos” em respeito à diversidade, convivência de crianças com deficiência, de pluralidade etária e de gênero, em semelhança a uma estrutura familiar, inclusive com a articulação da rede para a preservação de laços entre grupos de irmãos (BRASIL, 2009, p. 68).

Quando em situação de acolhimento institucional, a criança deve ter preservado seu direito à convivência familiar e comunitária previsto no Art. 19 do ECA, cabendo ao Poder Público assegurar condições necessárias para seu exercício, embora esta questão pareça estar ainda no campo da utopia – sopesados os mais de trinta anos do ECA –, sendo, de um lado, difícil a constatação da negligência e da omissão do Estado em relação às famílias e crianças em estado de extrema vulnerabilidade, e, de outro, vislumbrada a facilidade de se identificar de imediato eventual “situação de risco” causada à criança pela família, que enfrenta, na prática, uma série de dificuldades para criar a prole (RIZZINI *et al.*, 2006, p. 32).

Suplantada a discussão sobre o direito à convivência familiar ser um direito fundamental da criança no Brasil, positivado no Art. 19 do ECA, este capítulo se destina a contextualizar o papel do abrigo à luz dos ditames do referido Estatuto, ilustrando-se sua importância ao objeto desta pesquisa no tocante ao acesso à justiça das crianças e adolescentes acolhidos em instituições.

Para início da discussão, premente reforçar que o ECA estabelece que o acolhimento familiar é preferencial ao institucional (Arts. 34, §1º, e 50, § 11), justamente porque esta

primeira modalidade favorece a garantia integral dos direitos infantojuvenis, inclusive a convivência comunitária e familiar desta criança em risco.³⁴

Contudo, a realidade no Brasil não se alinha ao quanto preconiza o ECA, mantendo-se na estrutura do Estado os abrigos como primeira opção na escolha das medidas de proteção disponíveis para a garantia e preservação de crianças e adolescentes com direitos violados. Veja-se, por exemplo, que há atualmente 30.545 (trinta mil, quinhentos e quarenta e cinco) crianças acolhidas e que 98,1% dos serviços de acolhimento são no modelo institucional, de modo que há em torno de 29.964 (vinte e nove mil, novecentas e sessenta e quatro) crianças em situação de acolhimento institucional (ANEXO B) (BRASIL, 2023a).

Assim, é possível verificar que, embora o ECA preveja a prioridade no acolhimento familiar, o Brasil carece de articulação política para o desenvolvimento de políticas públicas neste sentido, fazendo com que crianças em situação de extrema vulnerabilidade que precisam ser afastadas da convivência de sua família biológica para sua proteção sejam acolhidas em abrigos e não em famílias acolhedoras.³⁵

Dessa forma, mesmo a partir da extinção da FEBEM e da mudança da política pública de proteção de crianças ditas abandonadas, já na vigência do ECA, o Estado passou a olhar para o peculiar estágio de desenvolvimento infantojuvenil com propostas menos invasivas, mas igualmente punitivas e precárias.

A orientação do ECA é clara e, examinando os avanços significativos na proteção infantojuvenil nacional e internacionalmente, tem-se como injustificável a escolha que o Estado brasileiro faz ao adotar uma política pública de acolhimento *contra legem* ao não desenvolver e fortalecer políticas públicas para extinguir o modelo da institucionalização ou ao menos reduzi-lo para os casos quando for a última opção possível.

Explicando a contraposição entre a aparência expressa e a essência oculta do Estado frente à sociedade, Alves (1987) pondera em **Estado e Ideologia** que o conflito social é inerente à estrutura social na qual estamos inseridos, visto que nossa sociedade moderna é composta por forças antagônicas que marcam a estrutura capitalista e a enorme desigualdade social vivenciada. Segundo a lógica do autor, o Estado, inclusive por vezes se utilizando da formalidade emprestada do Direito positivado e descolado da realidade para garantir a legalidade necessária, agiria para ocultar as origens e as soluções de tais problemas e

³⁴ Com o acolhimento familiar, a criança está inserida dentro.

³⁵ O termo “famílias acolhedoras” decorre da política pública preferencial exposta no ECA para a modalidade de acolhimento familiar. São famílias selecionadas e cadastradas previamente, que acolhem em suas residências uma criança, adolescente ou um grupo de irmãos, recebendo qualificação adequada e acompanhamento contínuo de uma equipe técnica multidisciplinar (INSTITUTO FAZENDO HISTÓRIA, 2019).

contradições sociais, reforçando as diferenças perceptíveis entre as classes socioeconômicas, para garantir e justificar sua própria sustentação.

Mediante o discurso da igualdade, o Estado enfrenta, com avanços e recuos de suas instituições múltiplas e diferenciadas, as relações estruturais assimétricas, que são paradoxalmente a sua própria razão de ser. Aquela ideologia, portanto, com seu aparato conceitual expressivo (o sujeito de direito, o cidadão, a nação, o povo etc.), forma a atmosfera essencial e mediadora entre o Estado e as relações sociais antagônicas que ele garante; a supressão ou falha dessa atmosfera ideológica põe a descoberto o comprometimento direto do Estado com as contradições da sociedade civil das quais ele mesmo é também um produto. Na ausência ou falha de sua função organizadora do consenso, sob a forma de hegemonia, o Estado mostra-se desnudado em seu componente específico representado pelo exercício monopolizado da violência coercitiva num território delimitado, com vistas a assegurar as relações de dominação do capital. (ALVES, 1987, p. 321).

Fazendo-se um paralelo entre as relações sociológicas na ordem capitalista estudadas por Alves (1987) e o objeto da presente pesquisa, pode-se inferir que, ao não investir nas políticas públicas de acolhimento familiar indicadas objetivamente no ECA, o Estado faz uma escolha política clara de perpetuar a condição da criança como **menor**, não desarticulando a institucionalização de crianças e adolescentes e utilizando-se da formalidade e legitimidade do Direito, sob o rito dos processos de acolhimento institucional, para manter crianças e jovens pobres como ferramenta de manutenção de um Estado desigual e voltado às classes economicamente dominantes.³⁶

Prova disso é, igualmente, a insuficiência de políticas públicas voltadas ao adolescente recém egresso do abrigo quando atinge a maioridade civil, neste momento de transição entre a adolescência e a fase adulta, tal como a falta de repúblicas jovens em número suficiente para garantir direito à moradia subsidiada, apoio e acompanhamento por uma equipe técnica no Brasil (COSTIVELLI *et al.*, 2017).

Feitas estas considerações iniciais sobre o tema, a doutrina aponta que, embora os consideráveis avanços dos movimentos sociais nacionais que têm como auge a promulgação do ECA e o cenário internacional favorável no combate da institucionalização de crianças, o início do Século XXI é marcado pelo retorno central deste assunto nas pautas políticas de modo que vários países passaram a apontar o descompasso entre a indicada necessidade de redução do investimento público na manutenção dos abrigos e a alta e contínua demanda por este tipo de serviço, entre eles o Brasil (RIZZINI *et al.*, 2006), o que se mantém até hoje, conforme mostram as estatísticas do CNJ a respeito das modalidades de acolhimento infantojuvenil disponíveis.

³⁶ Em referência aos estudos citados no capítulo inicial desta dissertação a respeito da formação cívica e laboral das crianças e adolescentes mantidos nos abrigos asilares para servir como força de trabalho às classes sociais mais ricas na elite paulista.

Para Rizzini *et al.* (2006), as instituições que até então centralizavam os acolhimentos passaram a ter que reduzir o número de atendimentos e, para tanto, fizeram mudanças parciais de suas estruturas para se adequar ao ECA, enquanto seria necessária uma reforma ampla e profunda para realmente seguir a nova diretriz protetiva, o que não foi feito de forma significativa. É o que se verifica no abrigo localizado na Cidade de Botucatu, Estado de São Paulo, que ilustra este capítulo e orienta a pesquisa empírica realizada, uma vez que os processos analisados mais à frente são relativos às crianças e adolescentes lá institucionalizados.

O modelo verificado na Cidade de Botucatu é semelhante ao que se verifica no Brasil de modo geral, o que será oportunamente contextualizado ao longo da pesquisa e das citações que forem feitas a respeito, justificando-se assim a escolha territorial proposta, a qual favoreceu o estudo de caso e a testagem das hipóteses aventadas durante o percurso acadêmico.

O abrigo botucatuense (Fotos 1 a 4) recebe todas as crianças e adolescentes acolhidos na Cidade e leva o nome oficial de Projeto Casa Ben Ammi – Transitória (“Casa transitória”), realizado em parceria com a Secretaria Municipal de Assistência Social e Conselho Municipal de Direitos da Criança e Adolescente da Cidade. É gerido pela Associação El Shaddai desde sua criação, em 2013, uma organização da sociedade civil atuante desde 1995 criada com o objetivo de praticar a filantropia com enfoque religioso em favor de famílias em situação de vulnerabilidade social, cf. apontado nos registros históricos da Associação,³⁷ pilares justamente identificados com o modelo de acolhimento estabelecidos durante a vigência do Código de Menores e distantes do modelo de política pública citado pelo ECA.

Este modelo de caráter filantrópico e religioso encontra reflexo também na política nacional, na medida em que a maior parte dos abrigos não tem relação direta com o Governo, representado por uma política municipalizada, mas atrelados à Rede de Serviço de Ação Continuada (SAC) e, destes, a maioria tem caráter não-governamental e religioso, “dirigidos por voluntários e dependentes de recursos” (PRINCESWAL, 2013, p. 34). Assim também atua a Casa Transitória de Botucatu perante a sociedade, promovendo ações sociais para complementação dos custos, vez que a renda obtida através do Município não é suficiente para custeio de toda a estrutura.

³⁷ “A história começa com um grupo de voluntários que tinham o desejo imenso de fazer a obra de Deus num lugar onde houvesse carência de necessidades materiais e espirituais, o local escolhido: bairro Jardim Santa Elisa. Por meio desse grupo de pessoas, da então Associação El Shaddai, iniciou-se o trabalho no ano de 1995. O trabalho consistia em levar o ensino da Palavra de Deus e prestar assistência às famílias em situação de vulnerabilidade social. Com todo esse envolvimento nasceu um sonho de oficializar o trabalho através de atividades educativas e atender crianças que durante a semana ficavam ociosas nas ruas.” (ASSOCIAÇÃO EL SHADAI, [2020], não paginado).

Foto 1 – Quarto feminino; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021



Fonte: Acervo próprio da instituição – Associação El Shaddai

Foto 2 – Refeitório; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021)



Fonte: Acervo próprio da instituição – Associação El Shaddai

Foto 3 – Brinquedoteca; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021



Fonte: Acervo próprio da instituição – Associação El Shaddai

Foto 4 – Sala de televisão; Casa Transitória Ben Ammi; dezembro/2021



Fonte: Acervo próprio da instituição – Associação El Shaddai

Embora o afastamento da criança e seu acolhimento institucional seja, nos termos do ECA, temporário e excepcional, devendo estar ele contextualizado dentro de um projeto individualizado para a reintegração segura da criança na família de origem, “observa-se que esses serviços de acolhimento provisório passam a funcionar de forma isolada e descontínua e com pouca articulação entre os diversos profissionais responsáveis pelos cuidados com as crianças e adolescentes” (PRINCESWAL, 2013, p. 33)³⁸, recaindo por vezes sobre “as famílias, social e economicamente desfavorecidas, a percepção de que são incapazes e inadequadas para criar seus filhos” (LEITE, 2011, p. 86).³⁹

Categorizando os resultados do *Levantamento Nacional das crianças adolescentes em serviço de acolhimento*, Princeswal (2013, p. 33) aponta que a brevidade e “o caráter de excepcionalidade da medida de abrigo (expressa pelo art. 101, parágrafo único do ECA) não é respeitado, sendo a institucionalização um recurso ainda utilizado de forma indiscriminada”. Como reflexo da institucionalização longa, o autor descreve:

Uma das consequências de grande impacto na vida das crianças e adolescentes a ser destacada é a própria dificuldade de retorno à família e à comunidade, a despeito das normativas recentes que priorizam o direito à convivência familiar e comunitária. Com a vivência por muito tempo nos serviços de acolhimento, os laços afetivos das crianças e jovens com seus pais vão se fragilizando e as referências vão

³⁸ Acerca da convivência comunitária das crianças na sociedade, o “Levantamento do Ipea/Conanda (2004) revela que apenas 6,6% dos abrigos pesquisados utilizavam todos os serviços disponíveis na comunidade, tais como: educação infantil e fundamental; profissionalização para adolescentes; assistência médica e odontológica; atividades culturais, esportivas e de lazer e assistência jurídica. A maioria das instituições (80,3%) ainda oferecia pelo menos um desses serviços de forma exclusiva dentro do abrigo.” (PRINCESWAL, 2013, p. 32-36).

³⁹ Sobre o problema social da pobreza como causa da institucionalização de crianças e adolescentes e a dificuldade que as famílias de origem encontram para criar e manter seus filhos na unidade familiar, estando entre elas a inserção das mulheres no mercado de trabalho, a distância entre a casa e o trabalho nos grandes centros, que faz com que as crianças fiquem menos tempo com os pais e responsáveis, entre outros (RIZZINI *et al.* 2006).

desaparecendo. Uma vez rompidos os elos familiares e comunitários, as alternativas se tornam cada vez mais restritas. (PRINCESWAL, 2013, p. 33).

Tal situação é endossada pelo regime de convivência estipulado pelas instituições de acolhimento em relação às crianças e seus familiares, pois a minoria (PRINCESWAL, 2013) dos abrigos permite visitas livres dos familiares sob a justificativa de manutenção da ordem e da rotina, aliadas à dificuldade de organização das famílias dentro de estruturas reduzidas e deficitárias, direito que foi impactado severamente durante a pandemia da Covid-19.

Na Cidade de São Paulo, o Ministério Público apresentou um relatório a respeito dos serviços de acolhimento institucional para crianças e adolescentes no período de isolamento social no ano de 2020. Constatou-se que em 162 abrigos da Capital o contato das crianças abrigadas com familiares, padrinhos/madrinhas afetivos e voluntários foi suspenso por questões de saúde e ordem sanitária, mantidos, em alguns casos, de forma remota através de ligações telefônicas, *WhatsApp* e videoconferência. O levantamento feito pelo Ministério Público (MP) apontou que apenas em situações excepcionais, e com concordância da equipe da Vara e do Centro de Referência de Assistência Social (CREAS), houve o agendamento de visitas em espaços públicos e abertos, inclusive no portão do abrigo, mas sem adentrar no espaço do Serviço de Acolhimento Institucional para Crianças e Adolescentes (SAICA) (SÃO PAULO, 2020).

Em Botucatu, território desta pesquisa, durante a pandemia limitou-se o acesso dos familiares no abrigo, informando a Instituição que “as visitas domiciliares serão realizadas em situações extremamente necessárias. nos casos em que for avaliado como imprescindível para atender a demanda do usuário e representar a alternativa mais benéfica para a proteção”, presencialmente no abrigo foram reduzidos “ao máximo” o número de visitantes, a frequência e a duração da visita, com estabelecimento de um cronograma e limitando interações pessoais dos familiares com as crianças com aproximação física, tal como beijos e abraços (ASSOCIAÇÃO EL SHADAI, 2021, p. 16).

Entre janeiro de 2021 e julho de 2022, tempo de dezoito meses previsto no ECA (Art. 19, § 2º), foram acolhidas quarenta e oito crianças e adolescentes (ANEXO C), sendo a maioria adolescente. Os critérios utilizados na tabela para coleta de dados foram extraídos dos modelos adotados pelo CNJ para elaboração das estatísticas oficiais do SNA.

Durante o acolhimento institucional, à criança é garantido o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito e à liberdade, nos termos do ECA. No abrigo localizado na Cidade de Botucatu, assim como no modelo de institucionalização adotado no Brasil, as crianças não mais permanecem

asiladas, mas possuem convivência comunitária, como preconiza também o ECA em seu Arts. 4º, 16, inc. V, e 19, sendo que as atividades desenvolvidas por cada uma das crianças são descritas de forma pormenorizada no PIA, elaborado pela equipe técnica do abrigo logo após o deferimento da institucionalização pelo Poder Judiciário, em processo ajuizado pelo Ministério Público.

Dessa forma, sob a égide da proteção integral prevista na CF, a rotina de crianças acolhidas institucionalmente deve ser parecida com as exercidas por crianças mantidas no seio familiar, tal como acesso à escola regular, serviços de saúde disponibilizados localmente, frequência em praças e parques públicos, prática de exercícios esportivos, acesso à cultura, como teatro e cinema adequados à idade, e acesso à formação técnica e profissionalização ao trabalho tal como qualquer cidadão em idade equivalente.

Igualmente, crianças e adolescentes que vivem em abrigos também são chamados a participar das atividades regulares de manutenção da casa, como lavar louça, roupa, fazer pequenas faxinas, organização dos quartos e outros cômodos. No abrigo botucatuense, essa prática também ocorre respeitando-se o estágio de desenvolvimento da criança, visando trabalhar a autonomia e a independência, principalmente com os adolescentes que não possuem expectativa de retorno à família biológica ou de colocação em família substituta, próximos da maioridade.

Na essência, o abrigo não deveria existir, privilegiando-se outras medidas de proteção especial e, em caso de necessidade de acolhimento, que fosse feito dentro do modelo familiar quando crianças e adolescentes precisam ser afastados de suas famílias para garantia de direitos a fim de seja desenvolvido um projeto individualizado de reintegração familiar segura ou para que a criança possa se desenvolver de forma saudável no seio de uma família substituta através da adoção. Existindo, o abrigo deve ser um lugar temporário de atenção individualizada à peculiaridade de cada criança, com garantia integral e prioritária de todos os direitos fundamentais infantojuvenis, com respaldo de políticas públicas adequadas e suficientes para tanto.

3 PROCESSO CIVIL COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO DE CRIANÇAS ACOLHIDAS INSTITUCIONALMENTE

Este capítulo insere o tema objeto da pesquisa no âmbito do estudo do Processo Civil, compreendendo, como descrito por Costa (2017, p. 7), que o Direito tem um potencial transformador próprio do Estado Democrático, podendo o Poder Judiciário alterar a realidade social, “especialmente pelo reconhecimento e concretização de direitos fundamentais sociais” com capacidade de dialogar com os demais poderes, sendo “um Judiciário criativo, democrático e disposto a dar novas interpretações ao direito”.

Utilizando os capítulos anteriores como base histórica da institucionalização de crianças no Brasil e reflexão crítica acerca da opção política do Estado brasileiro a respeito do acolhimento institucional – seja através da falta de implementação e execução de políticas públicas adequadas neste tema por parte dos Poderes Legislativo e Executivo na medida em que não se garante excepcionalidade ao ingresso e provisoriedade no tempo de permanência da criança no abrigo, seja dada a ausência de políticas de acolhimento familiar, tentará se construir, a partir daqui, uma proposta de mudança na atuação do Poder Judiciário nos processos de acolhimento institucional de crianças, com a tentativa de debater a participação das crianças e adolescentes nos processos e a importância do processo civil como instrumento de proteção destas crianças evitando novas⁴⁰ violações de direitos.

Isto é, reconhecendo a capacidade do Poder Judiciário de produzir decisões mais alinhadas com o propósito justo da norma e atentos às limitações da adjudicação judicial (FISS, 2017), este trabalho tentará mostrar a importância do processo civil na garantia dos direitos infantojuvenis no tocante às crianças em situação de acolhimento institucional a partir das garantias e princípios processuais, em especial do princípio do acesso à justiça, como se explicará mais adiante.

Adentrando no tema, vê-se que a institucionalização e o afastamento da família, ainda que de forma excepcional como determina a Lei,⁴¹ permanecem como estratégia pública de

⁴⁰ Diz-se “novas”, tendo em vista que a instauração de processo de acolhimento institucional é, por sua essência e natureza, antecedida por uma série de violações de direitos pretéritas em relação às crianças e adolescentes, normalmente atrelados aos direitos sociais previstos no Art. 6º da CF (BRASIL, [2020]).

⁴¹ ECA, Art. 101, § 1º: “O acolhimento institucional e o acolhimento familiar são medidas provisórias e excepcionais, utilizáveis como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade” (BRASIL, 1990a, não paginado). Igualmente no Dec. nº 99.710/1990, Art. 9º: “Os Estados Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando, sujeita à revisão judicial, as autoridades competentes determinarem, em conformidade com a lei e os procedimentos legais cabíveis, que tal separação

proteção da integridade física e psicológica da criança vítima de algum tipo de violência, diante da impossibilidade de manutenção da criança em sua família de origem e quando inexistentes outras medidas de proteção. Deve o Poder Judiciário, pois, trabalhar a partir desta constatação da realidade.

Todo acolhimento necessita de ordem judicial, com participação do Ministério Público e, necessariamente, de uma ação judicial com garantias e princípios processuais para se discutir a necessidade e a manutenção desta medida de proteção especial de crianças e adolescentes em risco (ECA, Art. 101, § 2º). O Artigo 212, *caput* e § 1º, do ECA estabelece que “para que defesa dos direitos e interesses protegidos por esta Lei, são admissíveis todas as espécies de ações pertinentes” (BRASIL, 1990a, não paginado), aplicando-se as normas do Código de Processo Civil às ações previstas no Estatuto, o que também foi regulamentado pela disposição do Art. 152.⁴²

Nas ações de natureza cível englobam-se (a) as “ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não oferecimento ou oferta irregular” de diversos direitos infantojuvenis, entre eles os programas de atendimento para aplicação de medidas de proteção (ECA, Art. 208, inc. X); (b) outras ações de competência do Ministério Público, tais como os “procedimentos de suspensão e destituição do poder familiar” (ECA, Art. 201, inc. III); e, (c) acerca das medidas de proteção, especificamente para as três que implicam no afastamento da criança do convívio familiar, entre eles o acolhimento institucional, objeto desta pesquisa, a necessidade de procedimento judicial contencioso, “no qual se garanta aos pais ou ao responsável legal o exercício do contraditório e da ampla defesa” (ECA, Art. 101, § 2º) (BRASIL, 1990a, não paginado).

Assim, torna-se necessária a aplicação das normas do Código de Processo Civil aos processos de acolhimento institucional previstos no ECA, embora assumam, por vezes, contornos decorrentes de jurisdição voluntária e direito processual penal, abarcando-se as premissas e garantias inerentes ao processo civil, considerando a tutela jurisdicional almejada e as partes envolvidas, entre elas a criança e o adolescente individualmente considerados.

é necessária ao interesse maior da criança. Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofre maus tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança” (BRASIL, 1990b, não paginado).

⁴² ECA, Art. 152: “Aos procedimentos regulados nesta Lei aplicam-se subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente” (BRASIL, 1990a, não paginado).

3.1 Do código de menores à constituição federal: as origens da sistematização do Processo Civil na infância

Como aventado, a superação do binômio carência-delinquência vinha ocorrendo internamente no país em resposta aos movimentos sociais que efervesceram principalmente a partir da década de 1980, como, por exemplo, o Movimento Nacional dos Meninos e Meninas de Rua (MNMNR).⁴³ Rompe-se com a Doutrina da Situação Irregular, tratada nos capítulos anteriores, para dar espaço à ordem constitucional em 1988 e à promulgação do ECA em 1990, dando início à época marcada pela Doutrina da Proteção Integral. Todavia, desde o Código Mello Mattos em 1927, é possível se verificar uma tentativa de sistematização do processo envolvendo questões relacionadas à infância.

Embora não houvesse diferenciação significativa entre os “menores delinquentes” e os “menores abandonados”, como visto, o Código Mello Mattos (Decreto n. 17.943-A/1927) dispunha de um capítulo inteiro dedicado ao processo,⁴⁴ estabelecendo garantias processuais como a existência de um advogado gratuito aos infratores e, na esfera cível, aos infantes⁴⁵ e aos litigantes pobres,⁴⁶ sendo este nomeado pelo Presidente da República, reforçando ser a capacidade postulatória uma estrutura importante na garantia de acesso ao Judiciário por parte de crianças e adolescentes.

Igualmente, ainda o Código Mello Mattos indicava a implementação de um juízo especializado que atuava com viés de “assistência, proteção, defesa”⁴⁷ dos menores, além da competência para processos e julgamentos, chamado “juízo de menores”, para o qual deveria ser encaminhada pela autoridade judicial, policial ou administrativa toda criança em situação de abandono ou que tivesse cometido algum “crime ou contravenção”, podendo a população fazê-lo.

Ao ser apresentada ao juízo de menores, a criança abandonada ou delinquente tinha no acolhimento institucional a primeira medida a ser adotada e, ato contínuo, ela era submetida a

⁴³ Com a urbanização dos grandes centros brasileiros, houve um aumento significativo de crianças e adolescentes que passaram a ocupar as ruas em busca de trabalho e de moradia. A temática da criança abandonada e pobre já era uma tendência política e social, de modo que o MNMNR jogou luz para este recorte, dentro do abandono infantil, a respeito dos meninos e meninas de rua (JESUS, 2021). Importante notar que, embora a CF preveja a absoluta prioridade na proteção da infância, passaram-se os anos e a temática dos meninos e meninas de rua continua em voga, conferir levantamento e metodologia demonstrada em Lescher e Bedoian (2017). Com relatos acadêmicos e pessoais, vez que o autor esteve internado na FEBEM e viveu em situação de rua (SILVA, 1997).

⁴⁴ Cf.: Dec. nº 17.943-A/1927, Capítulo II – Do Processo, Arts. 157 e seguintes. (BRASIL, 1927).

⁴⁵ Cf.: Dec. nº 17.943-A/1927, Art. 177. (BRASIL, 1927).

⁴⁶ Cf.: Dec. nº 17.943-A/1927, Art. 151 e 154, inc. I. (BRASIL, 1927).

⁴⁷ Cf.: Dec. nº 17.943-A/1927, Art. 146. (BRASIL, 1927).

exame médico e pedagógico para dar início ao processo “que na espécie couber”, podendo o juiz de menores proceder administrativamente as investigações que entendesse convenientes, mesmo antes do ajuizamento da ação, a qual deveria ser instaurada, no caso de verificação do estado de abandono.⁴⁸

O juízo de menores não era inerte. O processo poderia começar de ofício ou por iniciativa de uma terceira pessoa com legitimidade para tanto, a saber, o curador, algum parente da criança, uma denúncia de qualquer pessoa da sociedade civil, garantindo-se a participação de um advogado. Instaurado o procedimento judicial, procedia-se à notificação dos pais, tutores ou guardiões para comparecer em juízo e apresentar sua defesa. A ampla defesa e o contraditório, portanto, eram garantidos, mediante capacidade postulatória para os atos.

Contudo, “conforme a natureza e as circunstâncias do abandono”, o processo poderia ser apenas administrativo e, a depender do caso, abria-se ensejo para que o juiz de menores suspendesse o poder familiar ou declarasse a perda ou a destituição dos pais já quando declarasse a criança em estado de abandono ou mesmo, por simples despacho, reintegrasse a criança no seio familiar quando cessada a causa de internação. O juízo de menores detinha grande poder em suas mãos durante a tramitação do processo, marcado por certa informalidade.

Mesmo com a substituição do Código Mello Mattos de 1927 pelo Código de Menores de 1979, ficou mantida a atuação estatal e judiciária frente ao binômio *carência-delinquência*, sendo apresentado à sociedade um Código mais enxuto em suas proposições legislativas a respeito da proteção da infância, mas surgindo, já no primeiro artigo, a menção à “assistência, proteção e vigilância a menores” em situação irregular, observando-se este ponto de inflexão da Lei com os movimentos sociais da época.

O Código de Menores de 1979 também reservou um capítulo inteiro para tratar dos processos relacionados à infância.⁴⁹ Logo no início deste capítulo, iniciado no Art. 84 da Lei nº 6.697/79, observa-se a expressa menção à presença do juiz natural, especializado ou não, admitindo-se a quebra da inércia para certo ativismo judicial na persecução dos interesses menoristas, na medida em que se admitia a condução do processo de maneira inquisitiva,

⁴⁸ Embora a redação do Código de Menores preveja o estabelecimento de rito sumaríssimo para as ações de declaração da situação de abandono ou rito sumário nos processos de suspensão ou perda do “pátrio poder ou destituição da tutela”, inclusive mencionando a aplicação subsidiária do “Código de Processo Civil e Commercial” (Dec. nº 17.943-A/1927, Art. 162 e 161, § 6º) (BRASIL, 1927), o primeiro Código de Processo Civil autônomo que veio a ser promulgado foi apenas em 1939, que também não previa as regras de rito sumário ou sumaríssimo, regulamentado apenas no CPC/1973.

⁴⁹ Livro II, Parte Especial; Título I, Do Processo, a partir do Artigo 84 do Código de Menores de 1979 (BRASIL, 1979).

podendo o magistrado “investigar livremente os fatos e ordenar, de ofício, as providências” (Art. 87) (BRASIL, 1979, não paginado).

Já na vigência do Código de Processo Civil de 1973, o Código de Menores dispôs expressamente que a legislação processual pertinente seria aplicada na jurisdição de menores de forma subsidiária (Art. 87, § único), respeitando-se o exercício do contraditório por parte da família de origem. Desse modo, o Código de Processo Civil vigente à época que, em sua redação, tratava também do procedimento de “depósito de menores”, equivalente à entrega de crianças à autoridade competente quando verificada situação de risco,⁵⁰ poderia ser aplicado em questões não abarcadas pela lei protetiva nos casos de infantes abandonados, verificando-se maior preocupação legislativa no tocante aos atos processuais e encadeamento do processo nos casos da Vara da Infância.⁵¹

Como visto nos capítulos anteriores, foi somente a partir de 1990, com a promulgação do ECA e o advento da CF, que o Poder Público passou a desaparelhar a parte protetiva da FEBEM, mantendo-se apenas a parte infracional junto ao Governo Estadual, de modo que as crianças ditas abandonadas, órfãs e não “delinquentes” passaram a ser abrigadas em instituições não asilares, estabelecidas por política gestada pela Municipalidade, buscando uma ampla convivência familiar e comunitária da criança, garantindo sua participação ativa na sociedade como se não estivesse institucionalizada.

A CF e o ECA elevaram crianças e adolescentes ao patamar de sujeitos de direitos em peculiar estágio de desenvolvimento, mercedores de atenção integral, especial e prioritária, o que foi reproduzido no âmbito do processo, também. A partir do ECA, deixou-se a legislação protetiva de contar com um capítulo independente acerca do processo, mas as regras procedimentais foram abarcadas em vários outros artigos, como as garantias processuais nas demandas em que se discute a prática de ato infracional, dispostas nos Artigos 110 e 111.

⁵⁰ O Art. 679 do Código de Processo Civil (CPC)/1939 previa a possibilidade de se decretar o depósito da menina que tiver de contrair matrimônio contra a vontade de seus pais, “de menores ou incapazes maltratados por seus pais, tutores ou curadores ou por eles induzidos à prática de atos contrários à lei ou à moral” ou quando lhes faltarem representantes legais (BRASIL, 1939).

⁵¹ Analisando o processo legislativo do Código de 1979, verifica-se que várias entidades enviaram notas e considerações ao projeto inicial, entre elas a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), representada por Waldemar Zveiter. Embora este jurista, que posteriormente foi Ministro do STJ, tenha atuação profissional e acadêmica no âmbito do processo civil, não é possível aferir que tenha tido influência de terceiros na condução da redação dos artigos do *Codex*, presumindo-se que a norma tenha seguido processo legislativo usual da Câmara dos Deputados (CARNEIRO, 1975).

Na mesma linha, internacionalmente, a Convenção sobre os Direitos da Criança, da ONU, ratificada no Brasil pelo Decreto n. 99.710 no ano de 1990, considerado o principal documento internacional de proteção à infância, foi palco de disposições de ordem processual relevantes, como, por exemplo, a disposição do Artigo 12 a respeito da necessidade de se assegurar à criança momentos de escuta em processos judiciais e administrativos quando ela apresentar capacidade para formular seu próprio ponto de vista, possuindo, portanto, o direito de expressar sua opinião livremente sobre os assuntos a ela relacionados e de ter sua opinião considerada perante a autoridade julgadora, capacidade que será explorada nesta pesquisa à luz do acesso à justiça de crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente.

3.2 O processo civil de interesse público na prioridade absoluta dos direitos infantojuvenis

Avançando nos estudos de um processo civil da infância, deve-se levar em conta a provocação feita por Bueno (2003, p. 24) a respeito da necessidade de alterarmos a ótica do ensino e aprendizado do processo civil para que possamos utilizá-lo “voltado à solução e à aplicação de conflitos de interesse qualificados por pretensões (ou lides) originárias de situações regidas pelo direito público”, tal como ocorre com o direito constitucional. Salles (2003, p. 41) explica que, embora no Brasil não seja comum a utilização da expressão **interesse público** no âmbito do processo civil, nos Estados Unidos essa expressão tem amplo respaldo na literatura jurídica e, por vezes, é usada “para indicar também a advocacia em defesa dos necessitados e a defesa de interesses minoritários na sociedade”.

Bueno (2003, p. 27) cita que a pertinência de tal visão metodológica se explica pela existência do Estado Social e da maior interferência do Estado na vida dos particulares, bem como pela complexidade dos conflitos de ordem pública postos em debate, de modo que o direito processual de interesse público, sendo meio e não fim, assegura o “resguardo de direitos e garantias dos destinatários do Poder e do Estado de Direito enquanto realizador da legitimação das decisões políticas e do bem-estar social”, mantendo-se a eficácia e a efetividade da atuação estatal.

No caso do acolhimento institucional, o interesse público decorreria da própria essência do Art. 227 da CF, o qual atribuiu ao Estado, em corresponsabilidade com a família e com a sociedade, o dever de zelar de forma prioritária pelos direitos infantojuvenis. Trata-se, aqui, de um bem comum, tal como o conceituado por Lopes (2003), vez que há um fim comum inerente a toda a sociedade em conjunto com o interesse do Estado, de que crianças e

adolescentes sejam preservados na integralidade de seus direitos e interesses, como sujeitos de direitos, com absoluta prioridade.

Correlacionando a lição de Watanabe (2003, p. 15) a respeito do tema com o objeto desta pesquisa, em sentido amplo podemos vislumbrar que há também legítimo interesse coletivo no acolhimento institucional de crianças e adolescentes, na medida em que “é interesse de toda a comunidade, da coletividade inteira” que as crianças e adolescentes sejam protegidos com absoluta prioridade e de forma integral em todos os seus direitos, inclusive tendo esta comunidade a corresponsabilidade na proteção e a cogestão do sistema de garantias infantojuvenis (CF, Art. 227).

Como visto nos Capítulos anteriores, o ECA aparece como resposta à nova ordem constitucional e aos movimentos sociais pró-infância da época de sua promulgação, elevando crianças ao patamar de sujeito de direitos e estabelecendo que o poder público deverá estimular, por meio de assistência jurídica, incentivos fiscais e concessão de subsídios, o acolhimento, sob a forma de guarda, de crianças afastadas do convívio familiar em razão de sua proteção. Nessa linha, segue o ECA indicando que, preferencialmente, as crianças que não possam ser mantidas no seio da família biológica ante a violação de direitos, serão incluídas em programas de acolhimento familiar executados pela política municipal de modo preferencial à institucionalização em entidade de acolhimento, com apoio da União (ECA, Arts. 34, 86, 88 e 166) (BRASIL, 1990a).

A institucionalização de crianças, portanto, é medida de proteção específica e excepcional a ser adotada no âmbito do Poder Público, em especial dentro do Poder Judiciário, como ente central do sistema de garantias de direitos infantojuvenis diante da natureza que lhe foi conferida pelo ECA vez que a institucionalização, seja o pedido ou a sua manutenção, demanda a instauração de um processo judicial, instruído por um juiz togado⁵², para a permanência da criança no abrigo, com obrigatória participação do Ministério Público.⁵³

Salles destaca que o **processo civil de interesse público** exigiria um tratamento diferenciado do direito processual tradicional, sendo necessário o exame jurídico de seu objeto através de **premissas diferenciadas** (SALLES, 2017, p. 195). Seria preciso, ainda segundo o autor, então, estudar os institutos processuais dentro do contexto em que estão inseridos,

⁵² Tanto é assim que o acolhimento institucional de crianças sem prévia determinação da autoridade judiciária competente é medida excepcional que se justifica a partir da urgência, devendo ser comunicada ao Juiz da Infância e Juventude em vinte e quatro horas, sob pena de responsabilidade (ECA, Art. 93) (BRASIL, 1990a).

⁵³ Lembra Watanabe (2003) que Salles (2003), explicando o conceito de processo civil de interesse público, sustenta que o Judiciário também passa a decidir sobre políticas públicas que estão inseridas em plano de Governo ou norma jurídica, principalmente de caráter constitucional.

“destacando dessa maneira sua relação com o ordenamento jurídico e com os sistemas político, econômico e social” na medida em que o Poder Judiciário ocupa lugar de destaque no acolhimento institucional, justificando-se a análise de seu papel.

Quando submetidos ao crivo judicial, portanto, os processos de execução desta medida de proteção na modalidade de acolhimento institucional prevista no ECA devem ser analisados a partir dos estudos do **processo civil de interesse público**. Isto porque, interpretando o acolhimento institucional de crianças e adolescentes à luz de tais premissas, observamos que o contexto no qual estes processos estão inseridos se molda a partir da prioridade absoluta constitucionalmente prevista e das normas supraleais,⁵⁴ somadas à inoperante preferência do acolhimento familiar ao institucional no desenho das políticas públicas da Infância, como articula o ECA.

Dessa forma, salvo nos casos em que a urgência justifica a judicialização precoce, a ação de acolhimento institucional e seus desdobramentos deveriam ser precedidos de outros procedimentos judiciais (para preservação de direitos sociais da família de origem em face do Estado, por exemplo) e/ou administrativos (frente à rede de proteção, com apoio do Conselho Tutelar, cumprindo-se acompanhamento regular dedicado à criança) para que a atividade judicial em si, *a posteriori*, se convalide com a retirada da criança do seu seio familiar.

Nesse sentido, em 2018 foi publicada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a aprovação do parecer nº 517/2018-J, republicada pelos anos consecutivos a fim de tentativa de sua implementação, com a recomendação para que fosse feita, de forma facultativa, pelos Magistrados atuantes nas Varas da Infância e Juventude (VIJs) uma “audiência preliminar como meio de evitar acolhimento institucional ou familiar” (SÃO PAULO, 2022, p. 3).⁵⁵

Compreende-se a complexidade dos processos de acolhimento em razão das questões políticas e sociais envolvidas, assim como pela multiplicidade de partes envolvidas, como os atores da rede de proteção, o setor técnico do Poder Judiciário, a instituição de acolhimento, o

⁵⁴ A título exemplificativo, citamos no capítulo introdutório desta pesquisa os tratados internacionais protetivos sobre o tema. Nessa linha, Maués (2013, p. 228) leciona que “a ratificação de um tratado de direitos humanos pelo Brasil implica que novos princípios terão que ser levados em conta na interpretação constitucional, o que exigirá o reconhecimento de outros direitos e a extensão de direitos já reconhecidos, como previsto pela própria Constituição em seu artigo 5º, parágrafo 2º. Isso significa que, algumas vezes, o Judiciário terá que rever sua jurisprudência em busca de coerência com o conjunto de princípios que regem o direito brasileiro, afastando aqueles precedentes que se mostrem incompatíveis com uma interpretação mais atualizada dos direitos fundamentais.”

⁵⁵ Cabe destacar que, embora o ECA preveja em seu Art. 152, § 1º, a prioridade absoluta na tramitação de processos e procedimentos previstos em seu texto, “assim como na execução dos atos e diligências judiciais a eles referentes” (BRASIL, 1990a, não paginado), o parecer foi apresentado pelo Juiz Assessor da Corregedoria Iberê de Castro Dias em 03 de setembro de 2018, sem a devida celeridade e publicidade do ato (SÃO PAULO, 2022).

Ministério Público, a família biológica representada, na maior parte das vezes, pela Defensoria Pública e, quiçá, a família por adoção já aproximada e interessada na destituição do poder familiar.

Dotados de normatividade a partir das regras do Código de Processo Civil (ECA, Arts. 152 e 212, § 1º), estes processos, ao final dos dezoito meses de acolhimento previstos no ECA (Art. 19, § 2º), possuem essencialmente três caminhos: a manutenção da criança no abrigo sem a destituição do poder familiar, ante a impossibilidade de reintegração ao núcleo familiar de origem e seu melhor interesse; a perda do poder familiar, com o encaminhamento da criança para adoção; ou a reinserção da criança no seio da família natural, de origem ou extensa, a partir da articulação do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria, do Conselho Tutelar, do próprio serviço de acolhimento e da rede de assistência social pública, de saúde e outras que forem acionadas durante o processo.

É um processo, portanto, com múltiplas partes e que comporta procedimentos diversos e coexistentes, tais como o acolhimento em si, a execução da medida de proteção, eventuais processos criminais e cautelar para colheita de depoimento especial nos casos em que a motivação do acolhimento é decorrente da prática de violência contra a criança, e outros procedimentos subjacentes visando à proteção do infante, ensejando vasta instrução probatória, utilização de prova emprestada, necessidade de um olhar multidisciplinar para o processo e, ainda, uma estrita observação dos prazos do ECA com a proteção das garantias na contemplação finalística da norma.

Isto porque, se não garantida a efetividade da tutela jurisdicional prestada no acolhimento institucional à luz dos princípios do ECA, inclusive em um caráter garantista do processo com estrita observância das garantias processuais lá previstas, há risco de o interesse público se sobrepor ao próprio interesse pessoal da criança, justificando-se aí o desenvolvimento dos Capítulos adiante a respeito da necessidade de se observar a instrumentalidade metodológica proposta por Salles no processo civil da infância, de modo que o direcionamento finalístico do processo necessariamente precisa ser autocentrado na própria criança, em seus direitos e interesses, na garantia de seu acesso à justiça e na efetividade dos provimentos jurisdicionais que demanda frequente avaliação sob a sua perspectiva e não do interesse público de forma isolada.

Assim, faz-se necessário olhar para o processo de acolhimento e para o Sistema de Justiça da Infância e Juventude⁵⁶ pela ótica do **processo civil de interesse público**,

⁵⁶ Sobre o Sistema de Justiça da Infância e Juventude, veja-se Rossato, Lépure e Cunha (2019).

considerando, neste contexto, o verdadeiro protagonismo da criança enquanto parte deste processo, respeitando-se sua voz e seu acesso efetivo, para a preservação judicial de seus direitos e para atingir a finalidade processual.⁵⁷ Para Salles, é possível se obter uma noção do que é o interesse público sob uma dimensão exclusivamente processual, na medida em que os mecanismos procedimentais de decisão passam a ser reconhecidos pela sociedade como legitimamente capazes de expressar a vontade coletiva (SALLES, 1998).

É de se concluir, pois, que o **processo civil de interesse público** no âmbito do processo de acolhimento, norteados pela dicção da própria Constituição Federal ao atribuir prioridade absoluta apenas à garantia de direitos *infantjuvenis*,⁵⁸ bem como na medida em que o ECA expressa a preferência dos institutos da guarda e do acolhimento familiar em detrimento da excepcional institucionalização da criança com direitos violados, reforça a importância de remodelação da política pública e judiciária hoje existente, superando-se o modelo asilar praticado na égide do Código de Menores, conferindo-se maior garantia de participação comunitária e social destas crianças com direitos violados.

3.3 Instrumentalidade metodológica e efetividade da tutela nos processos de acolhimento

Este capítulo se inicia a partir dos estudos sobre a Instrumentalidade do Processo, livro escrito por Dinamarco (2009), e de como este princípio se convalida dentro dos processos de acolhimento nas Varas da Infância e Juventude. Em síntese: como interpretar os processos de acolhimento à luz da instrumentalidade do processo?

Dinamarco (2009) aponta a consciência da instrumentalidade como ponto central dos institutos, princípios e soluções advindos do direito processual, convidando o moderno processualista, sensível aos grandes problemas jurídicos, sociais e políticos do seu tempo, a buscar soluções adequadas dentro de um sistema jurídico-processual apto a produzir os resultados práticos desejados.

Ao enxergar a instrumentalidade em seu duplo sentido, Dinamarco (2009, p. 314 e 377) explica que a instrumentalidade *do processo*, compreendido como o “conjunto de formas ordenadas no procedimento e pautadas pela garantia do contraditório”, pode ser vista pelo aspecto negativo e pelo positivo. Na primeira hipótese, haveria, de um lado, a supervalorização

⁵⁷ Com base nas reflexões sobre processo civil de interesse público deste Capítulo, necessário reforçar uma crítica final que vem sendo proposta nesta dissertação a respeito das escolhas políticas, principalmente no âmbito do Poder Executivo, que mantém o acolhimento institucional como primeira opção, embora o ECA preveja a prioridade da modalidade familiar.

⁵⁸ O termo “absoluta prioridade” é empregado apenas no Art. 227 da CF (BRASIL, [2020]).

dos institutos processuais levando a um exacerbado formalismo e, de outro, a “negação do processo como valor em si mesmo e repúdio aos exageros processualísticos a que o aprimoramento da técnica poderia insensivelmente conduzir”.

Quanto ao aspecto positivo da instrumentalidade do processo, este seria caracterizado pela preocupação no atingimento dos escopos do sistema de modo geral, cumprindo o processo toda sua função social, política e jurídica, estando atrelada a ideia de **efetividade do processo**, vista, segundo o processualista, como a aptidão que o sistema processual teria de “eliminar insatisfações, com justiça e fazendo cumprir o direito, além de valer como meio de educação geral para o exercício e respeito aos direitos e canal de participação dos indivíduos nos destinos da sociedade e assegurar-lhes a liberdade” (DINAMARCO, 2009, p. 320).

No âmbito do processo da infância, aqui estudando-se os processos de acolhimento institucional, podemos inferir que os objetivos e os resultados práticos desejados seriam decorrentes da observância do que determina a CF e o próprio ECA a respeito do tema, quais sejam: a) que crianças e adolescentes fossem protegidos como sujeitos de direitos, garantindo-se a integralidade de sua proteção com prioridade absoluta (CF, Art. 227); b) que o acolhimento institucional fosse excepcional e provisório (ECA, Art. 101, § 1º), com permanência da criança no abrigo e a tramitação da execução desta medida de proteção frente ao Poder Judiciário dentro do prazo de dezoito meses, salvo comprovada e fundamentada necessidade (ECA, Art. 19, § 2º), e; c) que os princípios e garantias processuais fossem centrados na figura da criança, de modo que sua participação direta no processo, observada sua maturidade, lhe garantisse também o legítimo acesso à justiça (ECA, Art. 141) (BRASIL, 1990a).

Assim, passamos a vislumbrar que, nos processos aqui estudados, é preciso que o juiz, “côncio dos objetivos preestabelecidos” (DINAMARCO, 2009, p. 318)⁵⁹ pelo arcabouço legislativo protetivo, encontre um ponto de equilíbrio entre os aspectos negativo e positivo da instrumentalidade do processo. Contextualizando-se: seria temeroso para o objetivo sociopolítico e jurídico do processo de acolhimento, de um lado, o repúdio excessivo às normas e garantias processuais com a justificativa de que a instrumentalidade das formas na condução do processo se justificaria pela proteção integral e prioritária dos infantes, assim como, de outro lado, o formalismo exacerbado na medida em que o sistema de garantias infantojuvenis pressupõe especial atenção dos membros do Poder Judiciário quanto aos aspectos externos do litígio.

⁵⁹ Dinamarco (2009, p. 318) aponta em seus estudos que o “processo bem estruturado na lei e conduzido racionalmente pelo juiz côncio dos objetivos preestabelecidos é o melhor penhor da segurança dos litigantes”.

Daí decorre a necessidade de analisarmos os processos de acolhimento sob a ótica da **instrumentalidade metodológica** proposta por Salles (1998), buscando encontrar balizas mais claras a respeito do que seria uma tutela jurisdicional eficiente, tempestiva e adequada, respeitando-se a igualdade, o contraditório, a liberdade e a ampla participação das partes no processo, sem que o Poder Judiciário possa protagonizar certa violência institucional em clara violação dos direitos humanos fundamentais das crianças e adolescentes ao não reconhecê-los, formalmente, como partes do processo de acolhimento. É preciso, assim, que a criança não seja mero objeto do processo ou mesmo que tenha uma participação atípica e indireta, mas tenha voz ativa para defender seus direitos e interesses nos autos, devidamente assistida e representada.

Por sua natureza, os processos de acolhimento envolvem situações de grande complexidade postas em juízo, a começar pelo fato de que, para que uma criança seja acolhida institucionalmente, já se pressupõe que houve uma falha prévia no sistema de proteção estatal que a deixou em situação de vulnerabilidade capaz de justificar a medida extrema de afastamento de sua residência com o rompimento brusco da convivência familiar. É preciso, assim, tentar definir inicialmente quais seriam os conflitos apresentados ao Poder Judiciário em busca da tutela jurisdicional.

O conflito nos processos de acolhimento é norteado pelo conceito abstrato de **melhor interesse da criança**, norma orientadora de toda a aplicação dos direitos infantojuvenis (HARTUNG, 2022) e de sua proteção integral e absoluta protagonizada pelo Estado.

Olhando sob uma perspectiva mais ampla, o acolhimento institucional de crianças envolve uma série de processos subdivididos entre: a) a ação judicial de acolhimento, fase que seria mais próxima a uma etapa de conhecimento da situação fática que ensejou a medida, quando se analisará a necessidade e pertinência da institucionalização em si; b) a execução da medida de proteção com o desenvolvimento do PIA,⁶⁰ trabalhando-se o futuro com perspectiva ou não de retorno à família de origem; e, por fim; c) o desfecho, com a reintegração familiar ou com a destituição do poder familiar e o encaminhamento da criança para colocação em família substituta (ECA, Art. 101, § 1º) (BRASIL, 1990a).

A Constituição Federal prevê, em seu artigo 226, que a “família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (BRASIL, [2020], não paginado), e está alinhada com o

⁶⁰ Explicando o PIA, Rodrigues (2015, p. 74) aduz que “o propósito maior de tal documento é o de planejar e estabelecer um projeto visando o desacolhimento daquela criança ou adolescente, ou sua inserção em uma família substituta. Caso se trate de um adolescente que não tenha podido ser reinserido e esteja na iminência de sua maioridade, o PIA visa apresentar estratégias voltadas ao fortalecimento de sua autonomia e inserção em sua comunidade”.

Código Civil – a partir da lógica da constitucionalização do Direito de Família – que, por sua vez, prevê a proteção do indivíduo inserido dentro do seio familiar e não a proteção da entidade familiar de forma como unidade (MADALENO, 2021). Embora a evolução legislativa e jurisprudencial do Direito de Família caminhe para a mínima intervenção estatal (DIAS, 2021), é o Estado que protagoniza a ação de acolhimento, ingerência justificada pela vulnerabilidade dos membros e de uma aparente situação de risco, explicando-se a lógica da sistematização do direito processual público nos processos da infância, como abaixo se explicará.

Pela intervenção do Conselho Tutelar e sob o pleito do Ministério Público, em legitimação extraordinária, do interesse público e em favor da proteção da criança, possuindo iniciativa processual, perante as famílias é o Estado que pretende a retirada do infante do seu seio familiar (ECA, Art. 19) e determina sua institucionalização.⁶¹ É, também, o Estado-Juiz que autoriza a quebra da convivência familiar em prol da proteção, embora seja questionável a premissa de que, para proteger, é preciso afastar a criança de suas únicas referências afetivas, ainda que sejam elas as autoras da possível violação de direitos em discussão.

Não se trata de um conflito estabelecido entre duas ou mais partes, mas uma trama composta de dois interesses pessoais, quais sejam, o da família de origem de permanecer (ou não)⁶² com o da criança, no sentido de ser educada em um ambiente seguro e se desenvolver integralmente possuindo seus direitos respeitados. Trata-se, igualmente, de um conflito público e coletivo, na medida em que Estado e sociedade são corresponsáveis pela proteção de crianças e adolescentes, não podendo-se falar que os processos de acolhimento se aproximam do conceito de jurisdição voluntária na medida em que há, de fato, pretensão resistida oposta pela família em relação à ação ajuizada pelo MP.

Atualmente, importante destacar que há mais de trinta mil crianças acolhidas institucionalmente no Brasil, com realidades que têm raízes na situação de vulnerabilidade social vivenciada por parte considerável da sociedade, nas falhas da rede de proteção estatal, na ausência de políticas públicas eficazes, permeadas por preconceitos estruturais, podendo-se citar a pobreza como impeditivo da parentalidade,⁶³ até mesmo porque a renda ainda ocupa um espaço privilegiado quando se avalia as desigualdades sociais (ARRETCHE, 2015) e a opressão social e financeira vivenciada por famílias monoparentais chefiadas por mulheres (“mães

⁶¹ O Art. 101, § 3º, do ECA determina que crianças e adolescentes serão encaminhados às instituições que executam programas de acolhimento institucionais por meio de uma guia de acolhimento, expedida pela Autoridade Judiciária (BRASIL, 1990a).

⁶² Como nos casos de entrega voluntária, instituto válido e reconhecido em nosso ordenamento jurídico pela reforma realizada no ano de 2017 no ECA, atualmente disposto no Art. 19-A.

⁶³ Vide Gross (2019).

solo”), como exemplos reais que refletem na alta taxa de institucionalização de crianças (ASSIS; FARIAS, 2013).

Ao abordar a necessidade de uma nova perspectiva metodológica do processo, Salles (1998) aponta que as normas processuais surgem em resposta a um problema central do direito, as quais vão nortear o papel do próprio direito e da atividade judicial perante a sociedade. O autor explica que o processo surge como uma forma de limitação ao poder soberano a fim de que, impondo regularidade às suas ações, possa garantir a execução de normas substanciais. No caso dos processos de acolhimento, temos que o problema central apresentado são as altas taxas de institucionalização de crianças e adolescentes no Brasil, não havendo por parte do Estado, seja pelo Poder Executivo e Judiciário, iniciativas concretas para a aplicabilidade dos termos da CF e do ECA a respeito do tema.

Explicando a superação da postura autonomista do processo a partir do desenvolvimento da concepção instrumentalista de Dinamarco (2009), Salles (1998, p. 35) pondera que, nesta sistemática, o processualista moderno precisa “lançar mão de outras áreas do conhecimento científico, em um enfoque multidisciplinar” para que haja a devida realização do direito material com uma tutela jurisdicional efetiva, com a apreciação conjunta de meios e fins, “examinando como o processo atende aos imperativos do direito material, para os interesses das partes e para a realização dos objetivos sociais implicados no exercício da jurisdição”.

No processo de acolhimento, o objeto social central, como visto, é zelar pelo melhor interesse da criança com absoluta prioridade, tanto com um viés **retroativo**, observando as condutas dos pais e/ou responsáveis para que o acolhimento se justificasse, assim como para as possíveis falhas do sistema público na garantia de direitos sociais mais básicos, como saúde, educação e moradia, fundamentalmente, como também **prospectivo**, no sentido de articular em rede o que seria melhor à criança no futuro, ouvindo-a, sempre que possível.⁶⁴

Assim, nos processos da infância aqui estudados, quando por um comando judicial é destituído o poder familiar originário e a criança não é colocada em família substituta ou, sendo colocada, é devolvida pelos pais adotivos sem qualquer análise ou resposta do Poder Judiciário, não é possível que se compreenda tal processo a partir de sua **efetividade**, uma vez que o objetivo social central não foi atendido, qual seja, a proteção da criança e a garantia de seus

⁶⁴ Justifica-se por tal motivo a busca por análises multidisciplinares no processo de acolhimento, audiências concentradas que reúnem também membros da rede de proteção, por exemplo, e uma equipe técnica mista alocada nos abrigos, ordenando prioridades e interesses das partes, sem olvidar do comando constitucional da prioridade absoluta na garantia integral de direitos infantojuvenis, entre eles o da convivência familiar.

direitos. Ainda em Salles (2003, p. 49), tem-se que “Sem dúvida, a capacidade do órgão jurisdicional em impor suas decisões tem fundamental importância na dinâmica do sistema judicial, tendo em vista a inutilidade de uma decisão judicial que não consiga realizar seus resultados práticos e concretos”.

De tal modo, a destituição do poder familiar e o rompimento dos laços afetivos entre a criança e a família de origem, quando não seguida de uma adoção bem-sucedida, como acontece com diversos adolescentes e crianças acima de dez anos que permanecem até a maioria dentro das entidades de acolhimento, abre-se a oportunidade de avaliar a capacidade do Poder Judiciário de resolver com **efetividade** o problema do acolhimento institucional de crianças e adolescentes ante a existência de decisões inúteis sem resultado prático ou mesmo concreto, perpetuando o ciclo de violência daquela criança. Não produzindo os efeitos que dela se espera, a tutela jurisdicional inadequada se projeta no sistema jurídico e na sociedade de maneira negativa, gerando efeitos que perpassam a invisibilidade das crianças institucionalizadas, mantendo-se a lógica asilar antes apontada.

Assim, a influência que as decisões judiciais possuem na implementação das políticas públicas, compreendendo que a inafastabilidade do controle jurisdicional, positivado no Art. 5º, inc. XXXV, da CF, não somente assegura o acesso formal ao Poder Judiciário, mas também deve propiciar uma resposta efetiva e tempestiva contra a denegação da justiça em um conceito mais amplo de “acesso à ordem jurídica justa”, segundo Kazuo Watanabe citado por Salles (1998, p. 38-39). Nessa linha, o autor ainda referenciando Marc Galanter, que a efetividade da tutela jurisdicional pode ser medida a partir do atingimento de suas finalidades mediatas e imediatas, podendo ser avaliada sob critérios de **produção e qualidade**.

Para fins dessa pesquisa, não consideraremos os critérios de **produção**, a partir da análise dos resultados com menor dispêndio de recursos, mormente considerando que a prioridade absoluta da proteção infantojuvenil prevista na Constituição Federal justificaria maior dotação orçamentária para estruturação de programas de proteção voltados a crianças e adolescentes, inclusive dentro do Poder Judiciário, nos termos do Art. 150 do ECA.

Quanto à análise da efetividade da tutela jurisdicional a partir do critério de **qualidade**, defende Salles (1998, p. 40), citando Marc Galanter, que esta deveria ser avaliada de acordo com o atingimento dos fins a que a tutela se destina, com a “recomposição das relações sociais envolvidas e a promoção de valores ou objetivos específicos”, que podem ser novos desenhos de políticas públicas existentes, considerando as repercussões finais da decisão na própria sociedade.

Ainda que se admita que os direitos sociais não possam ser gozados por todos os membros da sociedade de forma plena em razão da inviabilidade econômico-financeira (COSTA, 2017), os direitos sociais de crianças e adolescentes devem ser rigorosamente garantidos pelo Poder Público em sua integralidade, notadamente pelo caráter prioritário conferido a estes como grupo vulnerável (CF, Art. 227).

Já se falou nessa dissertação a respeito da opção *contra legem* do Poder Executivo ao não estruturar adequadamente a política pública do acolhimento familiar prevista no ECA,⁶⁵ mantendo-se a preferência pela institucionalização do acolhimento de crianças com direitos violados. Nessa linha, as decisões judiciais proferidas nos Juízos da Infância, baseadas no conceito de **melhor interesse da criança** que, segundo o ECA, seria o acolhimento familiar, precisariam encontrar opções prévias à institucionalização, determinando que o Poder Público estruturasse política pública neste sentido.

Ao não determinar diligências prévias ao acolhimento, acatando o pedido de acolhimento em sede de cognição sumária sem melhor constatação das premissas ensejadoras da tutela de urgência prevista no Art. 300 do CPC, questiona-se se decisões judiciais estariam trabalhando para atingir sua finalidade social, na medida em que caminham para o lado oposto ao que está positivado no ECA e na própria Constituição Federal, principalmente considerando que “o juiz não está no processo em nome próprio, como pessoa física, mas na condição de órgão do Estado, sendo o agente através do qual essa pessoa jurídica realiza atos no processo”, estando assim o próprio Estado, personificado no juiz, participando do processo com a missão de fazer justiça (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2009, p. 308).

Hartung (2022, p. 255-256) explica que o **melhor interesse da criança**, quando identificado, precisa ser protegido pelo Estado contra intervenções de terceiros, devendo sempre ser levado em consideração a prioridade deste interesse em todas as suas decisões, “prevendo processos específicos e garantindo à criança os meios para a participação na formulação da vontade estatal, como a necessidade de escuta sensível e qualificada de seus desejos e vontades em disputadas familiares relativas à guarda”. Complementando este pensamento, necessário citar Cruz (2021) no tocante ao papel que é desempenhado pela criança no direito de família, seja como filho o como menor, sujeito à representação legal por sua incapacidade.

Para o direito da infância e da juventude, o papel que a criança desempenha não é diferente, resumindo-se a “menor” infrator ou desprotegido, em reprodução sistemática e

⁶⁵ Vide seção 2.2 supra.

acrítica por parte do Sistema de Justiça da ótica menorista, reproduzindo superado movimento de exclusão da criança do direito (COPI, 2022). Nos casos de acolhimento institucional, embora o **melhor interesse da criança** esteja claro no ECA no sentido de ser mantida no seio familiar ou, muito brevemente, reinserida, apresentam-se pelo Estado respostas inefetivas diante dos elevados números de crianças em abrigos há vários anos, atualmente estando em mais de trinta mil infantes acolhidos, tais como a ausência de políticas públicas e judiciárias e o esvaziamento dos processos de escuta da criança.

Em relação ao derradeiro afastamento da criança de seu seio familiar de origem a partir da homologação judicial da medida de acolhimento, medidas prévias pela rede de proteção seriam necessárias para que a norma cumprisse efetivamente seu papel na proteção de crianças e adolescentes em situação de risco e vulnerabilidade social de acordo com o ECA. Seria necessário, assim, exaurir as possibilidades de manutenção da criança em sua família ou sua colocação em família acolhedora e, somente de forma temporária e excepcional, realizar seu acolhimento.

Fazendo-se o paralelo, de nada adianta um processo que não garanta de forma prioritária a integralidade dos direitos das crianças e adolescentes, necessitando que o Poder Judiciário e as demais instituições vinculadas à construção da prestação jurisdicional se atentem aos princípios e garantias processuais, como determina a legislação brasileira (CF, Art. 227; ECA, Art. 152, § 1º) (BRASIL, 1990a). Segundo Salles (1998, p. 41),

A efetividade da tutela jurisdicional, portanto, há de ser aferida levando em conta, também, outros elementos, como a capacidade do órgão jurisdicional em conhecer corretamente os fatos apresentados, de mediar e conciliar posições conflitantes, de perceber a verdadeira necessidade das partes e responder às suas expectativas pessoais, de considerar todo o conjunto de argumentos aduzidos, de incentivar condutas positivas das partes (em relação à instrução probatória e à execução do julgado), e de considerar as repercussões finais da decisão produzida (em relação aos sujeitos diretamente envolvidos e também à sociedade), entre outros fatores que dimensionam a totalidade dos resultados a serem produzidos pela prestação jurisdicional.

Quando olhamos, portanto, para a já referida efetividade da tutela, avaliando-a a partir dos horizontes metodológicos e da finalidade do processo de acolhimento, enxergamos que os atos processuais em si são apenas uma parte da “realização dos valores inspiradores e informadores de sua concepção” (SALLES, 2019, p. 288), devendo o processo desta natureza necessariamente considerar, em cognição sumária e exauriente, a) quais foram as falhas no atendimento prévio à criança até chegar no acolhimento, b) se houve assistência e devida inserção da família de origem em políticas públicas de base e, se não houve, os motivos desta omissão, c) se foram atendidas as expectativas das partes envolvidas, entre elas a criança em si,

e d) se suas expectativas pessoais, vontades e desejos foram consideradas para averiguar as repercussões finais da decisão.

Nesse sentido, mesmo após encerrado o processo de acolhimento em si, independentemente do resultado (se procedente ou não a demanda), outras medidas precisariam ser adotadas para que a situação de risco não voltasse a ocorrer em relação à criança na família biológica⁶⁶, ou, no caso da adoção, para que o sistema de justiça garanta segura colocação nos moldes no Sistema Nacional de Acolhimento e Adoção, inclusive para reportar e sistematizar eventual devolução da criança por parte da família cadastrada a fim de que sejam realizados outros procedimentos de proteção específicos, o que, por exemplo, não ocorre na atual sistemática.

É dizer, assim, que não há efetividade do processo de acolhimento quando falta capacidade do órgão jurisdicional em conhecer corretamente os fatos apresentados, em entender a verdadeira necessidade das partes, atendendo às suas expectativas, e considerar as repercussões finais da decisão na vida das partes envolvidas e na sociedade em geral (SALLES, 2019).

Nesse sentido, seria apropriado defender que, a partir da ineficiência da tutela jurisdicional prestada à criança em risco, deveria ser analisada a responsabilidade civil dos agentes públicos pelo não oferecimento da prestação jurisdicional destacada no Capítulo VII do ECA, inclusive quanto ao êxito na aplicação dos programas de atendimento para garantia da convivência familiar e das medidas de proteção.

Já finalizando este Capítulo, quanto ao horizonte hermenêutico proposto por Salles (2019, p. 302) na teoria da instrumentalidade metodológica do processo, chama-se atenção à “necessidade de descer ao próprio direito material ou, mais exatamente, às situações controvertidas, ainda que potencialmente consideradas, premissas e problemas que são próprios a essa área”, para que se consiga apresentar uma resposta processual a contento, não só às partes, mas à sociedade, construindo-se o conflito desde sua raiz para, de forma efetiva, o desconstruir adequadamente, modulando-se os efeitos sociais e jurídicos a partir disso.

Quando falamos em acolhimento institucional de crianças, tal premissa mostra-se adequada. Como dito, este processo só existe em razão da falha do Estado ao prover a necessária assistência às famílias mais vulneráveis, sendo o Estado verdadeiro garantidor de um equilíbrio

⁶⁶ Ao contrário disso, notar-se-á pela pesquisa empírica realizada que a mesma criança aparece em diferentes processos de acolhimento institucional e por diversas vezes é devolvida pela família ao Conselho Tutelar para manutenção do acolhimento durante a tramitação do processo, justamente em razão da manutenção do ciclo de vulnerabilidade em que está exposta juntamente à família biológica e, especialmente, dada a condição da criança dentro da família e da sociedade.

social e humano (SIQUEIRA NETO *et al.*, 2022), e a falta de garantia de segurança à integridade física e psicológica da criança.

Ao deixar de garantir a observância de direitos sociais fundamentais a crianças e famílias em situação de vulnerabilidade – partindo do pressuposto que a maior causa de acolhimento é, hoje, a negligência⁶⁷ –, a ponto de justificar a abrupta retirada da criança do seu seio familiar e do afastamento de suas referências afetivas, o Estado age com responsabilidade frente ao elevado número de acolhimentos no país e reiteradamente ao não alterar políticas internas e fluxos de intervenções erráticas, também dentro do Poder Judiciário, na proteção absoluta de crianças e adolescentes.

Analisadas as premissas acima, possível se faz a análise de princípios e garantias processuais na proteção integral dos direitos das crianças e adolescentes, observando como se dá o acesso à justiça deste público vulnerável como meio de aferir, em parte, a efetividade da tutela jurisdicional a partir de seus objetivos mediatos, os quais estão “relacionados com os valores e objetivos do ordenamento jurídico” (SALLES, 1998, p. 42), como acima explicado.

3.4 Princípios e garantias no processo civil da infância

Uma observação preliminar necessária para introdução deste Item é a escolha do legislador em inserir um capítulo de garantias processuais apenas no título relativo à prática de atos infracionais (ECA, Arts 110 e 111) (BRASIL, 1990a). A menção ao devido processo legal, por exemplo, princípio constitucional com previsão no Art. 5º, inc. LIV, da CF, aparece em apenas duas oportunidades no Estatuto e somente vinculado aos processos de apuração de ato infracional e à execução da medida de internação do adolescente na Fundação Casa.

Ao adolescente infrator é expressamente garantido o “pleno e formal” conhecimento da prática de ato infracional que lhe é imputada, mediante o ato de citação ou meio equivalente; a igualdade na relação processual, podendo até mesmo confrontar-se com vítimas e testemunhas, bem como produzir todas as provas necessárias à sua defesa; assim como lhes são preservados os direitos de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente e de solicitar a presença de seus pais ou responsáveis em quaisquer fases do procedimento.

⁶⁷ “Ao apresentar os resultados da pesquisa qualitativa no Seminário Nacional do Pacto pela Primeira Infância, em abril de 2022, a pesquisadora do PNUD, Mônica Sillan, afirmou que foi constatado que a negligência é o motivo mais recorrente para o acolhimento”. (BRASIL; PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO, 2022, p. 132).

O ECA prevê, igualmente, a garantia de apresentação de defesa técnica por advogado e a assistência judiciária gratuita e integral, complementando-se com a regra esculpida pelo Art. 207 do mesmo diploma, que trata da **obrigatoriedade** da participação de um defensor ao adolescente no processo em que se investigue a prática de ato infracional, ainda que o suposto infrator esteja ausente ou foragido, quando o defensor será nomeado pela autoridade competente (BRASIL, 1990a).

Não há, contudo, garantias correlatas expressamente destinadas às crianças e aos adolescentes nos processos de acolhimento institucional. Nestes processos, o ECA estabelece no Art. 101, § 2º, a garantia ao exercício do contraditório e da ampla defesa (BRASIL, 1990a), previstos no Art. 5º, inc. VL, da CF, apenas por parte pais ou responsáveis legais, sem fazer menção ao exercício de tal garantia pela criança de forma direta e objetiva.

Os demais princípios aplicáveis às medidas específicas de proteção, como é o caso do acolhimento institucional ora estudado, estão listados no Art. 100 do ECA, prevendo-se a condição da criança como **sujeito de direitos**, alçados a titulares dos direitos previstos no ECA, em outras leis e na própria CF, a proteção integral e prioritária, também elencada na CF em seu Art. 227, e a observância ao interesse superior da criança e do adolescente.

O dispositivo legal citado indica a responsabilidade primária e solidária do poder público nas três esferas de governo, observando-se a possibilidade de municipalização do atendimento e de execução de programas por entidades não governamentais, tal como ocorrem com os abrigos, que são totalmente vinculados às Prefeituras quando públicos e, em sua maioria, desenvolvimentos por entidades do terceiro setor, que recebem, por sua vez, verba municipal para o custeio das despesas ordinárias da casa.

Para os fins desta pesquisa necessário nos debruçarmos em algumas garantias específicas previstas no ECA nas ações de acolhimento. Este diploma legislativo aponta a garantia de **intervenção precoce e mínima** nos casos de aplicação de medidas específicas de proteção, sendo que a intervenção das autoridades competentes exige cautela, prudência e atenção, na medida em que podem envolver significativas alterações no funcionamento e formas de vida das famílias, promovendo possível quebra da identidade destes grupos (SIQUEIRA NETO *et al.*, 2022).

Ademais, especificamente sobre a medida de proteção na modalidade de acolhimento de crianças e adolescentes, esta intervenção estatal precisa ser discutida e aplicada tão logo que a situação de perigo seja conhecida – sempre de forma proporcional e atual –, exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja “indispensável à efetiva promoção dos direitos e à proteção da criança e do adolescente” (Art. 100, inc. VII do ECA).

Não se pode olvidar que a preservação do **melhor interesse**, qualificado pela manutenção da criança em sua família e sua comunidade, deverá nortear a atuação estatal a partir da constatação da violação de direitos, com vistas à reintegração da criança nestes espaços que lhes pertencem, caso necessária sua retirada excepcional e temporária.

O ECA garante às crianças e adolescentes o direito à informação, respeitado seu estágio de desenvolvimento e capacidade de compreensão, para que sejam devidamente informados sobre seus direitos e dos motivos que determinaram a intervenção estatal, garantindo-se sua oitiva obrigatória e participação, na medida em que, separados ou na companhia dos pais, responsáveis ou por pessoa por si indicada, crianças e adolescentes possam ser ouvidos e participar dos atos na definição da medida de promoção dos direitos e de proteção, “sendo sua opinião devidamente considerada pela autoridade judiciária competente” (Art. 100, inc. XII) (BRASIL, 1990a, não paginado). Garantir-se-ia, em tese, por este dispositivo legal, o conceito de *acesso à justiça* defendido acima.

Contudo, na prática, esta escuta somente tem ocorrido pelo Sistema de Justiça em momentos muito específicos do processo, como nas audiências concentradas, ou por algum intermediário da rede de proteção ou dos órgãos auxiliares da Justiça, como o setor técnico, sem que haja a realização de uma escuta ativa quanto à manifestação de desejos, vontades e interesses pelo infante, a prestação de informações adequadas às crianças desde o início da aplicação da medida de proteção, o que deveria, pela leitura e compreensão do ECA, ocorrer desde que ela é retirada do seio familiar de origem e encaminhada ao acolhimento.

Ao sintetizar as vertentes da capacidade civil da criança em relação ao exercício de seus direitos, Copi (2022) explica que, embora pareça que o reconhecimento de crianças e adolescentes como sujeitos de direitos os coloque em posição de comparação com os adultos, é necessário que se faça uma diferenciação de suas posições, mas sem permitir discriminações injustificadas.

O objetivo, portanto, seria buscar a igualdade material de crianças e adolescentes frente aos demais atores processuais, observando-se que, para aqueles que tenham capacidade de compreensão a respeito de seu contexto de vida, independente de critérios objetivos limitadores da implementação deste direito, devem ser ofertadas informações que respeitem seu bem-estar e lhe garantam conhecimento sobre os atos de sua vida, assim como deve ser preservada sua escuta de forma ativa com vistas a influenciar a tomada de decisão pela autoridade competente.

Em seus estudos sobre igualdade e processo, Abreu (2015) aponta que a concepção dinâmica da igualdade processual – outro princípio do Processo Civil – abrange o acesso à informação, oportunizado pela exclusão de qualquer barreira de acesso aos meios de prova e de

eventuais materiais de interesse para a defesa das partes. Dessa forma, não possuindo a criança acesso à informação prestado por quem a representa diretamente no processo e retirada sua chance de produzir provas em defesa de seus interesses uma vez que a plausibilidade e necessidade da medida será avaliada por outrem, como desejar ser ouvida diretamente pela autoridade judiciária, por exemplo, é possível defendermos que não há **igualdade processual** nas ações de acolhimento institucional.

Sob a mesma ótica, observe-se que a duração razoável do processo não integra o rol de princípios e garantias aplicáveis aos procedimentos previstos no ECA, inclusive fazendo com que os prazos formais estabelecidos neste *Codex* sejam meramente informativos e não de aplicação obrigatória perante o Poder Judiciário.

Diferentemente do que defende Gajardoni (2003) a respeito do tempo ideal do processo ser aquele compreendido a partir da soma dos prazos fixados no CPC para cumprimento dos atos processuais necessários à demanda, o ECA é expresso a respeito do tempo de duração máxima dos processos. Para os procedimentos de perda e suspensão do poder familiar (Art. 162), assim como a habilitação para adoção (Art. 197-F) ou mesmo da própria ação de adoção (Art.47, § 10º), o prazo é de cento e vinte dias para conclusão, o qual poderá, apenas nas últimas duas hipóteses, ser prorrogado uma única vez mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária.⁶⁸

No tocante à permanência da criança em programas de acolhimento institucional, o prazo máximo referenciado pelo ECA é de dezoito meses (Art. 19, § 2º), podendo ser prorrogado sempre mediante “comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária” (BRASIL, 1990a, não paginado). Assim, o prazo para encerramento da ação de acolhimento, que tem por objetivo discutir e executar o PIA e estruturar um possível retorno à família de origem ou a colocação em família substituta mediante adoção, após instauração de processo de destituição do poder familiar, deve durar este tempo para que a tutela jurisdicional seja tempestiva e, acaso prorrogada, necessita de prolação de decisão fundamentada com a justificativa a respeito do melhor interesse da criança.

O ECA igualmente prevê como garantia a prevalência da família (Art. 100, inc. X), ponderando que devem ser prestigiadas medidas que mantenham ou reintegrem a criança na sua família de origem ou extensa, sendo encaminhada para famílias substitutas apenas de forma subsidiária e excepcional (BRASIL, 1990a). A retirada do seio familiar, contudo, não ocorre na

⁶⁸ Nos casos de suspensão e perda do poder familiar o legislador nada fala sobre a possibilidade de prorrogação do prazo, nem mesmo por uma única vez, como nos demais apontados.

prática, tendo em vista que os índices de acolhimento institucional no Brasil são expressivos, muitas vezes em prazos superiores ao permitido pelo ECA, em evidente violação de direitos personalíssimos da própria criança.

Sem ainda adentrarmos em qual o papel da criança no processo de acolhimento e quem representa seus interesses, pontua-se que o ECA, dentro da sistemática imposta também pelo CPC/15 a respeito do tema, preserva a garantia de assistência judiciária às partes submetidas aos procedimentos da Infância e da Juventude.

Cappelletti e Garth (1988) propõem três ondas de acesso à justiça, sendo que, a primeira delas, concentra-se na igualdade formal das partes perante a lei. A partir desta reflexão, os autores explicam que os primeiros esforços relevantes para garantia de acesso à justiça nos países ocidentais ocorreram para propiciar serviços jurídicos gratuitos para os pobres. Nessa linha, o ECA prevê expressamente o direito à assistência judiciária “gratuita e integral” para todas as partes envolvidas, inclusive, em uma interpretação conjunta com os demais valores e princípios, para crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade econômica quando eles forem interessados em processos judiciais ou administrativos, prevendo-se tal direito Art. 141, § 1º e no Art. 206, § único.

Contudo, embora o ECA preveja expressamente a oferta de assistência judiciária gratuita e integral para todas as crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade econômica, garantindo o acesso formal ao Sistema de Justiça e a proteção legal para esse público, pende ainda na doutrina qual instituição faria essa representação em relação à criança, o que será abordado mais à frente na pesquisa.

Como conclusão preliminar neste capítulo, importante ponderar que, aplicando-se princípios e regras de Direito Processual Civil aos processos de acolhimento, a observância estrita ao quanto o ECA expressamente determina é medida que se impõe dado o reconhecimento do processo civil como instrumento de proteção de partes vulneráveis. Na hipótese de o Poder Judiciário não se atentar à legalidade que da sua atuação se espera, especialmente na proteção de crianças, macula-se a adequação e a efetividade da tutela jurisdicional a ser ofertada, muitas vezes sendo importante ponderar que o tempo da criança precisa ser respeitado para além do tempo do processo.⁶⁹

⁶⁹ Duarte (2009, p. 42) aponta que o tempo não é, necessariamente, um inimigo do processo civil, na medida em que ele pode gerar efeitos positivos quando “contribui para a maturação da decisão e, conseqüentemente, para a justiça”. No entanto, a observância ao tempo da criança nos processos de acolhimento institucional precisa estar na pauta do Poder Judiciário, vez que mandatária a observância ao princípio da legalidade em estrita atenção aos prazos previstos no ECA, pois, acaso não respeitados e requerendo-se sua prorrogação, esta deve ocorrer mediante fundamentada decisão em atenção ao melhor interesse da criança.

4 APRESENTAÇÃO DA PESQUISA EMPÍRICA DESENVOLVIDA: é possível avaliar como ocorre o acesso à justiça de crianças acolhidas?

Copi (2022) aponta em seus estudos que o regime das incapacidades civis, encontrando respaldo no Código de Processo Civil, tem afastado a possibilidade de que crianças e adolescentes atuem em juízo de forma autônoma, fator que impede o exercício de seu acesso à justiça e a consideração, pelo Sistema de Justiça, de seus legítimos interesses, independentes de seus representantes. Nesse sentido, apostando na possibilidade de sistematização de um **processo civil da infância** e a compreensão de como ocorre o acesso à justiça de crianças acolhidas na prática, o desenvolvimento da pesquisa empírica proposta nesta dissertação se deu em duas fases.

Uma primeira abordagem quantitativa, na qual foram analisados os dados extraídos do SNA, administrado pelo CNJ, a partir de recortes relativos ao país, ao Estado de São Paulo e a Comarca de Botucatu, para identificar o campo amostral que permitiria a pesquisa desejada considerando a totalidade de crianças acolhidas nas esferas nacional, estadual e municipal. Após isto, foi enviado termo de autorização para o Juiz que responde pelos processos de Infância e Juventude de Botucatu, 1ª Vara Criminal da Comarca, para acesso à íntegra dos processos para estudo de caso.

Com acesso aos dados, seguiu-se com a validação entre os dados extraídos do SNA e os obtidos localmente na Vara de Botucatu, sendo possível averiguar que há uma incompatibilidade nos dados que são apresentados pelo CNJ, supondo-se que ou não houve o envio de dados pelo Juízo local ou o SNA não organiza os dados de forma adequada, prejudicando sobremaneira o acesso de dados sobre os acolhimentos realizados no país e até mesmo o desenvolvimento de políticas públicas adequadas para este público. Estes dados serão detalhados abaixo neste Capítulo.

Explicado acima o conceito de acesso à justiça para compreensão da pesquisa realizada nesta dissertação, optou-se por dividir o exame dos processos em duas grandes partes (ANEXOS D a F), selecionando-se os artigos correlatos do ECA para cada uma das subdivisões com influência das impressões obtidas durante a revisão de literatura sobre a proteção integral de crianças e as modalidades de acolhimento.

Com isso, esperava-se criar critérios objetivos para se avaliar como o acesso à justiça ocorria por parte de crianças e adolescentes. Isto porque há necessidade de se colocar a efetividade sob um prisma de maior abrangência, “a qual conduz à consideração de um dado

mecanismo processual partir de suas múltiplas finalidades analisando suas implicações imediatas e mediatas” (SALLES, 1998, p. 43).

Nos processos de acolhimento, nos parece claro que o objetivo seria garantir à criança acolhida um processo célere, dada a excepcionalidade legal desta medida de proteção, com garantia de que sua voz seja ouvida pela autoridade judiciária durante a demanda, com observância às garantias processuais aplicáveis possuindo ela o direito de ser representada adequadamente nos autos por uma instituição ou um profissional que a ouça diretamente, podendo expressar suas vontades e interesses para além dos processos de escuta direta nos autos. Foi com base nestas premissas que a pesquisa almejou explicar o que é a **voz** da criança acolhida e como, trazendo objetividade ao conceito de acesso à justiça nos termos do ECA, o processo civil pode se tornar instrumento de proteção deste público em situação de complexa vulnerabilidade.

4.1 Imaturidade da infância na pesquisa empírica

Conforme apontado por Princeswal (2013, p. 34), “uma das questões que marca a história da institucionalização de crianças e adolescentes no Brasil é a falta de dados consistentes sobre o público abrigado”. Com efeito, o último Levantamento Nacional de Crianças e Adolescentes em Serviços de Acolhimento é datado de 2013, elaborado, portanto, há mais de dez anos, sendo que neste mesmo relatório faz menção a um outro estudo capitaneado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) realizado no ano de 2003, em parceria com a Secretaria dos Direitos Humanos da Presidência da República, visando melhorar as informações sobre o tema. Vê-se, assim, que as pesquisas avançam de forma lenta, o que se reflete na ausência de avanço, também, da alteração da política pública com a desinstitucionalização de crianças e adolescentes.⁷⁰

Igualmente, aponta Marcílio (2010, p. 17) que

É importante que se lembre, desde o início, que a história da criança, de forma geral é das mais difíceis. As fontes são raras. As existentes foram escritas pelo adulto letrado, do sexo masculino e em posição privilegiada como: médico, político, clero ou professor. A criança foi considerada, até perto de nossos dias, como incapaz, juridicamente dependente e submissa ao Pátrio Poder. Só se tornou sujeito de direitos e prioridade absoluta da nação depois dos anos 1950, e em particular com consequência da Declaração Universal dos Direitos da Criança, ONU (1959).

⁷⁰ Na ocasião da pesquisa de 2003, as instituições de acolhimento já continavam cerca de 19.373 crianças e adolescentes (Ipea/Conanda, 2004), número que continua elevado até os dias de hoje (PRINCESWAL, 2013).

A produção de estatísticas sobre a infância e juventude no Brasil, principalmente quando olhamos para o viés judicial e para o acolhimento em si, é feita de forma majoritária pelos próprios órgãos públicos, tal como o relatório emitido pelo CNJ a respeito do diagnóstico do tratamento da primeira infância no país, não possuindo entidades particulares que tenham acesso facilitado a estes dados nacionais. Mais recentemente, Dayse Cesar Franco Bernardi idealizou uma pesquisa nacional feita durante a pandemia do COVID-19, no ano de 2020, a respeito das demandas e ações dos serviços de acolhimento institucional e familiar durante a crise sanitária instaurada (BERNARDI, 2020).

As aferições de dados, portanto, ficam muito restritas ao que o Poder Público quer mostrar, sendo que só recentemente é que foram consolidadas as estatísticas no portal do CNJ a partir da instituição do SNA (BRASIL, 2021a). Antes, o cadastro, apesar de nacional, era regionalizado e não divulgado abertamente à população. No entanto, as estatísticas não conversam com as próprias diretrizes legais, como ocorre sobre o período de acolhimento máximo da criança no serviço, as informações não são lançadas corretamente pelas VIJs e outras Varas competentes para a Infância e Juventude no país e, quem poderia concentrar dados sistematizados sobre o tema, tal como o Ministério Público, órgão que necessariamente participa em todos os processos de acolhimento, não o faz.

Durante a elaboração desta pesquisa, fez-se contato com o Ministério Público do Estado de São Paulo a fim de levantar os dados Estaduais e Municipais (na Cidade de São Paulo, a princípio) sobre o acolhimento institucional, mas a resposta do órgão é que não havia dados sistematizados internamente a respeito dos processos acompanhados pelo MP (ANEXO G). Somente após contato com o Conselho Nacional do Ministério Público é que foram apresentados dados parciais, referentes a 2019, podendo-se extrair que: a) há 1.148 serviços de acolhimento na região sudeste; e b) 14.606 crianças acolhidas. Dados que se aproximam das atuais estatísticas consolidadas pelo CNJ, sendo (i) 1.923 serviços de acolhimento na região sudeste; e c) 14.551 crianças acolhidas (BRASIL, 2021a).⁷¹

Outra dificuldade apresentada foi a elaboração de **estudo de caso**, pois todos os processos envolvendo crianças e adolescentes tramitam em segredo de justiça. Para isso, tentou-se contato com juízes nas VIJs da Comarca de São Paulo, bem como na grande São Paulo, sem sucesso. Optou-se, assim, por realizar a pesquisa empírica na Comarca de Botucatu, com autorização do Magistrado responsável, mediante envio de termo de autorização de pesquisa nos moldes indicados pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (ANEXO H).

⁷¹ Filtro aplicado com dados até 18/04/2021.

Diante da autorização, foram selecionados todos os processos ajuizados no período de dezoito meses, considerando o limite de institucionalização previsto no ECA, para aferição dos critérios de pesquisa empírica explicados acima sobre o acesso à justiça (**acesso-porta de entrada e acesso-tramitação**) e os reflexos das garantias processuais na preservação dos interesses de crianças e adolescentes acolhidos.

Esperando-se poder contribuir para uma melhor sistematização de um processo civil da infância, explicadas e superadas as dificuldades narradas a respeito da pesquisa empírica, faz-se o alerta à necessidade de melhor avanço das estatísticas públicas divulgadas pelo Poder Judiciário a respeito dos acolhimentos institucionais para que haja uma mudança efetiva nas políticas judiciárias realizadas em prol da efetivação do ECA na prática.

4.2 Abordagem quantitativa: coleta de dados públicos sobre o acolhimento institucional nos cenários nacional e local escolhido para a pesquisa

Em uma abordagem quantitativa, utilizando-se o recorte temporal entre janeiro de 2021 e julho de 2022, equivalente ao período de dezoito meses máximos para a manutenção da criança no acolhimento sem prorrogação justificada, foi realizada pesquisa dos dados relacionados à Comarca de Botucatu, Estado de São Paulo, cenário local escolhido para a elaboração da pesquisa como antes explicado, perante o SNA.⁷²

Havendo somente uma Vara que responde pelos processos de acolhimento institucional de crianças, qual seja, a 1ª Vara Criminal de Botucatu, colocou-se como filtros: fonte “crianças” e situação “acolhido”, indicando-se a data supramencionada. Contudo, nenhum registro foi detectado pelo SNA, o que sugere que não haja repasse de informação pela Vara ao CNJ ou que este órgão não faça o correto tratamento dos dados para controle das estatísticas vinculadas ao acolhimento de crianças no Brasil, dificultando a compatibilização dos dados para conferência.

Em pesquisa diretamente na 1ª Vara Criminal, com autorização do Juiz responsável pela Vara nos moldes previstos pelo Tribunal de Justiça de São Paulo para fins de pesquisa acadêmica, contudo, utilizando-se os mesmos filtros, foram encontrados quarenta e quatro registros de crianças que estiveram acolhidas institucionalmente neste período de janeiro de 2021 a julho de 2022, referente à amostragem temporal compatível com o tempo do ECA.

Vale dizer neste ponto que foram localizados quarenta e oito processos de acolhimento, mas quatro crianças tiveram duas passagens sequenciadas na casa de acolhimento. Em

⁷² Pesquisa disponível através da ferramenta atualizada pelo CNJ de maneira periódica. Cf. Brasil (2023b).

levantamento feito pelo CNJ, verificou-se que este cenário também se reflete na política de acolhimento institucional nacional, na medida em que “a reentrada no acolhimento pode indicar que, para uma parcela dessas crianças, as ações desenvolvidas não foram suficientemente efetivas” (BRASIL, 2021b, p. 176).

Analisando-se os motivos da reentrada infantil nas unidades de acolhimento, constatou-se que isto ocorre em razão da ausência de políticas públicas voltadas ao apoio e reestruturação das famílias de origem no processo de proteção e acesso à direitos básicos, assim como a própria situação de pobreza perpetrada por elas, embora a institucionalização, como visto, não pode ser motivada única e exclusivamente pela pobreza dos pais e responsáveis de crianças em situação de vulnerabilidade.

Assim, “a reentrada pode evidenciar uma situação de desamparo social e de insuficiência das políticas públicas disponíveis para a criança e a sua família”, cenário grave, tendo em vista que 30,93% das crianças tiveram pelo menos uma reentrada apenas no ano de 2019, aumentando-se para 31,47% em 2020, embora as crianças acolhidas neste ano “tiveram menor tempo de exposição às chances de novas reentradas” (BRASIL, 2021b, p. 176).

Nacionalmente, o CNJ divide os dados de reentrada pelo número de vezes em que a criança é acolhida. 20,50% das crianças deram entrada duas vezes nas unidades de acolhimento institucional no país (BRASIL, 2021b, p. 178).⁷³ Em Botucatu, este percentual foi inferior, representando 9,09% de reentradas de crianças no total, sendo apenas duas passagens constatadas para cada uma das quatro crianças.

O CNJ atribui a reentrada destas crianças à ineficácia das ações realizadas no escopo da efetivação da medida protetiva de acolhimento e o aumento de um ano para o outro aponta um agravamento da situação, “o que merece ser acompanhado nos próximos anos para a análise de série histórica e de tendências gerais com maior robustez” (BRASIL, 2021b, p. 177).

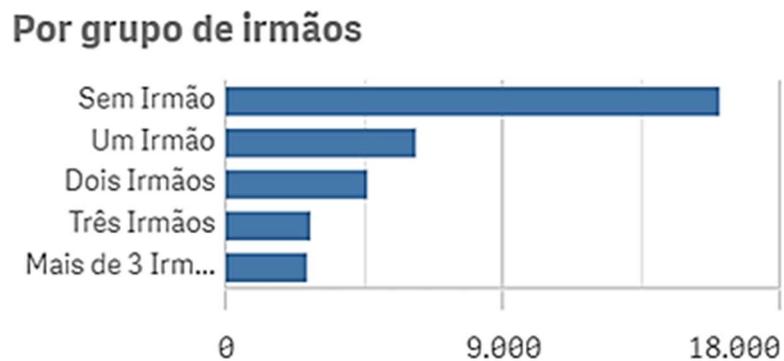
Ainda, verifica-se que em relação à política de acolhimento através de famílias acolhedoras, este percentual reduz para 22,1% de reentradas em 2019 e 21,42% em 2020, lembrando ser esta a política preferencial de acolhimento descrita no ECA (BRASIL, 2021b, p. 194-195). Apesar dos altos índices e da redução apontada entre uma modalidade de acolhimento e outra, não se sugere no relatório final nenhuma mudança estrutural na política judiciária ou alteração, ainda que paliativa, no sistema de acolhimento institucional de crianças

⁷³ Em que pese o CNJ reconheça a possibilidade de haver erro no número informado pelas Varas ao Sistema, ao menos duzentas e vinte e duas crianças tiveram onze ou mais reentradas em unidades de acolhimento institucional, o que evidencia um cenário temerário de sucessivas violações de direitos infanto-juvenis no Brasil.

e adolescentes visando a redução destas reentradas identificadas, mas apenas o acompanhamento estatístico para análise das tendências.

Por fim, notou-se uma diferença no perfil das crianças acolhidas em Botucatu em relação ao perfil nacional e estadual (Figura 9). Das quarenta e quatro crianças relacionadas em Botucatu no período relacionado à pesquisa, apenas doze não integram grupo de irmãos, são filhos únicos, portanto, representando 27,27% do total. Este cenário não se reflete nacionalmente, onde consta que a maior parte das crianças e adolescentes acolhidos não fazem parte de grupo de irmãos, o que também se verifica no Estado de São Paulo.

Figura 9 – Tabela SNA/CNJ, ref. 10/10/2022, total de crianças acolhidas nacionalmente por grupo de irmãos)



Fonte: Brasil (2021a).

Com efeito, a coleta de dados públicos sobre infância e juventude no geral, em especial quanto aos processos de acolhimento institucional, ainda é um desafio, na medida em que não se produzem dados, qualitativos e quantitativos, a contento e de forma suficiente para a elaboração de pesquisas acadêmicas e para o desenvolvimento de políticas públicas e judiciárias que garantam a melhoria do sistema de proteção de forma geral, visando a proteção integral e absoluta de crianças pelo Estado, podendo até mesmo gerar uma responsabilização dos órgãos estatais (SOUZA, 2014).

4.3 Abordagem qualitativa: estudo de caso na Comarca de Botucatu, Estado de São Paulo

O interesse em realizar um **estudo de caso**, em abordagem qualitativa, a respeito do acesso à justiça de crianças acolhidas decorreu da observação de possíveis entraves a este no cotidiano dos abrigos, especialmente pelo majoritário desconhecimento de crianças e

adolescentes a respeito do seu processo e das idas ao Fórum vivenciado pela pesquisadora durante cinco anos de trabalho voluntário realizado junto ao Instituto Fazendo História. A percepção pessoal de que as audiências concentradas viravam, por vezes, um evento importante na da rotina da criança acolhida, escolhendo-se a melhor roupa para ir visitar o Juiz, um estranho desconhecido, distante de ser a efetivação de um direito que lhe era garantido.

Assim, a intenção era identificar quais eram as barreiras encontradas pelas crianças perante o Sistema de Justiça para sua participação durante o processo e se sua voz era efetivamente ouvida pelos atores do processo, bem como se sua vontade influenciava na tomada de decisão sobre seu futuro, como rege o ECA e as normativas vigentes já citadas ao longo desta dissertação.

A partir deste objetivo, foi feito um estudo de caso na Comarca de Botucatu, Estado de São Paulo, possibilitando analisar todos os processos distribuídos durante os dezoito meses de acolhimento que o ECA prevê. Aqui cabe uma explicação de que, a princípio, esperava-se poder concluir a pesquisa na Cidade de São Paulo, que concentra o maior número de acolhimentos do país, o que não ocorreu dada a impossibilidade de acesso aos dados daquela cidade, seja em razão da pluralidade de Varas, seja pela impossibilidade de se realizar um recorte possível e adequado para estudo de caso, como explicado no Item anterior.

Para oportunizar a publicidade mínima dos atos processuais, utilizou-se como parâmetro o disposto na Lei Geral de Proteção de Dados, que dispõe sobre a necessidade de anonimizar os dados sensíveis e pessoais como forma de tratamento das informações constantes no processo, optando-se comumente pela utilização das iniciais dos nomes das partes. Nesta pesquisa, foi utilizado o mesmo critério de anonimização das partes envolvidas nos processos analisados para tratamento dos dados pessoais e sensíveis, não permitindo a identificação dos sujeitos, oportunizando-se a pesquisa empírica para coleta de dados a respeito de como ocorre o acesso à justiça de crianças institucionalmente acolhidas.

A política pública e judiciária identificada em Botucatu referente às medidas de proteção na modalidade de acolhimento é a que majoritariamente se vê no Estado (e até mesmo no país). Estas semelhanças se dão na ausência de um desenho de políticas públicas voltadas ao acolhimento familiar, em que pese haja previsão legal para tanto, foram identificadas reentradas de várias crianças no sistema de acolhimento e constatada a presença de grupos de irmãos e crianças mais velhas, o que também se verifica no cenário nacional. Assim, optou-se por seguir com a pesquisa nesta Comarca, podendo-se dizer que os casos estudados são representativos da realidade do acolhimento institucional de crianças no país, validando a eficácia dos resultados encontrados dentro deste espaço amostral do estudo de caso proposto.

A análise dos processos se deu em duas fases. A primeira foi voltada ao que se chamou de “**acesso-porta de entrada**”, buscando verificar como se dá o ingresso e as primeiras interações da criança com o Sistema de Justiça a partir da determinação de seu abrigamento.

Utilizando-se este enfoque, foram identificados no ECA os artigos que tratavam desta integração entre criança e Justiça, tal como o disposto no Art. 101, § 3º, do ECA (BRASIL, 1990a), bem como extraídos os critérios fixados na política judiciária (Provimento n. 118/2021 do CNJ) a respeito da expedição da guia de acolhimento e das informações nela contidas, documento obrigatório a ser submetido ao Poder Judiciário para ajuizamento da ação de acolhimento em favor da criança, normalmente instaurada pelo Ministério Público.⁷⁴

Eventual ausência da guia de acolhimento e das informações necessárias poderia demonstrar uma irregularidade já no início do processo de acolhimento, demonstrando que o Poder Público não adotou as medidas prévias ao acolhimento para a proteção da criança, como consta no Art. 19, § 3º, do ECA (BRASIL, 1990a), a respeito da mandatária tentativa de manutenção ou reintegração da criança no seio familiar antes da institucionalização, a qual é excepcional e adotada como última medida dada sua severidade e os impactos decorrentes do afastamento da criança de seu lar e de sua família.

Ainda neste ponto, considerando que o acolhimento familiar tem preferência legal sob o institucional, foi inserido no roteiro de pesquisa se foi feita esta tentativa pelo Poder Público (ECA, Art. 34, § 1º) e, em caso de institucionalização, se logo após o acolhimento houve a elaboração do plano individual de acolhimento (PIA) visando a reintegração familiar da criança, como manda o ECA (Art. 101, § 4º) e se, neste momento do processo, a criança teve voz. Ou seja, se foi levada “em consideração a opinião da criança ou do adolescente e a oitiva dos pais ou do responsável” e inserida sua fala no laudo/termo apresentado nos autos, como determina expressamente o ECA (Art. 101, § 5º) (BRASIL, 1990a, não paginado).

Por fim, a respeito do “**acesso-porta de entrada**” considerou-se o quanto estabelecido pelo Art. 141 do ECA que trata, efetivamente, do acesso à justiça de crianças e adolescentes, averiguando a) qual foi o órgão que primeiro ouviu a criança e recebeu o relato que deu causa ao acolhimento, b) se a criança foi informada sobre a motivação e sobre o que é o acolhimento, e c), se no caso de ocorrência de violência ou testemunho de violência pelo infante, houve o encaminhamento para colheita de escuta especializada ou depoimento sem dano, nos termos da

⁷⁴ No caso da Comarca de Botucatu, todos os processos foram iniciados por petição assinada pelo Ministério Público.

Lei 13.431/17, respeitando-se a integridade psicológica da criança e importante momento de escuta.⁷⁵

Ato contínuo, a segunda parte do estudo de caso foi chamada de “**acesso-tramitação**”, igualmente selecionando-se todos os artigos do ECA que tratavam dos momentos de informação e participação da criança durante a tramitação do processo em si. Esta fase possui intrínseca relação com a instrumentalidade do processo e os princípios explicados nos capítulos anteriores desta dissertação, vez que a absoluta e integral proteção da criança acolhida perpassa o respeito à dicção do ECA no tocante à voz da criança no processo.

Para tanto, foram considerados os Artigos 19, 19-A, 92, 157, 161, 162, 163 e 168 157 do ECA. O Art. 19, §§ 1º e 2º, preveem que toda criança ou adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento institucional deverá ter sua situação reavaliada no máximo a cada três meses, sendo obrigatório que a autoridade judiciária competente, com base em relatório elaborado por uma equipe multidisciplinar, decida de forma **fundamentada** pela possibilidade de reintegração familiar ou pela colocação em família substituta, não podendo o acolhimento durar mais do que dezoito meses. Caso prorrogado o período da criança no abrigo, deve haver obrigatoriamente, nos termos do ECA, uma decisão fundamentada pela autoridade judiciária. O objetivo foi avaliar se estes artigos são respeitados pelo Poder Judiciário e se, no caso de não realização das providências legais, se o representante da criança no processo realizou uma intervenção para cobrar a aplicação da lei.

Por sua vez, o Art. 19-A, § 3º, do ECA, estabelece que a busca pela família extensa, definida pelo parágrafo único do Art. 25 da mesma lei, respeitará o prazo máximo de noventa dias, prorrogável por igual período (BRASIL, 1990a). Esta busca garante a provisoriedade da criança no abrigo e a sua reintegração familiar, prevista no Estatuto, ainda que os pais ou responsáveis diretos não estejam em condição de, naquele momento, exercer a guarda.

O Estatuto prevê também responsabilidade aos dirigentes de entidades que desenvolvem programas de acolhimento familiar ou institucional, os quais deverão remeter à autoridade judiciária, no máximo a cada seis meses, um relatório circunstanciado acerca da situação de cada criança ou adolescente acolhido e sua família (ECA, Art. 92, § 2º) (BRASIL, 1990A). O objetivo de avaliar este artigo também se deu dentro da perspectiva do Art. 227 da CF que estabelece a corresponsabilização civil do Estado, da família e da sociedade na proteção absoluta da criança e do adolescente (BRASIL, [2020]). Ao ser determinado o acolhimento, são

⁷⁵ Diz-se, aqui, importante momento de escuta considerando que a criança vítima ou testemunha de violência tem o direito de ser ouvida logo após ocorridos os fatos nos termos da lei supracitada, visando a continuidade do processo terapêutico para que a criança se reestabeleça psicologicamente após o episódio traumático.

os dirigentes de abrigo que passam a assumir a guarda das crianças, de modo que se mostrou necessário verificar se estes relatórios foram enviados e, na ausência, se o representante da criança requereu a aplicação da lei em seu favor.

Os Artigos 157, § 3º, 161, § 3º e 168 são específicos sobre momentos de escuta direta da criança perante a autoridade judiciária durante a tramitação do processo. Embora o ECA indique que a oitiva não é obrigatória,⁷⁶ analisando-se o contexto apresentado nesta dissertação, mostra-se que respeitar a voz da criança no processo de acolhimento, garantindo-se os momentos de escuta para que possa influenciar o resultado do julgamento, é garantir-lhe o devido acesso à justiça, na medida em que se apresenta como parte da ação, interessada nos eventos que discutam seu futuro.

No tocante à representação da criança nos autos do processo de acolhimento, vimos que, conquanto o ECA aponte a necessidade de indicação de curador especial havendo conflito de interesses entre a criança e seus pais ou responsáveis, vê-se que quando há a participação do Ministério Público, seja na condição de legitimado extraordinário ou de custos legis, não há a designação de tal curador, seja durante a ação de acolhimento, seja já em fase de eventual destituição do poder familiar, hipótese em que o Estatuto prevê expressamente a dispensa de tal nomeação (ECA, Art. 162, § 4º) (BRASIL, 1990a).

Nesta hipótese, contudo, caberia ao MP assegurar o respeito à opinião da criança nos autos, fazendo-se necessária a escuta por parte do Parquet ao infante. A pesquisa, assim, também teve como objetivo avaliar essa representação feita pelo Ministério Público às crianças acolhidas institucionalmente, para verificar a qualidade de sua participação nos autos, até mesmo em atenção à regularidade dos prazos previstos no ECA, como o disposto no Art. 163 sobre o processo de destituição dever ser finalizado em até cento e vinte dias.

Ao final, a pesquisa também pretendeu avaliar o acesso à justiça da criança abrigada, a partir da checagem das decisões judiciais proferidas nos autos, interlocutórias e terminativa, no sentido de a vontade da criança, manifestação de sua voz, foi inserida nas razões de decidir, na fundamentação da sentença ou mesmo em seu relatório, confirmando se teria sido considerada pelo Poder Judiciário.

⁷⁶ Quanto ao Art. 157, § 3º, o ECA aponta que a concessão da liminar nos casos de suspensão imediata do poder familiar será, preferencialmente, precedida de entrevista da criança. No Art. 161, § 3º, embora haja a previsão de obrigatoriedade na escuta quando há modificação de guarda em razão da perda ou suspensão do poder familiar, a legislação indica que ela deverá ocorrer, “desde que possível e razoável”. Sendo um critério subjetivo, a escuta ficará sob decisão e julgamento da autoridade judiciária. Bem assim no Art. 168, a criança será ouvida “sempre que possível” após a apresentação do relatório social ou do laudo pericial sobre sua colocação em família substituta, o que, igualmente, não confere obrigatoriedade à escuta (BRASIL, 1990a).

Com esta análise, o desígnio da pesquisa foi trazer maior objetividade à análise do acesso à justiça garantido pelo ECA, analisando-se como se dá a escuta da criança nas ações de acolhimento institucional e como o processo civil pode ser instrumento de proteção deste público, desde que observadas as garantias processuais com maior rigidez, utilizando-se os critérios metodológicos em relação à instrumentalidade do processo, conferindo efetividade à tutela jurisdicional em suas implicações imediatas e mediatas, na medida em que o acolhimento institucional é um problema social complexo.

5 O ACESSO À JUSTIÇA DE CRIANÇAS ACOLHIDAS NO BRASIL

Como coloca Leonel (2022, p. 752), “a primeira dúvida (verdadeira preliminar ou premissa para qualquer discussão) se assenta em saber qual é, de fato, o conceito aceitável de ‘acesso à justiça’”, de modo que iniciamos este capítulo em busca do que, nesta pesquisa, compreendemos como sendo o acesso à justiça da criança acolhida.

Seria muito mesquinho, entretanto, reconhecer neste princípio-garantia constitucional apenas a possibilidade de qualquer sujeito ajuizasse sua pretensão, pondo a jurisdição em movimento.

A segurança quanto ao ingresso no Poder Judiciário (ou seja, a certeza de que suas portas estão ‘abertas’ para o recebimento da demanda ajuizada) é fundamental, mas insuficiente, sob a perspectiva do acesso à justiça. (LEONEL, 2022, p. 752).

Ainda segundo Leonel (2022, p. 753), o postulado do Art. 5º, inc. XXXV, da CF, perpassa o ingresso em juízo pelo demandante, a adequada defesa das posições jurídicas dos sujeitos do processo, a prolação de uma decisão de mérito em favor da parte que tiver razão e, por fim, a efetiva realização do direito que fora reconhecido, sendo o acesso, pois, “efetivo reconhecimento e adequada realização prática do direito”. Para Mancuso (2018), as necessidades pulsantes da sociedade não se resolvem com uma mera intervenção estatal limitada e desconectada dos anseios sociais, de modo que a atuação do Estado-juiz deve se nortear a partir de uma resposta efetiva e satisfatória, solucionando os conflitos de modo tempestivo, justo e permanente, no que o autor chama de jurisdição integral.

Cappelletti e Garth (1998, p. 13) apontam que “o ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística”, implicando alargamento e aprofundamento dos objetivos da ciência jurídica, como realizado nos capítulos anteriores. Dinamarco (2016, p. 380) classifica o acesso à justiça como um **princípio-síntese**, descrevendo o processo, o qual se encontra em constante aperfeiçoamento com o passar do tempo, como “autêntico instrumento de condução à ordem jurídica justa”, expressão esta cunhada por Watanabe (2019). No mesmo sentido, Grinover (2018, p. 75) aponta que

O efetivo acesso à justiça é aquele que gera acesso à ordem jurídica justa, por intermédio de uma tutela adequada que solucione os conflitos e leve pacificação social. Isso vai além do acesso ao Judiciário, não podendo o tema ser estudado nos acanhados limites de acesso aos órgãos judiciários existentes no país.

Um primeiro ponto a ser analisado, portanto, seria se o Art. 141 do ECA, o qual garante o “o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos” (BRASIL, 1990a, não paginado), deveria ser compreendido a partir dessa ótica, no sentido de que os órgãos indicados possibilitariam a

crianças e adolescentes o acesso à referida **ordem jurídica justa**. Para Watanabe (2019, p. 107),

O conceito de acesso à justiça passou por uma importante atualização: deixou de significar mero acesso aos órgãos judiciários para a proteção contenciosa dos direitos para constituir acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que os cidadãos têm o direito de serem ouvidos e atendidos na somente em situações de controvérsias com outrem, como também em situações de problemas jurídicos que impeçam o pleno exercício da cidadania [...].

Silveira (2020) aponta que uma das crises modernas do Poder Judiciário estaria vinculada ao direito à institucionalização, na medida em que os direitos do homem não poderiam constar como meras declarações formais, mas integrar ordens de caráter normativo na eficaz garantia de seu cumprimento. Lembrando-se das premissas apresentadas nos Capítulos anteriores, nos parece claro que acesso à justiça das crianças e adolescentes em situação de acolhimento institucional não pode ser apenas considerado nesta dissertação como o acesso ao Poder Judiciário, mas à ordem jurídica justa, preservando-se seus direitos fundamentais previstos no ECA de maneira efetiva, alçando a criança à qualidade de sujeito de direitos, capaz de definir seu melhor interesse ao ser diretamente ouvida por quem a representar (COPI, 2022).

Isto porque se considerarmos como acesso a mera entrada ao Sistema de Justiça, a compreensão acerca das vulnerabilidades da infância acolhida seria rasa e não resolveria os problemas de forma efetiva, uma vez que o acesso direto da criança, na prática, não ocorre, sendo intermediada pelo Conselho Tutelar na maior parte das vezes,⁷⁷ mas também pelo fato de que a situação de vulnerabilidade que gera o acolhimento institucional de crianças posteriormente é inicialmente reconhecida pela rede de proteção, podendo ser até mesmo na escola ou no posto de saúde, por exemplo.

Assim, o fato que motiva o processo de acolhimento recebe tratamento inicial fora do Poder Judiciário, o qual é acionado apenas posteriormente com a efetiva institucionalização, demandando uma complexa rede multidisciplinar para tratamento adequado do conflito. Aqui, cabe dizer que não está a se falar de meios **adequados** de solução de conflitos em contraposição ao processo adjudicatório estatal, mas da necessidade de acionamento e coesão entre os serviços da rede pública na proteção da criança em risco, inclusive com os órgãos que integram o Sistema de Justiça.

Portanto, o acesso à ordem jurídica justa da criança, também sob uma perspectiva extrajudicial, envolveria o fato de ser ela devidamente acolhida e protegida pelo Conselho

⁷⁷ Dados trabalhados na seção 4, a respeito dos resultados da pesquisa empírica.

Tutelar e pela rede de assistência social, de saúde e de educação, bem como ter seu depoimento especial colhido em segurança quando vítima ou testemunha de violência frente à Autoridade Policial, nos termos da Lei n. 13.431/17. Dentro desta ótica, igualmente, Francisco (2018) defende que acesso à justiça não é só poder ajuizar uma ação, mas poder participar ativamente do processo, ser ouvido e influenciar o resultado da demanda, ainda que o comando judicial não esteja alinhado ao pedido.

Citando Oliveira Neto (2021), podemos considerar que o acesso à justiça seria o acesso a direitos e, na perspectiva da Infância, o acesso a tais direitos demandaria a aplicação do ECA pelo sistema de proteção e de justiça, nos casos dos conflitos já judicializados e apresentados à análise do Poder Judiciário. Sobre esse ponto, lembre-se que o ECA garante o direito à informação e o direito à participação às crianças e adolescentes na linha do que preconiza o Artigo 12 da Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança – conferir já explicado na seção 2 sobre criança-parte no processo –, o qual assegura a participação plena no processo ao infante que seja capaz de formular seus próprios pontos de vista, respeitando-se sua idade e maturidade, sendo expresso, pois, o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados a ele e de ter suas opiniões consideradas.

Além disso, garante a norma internacional que a criança deve ter a “oportunidade de ser ouvida em todos os processos judiciais ou administrativos que a afetem, seja diretamente, seja por intermédio de um representante ou de um órgão apropriado”, tudo em conformidade com as regras processuais locais (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1989, não paginado). Outrossim, o Art. 2º, §4º, da Resolução 113/2006 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) garante que o Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente “procurará assegurar que as opiniões das crianças e dos adolescentes sejam levadas em devida consideração, em todos os processos que lhes digam respeito” (BRASIL, 2006, p. 2).

Como defendem Ribeiro e Berlini (2020, p. 124), em uma leitura apressada da lei “poder-se-ia afirmar que a criança está impedida de participar dos processos decisórios sobre questões que a afetam em razão de sua genérica incapacidade jurídica de agir”. Entretanto, é possível extrair dos comandos processuais nacionais que se deve garantir a escuta da criança durante seu processo de acolhimento (SOUZA, 2014), devendo o Poder Judiciário, à vista da maturidade da criança, garantir-lhe que suas opiniões serão consideradas na tomada de decisão.

Tal fato garante à criança a obrigatoriedade de que ela tenha sua opinião referenciada pelo Magistrado oficiante na decisão sobre o acolhimento e que ela terá acesso à informação sobre sua situação, importando também neste ponto o acesso à ordem jurídica justa da criança

acolhida, principalmente das crianças que foram vítimas ou testemunhas de violência, em qualquer modalidade, à vista da Lei n. 13.431/17 (escuta especializada e depoimento sem dano).

Ou seja, o acesso à justiça previsto no Art. 141 do ECA contempla não apenas o acesso ao Poder Judiciário, mas a todos os órgãos do Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual contempla a articulação e a integração dos entes públicos e privados, em âmbito Federal, Estadual, Distrital e Municipal, especialmente atuantes nas áreas da saúde, da educação, da assistência social, do trabalho, da segurança pública, do planejamento e orçamentária, das relações exteriores envolvendo também possíveis órgãos internacionais, se necessário, com foco na promoção da igualdade e valorização da diversidade. E, ainda que inserida no contexto judicial, que a criança deva ser sempre informada e ouvida sobre os processos que envolvam seus interesses e direitos, de acordo com sua maturidade, devendo sua opinião ser considerada.

Aqui, vale um paralelo com o estudo desenvolvido por Irapuã Santana sobre a aplicabilidade da psicologia social no acesso à justiça, tendo em vista que as incertezas decorrentes de um processo judicial podem vir a ser determinantes para que uma pessoa faça a escolha de lidar com determinado processo ou não (SILVA, 2021). Nos processos de acolhimento, as incertezas e inseguranças fazem parte do cerne da tutela jurisdicional posta em juízo, mormente considerando que estamos diante de famílias e crianças marcadas pela repressão estatal e por vulnerabilidades sociais históricas, por vezes cíclicas dentro do ambiente familiar. Desse modo, é quase natural esperar que o aspecto psicológico do litígio, a dificuldade de compreensão das partes a respeito dos procedimentos formais da justiça, a pobreza que afeta sobremaneira na efetivação dos direitos humanos (PAES, 2021) e o histórico afastamento do Judiciário venham a se tornar entraves ao efetivo acesso das partes nos processos de acolhimento institucional.

Ainda, a Professora Grinover (2018, p. 75) aponta outros fatores que poderiam indicar o efeito acesso à justiça por parte da população, citando-se, como exemplos, “a organização judiciária adequada à realidade do país, com sua modernização e realização de pesquisa permanente para o conhecimento dessa realidade e dos conflitos que nela ocorrem” e “a prestação adequada dos serviços de assistência jurídica integral, que propicie não somente o acesso aos órgãos da jurisdição (estatal ou não) como também orientação e informação jurídica”, as quais serão abaixo analisadas.

A respeito da organização judiciária da infância, recentemente o CNJ realizou Diagnóstico Nacional da Primeira Infância analisando a estrutura do Poder Judiciário e a gestão

administrativa de políticas de infância e juventude.⁷⁸ De acordo com os dados coletados, no Brasil há ao menos 3.148 unidades de justiça com competência em infância e juventude, sendo que a maioria destas não são de competência exclusiva (apenas 4,51% são), de modo que “os processos que versam sobre crianças e adolescentes tramitam junto aos demais de matérias diversas nas respectivas comarcas” (BRASIL, 2022a, p. 35).

Embora o Tribunal de Justiça de São Paulo apresente os melhores índices da instalação de varas com competência exclusiva em infância e juventude no país, reunindo 32 VIJs (BRASIL, 2022a), o resultado da pesquisa feita pelo CNJ indica que a instalação está aquém do quanto estabelecido na Resolução n. 113/2006 do CONANDA, que estabelece que devem ser criadas, implementadas e fortalecidas “Varas da Infância e da Juventude, específicas, em todas as comarcas que correspondam a municípios de grande e médio porte ou outra proporcionalidade por número de habitantes, dotando-as de infraestruturas e prevendo para elas regime de plantão” (BRASIL, 2006, p. 5).

Veja-se que, no Estado de São Paulo, de um total de 645 Municípios, 217 tinham entre 20.000 e 100.000 habitantes, sendo considerados de *médio* porte e 38 Municípios tinham mais de 100.000 habitantes, considerados de grande porte de acordo com a definição do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2010). Assim, verifica-se um déficit de mais de 250 VIJs apenas no Estado paulista, sendo também importante anotar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo sequer tem um controle do número dos servidores atuantes nas VIJs, segundo o relatório do CNJ (BRASIL, 2022a), dificultando a análise dos dados a respeito da adequação da organização judiciária indicada pela Professora Grinover (2018) como um dos critérios de mensuração do acesso à justiça.

Pelo critério da organização judiciária, portanto, aponta-se que o Brasil ainda encontra alguns óbices quanto ao acesso à justiça referente aos processos da infância e juventude. Por sua vez, a respeito da prestação adequada dos serviços de assistência jurídica integral, que garanta não apenas o acesso ao processo estatal, mas também à orientação e informação jurídica, também outros entraves são verificados.

Citando Avritzer, Marona e Gomes, Orsini (2022, p. 28-29) pontua que o acesso à justiça só ocorre quando suas duas dimensões são alcançadas, quais sejam, a garantia de efetividade dos direitos e a possibilidade de participação da parte na configuração do próprio direito. Explica Orsini que, conferir o estudo referenciado, “a justiça só será atingida quando indivíduos e grupos lesados tiverem a consciência e a oportunidade de conhecer os seus direitos

⁷⁸ Embora a pesquisa seja voltada à primeira infância, os dados que foram analisados envolvem as VIJs de forma geral, podendo ser utilizados para fins desta dissertação, portanto.

satisfatoriamente para que possam participar efetivamente da solução dos conflitos empoderados, cidadãos e conscientes” e, sobre o tema, também em Dinamarco (2016, p. 191-192) encontramos que um dos escopos sociais do processo seria efetivamente o educacional, haja vista que o exercício continuado e eficiente da jurisdição conduz o Estado a gerar consciência de seus membros a respeito de seus direitos e obrigações.

Ocorre que, sobre o objeto desta dissertação, segundo pesquisa realizada pelo Datafolha em 2013, a “população brasileira não se considera informada sobre os direitos das crianças e sobre a prioridade absoluta estabelecida na Constituição Brasileira”. Apenas 19% dos entrevistados se consideram informados a respeito dos direitos infantojuvenis previstos na CF e no ECA, embora 94% do total seja a favor do cumprimento efetivo da regra da prioridade absoluta pelos governos federal, estadual e municipal, e compreenda que este cenário (do cumprimento efeito) não esteja sendo alcançado (ALANA, 2013, p. 27).

Apesar de limitações em relação ao objeto de estudo, Alves e Siqueira (2014) realizaram pesquisa empírica em escolas de uma cidade do interior do Estado do Rio Grande do Sul para avaliação da percepção de adolescentes sobre seus direitos. Como conclusão à pesquisa, as autoras pontuam que a família ocupa importante fonte de informação de direitos dentro da perspectiva de adolescentes que moram em cidades, enquanto para adolescentes da zona rural, a principal fonte são os meios de comunicação, tal como rádio e televisão.

É dizer que, considerando que a maioria da população brasileira desconhece as normas protetivas da CF e do ECA, tais informações podem não chegar efetivamente às crianças e adolescentes através das famílias de forma adequada, ainda mais se considerarmos que a violência intrafamiliar ocupa posição de destaque nas denúncias de crimes contra crianças e adolescentes pela plataforma de medição do Governo Federal (BRASIL, 2019b).

Reconhecem Alves e Siqueira que a escola é um importante espaço de fomento das discussões a respeito da temática de direitos, devendo envolver os alunos e a família neste processo pedagógico, o que também foi observado em estudo feito por Camila Fernanda da Silva perante a Faculdade de Filosofia e Ciências da Universidade Estadual Paulista (UNESP). Utilizando-se igualmente de pesquisa empírica na modalidade de entrevista, o estudo feito por Silva (2017) verificou que no início das entrevistas as crianças apresentavam respostas “restritas, simplistas e até ingênuas” a respeito da temática de direitos, mas que, após intervenção educacional respeitando-se o protagonismo da criança no modelo pedagógico e a escuta ativa e atenta às opiniões das crianças pelos educadores, as crianças passaram a ter melhor compreensão de sua realidade social e seus direitos, em especial o direito à educação, à alimentação e à proteção física e psíquica decorrente de “maus-tratos”.

Em contextos sociais atuais, nos quais há perceptível crescimento da violência escolar até mesmo em resposta à própria vida social permeada por violência familiar, aliada à falta de afeto e empatia, desemprego, pobreza, falta de políticas públicas, entre outros fatores (BARBIERI; SANTOS; AVELINO, 2021), bem como em razão das dificuldades encontradas na mídia brasileira para difusão de conhecimento sobre direitos infantojuvenis,⁷⁹ inclusive dada a estigmatização da juventude pelo viés da delinquência por programas de televisão policiais (VARJÃO, 2016),⁸⁰ não encontramos um cenário positivo para que crianças e adolescentes conheçam de fato os direitos positivados e reconhecidos na legislação brasileira dos quais sejam destinatários.

O critério de acesso à justiça como acesso à informação explicado por Grinover (2018) e a importância narrada por Orsini de se ter cidadãos empoderados e conscientes de seus direitos, portanto, ficam prejudicados, ao menos em parte, fazendo-se a proposição de que haja maior difusão dos direitos infantojuvenis por parte da mídia (privada e estatal) com a alocação de recursos em políticas públicas voltadas para a infância e juventude a fim de que se possa aprofundar a temática de direitos nas escolas juntamente aos alunos e suas famílias para garantia de um melhor acesso à justiça por parte de crianças e adolescentes.

Feitas tais considerações preliminares sobre a possibilidade de mensuração do acesso à ordem jurídica justa, para fins desta dissertação de mestrado, é necessário que façamos um recorte dentro do estudo do acesso à justiça da criança acolhida, o qual separaremos em “**acesso-porta de entrada**”, consistente no conceito objetivo do Art. 141 do ECA, e em “**acesso-tramitação**”, que se perfaz pela efetiva participação da criança com a capacidade de influenciar o resultado da demanda, o que também será analisado a partir do método de estudo de caso sobre os momentos de escuta e a voz da criança no processo de acolhimento, nos termos do que determina o ECA.

Esta separação se dá em razão da necessidade da análise sistemática dos fatores endógenos e exógenos do processo para fins de aferir a efetividade da tutela jurisdicional (SALLES, 1998). Como fator exógeno, é preciso salientar que houve uma redução da taxa de acolhimento de crianças e adolescentes no Brasil, não se verificando, contudo, uma melhoria do cenário nacional de modo geral na região Sudeste.

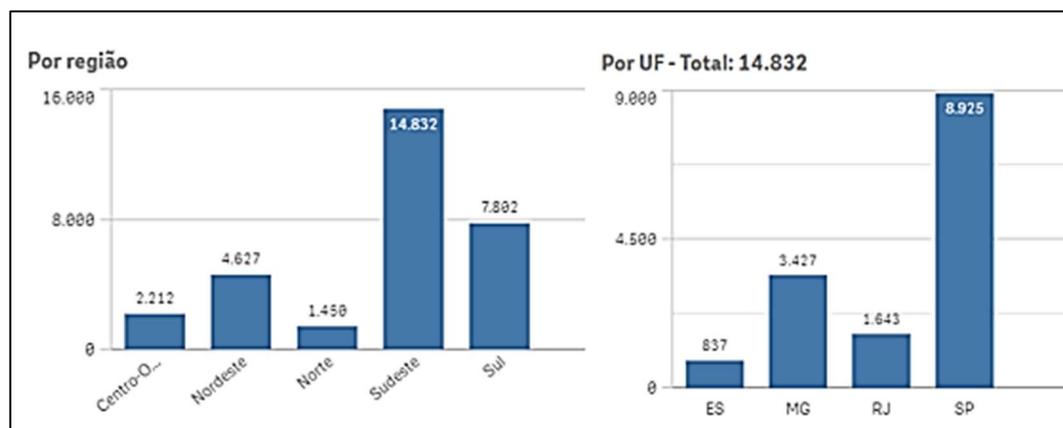
⁷⁹ Sobre dificuldade de articulação da mídia a respeito da temática da infância, Cf.: Assis e Farias (2013).

⁸⁰ Também nesse sentido, interessante pontuar a crítica feita por Scherer (2017), a respeito das Conferências da Juventude e dos espaços de voz dos adolescentes na construção de políticas públicas, tendo em vista que as propostas se concentram na garantia de segurança e empregabilidade voltadas a uma suposta proteção do jovem. Contudo, o destinatário de tais propostas é a juventude menos favorecida, fazendo com que, na essência, a preocupação se revele como uma desproteção social da juventude, tendo em vista que pautas de segurança e trabalho se alinham à figura do jovem pobre como alguém potencialmente delinquente e desempregado.

A distribuição das 36.929 crianças e adolescentes acolhidos nas instituições pesquisadas no Brasil no período do Levantamento pode ser verificada na Figura 4, segundo unidades da federação. O Sudeste é a região com maior número de meninos e meninas nos serviços de acolhimento (21.790) assim como também é a região com maior percentual da população brasileira (42%) (IBGE, 2010). (CONSTANTINO *et al.*, 2013, p. 162).

O levantamento nacional das crianças e adolescentes em serviço de acolhimento, elaborado em 2011, indica que São Paulo era, na época, o Estado com maior número de acolhidos (totalizando 13.144), o que se mantém até hoje. O recorte feito em 10 de outubro de 2022, mais de 10 anos após a pesquisa supra, mostra um total de 30.923 crianças acolhidas, sendo que 14.832 estão na região Sudeste e, destas, 8.925 apenas no Estado de São Paulo (Figura 10) (ASSIS; FARIAS, 2013).

Figura 10 – Tabelas extraídas do SNA/CNJ em 10 de outubro de 2022



Fonte: Assis e Farias (2013)

Embora o número isolado de crianças e adolescentes acolhidos tenha se mantido estável e o Estado permaneça com a maior taxa de acolhimento do Brasil, o número de crianças acolhidas a cada 100.000 habitantes caiu de 114,8 para aproximadamente 68,7, considerando que atualmente temos em torno de 12.985.998 crianças no Estado de São Paulo, conforme dados extraídos do IBGE pelo Observatório da Criança e do Adolescente (OBSERVATÓRIO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, 2022). Nessa linha, apenas deve ser considerado que a partir das reformas do ECA e do avanço da política judiciária em prol da infância, o CNJ passou a operacionalizar o Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento apenas a partir de 2019, unificando os Cadastros Nacionais que haviam sido implantados em 2008 (BRASIL, 2022b).

Ainda quanto às premissas da análise do acesso à justiça, é preciso considerar a diferença entre justiça substantiva e justiça material a respeito da “incompleta consideração do sujeito pelo sistema legal” (SALLES, 1998, p. 51-53), que ocasionalmente considera o sujeito de forma abstrata e acontextual refletindo na denegação dos interesses autênticos destes sujeitos e, conseqüentemente, uma denegação da própria justiça.

Voltando às discussões dos capítulos iniciais desta dissertação, observamos que a criança inserida dentro do processo não é vista, por vezes, como **parte** – condição que decorreria naturalmente da sua identificação como sujeito de direitos e de sua capacidade de estar em juízo mediante representação –, mas como mero **objeto** da tutela jurisdicional. Se considerarmos como parte do processo “todas as pessoas que figuram como titulares das situações jurídicas ativas e passivas integrantes da relação jurídica processual”, conforme preceituam Dinamarco e Lopes (2016, p. 152), a criança estaria no centro do debate como parte legítima do processo de acolhimento, conferindo-lhe ampla legitimidade a realizar os atos processuais ao longo do procedimento.

Com efeito, é isso que também se buscará analisar com a pesquisa empírica realizada nos Capítulos seguintes, como forma de demonstrar como ocorre o acesso à justiça da criança nos processos de acolhimento institucional, visando a criação de um protocolo de garantias processuais inerentes à infância e necessárias à sua proteção. Importante apenas deixar como conclusão preliminar a este capítulo que o acesso à justiça da criança se assemelha ao do adulto do ponto de vista formal, demandando por parte do Poder Judiciário um esforço adicional, decorrente da própria Constituição Federal (Art. 227), para que essa igualdade também esteja no plano material ante o reconhecimento de sua capacidade civil e processual.

5.1 Acesso-porta de entrada: como se garante na prática o disposto no art. 141 do ECA?

Como defendido nos capítulos anteriores, o acesso à justiça de crianças e adolescentes não se resume ao acesso ao Poder Judiciário, mas envolve a garantia de informação, de seus espaços de escuta e de que sua opinião, respeitado seu estágio de desenvolvimento e maturidade, seja considerada na tomada de decisão durante todo o processo. Nessa linha, tratando de vulnerabilidade e processo, Tartuce (2012) defende que, justamente por não conseguirem levar a cabo a defesa de seus direitos, crianças e adolescentes são mais suscetíveis de lesão, merecendo especial atenção frente ao Poder Judiciário.

Embora o Art. 141 do ECA estabeleça que “é garantido o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos”, pouco se fala na doutrina e na jurisprudência a respeito do modo com que crianças e adolescentes, de fato, acessam tais órgãos e qual seria a extensão do acesso à justiça infantojuvenil, dada “a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento”, conforme prevê o Art. 6º deste mesmo diploma (BRASIL, 1990a, não paginado).

Os desafios enfrentados por crianças e adolescentes para acessar o sistema judicial e buscar proteção e justiça tem sido recentemente estudados (COPI, 2022) e, nesta pesquisa, propõe-se a enfrentar a questão sob o viés das ações de acolhimento institucional, recorte escolhido em razão da extrema vulnerabilidade a que estão submetidas as crianças e os adolescentes abrigados, sendo que parte desta vulnerabilidade é justamente processual na medida em que a criança não é considerada **parte** do processo.

A ausência deste reconhecimento frente ao processo viola substancialmente o conceito elevado pela CF acerca de a criança ser sujeito de direitos, reduzindo-a a um sujeito atípico em uma relação processual complexa estabelecida entre o Estado e a família de origem. Como sujeito atípico, a **voz** no processo passa a não estar claramente disciplinada e, conseqüentemente, abre-se margem a certa discricionariedade do Poder Judiciário de compreender a extensão de seu direito de ser ouvida e de participar dos atos processuais com igualdade.

Conforme alertado por Grinover (2018), é preciso considerar que o acesso à justiça está intimamente relacionado com as condições sociais, políticas e econômicas de um país e, neste contexto, tendo o Brasil uma grande dimensão continental, esse fator deve ser considerado igualmente, pois há diferentes índices de educação e renda entre diferentes regiões do país, por exemplo. A estes fatores podemos, para fins desta pesquisa, somar a **idade** do sujeito de direito destinatário da tutela jurisdicional, podendo-se avaliar o acesso à justiça pela perspectiva de uma possível discriminação etária perante o Sistema de Justiça.

Ainda segundo a Professora Grinover (2018, p. 80), “isso deve guiar o legislador, o intérprete e os operadores do direito na busca da universalidade do acesso à justiça, removendo os obstáculos que a ela se antepõem, de acordo com as especificidades de cada grupo social”.

Para as crianças, são inúmeros estes obstáculos para se acessar a justiça, incluindo a pobreza e a complexidade dos processos judiciais, o que dificulta o acesso à informação, também garantido pelo ECA, e mesmo os aspectos secundários envolvendo o distanciamento

de sua casa e da família de origem, que refletem em perdas psicológicas à criança ao longo do processo e na intensificação de sentimentos vinculados à insegurança e à revolta, diante do afastamento do lar e da família (RIZZINI *et al.*, 2006).

No tocante à pobreza, embora ela não possa ser causa do acolhimento, recente relatório do CNJ a respeito das unidades de acolhimento no Brasil aponta que ainda há muitos processos de acolhimento infantil cuja motivação oscila entre o dever da família e do Estado (BRASIL, 2022b). Ou seja, não há como compreender até que ponto a família é de fato omissa no cuidado integral da criança ou, dada a ausência de políticas públicas efetivas, uma omissão do Estado, seria a causa para a situação que enseja muitas vezes o acolhimento.

Com efeito, crianças que vivem em situação de pobreza muitas vezes enfrentam, juntamente com suas famílias, dificuldades financeiras para acessar os serviços jurídicos, até mesmo através da atuação da Defensoria Pública (PAES, 2021), além de dificuldades apresentadas pelas famílias de custear despesas acessórias ao processo, como deslocamento e alimentação em dias de audiência, por exemplo.⁸¹ Dessa forma, não basta que o ECA garanta assistência judiciária gratuita ou isenção de custas e emolumentos para garantia do acesso à justiça (Art. 141, §§ 1º e 2º), mas que haja o desenvolvimento de uma política de atendimento que considere estes efeitos reflexos da dificuldade do acesso.

Segundo Cappelletti e Garth (1988, p.), em sua obra tradicional sobre o tema, o conceito de acesso à justiça sofre diversas transformações ao longo do tempo, sendo interpretado, nos estados burgueses dos séculos dezoito e dezenove, como um direito natural, de modo que o Estado poderia adotar uma postura passiva “com relação a problemas tais como a aptidão de uma pessoa para reconhecer seus direitos e defendê-lo adequadamente na prática”, pois, como direito natural, não necessitava de uma ação estatal para sua proteção.

Note-se, neste ponto, o uso do termo “aptidão” para o exercício da proteção de um direito, o que importa significativamente ao estudo proposto do acesso à justiça para crianças e adolescentes em razão da disposição legal supracitada. Isto porque a mencionada complexidade dos processos judiciais na esfera do acolhimento institucional pode ser também considerada uma das causas de entrave ao acesso à justiça de crianças e adolescentes, uma vez que isso pode afetar sua capacidade de compreender, participar do processo e de se fazer ouvir, principalmente porque há a atuação de vários órgãos da rede de proteção, diferentes entre si.

⁸¹ Na Comarca de Botucatu, não há implementação de Defensoria Pública Estadual. Desse modo, as pessoas que fazem jus ao atendimento gratuito fornecido pelo Estado são atendidas através do convênio da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE-SP) com a OAB, sendo-lhes nomeado um advogado dativo.

Durante a pesquisa empírica realizada na Comarca de Botucatu, verificou-se que nos momentos em que se prestigiava a escuta direta da criança por parte dos técnicos, a criança era submetida a diversas escutas por órgãos diferentes.

Nos casos de a criança estar acolhida, havia sua escuta pela equipe do abrigo e por parte do Setor Técnico do Fórum, em alguns casos os profissionais da psicologia e da assistência social não fizeram a escuta conjuntamente, gerando, assim, três momentos de escuta na mesma época de uma só criança. Nas hipóteses de elaboração de laudo de avaliação da medida após o desacolhimento em favor da família, a criança era também submetida a mais de uma escuta, pelo Setor Técnico do Fórum, pela equipe do CT e do Centro de Referência de Assistência Social (CRAS). Estes fatores, pois, podem limitar a capacidade da criança de compreender o processo judicial e de expressar suas necessidades e desejos, mormente em se tratando de uma audiência formal sem que haja a devida adaptação do espaço físico e das falas de todos os membros do Sistema de Justiça para que a criança se sinta acolhida e para que o procedimento lhe seja de fácil compreensão.

Na mesma obra de Cappelletti e Garth (1998), no tocante aos problemas especiais dos interesses difusos, cita-se como um dos empecilhos ao acesso amplo a falta de interesse financeiro direto no processo. Na infância, não há, de fato, interesse financeiro significativo e direto em jogo.⁸² Tal falta de interesse pela proteção da infância até mesmo antecede o momento do julgamento, tendo em vista a ausência de interesse financeiro das Instituições de Ensino durante a formação do profissional⁸³, assim como do próprio Estado na implementação de Varas Especializadas de Infância e Juventude.⁸⁴

Passados os entraves sociais relacionados ao tema, ainda há outros fatores jurídicos que podem afetar o acesso à justiça de crianças e adolescentes. O ECA determina que é garantido o acesso a toda e qualquer criança à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao

⁸² Mesmo nos casos em que há interesse econômico sendo discutido, reconhece-se a ausência de acesso amplo de crianças e adolescentes às Cortes. Há entendimento fixado no STJ a respeito do dano moral *in re ipsa* no caso de agressão física e verbal de crianças (REsp 1.642.318/MS) (BRASIL, 2017). No entanto, mantendo-se o recorte proposto sobre crianças acolhidas, verifica-se que quase não há ações desta natureza ajuizadas em face dos agressores, as quais poderiam correr paralelamente à eventual ação penal e ao processo de acolhimento em si, tanto para recebimento de indenização pela vítima menor de idade, quanto pensando em litígio estratégico na condenação por danos morais coletivos.

⁸³ Sobre este ponto, Juízes, Promotores e Defensores Públicos, membros do Sistema de Justiça da Infância e Juventude, possuem uma formação acadêmica de base deficitária sobre o tema, o que por vezes leva ao equivocado entendimento de que, para uma boa atuação nas VIJs, basta que o profissional tenha vocação para tanto (RIO DE JANEIRO, 2020).

⁸⁴ Segundo dados oficiais do CNJ, há apenas 168 Varas Exclusivas de Infância e Juventude no país, sendo que aproximadamente 66% das unidades judiciárias são de juízo único ou de competência exclusiva cível ou criminal (BRASIL, 2020c).

Judiciário, instigando outra pergunta central desta pesquisa de como se dá esse o acesso ao Sistema de Justiça. Esta reflexão conduziu à seguinte pergunta: como a criança seria atendida nestes órgãos diretamente, considerando que, nos casos de acolhimento institucional, por exemplo, são os pais e/ou responsáveis os agentes da violação de direitos? Como ela seria levada a tais órgãos? Chegaria sozinha?

Por mais que possamos compreender que o acesso à justiça contido no ECA devesse ser lido como um **acesso à proteção jurisdicional**, fazendo referência o Art. 141 a órgãos como o MP e a DPE, que possuem iniciativa para a capacidade processual, a criança não é, na prática, ouvida diretamente pelo Sistema de Justiça. Como regra, a narrativa dos fatos e a apresentação da criança na instituição de acolhimento é feita normalmente pelo Conselho Tutelar, embora, pela leitura atenta do ECA, o Sistema de Justiça devesse garantir sempre que possível a participação da criança no processo desde seu ajuizamento, com acesso à informação sobre os atos processuais e garantia de seus espaços de escuta.

Para analisar este ponto, dentro da amostragem do estudo de caso proposto, a pesquisa empírica realizada avaliou qual foi o órgão que primeiro ouviu a criança e recebeu o relato que deu abertura ao pedido de acolhimento institucional, bem como se havia documentação que indicasse que a criança foi informada sobre a motivação e sobre o que é o acolhimento institucional. Quase a totalidade dos processos⁸⁵ possui o Conselho Tutelar como o órgão de entrada e primeiro contato com a criança, inclusive com a realização dos procedimentos iniciais do acolhimento.

Em suma, após alguma denúncia ou visita técnica, o Conselheiro oficiante ou o próprio abrigo manda um *e-mail* ou um ofício ao Ministério Público competente (Figura 11), narrando os fatos constatados no momento da retirada da criança e requisitando seu acolhimento institucional, o que necessita obrigatoriamente de aval pelo Poder Judiciário.

Figura 11 – Trecho da inicial apresentada no proc. n. 1000108-03.2022.8.26.0079)

Trata-se de 'e-mail' encaminhado pela entidade de acolhimento institucional comunicando que o infante [REDACTED] foi acolhido na instituição de acolhimento do Município de Botucatu/SP.

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP).

⁸⁵ Salvo em apenas um processo iniciado por uma denúncia averiguada pelo CRAS, autuado sob o n. 1000108-03.2022.8.26.0079.

O processo é ajuizado no mesmo dia ou poucos dias após a institucionalização da criança e a inicial apresentada pela Promotoria apenas relata o que consta da informação inicialmente passada. Assim, não sendo averiguada a situação de antemão por parte do Promotor, por vezes, a criança acaba sofrendo novas violações de direitos em razão de um acolhimento desnecessário e contrário ao que determina o ECA, tendo em vista a falha na busca de família extensa que possa permanecer com a criança em eventual impedimento dos pais ou responsáveis legais ou mesmo a ausência de uma situação extrema que justificasse a retirada da criança da família de origem, sem que fossem aplicadas outras medidas de proteção.

Em parte dos casos, como dito, não se mostram presentes os requisitos que ensejam a medida extrema do acolhimento institucional, hipóteses em que deveriam ser aplicadas outras medidas de proteção mais brandas. Igualmente, não constam informações sobre se a criança teve ciência a respeito de sua situação antes de ser encaminhada ao abrigo.

No caso da adolescente Y., de 16 anos, houve um conflito familiar em razão do namoro mantido pela jovem, do qual os pais discordavam. Em retaliação, Y. abrigou-se na casa do namorado e, motivada por este e por sua irmã, abriu um Boletim de Ocorrência contra o pai narrando situação de violência. O CT foi chamado e a adolescente acolhida na Casa Transitória. Durante as entrevistas com os pais e com a própria adolescente (Figura 12), o Setor Técnico do Fórum constatou não ser hipótese de acolhimento, demonstrando que Y., ao realizar a denúncia, imaginava que ficaria na casa do namorado e não em um abrigo.

Figura 12 – Trecho extraído do laudo psicossocial feito durante a entrevista dos pais da adolescente Y, proc. n. 1003153-15.2022.8.26.0079

O Sr. ██████ reafirmou as informações passadas pela Sra. ██████ sobre o acolhimento da filha, expondo que não considera adequada a forma como o Conselho Tutelar agiu pois, em seu entendimento, foi prematura a decisão de acolher institucionalmente sua filha. Entende que teria sido o caso de uma orientação, um encaminhamento, mas não de acolhimento.

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Quando há efetiva ocorrência de violência contra a criança ou que esta tenha sido testemunha, situação que pode ensejar o pedido de institucionalização, buscou-se analisar na pesquisa empírica se foi feito o encaminhamento da criança para colheita de escuta especializada ou depoimento sem dano, nos termos da Lei 13.431/2017, tão logo foi ajuizada a

ação, considerando o benefício deste encaminhamento célere no desenvolvimento de eventual tratamento psicológico, normalmente trabalhado no PIA.

Contudo, quando já ajuizada a ação frente ao Poder Judiciário, verificou-se que na maior parte dos casos analisados em que há suspeita da prática de violência, não há encaminhamento da criança para colheita do depoimento sem dano, mesmo com suspeitas mais graves em que a criança narra a prática de abuso sexual, como ocorreu nos processos n. 1001734-91.2021.8.26.0079, 1002748-13.2021.8.26.0079 e 1008464-21.2021.8.26.0079.

Ainda a respeito do acesso-porta de entrada, importante anotar que na pesquisa exploratória desenvolvida para a banca de qualificação se obteve a informação de que haveria crianças e adolescentes institucionalizadas sem expedição de guia de acolhimento, documento obrigatório à competente ação. Assim, analisou-se a existência da guia e, em caso positivo, se quando da elaboração do PIA havia a identificação e a qualificação completa da criança, seus pais ou de seu responsável, se conhecido, o endereço de residência dos pais ou do responsável, com pontos de referência, eventuais nomes de parentes ou de terceiros interessados em tê-los sob sua guarda e, por fim, os motivos da retirada ou da não reintegração ao convívio familiar, informações também obrigatórias nos termos do Art. 101, § 3º, do ECA.

A respeito deste tema, todos os processos analisados na Comarca de Botucatu possuíam guia de acolhimento institucional expedida pelo SNA do CNJ ou mesmo, antes de inseridos os dados no sistema, uma guia provisória preenchida pela rede de proteção, encaminhada ao Ministério Público para o ajuizamento da ação judicial correspondente.

Contudo, sem que se possa generalizar esta situação constatada no bojo do estudo de caso em Botucatu, as informações indicadas no sistema nem sempre são corretas e espelham a verdade, principalmente em dois quesitos indicados pelo CNJ, quais sejam, se a criança integra um grupo de irmãos e o motivo do acolhimento e do desacolhimento, este último na guia respectiva também feita através do CNJ.

No quesito “**grupo de irmãos**”, a serventia do Juízo responsável pela inserção dos dados no SNA apontava a existência de irmãos que, embora acolhidos conjuntamente, não eram corretamente cadastrados no SNA (BRASIL, 2022c), gerando um desvio nos dados enviados ao CNJ, os quais impactam as estatísticas produzidas pelo Poder Judiciário a respeito do número de crianças acolhidas e de seu perfil (Figura 13).

Figura 13 – Guia de Acolhimento expedida no proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079 em 11 de junho de 2021

fls. 77

CNJ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Guia de Acolhimento - [REDACTED]

Órgão Julgador: 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE BOTUCATU

Estado: SP

Cidade: Botucatu

Nome: [REDACTED]

Gênero: Feminino

Data de Nascimento: 30/03/2013

Idade Presumida? Não

Medida Protetiva: ART.101 - INCISO VII - ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL

Número do Processo: 10042724520218260079

Nome da Mãe: [REDACTED]

Nome da Pai: [REDACTED]

Endereço Pais/Responsáveis: [REDACTED]

Local: CASA TRANSITÓRIA DE FARDINHO

Data do Acolhimento: 18/05/2021

Integra grupo de irmão no SNA: Sim, 2

Algum irmão acolhido: Não

Encaminhado por: conselho tutelar

Faz uso de medicamentos: Não

Motivos: Negligência

Observações sobre Acolhimento:

Liberado nos autos em 11/06/2021 às 12:17.
bitConfidenciaisDocumento.do, informe o processo 1004272-45.2021.8.26.0079 e

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Quanto ao motivo do acolhimento e do desacolhimento, os equívocos identificados são principalmente a respeito do procedimento de entrega voluntária, apontando a serventia erroneamente se tratar de hipótese de “**abandono pelos pais ou responsáveis**”, diferente da orientação prevista no Manual do SNA disponibilizado pelo CNJ (BRASIL, 2022C), e desacolhimento em razão da colocação da criança em “**família substituta**” e não em “**família extensa**”, quando havia identificação de outros familiares que acolheram as crianças posteriormente ao abrigo.

Com efeito, o Art. 4º, *caput* e § único, do Provimento n. 118/2021 do CNJ, aponta que a “constante atualização, com os dados de movimentações processuais e todos os demais pontos correlatos no histórico de acompanhamento da criança ou do adolescente acolhido(a)” será feita pelos servidores técnicos, sob “criteriosa supervisão do juiz responsável”, de modo que a responsabilidade pelos dados inseridos incorretamente são, de algum modo, responsabilidade do Poder Judiciário (BRASIL, 2021c, p. 5).

Lembra-se novamente da preferência legal constante no ECA a respeito da manutenção da criança em sua família extensa ou, ao menos, a necessária constatação de ter havido a busca desta no prazo de noventa dias posteriormente à colocação no abrigo (Art. 19-A, § 3º) e, também, da tentativa de acolhimento familiar (Art. 34, § 1º). Na Comarca de Botucatu, embora haja previsão legal para a implementação do Serviço de Acolhimento em Família Acolhedora, nos termos do Art. 21, inc. II, alínea *c*, da Lei Municipal n. 5887/2016, que dispõe sobre o Sistema Único de Assistência Social (SUAS) no município, não há esta política pública desenvolvida (BOTUCATU, 2016).

Por tal motivo, nos termos do Art. 101 do ECA, avaliou-se se a elaboração do plano individual de acolhimento visava a reintegração familiar da criança e se, neste momento preliminar, foi levada em consideração a opinião da criança ou do adolescente e a oitiva dos pais ou do responsável, como determina expressamente o ECA.

Com efeito, em todos os processos analisados foi elaborado um Plano Individual de Atendimento pela equipe técnica dos abrigos vinculados à 1ª Vara Criminal de Botucatu tão logo deferida a medida de proteção pelo Juiz competente. Identifica-se a preocupação das técnicas atuantes diretamente no abrigo de inserir, sempre que possível, a fala das crianças e adolescentes nos documentos que serão apresentados ao Ministério Público e ao Poder Judiciário. Nos casos que envolvem grupos de irmãos, o PIA tem sido apresentado de forma única na Comarca de Botucatu, ainda que expressasse orientações diferentes para cada uma das crianças, o que somente não ocorreu em um dos processos analisados que veio transferido da Comarca de Pelotas, no Estado do Rio Grande do Sul, no qual elaborou-se um PIA para cada um dos dois irmãos acolhidos (proc. n. 0002617-21.2022.8.26.0079).

Embora conste do PIA a fala das crianças, suas vontades e desejos, e em apenas um processo a equipe técnica do abrigo tenha solicitado a escuta direta da adolescente acolhida pelo Magistrado (proc. n. 1005173-76.2022.8.26.0079), o que foi deferido, em nenhuma das decisões proferidas nos processos objeto da pesquisa e igualmente nas manifestações feitas pela Promotoria de Justiça, há indicação quanto ao teor da escuta das crianças e nem tampouco se faz menção à sua fala em contextualização com os demais elementos de prova colhidos durante o processo, o que demonstra que suas opiniões não foram consideradas na tomada de decisão pelo Sistema de Justiça.

Neste ponto, observa-se que tanto as manifestações do MP, principalmente a inicial, quanto as decisões prolatadas pelo Juiz oficiante replicam, em sua maioria, a opinião exarada pelos técnicos, aplicando-se um modelo com pequena alteração material entre um processo e outro, sendo até mesmo frequentemente citado pelo Magistrado em suas decisões o Provimento

de n. 32 do CNJ, revogado em junho de 2021, em razão da edição do Provimento n. 118/2021, em atos praticados posteriormente a esta norma.

Assim, tem-se que o acesso-porta de entrada, compreendido como sendo o acesso da criança à efetiva proteção jurisdicional de seus direitos, não é realizado diretamente pelos órgãos elencados no Art. 141 do ECA. Este mesmo acesso é, por vezes, intermediado pelos serviços da rede de proteção, de modo que a criança costumeiramente não é ouvida pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário, como indica a lei, e em menor hipótese pela Defensoria Pública, a qual normalmente atua em favor da família de origem.⁸⁶

5.2 Acesso-tramitação: momentos de escuta, participação e voz da criança acolhida

O **acesso-tramitação** será tratado nesta pesquisa como os momentos de escuta e participação da criança ao longo do processo. Para dar respaldo a esta análise, pontuou-se todos os artigos em que o ECA trata destes espaços, os quais também encontram eco na legislação internacional ratificada no Brasil, tal como o Artigo 9º da Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto n. 99.710/1990), que estabelece que os Estados Partes deverão zelar pela não separação da criança de sua família, exceto quando, por decisão judicial, as autoridades competentes assim decidirem frente ao **melhor interesse da criança**, como nos casos da constatação de violência pela família (BRASIL, 1990b).

Este mesmo Artigo indica que deverá ser respeitado o direito da criança de manter contato com seus pais ou responsáveis e que será proporcionada a devida informação, inclusive prestada diretamente à criança, salvo se a medida for contrária ao seu bem-estar, e que, caso a criança seja efetivamente afastada do convívio familiar, “todas as partes interessadas terão a oportunidade de participar e de manifestar suas opiniões” (§ 2º) (BRASIL, 1990b, não paginado).

Para tanto, deve-se compreender o conceito de **parte** e da posição ocupada pela criança no processo de acolhimento como antes explicado, a fim de averiguar sua aplicabilidade no Brasil. Nessa linha, observe-se que as condições da oitiva da criança precisam ser consideradas, como, por exemplo, a partir de que idade poderia ser tida como apta a ser ouvida e ter sua opinião manifestada no processo.

Embora o ECA estabeleça a possibilidade de consentimento a partir dos doze anos, inclusive para a colocação em família substituta, como prevê o Art. 28, § 2º, compreendemos

⁸⁶ Sobre o tema, ainda, vejam-se os precedentes do STJ citados na seção 5.2.1 desta dissertação.

que não há um critério etário objetivo que possa ser adotado perante o Judiciário de forma indiscriminada. Deve-se, pois, ser levada em consideração a opinião da criança desde quando ela consiga expressar seus desejos, interesses e sentimentos, ainda que com apoio de equipe técnica habilitada a tal escuta.

A título exemplificativo, citamos aqui o proc. n. 1002748-13.2021.8.26.0079 (p. 223), objeto do estudo de caso. Em março de 2022 foi feita uma escuta pela equipe técnica do abrigo da criança M. V. J., nascida em 27/11/2019 (Figura 14). Na época da escuta, portanto, M. possuía em torno de dois anos e meio, sendo possível constatar, “do ponto de vista psicológico, mediante as falas e comportamentos da infante M., indícios de que sua intimidade foi violada, passando a apresentar rejeição à figura materna e medo de que a violência venha a se repetir”.

Figura 14 – Trecho de PIA realizado no proc. n. 1002748-13.2021.8.26.0079 em 23 de março de 2022

<p>Acompanhamento Psicológico</p> <p>Para o estudo psicológico, foi realizada entrevista semiestruturada com a infante [REDACTED] e observações no espaço lúdico, sendo estes, instrumentos que contribuem para análise psicológica.</p>

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Dessa forma, veja-se que a questão etária não pode ser um fator excludente da possibilidade de que a criança tenha seus espaços de escuta preservados frente ao Poder Judiciário, ainda que não diretamente pelo Juiz ou pelo Promotor, mas, por estes, auxiliados por técnicos hábeis a fazer tal escuta. De igual modo, a fala da criança precisa ser considerada pelo Sistema de Justiça, inclusive com vistas a influenciar o resultado da demanda.

Observe-se que no caso de M., embora tenha sido referida pela criança a ocorrência de um suposto crime sexual, nenhuma ação foi adotada pelo Ministério Público ou pelo Poder Judiciário no sentido de preservar os direitos da criança, dando-se início à investigação dos fatos narrados pela criança, ainda que pelo encaminhamento do caso à Autoridade Policial para lavratura de Boletim de Ocorrência. Na audiência concentrada designada para maio daquele ano, dois meses após a escuta da criança pela equipe do abrigo, nada foi dito a respeito, sobrevivendo laudos técnicos do Fórum a respeito da família extensa e, na sequência, noticiado o ajuizamento de ação de destituição familiar pelo MP, que culminou na posterior adoção de M.

Pela narrativa dos fatos, portanto, o (a) eventual agressor (a) de M. seguiu impune, de modo que a falta de consideração acerca da fala da criança durante o **acesso-tramitação** ocasionou novas violações de direito em relação à criança na medida em que o Sistema de

Justiça não atua com vistas à real, integral e absoluta proteção dos direitos infantojuvenis quando atua de forma protocolar e desconexa, silenciando a **voz** da criança.

Nesta fase da pesquisa, avaliamos se os prazos dispostos no ECA têm sido observados na prática, tal como a necessidade de reavaliação, no máximo a cada três meses, da situação da criança inserida em programa de acolhimento (Art. 19), assim como realizadas audiências concentradas no mínimo a cada seis meses, preferencialmente em abril e outubro ou em maio e novembro, nos termos do Provimento n. 118/2021 editado pelo CNJ, e, igualmente, se no máximo a cada seis meses os dirigentes das entidades de acolhimento institucional remetem à autoridade judiciária um relatório circunstanciado acerca da situação de cada criança acolhida (Art. 92, § 2º).

No estudo de caso proposto, majoritariamente os prazos dispostos no ECA a respeito destas reavaliações foram observados de forma objetiva, embora as audiências concentradas, que servem à finalidade de reavaliação trimestral da medida de proteção, conforme o Provimento 118/2021, não sejam realizadas nas dependências do SAICA na Cidade de Botucatu.

Com efeito, o citado provimento sugere um roteiro para uso dos juízes durante as audiências concentradas, a saber: a) conferência, pela Vara, no SNA, dos dados cadastrais da entidade de acolhimento, com atualização completa dos dados; b) levantamento prévio feito diretamente no SAICA ou por ela encaminhado, da lista dos nomes das crianças e dos adolescentes acolhidos; c) conclusão ao gabinete de todos os processos dos acolhidos identificados no levantamento, autuando-se novos processos eventualmente para correção de irregularidades, respaldando a institucionalização; d) preparo prévio dos processos, se possível com apoio da equipe multidisciplinar, com a tomada de eventuais medidas úteis para a realização do ato; e) garantia de participação da rede de proteção e do Ministério Público, para tomada de medidas efetivas para abreviar o período de institucionalização, inclusive com a intimação dos pais ou parentes da criança acolhida, de advogados constituídos ou da Defensoria Pública. Ao final, sugere-se a confecção de ata individualizada da audiência em cada processo, para cada criança acolhida ou grupo de irmãos.

Nas atas disponibilizadas nos processos analisados não é possível aferir se o roteiro foi seguido em todas as suas etapas, mas verifica-se que é feita a intimação dos envolvidos pelo Magistrado e há mobilização da rede de proteção e da equipe técnica do Fórum para a realização dos atos, inclusive com atualização de laudos técnicos.

Para estas audiências concentradas, chama atenção o fato de que o Juiz oficiante na Comarca de Botucatu determina a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil para

indicação de advogado “plantonista para atuar na defesa dos interesses dos menores”, que atuaria, portanto, na condição de **curador especial** da criança (ECA, Art. 142, § único) (BRASIL, 1990a, não paginado). Sobre o curador especial da criança, importante tecermos algumas considerações.

5.2.1 Garantia de acesso à justiça a partir da representação da criança e sua participação como parte do processo

Como dito, o estudo de caso demonstra uma preocupação formal do Juízo da Infância de Botucatu ao designar um advogado ao infante acolhido (Figura 15), embora este representante não possua contato prévio ou mesmo posterior com a criança. A indicação, portanto, se faz de forma protocolar, não atingindo a finalidade material prevista no Capítulo de Acesso à Justiça do ECA.

Figura 15 – Trecho de intimação de audiência concentrada designada no proc. n. 1000879-15.2021.8.26.0079 em 08/04/2022

<p>Oficie-se à OAB local, para indicação de plantonista para atuar na defesa dos interesses dos menores e, também, defensor para os genitores ou responsáveis, solicitando urgência, em vista da proximidade das audiências. Com a nomeação, intinem-se os defensores para fornecerem e-mail viabilizando a participação.</p>

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Nos termos do citado artigo do ECA, havendo conflito de interesse com os pais ou representantes legais, deveria ser nomeado **curador especial** à criança, o que deverá também ocorrer “quando carecer de representação ou assistência legal ainda que eventual” (Art. 142, § único, do ECA), em semelhança ao quanto disposto no Art. 72, inc. I, do CPC, lembrando-se que o Estatuto dispõe sobre a possibilidade de assistência judiciária integral e gratuita a todos que necessitarem, por meio de defensor público ou advogado (Arts. 141, § 1º e 206, do ECA), inclusive diretamente à criança e ao adolescente.

Nos processos de acolhimento verifica-se que com frequência haverá potencial conflito de interesse entre a criança e seus pais ou representantes legais haja vista a situação de vulnerabilidade apresentada pela violação de direitos da qual decorreu o pedido de institucionalização, com a retirada da criança do seio familiar.

Desse modo, podemos compreender que a figura do curador especial nomeado pelo Juízo da Infância à criança e ao adolescente acolhido se mostraria obrigatória em razão do que dispõe o ECA, salvo nos procedimentos posteriores de destituição de poder familiar iniciados pelo Ministério Público, quando o ECA indica expressamente a desnecessidade de nomeação de curador especial em favor da criança (Art. 162, § 4º) (BRASIL, 1990a).

Pela dicção da lei, a atuação do Ministério Público em legitimação extraordinária nos processos de acolhimento, seja como substituto processual da criança ou do interesse público à luz da proteção da infância, ou mesmo atuando na condição de *custos legis*, não afastaria a necessidade de intervenção de um defensor público ou de um advogado nomeado para exercer o cargo de **curador especial** diretamente da criança, tendo em vista a natureza do feito e as diferenças inerentes a atuação de cada sujeito no processo (COPI, 2022).

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça, ao analisar esta situação, entendeu que o princípio da intervenção mínima, previsto no Art. 100, inc. VII, do ECA, afasta a obrigatoriedade de atuação da Defensoria Pública como curadora especial da criança acolhida, devendo “se dar somente quando chamada ao feito pelo Juiz da Vara da Infância e Juventude em processos em que a criança ou adolescente seja parte na relação processual, e desde que vislumbrada tal necessidade” (BRASIL, 2013, p. 1).⁸⁷

Em outros julgados a respeito do tema, mantém o STJ o entendimento de que não há obrigatoriedade de nomeação de curador especial à criança e ao adolescente institucionalizado quando, na ação, atua o Ministério Público como verdadeiro autor da ação, pois este órgão é que estaria agindo em defesa da criança.⁸⁸

⁸⁷ Confira trecho da ementa do recurso em tela: “[...] 2. A Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, tem a função de orientação jurídica e defesa, em todos os graus dos necessitados, aí incluída a defesa de crianças e adolescentes. Entretanto, a atuação da Defensoria Pública não deve ocorrer como substituto processual, agindo de ofício em casos como o dos autos, em que o Ministério Público já havia ajuizado medidas cabíveis em favor do menor abrigado. 3. Não há previsão legal para intervenção obrigatória da Defensoria Pública, como curadora especial, sob a invocação do disposto nos arts. 9º, I, do CPC, e 148, parágrafo único, letra f, do ECA. Embora a Lei Complementar n. 80/1994 estipule ser função institucional da Defensoria Pública exercer a curadoria especial nos casos previstos em lei, não é possível à instituição ser nomeada como curadora especial em processo instaurado de ofício por ela, em que não é parte criança ou adolescente. 4. A atuação da Defensoria Pública como curadora especial no que se refere ao Estatuto da Criança e do Adolescente deve se dar somente quando chamada ao feito pelo Juiz da Vara da Infância e Juventude em processos em que a criança ou adolescente seja parte na relação processual, e desde que vislumbrada tal necessidade, sob pena de violação princípio da intervenção mínima previsto no art. 100, inc. VII, do ECA. [...]” (REsp 1296155/RJ) (BRASIL, 2013, p. 1).

⁸⁸ PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL. INTERESSE DE MENOR. DEFESA. MINISTÉRIO PÚBLICO. DEFENSORIA PÚBLICA. INTERVENÇÃO. CURADORA ESPECIAL. 1. No procedimento de acolhimento institucional quem age em defesa do menor é o Ministério Público - art. 201, incs. II, V, VI e VIII, da Lei nº 8.069/90 (ECA) e, portanto, resguardados os interesses da criança e do adolescente, não se justifica a nomeação de curador especial. 2. Não existe previsão legal para a intervenção obrigatória da Defensoria Pública, na condição de curadora especial, nos feitos em que se discutem

Caminha a Corte Superior, assim, para o afastamento da qualidade de **parte** da criança nos processos de acolhimento, fazendo-se menção expressa a isso em outro julgado a respeito da nomeação da Defensoria Pública como curadora especial nos casos ajuizados pelo Ministério Público, apontando ser “incabível a nomeação de curador especial em processo de acolhimento institucional no qual a criança nem é parte, mas mera destinatária da decisão judicial”, segundo o REsp 1417782/RJ (BRASIL, 2014a, p. 1).

Parece-nos equivocada a posição de que a criança não seja **parte** da ação de acolhimento institucional. Segundo Dinamarco (2017), o conceito puro de parte seria definido pelos sujeitos interessados na relação processual ou os sujeitos do contraditório instituído perante o Juiz da causa, tendo como interessados aqueles que defendendo pretensão própria ou alheia, nos casos de substituto processual, sendo manifesto o interesse por uma decisão favorável à sua pretensão.

Para o processualista, a condição de parte indica que

Elas participam dos combates inerentes a este e beneficiar-se-ão com seus efeitos substanciais diretos ou indiretos ou os suportarão: a tutela jurisdicional a ser concedida endereçar-se-á a uma das partes, impondo-se à outra o sacrifício de uma pretensão (parte vencedora e parte vencida). (DINAMARCO, 2017, p. 287).

Consoante lição de Bueno (2015), a capacidade de ser parte corresponderia à capacidade de ter direitos e obrigações na sistemática do direito civil, a partir da interpretação do Art. 1º do CC, isso se diferenciaria da capacidade de estar em juízo, na medida em que esta se correlaciona com o exercício do direito civil estabelecido, atrelada às condições que o titular do direito possui de exercê-los validamente. Ainda que a criança não goze, portanto, de capacidade civil, ela possui capacidade de ser parte do processo através da intermediação de seu guardião – no caso do acolhimento, a própria entidade – e do curador especial designado nos autos com capacidade postulatória para adequadamente ouvir a criança e expressar seus interesses nos autos.

Nos processos de acolhimento, a tutela jurisdicional pretendida se destina única e exclusivamente à proteção de crianças e adolescentes que, na execução do PIA, voltarão a residir com suas famílias de origem caso superada a situação de vulnerabilidade originária do pedido de afastamento do lar, ou, mantidas institucionalizadas, os fatos ocasionarão a perda do poder familiar e a possível colocação em família substituta. Não nos parece que estaríamos diante de um procedimento de **jurisdição voluntária**, tendo em vista que há a participação da

interesse de menores. Precedentes da 2ª Seção 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1416820/RJ (BRASIL, 2014b). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 557.793/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, julgado em 18/11/2014, DJe 21/11/2014; e AgRg no AREsp 426.059/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, 3ª Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 16/09/2014.

família, dos pais, responsáveis ou mesmo da família extensa, como partes e sujeitos dessa relação processual, podendo a criança em contraponto também atuar nesta condição através de seu curador especial, vez que ela também possui interesse direto na resolução do feito e no exercício do contraditório, quando possível sua escuta.

Dinamarco (2017) segue explicando que as **partes legítimas** de um processo seriam as pessoas a quem a lei outorga qualidade para estar em juízo na defesa de direitos e interesses, sendo que, originariamente, seriam os sujeitos da relação material em litígio. No ajuizamento da ação de acolhimento e sua respectiva autuação, é o Ministério Público que comumente assume o papel de autor, em decorrência da aplicação dos Arts. 101, inv. VII e 201, inc. V, do ECA, e os pais ou responsáveis da criança que ocupam a posição de réus, indicando-se que a ação ocorre na defesa dos interesses do infante. A criança, assim, não recebe a qualidade de *parte*, mas de um sujeito atípico do processo.

Ainda referenciando a lição de Dinamarco (2017, p. 290), a qualidade de parte garantiria ao titular do direito um estado de sujeição ao juiz, sendo “titular das faculdades, ônus, poderes e deveres inerentes à relação jurídica processual” em questão, respondendo pela regência das atividades a serem realizadas em demonstração de seu interesse. Isto é, sendo a criança titular de direitos por si, alçada à condição de sujeito de direitos pela CF e pelo ECA, e possuindo ela capacidade de comunicar-se, a nomeação de um curador especial lhe garantiria uma participação mais adequada no processo na medida em que teria suas opiniões validadas pelo Sistema de Justiça, podendo se opor através do contraditório, produzir provas e mesmo influenciar, assim, o resultado da demanda. Haveria, assim, a garantia de um amplo acesso à justiça à criança acolhida.

Ocorre que, não sendo a criança **parte** e se, na dinâmica processual vigente, age o Ministério Público como substituto processual da criança ou do interesse público decorrente da proteção e do melhor interesse desta, ou mero *custos legis* com a possibilidade de ajuizar a demanda visando a proteção material da infância, poderia ainda assim o promotor designado pela instituição, antes do ajuizamento da ação de acolhimento ou durante sua tramitação, propor-se a conversar com a criança para ouvir seus interesses, contextualizando-os na tutela jurisdicional pretendida – o que sabidamente não acontece.⁸⁹

⁸⁹ Como já dito, o estudo de caso feito aponta que a provocação inicial do Ministério Público é um e-mail enviado pelo Conselho Tutelar requerendo o acolhimento de determinada criança, sendo este pedido formulado pela rede de proteção o fator que enseja a propositura da demanda, tendo em vista que o ECA obriga que o acolhimento seja cancelado frente ao Juízo da Infância e Juventude.

Vale dizer que, ainda que assim agisse o *Parquet*, a qualidade de parte da criança no processo se mantém hígida, uma vez que os momentos de escuta não são provenientes da mera produção de prova oral e técnica, mas também da manifestação de seu direito expressado no ECA. Daí a necessidade de que haja um representante específico para defender os direitos e interesses da criança, com capacidade para o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Em atenção a estas discussões jurisprudenciais e acadêmicas é que Delchiaro e Maia (2022) defende que a atuação da Defensoria Pública como *custos vulnerabilis*, podendo intervir pontualmente nas ações e feitos nos quais haja a presença de algum grupo vulnerável, ainda que na esfera individual, possa realizar provas, requerer medidas processuais diversas e até mesmo recorrer. Sobre este ponto, a pesquisa empírica realizada demonstra que a falta de um representante para a criança, de fato, macula o acesso à prova e a própria qualidade desta.

Nos autos do processo de n. 1000582-08.2021.8.26.0084 foi avaliada a situação de sete crianças, parentes entre si. Deu-se a instauração do procedimento de acolhimento institucional em razão do suicídio consumado da adolescente S.A.F., que, aos quinze anos, encontrava-se sozinha com os irmãos na residência da genitora. No dia dos fatos estavam, S.A., de 15 anos, F., 12 anos, A.L., de 10 anos, N. e M., de 03 anos e I. de 1 ano, sendo que a adolescente G. estava na companhia da mãe, havendo suspeita de que a genitora explorava sexualmente esta filha adolescente. M. e I. eram netos da Ré, filhos de T., primogênita que se encontrava residindo na casa da avó materna.

As crianças foram acolhidas em 29/01/2021, sendo confirmado o falecimento de S. em 31/01/2021. O grupo de irmãos, assim como M. e I., permaneceram acolhidos, trabalhando-se o PIA visando a reintegração das crianças na família de origem. N. foi desacolhida em favor do genitor e permaneceu com ele até o final do processo, o qual foi extinto em relação a ela.

Em relação a G., F. e A.L., estes foram desacolhidos em favor de uma irmã mais velha, K., mas devolvidos depois de dois meses, permanecendo no abrigo por mais quase um ano. A.L. mostra-se uma criança mais consciente da situação e aceitava com passividade as escolhas que eram tomadas para si, deixando a equipe técnica até mesmo de considerar sua opinião e colher seu depoimento para as avaliações do PIA, ficando o foco nos dois irmãos que apresentavam maior revolta pela situação do acolhimento. Os direitos de A.L., assim, passaram a ser desconsiderados no processo, indicando uma falha em sua representação processual.

Por sua vez, G. e F. intentaram fuga do abrigo por três vezes durante saídas externas, e G. tentou o suicídio em uma oportunidade ao pular de um sobrado onde estavam, tendo F. presenciado esta situação, assim como ocorreu com sua irmã S.A. Procurada, G. não foi encontrada pela rede de proteção e acabou atingindo a maioridade em uma destas ausências e

F. permanece abrigado. G. completou 579 (quinhentos e setenta e nove) dias de acolhimento e F. ultrapassa os 800 (oitocentos) dias.

Nos relatórios apresentados nos autos, ambos os adolescentes manifestam sintomas de depressão e ansiedade diante das incertezas do acolhimento, por não vislumbrarem possibilidade de superação desta situação. Os PIAs apresentados pela equipe técnica do abrigo, embora mencionem tal questão, apontam que dada a ausência de família extensa que possa acolhê-los, a indicação é a permanência no abrigo. Não constam dos autos nenhuma informação passada pelo Ministério Público, autor da ação em benefício dos interesses dos adolescentes nos autos, que possa explicar a situação do processo, tal como explicar as possibilidades que estavam sendo construídas em prol de maior autonomia, conferindo-se maior segurança à medida judicial ali discutida entre os atores do Sistema de Justiça.

Neste caso, foi convocado um advogado plantonista apenas para representar as crianças no processo durante a audiência concentrada, não atuando nos demais atos do processo. Não consta, igualmente, que este advogado tenha tido acesso aos adolescentes antes ou durante a audiência, as quais foram realizadas no Fórum e não no abrigo, diferentemente do quanto sugere, de modo preferencial, a Resolução do CNJ n. 118/2021.

Em relação aos irmãos M. e I., filhos de T., com três e um ano respectivamente, aponta-se também outra falha processual decorrente da ausência de representação adequada. Diz o ECA que a criança, preferencialmente, deve permanecer no seio da família biológica (BRASIL, 1990a). Aqui, havendo a suspensão do poder familiar de forma liminar em relação a T., as crianças foram cadastradas no SNA e em menos de um mês foram inseridas em família substituta, sendo desacolhidas em favor da família adotiva antes mesmo de haver sentença em relação à destituição do poder familiar.

T., embora representada nos autos por um advogado, manifestava nos laudos psicossociais realizados que não tinha informação dos filhos e que demonstrava condições psíquicas, físicas e afetivas para cuidar dos infantes, segundo avaliação do Conselho Tutelar, vez que aderiu às propostas feitas pela equipe da rede de proteção. A rede expressa no processo a dificuldade de acesso às informações junto ao Poder Judiciário, inclusive vindo a ter ciência do desacolhimento em favor da família substituta quando a situação já estava consolidada.

Por sua vez, o Ministério Público, em que pese tenha sido favorável à inserção dos infantes no SNA e estando ciente do desacolhimento em favor da família adotiva, insistiu no processo de acolhimento na realização de novos laudos psicossociais em relação à maternidade de T., gerando novas expectativas na genitora. T., como dito, aderiu ao tratamento indicado e

passou a reunir condições de ter os filhos consigo, nutrindo esperança de tê-los novamente em sua residência comprando-lhes roupas e outros pertences.

Esta situação permaneceu sem finalização até o encerramento desta pesquisa, mas demonstra que há uma falha na comunicação entre a rede de proteção e o Poder Judiciário (PENSO; COSTA, 2015) que prejudica o direito infantojuvenil que deveria ser garantido, qual seja, o de convivência familiar e da preferência de manutenção em sua família de origem. Isto porque a decisão de desacolher as crianças em favor da família adotiva – decisão tomada possivelmente nos autos do processo de adoção, tendo em vista que no processo de acolhimento há apenas uma certidão da serventia indicando o ocorrido – encontrava-se em desconexão com as provas que estavam sendo produzidas no processo de acolhimento.

Constatada a condição psicológica, social e material de as crianças permanecerem com a mãe biológica, apontada pelo Setor Técnico do Fórum e pela rede de proteção, as decisões proferidas no processo não consideraram um direito fundamental dos infantes de permanecer em sua família de origem (ECA, Arts. 23, § 1º e 88, inc. VI), sendo a condução das provas igualmente deficitária nesse sentido. Pode ser considerada, assim, precipitada a decisão de inserção das crianças em família substituta, tendo em vista que não haviam sido esgotados os recursos de manutenção na família natural, como prevê o ECA no Art. 92, inv. II (BRASIL, 1990a). Observa-se, nesse sentido, que M. e I. estavam acolhidos há menos de dois meses quando foram inseridos na família adotiva.

Outro ponto identificado com constância na pesquisa empírica é a respeito da ausência de regularidade formal dos processos, muitas vezes faltando documentação inicial das crianças e de seus familiares e até mesmo figurando como ré da ação apenas a genitora, guardiã, sem que os pais sejam acionados, em evidente assimetria de gênero.

No caso do processo n. 1000879-75.2015.8.26.0079, por exemplo, uma das crianças do grupo de irmãos possui pai registral, o qual é ouvido pela rede de proteção, manifestando desejo de reestruturar-se para assumir a guarda da filha. No entanto, o MP não faz o aditamento da petição inicial e este pai não é mais ouvido nos autos do processo e nem mesmo considerado nos laudos psicossociais feitos posteriormente com vistas ao desacolhimento. Em contrapartida, no processo de n. 1001690-72.2021.8.26.0079 o padrasto é inserido como réu na ação pelo MP, embora não seja nem mesmo reconhecido como pai socioafetivo das crianças M. e R., sendo nomeado advogado dativo para representar seus possíveis interesses.

Ainda no caso do processo n. 1000879-75.2015.8.26.0079 (p. 198), citado acima, verifica-se que a genitora acabou sendo internada compulsoriamente durante o curso do processo para tratamento de drogadição. A medida já havia sido determinada em sede liminar

no processo de acolhimento, ingressando o MP com ação própria posteriormente quando relatada uma nova gravidez por parte de C. de F. A. Contudo, ao receber a citação no hospital psiquiátrico, C. “não quis receber a citação”, pois “ela não poderá sair para constituir defensor, portanto, terá seu direito de defesa tolhido, diante disso, esgotados os meios possíveis e necessários, devolvo o mandado para os devidos”. Fato que foi confirmado pela assistente social do local, C., que informou que os internos “nunca receberam qualquer visita de um advogado para orientá-los sobre seus casos, simplesmente receber os mandados e são esquecidos, portanto, solicita providências”.

Ato contínuo, foi solicitada nomeação de curador especial pelo MP em favor da genitora, acolhido em decisão pelo Magistrado, o qual apresentou contestação por “negativa geral” em favor da genitora, deixando de ir ao encontro dela, embora em local sabido, para coletar informações que fossem necessárias para sua defesa.

Com efeito, a representação formal e não material das partes impõe significativa redução de seu poder de participação no processo e de influência nas decisões a partir de seus interesses e direitos. Isto ocorre nos casos em que há a intimação de um advogado plantonista, indicado pela OAB, para realização da audiência concentrada em favor das crianças, em um ato isolado e sem prévio contato ou mesmo de análise do processo, assim como no caso da atuação de advogado dativo nomeado para representar os interesses da família biológica.

Assim, na prática forense tal como hoje estabelecida, eiva-se de vício a qualidade de parte da criança na medida em que a instituição responsável por atuar em favor de seus interesses não lhe permite a expressa manifestação de vontade em estado de sujeição perante o juiz, gerando uma situação passível de nulidade ante a violação das regras do ECA, do CPC e da própria CF, que elevou crianças e adolescentes ao estado de sujeito de direitos.

Em um conceito processual⁹⁰, portanto, parece-nos que criança possa e deva figurar como parte legítima do processo de acolhimento. Nesse sentido, está também o Art. 12, Item 2, da Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto n. 99.710/1990), que trata da necessidade de uma verdadeira representação processual **autônoma** da criança:

1. Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança.

⁹⁰ Ainda em Dinamarco (2017), vê-se que o jurista indica que para a conceituação processual de parte não teria relevância a posição do sujeito frente ao direito material. Mas ainda que olhemos ao direito material, nos parece clara a posição de parte assumida pela criança nos processos de acolhimento institucional, pois é ela a titular de direitos e obrigações referentes ao bem ali tutelado, qual seja, a sua convivência familiar e sua proteção física e psíquica, decorrente da dignidade humana e da proteção integral e absoluta garantida pela CF. Assim, seja processual ou materialmente, crianças devem ser consideradas parte nas ações objeto desta pesquisa.

2. Com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional. (BRASIL, 1990b, não paginado).

Ante as normas do Direito Processual Civil e pela dicção expressa do ECA, a atuação do MP nos processos de acolhimento não veda a possível nomeação de um curador especial, seja um defensor público ou um advogado, que atuaria voltado à concretização dos objetivos específicos da criança e em colaboração com o *Parquet* na proteção integral dos interesses desta criança sob diferentes vieses.

Assim, a interpretação extensiva do ECA permite concluir que o Poder Judiciário precisa garantir que a criança esteja direta e expressamente representada, que conheça seus direitos pelo dever de informação e, igualmente, as possibilidades sociais e jurídicas colocadas à sua disposição pelo acesso à ordem jurídica justa, bem como que saiba quem a representa no processo para que possa exercer o direito de expressar sua opinião, sempre que possível e ainda que juridicamente incapaz, em todos os momentos do processo, inclusive através da petição inicial e não somente nas audiências concentradas designadas para a escuta direta da criança frente ao Juízo da Infância.

Retomando-se o estudo de caso realizado na Comarca de Botucatu, a título exemplificativo do que aqui defendido, veja-se que a dinâmica atual do processo, sem uma visão crítica sobre a essência das normas protetivas, acaba por infringir a sistemática de proteção absoluta imposta pela CF, pelo ECA e outras legislações esparsas, na medida em que se tem um curador especial pontualmente designado para um ato isolado, qual seja, a audiência concentrada.

Em um dos processos analisados, conduta mais grave foi verificada, pois na colheita do depoimento especial de uma das adolescentes acolhidas diretamente pela autoridade judiciária e a pedido do abrigo, foi feita com a nomeação do escrevente técnico judiciário como curador especial da jovem (Figura 16).

Figura 16 – Trecho da ata de audiência designada no proc. n. 1005173-76.2022.8.26.0079 em 13/10/2022

pessoas estranhas do processo (art. 2º, VI, Provimento 38/2007 – CGJ). **Aberta a audiência**, colheu-se as declarações da(o,s) requerida(o,s) adolescente(s) I. C. P., nos moldes do art. 12 da Lei 13.431/17, tendo como curador especial nomeado pelo MM Juiz para este ato, [REDACTED] escrevente técnico judiciário, acompanhada da psicóloga [REDACTED] e da assistente social [REDACTED] do Corpo Técnico deste Foro. **Pelo Dr(a). Promotor(a) de Justiça foi dito:** MM Juiz, requeiro que seja realizado um estudo psicossocial para ser entregue no prazo de 15 dias. Sem prejuízo, requeiro vista dos autos diante do teor da certidão a fls. 217. **Pelo(s) advogado(s) da(o,s) requerida(o,s) [REDACTED] foi(ram) dito(s):**

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

O Provimento n. 118/2021 estabelece também outras recomendações aos Juízos da Infância, tal como a inserção de uma tarja específica no processo que indique se tratar de um acolhimento (BRASIL, 2021c), a inserção da foto atualizada da criança na primeira página ou em destaque no processo eletrônico, a própria juntada aos autos da certidão de nascimento, Registro Geral (RG) e Cadastro de Pessoa Física (CPF) da criança, a checagem da guia de acolhimento junto ao SNA, da matrícula escolar, dos atendimentos de saúde (informações normalmente contidas no PIA) e a verificação das visitas familiares.

Na pesquisa realizada, constatou-se que apenas um dos processos⁹¹ possui a foto da criança acolhida atualizada, que foi justamente o iniciado em Pelotas-RS, sendo inserida pela equipe técnica daquele Juízo. Em Botucatu, assim como em outros processos tramitados perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), os quais se teve acesso durante a elaboração desta pesquisa, essa não é a prática.

Além disso, a garantia de visitação da criança aos pais e responsáveis não é absoluta. Os dados coletados em Botucatu mostram que, quando os genitores estão privados de liberdade, o contato com a criança não acontece. Apenas no proc. n. 1001038-21.2022.8.26.0079 o pai, que estava preso durante o acolhimento do filho R. sem direito à visita, após sua soltura passou a ter contato com este e conseguiu recuperar a guarda, sendo realizado laudo favorável à manutenção da criança na residência paterna.

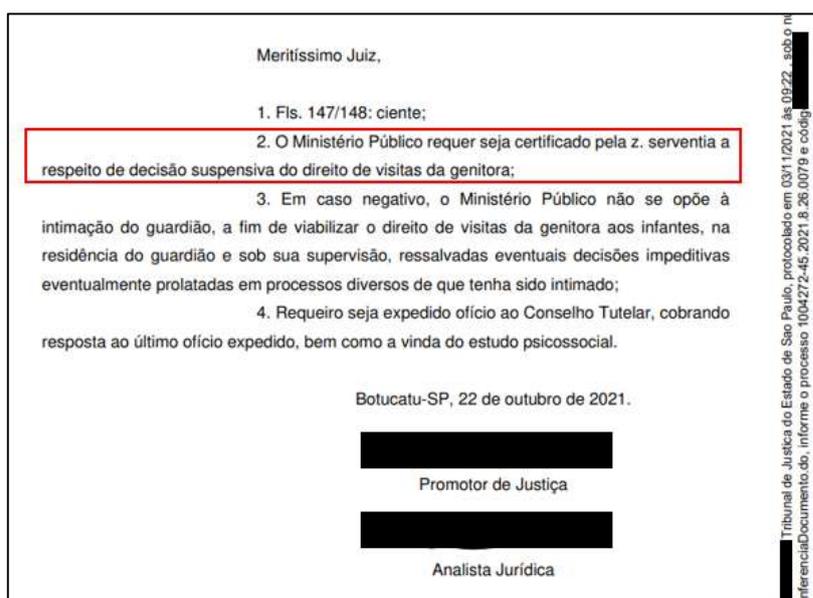
Outro processo chama atenção em relação a este ponto da visitação, demonstrando ter havido violação do direito à convivência familiar em desfavor da criança. Nos autos do processo n. 1004272-45.2021.8.26.0079, em que se discute o acolhimento institucional de um grupo de irmãos formado por H. (faixa etária segundo critérios do CNJ, de 02 a 04 anos), J.I (04 a 06 anos) e A.J (8 a 10 anos), em razão do grau de maturidade das crianças, apenas A.J. foi ouvida e manifestou desejo

⁹¹ Proc. n. 0002617-21.2022.8.26.0079, ajuizado em 08/07/2021, na Comarca de Pelotas-RS, visando discutir o acolhimento de J.V e E. Transferido posteriormente para Botucatu em razão da família extensa apta a realizar o acolhimento das crianças que residia na Comarca.

As crianças estavam sem convivência com a mãe e H. com o aleitamento materno suspenso por esta razão, sem que o MP ou o Juiz se manifestassem a respeito do assunto, embora fossem, a convivência e o aleitamento, direitos fundamentais das crianças, mormente considerando que não havia determinação nos autos de suspensão do poder familiar ou das visitas maternas com relação às crianças.

Com efeito, a mãe só foi formalmente citada⁹² aproximadamente um mês após o acolhimento dos filhos e apresentou contestação, reiterando a questão das visitas. O Ministério Público, órgão que ajuizou a ação e que detinha o dever de garantir o direito e a proteção dos interesses das crianças nos autos, não sabia informar se havia suspensão das visitas, requisitando tal providência à serventia do Juízo (Figura 19).

Figura 19 – Trechos do proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079

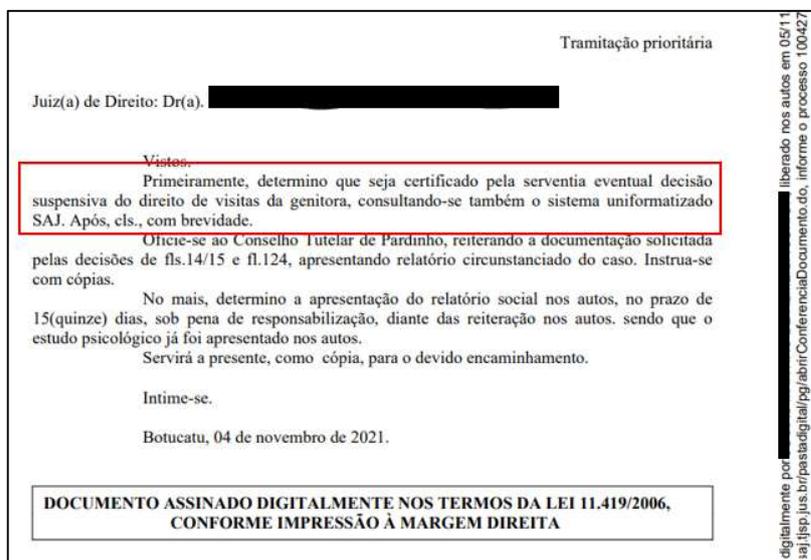


Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Cita-se a intimação do guardião na manifestação acima, pois as crianças já haviam sido desacolhidas em favor do avô materno na ocasião. Há relato nos autos de que este avô tinha uma relação conturbada com a filha, mãe das crianças, com a concessão de medida protetiva pela Lei Maria da Penha em favor da filha contra o pai (avô e guardião das crianças) em razão das condutas agressivas identificadas no seio familiar. Ato contínuo, foi proferida decisão no mesmo sentido pelo Magistrado oficiante (Figura 20):

⁹² Os pais de A.J. e J.I. não foram citados ante a falta de endereço, e o pai de H. foi revel.

Figura 20 – Trechos do proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079



Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Tanto o Promotor quanto o Juiz demonstravam não ter conhecimento sobre a suspensão das visitas e certa inércia ao não compulsar os autos para verificar, com a urgência necessária, se havia tal suspensão, não garantindo o direito das crianças à convivência familiar para conviver com a mãe, principalmente em atenção ao que havia sido manifestado por A.J. no sentido de desejar o retorno do convívio com a genitora.

Prossegue o Provimento do CNJ apontando a necessidade de o Juízo da Infância verificar se o acolhido, respeitado seu estágio de desenvolvimento e capacidade de compreensão, bem se como seus pais, já foram ouvidos e informados de seus direitos e dos motivos que determinaram a intervenção. Esta hipótese também foi averiguada pelo estudo de caso. Normalmente esta informação não consta dos processos, nem mesmo dos ofícios encaminhados pelo Conselho Tutelar requisitando a institucionalização ao MP e, igualmente, não há inserção na ata da audiência concentrada.

Outro ponto a ser considerado é a recomendação exarada em 2018 pelo TJSP sobre a realização de audiências preliminares ao acolhimento, constante no Parecer nº 517/2018-J.⁹³

Com vistas ao cumprimento da determinação do Art. 101, § 1º do ECA, no sentido de que o acolhimento é uma medida provisória e excepcional, o TJSP aprovou o parecer para tornar facultativa a realização de uma audiência preliminar nos casos de acolhimento com o fim de avaliar a conveniência do ato. A faculdade na realização se deu por dois fatores, nos termos do

⁹³ Cf.: São Paulo (2018).

Parecer: a) “do insuficiente quadro de escreventes e técnicos, bem como da elevada quantidade de audiências a serem realizadas diariamente, aí inseridas matérias as mais variadas”; e b) “o despreparo dos componentes das redes de proteção”, que é a principal causa de acolhimentos precoces, de modo que a realização de uma audiência preliminar pelo Judiciário não resolveria em si este problema, ensejando melhor qualificação dos integrantes da rede de proteção e fortalecimento dos trabalhos conjuntos para aprimorar as medidas aplicadas às famílias em situação de vulnerabilidade (SÃO PAULO, 2018, p. 3).

De fato, há que se considerar o número elevado de audiências realizadas pelos Tribunais, em especial o TJSP, que figura como o Tribunal de Justiça em território nacional com o maior número de unidades judiciárias, de acordo com o Relatório Justiça em Números, do CNJ (BRASIL, 2022d). Contudo, embasar a faculdade – ou seja, o afastamento da obrigatoriedade – da realização de uma audiência, considerada eficaz na proteção de crianças acolhidas,⁹⁴ no despreparo da rede de proteção usado, evidencia o desrespeito e a violação de direitos infantojuvenis, principalmente das crianças que estão submetidas à medida de acolhimento.

O estudo de caso realizado nesta dissertação revela que em diversos processos o acolhimento é feito de forma irregular, no sentido de que, afora a ausência de políticas públicas na efetivação do acolhimento familiar legalmente previsto no ECA, não há efetiva busca pela família extensa como forma de evitar a institucionalização da criança e nem tampouco a correta avaliação do próprio Poder Judiciário acerca da situação que deu causa ao acolhimento, o que poderia ensejar outras medidas de proteção que não a retirada excepcional da criança do seio familiar.

O proc. n. 1005292-71.2021.8.26.0079, que discute o acolhimento do adolescente C. J. S. B., destaca que o Conselho Tutelar foi acionado em razão de suposta violência física ocorrida entre o adolescente e a mãe, de forma mútua. Durante a elaboração do PIA pela entidade de acolhimento, foram apresentadas informações diferentes em relação ao ofício do CT que determinou o acolhimento institucional, tendo em vista que a mãe relatava interesse em permanecer com o filho, buscando apenas uma orientação por parte da rede de proteção.

Bem assim, a família extensa de C. não foi procurada de forma suficiente por parte do Conselho Tutelar antes de encaminhar o ofício ao Ministério Público, haja vista que, além da

⁹⁴ A efetividade da medida foi reconhecida pelo TJSP inclusive com base em dados empíricos produzidos por um Magistrado oficiante no Fórum de Pinheiros, na Cidade de São Paulo, informando o parecer que ela estaria em integral consonância com os ditames legais do ECA e do CPC.

manifestação da mãe, a tia materna manifestou possibilidade de deter a guarda e ficar com o sobrinho, caso fosse necessário (Figura 21).

Figura 21 – Trechos do proc. n. 1005292-71.2021.8.26.0079

Acreditamos ainda que antes do novo acolhimento, a rede de proteção poderia ter sido acionada e assim ter realizado diferentes orientações/ intervenções/ técnicas, referente a tais questões familiares e evitando assim a medida de proteção excepcional.

Entendemos que a medida de acolhimento poderia ter sido evitada, visto que a real necessidade se dá no tratamento psicológico/psiquiátrico para o adolescente e a genitora, visto que o mesmo vivenciou situações de perdas, apresentando agitabilidade, nervosismo e não sabendo lidar com tais sentimentos. Quanto a genitora percebemos que também necessita de acompanhamento do PAIF, na intenção de fortalecer os vínculos familiares e receber apoio para que possa enfrentar os desafios de uma melhor maneira e assim futuramente reaver a guarda de [REDACTED].

Sendo assim tomamos a liberdade de sugerir o **desacolhimento institucional** de Caíque para a tia materna [REDACTED] considerando que o acolhimento são medidas provisórias e excepcionais conforme preconizados no ECA.

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

O adolescente foi, então, desacolhido em favor da tia materna e posteriormente devolvido à guarda materna mediante prolação de sentença, com indicação de tratamento psicológico e psiquiátrico ao adolescente, dada a constatação de que este necessitava em razão da perda traumática da avó materna, com quem já havia residido.

Neste caso de C., há elementos concretos para se concluir que o acolhimento se deu de forma precipitada, permanecendo o adolescente na instituição por aproximadamente dois meses. Entre o ofício do Conselho Tutelar, encaminhado ao MP para ajuizamento da ação de acolhimento, e a elaboração do PIA, constatou-se a discrepância no discurso da mãe em relação à permanência do adolescente na residência e as informações passadas pela Conselheira.

Embora falte adequação na postura da rede de proteção, seja pela desqualificação do trabalho, como mencionado no Parecer que trata da audiência preliminar, seja pela sobrecarga dos órgãos públicos, vê-se que o Poder Judiciário é palco de novas violações de direito na medida em que o Ministério Público, ao ingressar com a ação, não faz qualquer apreciação das provas apresentadas pelo CT e igualmente o Juiz, ao manter a medida de acolhimento, ainda que sem lastro probatório.

Observa-se que as manifestações elaboradas nos autos, bem como a prolação de decisões, interlocutórias e terminativas, são céleres na Comarca de Botucatu, respeitando-se o tempo da criança no processo. Contudo, não há lastro probatório nas decisões, que são baseadas

muitas vezes em narrativas indiretas, de testemunhas não ouvidas perante o Poder Judiciário (em sede de cognição sumária ou exauriente, durante a instrução do processo) e nem tampouco a situação avaliada pelo Ministério Público, que atua em favor da criança e na proteção de seu interesse.

Dessa forma, ainda que não haja tempo hábil pelo Poder Judiciário para a realização de uma audiência preliminar, entende-se que haveria possibilidade de o Juiz avaliar a conveniência da medida a partir das regras e princípios de Direito Processual Civil, especialmente observando o que determina o Art. 300 do CPC no tocante às provas apresentadas em cognição sumária, bem como abrindo prazo para o exercício do contraditório, antes de se autorizar a institucionalização.

O efeito decorrente da aceitação tácita dos ofícios encaminhados pela rede de proteção sem qualquer validação das provas e favorecimento do contraditório, ou seja, a manutenção preliminar do acolhimento sem qualquer cuidado por parte do Sistema de Justiça, favorece a alta institucionalização, mesmo ante a desnecessidade das medidas excepcionais, e, inclusive, gera novos efeitos secundários na população no sentido de tornar fácil entregar uma criança ao Conselho Tutelar por qualquer adversidade que surja.

Daí as altas taxas de reentrada de crianças nos SAICAs, apontada em relatório recente do CNJ (BRASIL, 2021b), realidade também verificada no estudo de caso realizado na Comarca de Botucatu, que apontou que as crianças são muitas vezes devolvidas pela família de origem ainda durante a tramitação do processo ou, mesmo após a prolação de sentença, quando se autua um novo processo acolhimento diante de novos fatos e novas denúncias.

Para além das audiências concentradas, o ECA estabelece outros momentos de escuta da criança, que deve ser entrevistada por equipe multidisciplinar caso haja processo de destituição do poder familiar de forma liminar (Art. 157, § 3º), por exemplo, assim como, “desde que possível e razoável”, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, se este processo de destituição ou suspensão do poder familiar importar na modificação da guarda (Art. 161, § 3º) (BRASIL, 1990a). Assim, como visto, a presença de um curador especial possibilitaria a contextualização destas provas diante do melhor interesse da criança pelo exercício do contraditório.

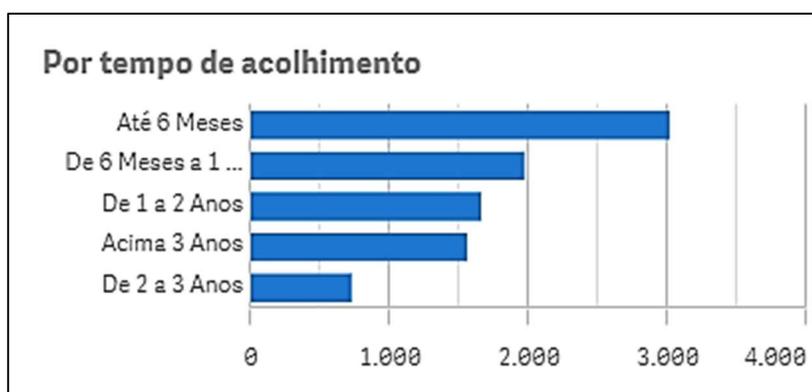
Neste ponto, importa notar que o legislador emprega conceitos vagos e amplos que permitem arbitrariedades, tal como a expressão “possível e razoável” ao tratar da escuta da criança durante o processo de perda ou suspensão do poder familiar quando ocasione a alteração da guarda, não impondo sua obrigatoriedade como determina o ECA e outras leis esparsas, como explicado, ainda mais considerando que a criança possui legitimidade de ser parte da

relação de direito material e processual *sub judice*. Assim, a aferição do “estágio de desenvolvimento e grau de compreensão” da criança, como menciona o ECA, poderia ser acompanhada pelo curador, não se podendo, como já elencado, atribuir um valor objetivo relativo à idade, respeitada a individualidade de cada criança.

Outrossim, a defendida garantia do curador especial também atua em favor da criança no tocante à celeridade dos atos e da provisoriedade da permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional, com o cumprimento dos prazos previstos no ECA.

Como já dito, o prazo de institucionalização não pode se prolongar por mais de dezoito meses (ECA, Art. 19, § 2º), salvo se comprovada a necessidade e desde que atenda ao superior interesse, sendo necessária a prolação de uma decisão devidamente fundamentada pela autoridade judiciária (BRASIL, 1990a), o que não vem sendo observado nos processos em tramitação, conferir se pode aferir das estatísticas públicas do SNA. Das nove mil crianças acolhidas no Estado de São Paulo, seguramente três mil estão acolhidas por prazo acima do quanto estabelecido no Estatuto (Figura 22).⁹⁵

Figura 22 – Tabela SNA/CNJ, ref. 10/10/2022, total de crianças acolhidas no Estado de São Paulo por tempo de acolhimento



Fonte: Brasil (2021a).

O acolhimento longo é uma realidade no país. Se a criança tivesse legítima representação no processo por meio de um curador especial designado para sua defesa, atuando como parte no processo de acolhimento, o cuidado com os prazos e a própria condução da instrução probatória poderiam beneficiar a provisoriedade do acolhimento, seja demonstrando

⁹⁵ Observa-se, neste ponto, que não há como se afirmar o número exato de crianças nesta situação, tendo em vista que os critérios de indexação do CNJ não são adequados à literalidade do ECA no tocante ao tempo de duração do processo, o que dificulta sobremaneira o dimensionamento deste item.

o interesse da criança na recolocação em sua família biológica ou o desacolhimento em favor da família extensa, observando-se, aqui, os laudos técnicos produzidos e a possibilidade de a criança ser ouvida e expressar suas vontades, ou até mesmo a proposição de uma célere destituição do poder familiar para viabilizar a adoção com idade compatível com o perfil delimitado pelos pretendentes à adoção no SNA. Medidas estas que impediriam possível arbitrariedade do Estado na concessão de uma tutela jurisdicional contrária à normativa protecionista.

Nessa linha, a pesquisa empírica levou em consideração se os processos analisados na Comarca de Botucatu se encerraram dentro do prazo do ECA ou, em caso de prorrogação, se houve decisão fundamentada. Dos cinquenta acolhimentos analisados, considerando que algumas crianças apresentaram reentradas (gerando duplicidade de ações autuadas) e que em alguns dos processos há grupos de irmãos, dezoito crianças ficaram acolhidas por prazo superior, justificando a medida à luz do teor dos laudos produzidos na maior parte dos casos.⁹⁶

Ainda sobre a importância da figura do curador especial no processo de acolhimento institucional em atuação direta pró-infante, observa-se os benefícios da medida em relação à **isonomia** da criança no processo, no sentido de ser uma garantia a todas as partes envolvidas em um processo judicial, para que tenham acessos equânimes a direitos e oportunidades de apresentar seus argumentos, assim como produzir as provas necessárias aptas a demonstrar seu direito perante o Poder Judiciário.

Isso significaria, de modo geral, que cada **parte** deve ter acesso às mesmas informações e recursos legais disponíveis, sem discriminação de raça, gênero, classe social, religião ou qualquer outro tipo de característica pessoal, inclusive etária,⁹⁷ como vem se defendendo ao longo desta pesquisa.

De acordo com Abreu (2015, p. 248), a igualdade processual pode assumir um caráter dinâmico, “relacionado à noção de contraditório como potencialidade de influência, impondo a um juiz ativo que colabora com os demais sujeitos processuais no ambiente de participação que é o processo”. Nos parece ser neste cenário dinâmico, o qual se opõe, na visão do autor, a um ambiente estático de paridade de armas no qual a arena processual fica à cargo das partes, com

⁹⁶ Acerca do proc. n. 0002617-21.2022.8.26.0079, tem-se que a criança J.V. foi desacolhida em favor de família extensa, mas devolvida, mantendo-se apenas seu irmão E. juntamente da tia. O processo continuou e foi remetido novamente à Comarca de Pelotas-RS, deixando de se ter acesso perante o TJSP, possivelmente ante a necessidade de retorno da criança ao seio familiar, tendo em vista que a genitora permaneceu naquela comarca.

⁹⁷ Tartuce (2012) defende que o critério etário foi um dos primeiros critérios, ao lado da insuficiência econômica, percebido como fonte de assimetrias durante a tramitação processual.

um juiz passivo e adstrito à legalidade, que estão inseridos os processos de acolhimento institucional de crianças.

Ainda consoante a compreensão de Abreu (2015, p. 249), a igualdade processual poderia ser compreendida como certo equilíbrio processual, na medida em que se deve analisar a “promoção de um ambiente propício ao condicionamento argumentativo, pelos sujeitos processuais, do exercício de poder estatal, consubstanciado na prolação de uma decisão justa”.

Dessa forma, o equilíbrio processual serve à outorga de plenas oportunidades de exercício do contraditório e, assim, de participação, o que, por sua vez, permite influência e controle das escolhas normativas e fáticas efetivadas pelo órgão julgador e, enfim, as condições de legitimação necessárias para a prolação de uma decisão justa. (ABREU, 2015, p. 249).

De tal modo, trazendo-se estes conceitos ao objeto de estudo da presente pesquisa, somente a partir desta ideia de igualdade processual é que se garantiria o acesso à ordem jurídica justa da criança, compreendida como parte legítima do processo de acolhimento institucional, na medida em que esta teria um ambiente controlado por um juiz ativo e atento às possíveis desigualdades decorrentes da aplicação da lei, o que pode ser de difícil compreensão a uma criança caso não esteja amparada diretamente por seu representante no processo, seja ele o Ministério Público ou um curador especial, que lhe garantirá a facilidade de acesso às informações, seus direitos e interesses.

Para que isso ocorra, o curador ou, na sua ausência, o próprio Ministério Público, possuindo a iniciativa de provocação do Juízo em favor do melhor interesse, deveria ocupar um papel de proximidade com a criança acolhida, possibilitando a escuta direta e ativa da criança abrangida em diversos momentos do processo, provendo-lhe também informações a respeito do procedimento e de seus direitos, bem como para ouvir e expressar a manifestação de vontade da criança.

Daí, de novo, é dizer que o julgamento a respeito da capacidade da criança em razão de seu estágio de desenvolvimento não pode ser realizado de forma precipitada e objetiva, mas sim avaliado dentro do contexto fático e com base nas provas produzidas durante a ação de acolhimento em si. Isto porque a idade pode auxiliar na avaliação da maturidade da criança, mas não pode ser um fator impeditivo ao exercício do direito à opinião e à participação (VIEIRA, 2020). Do contrário, não tendo a **criança-parte** oportunidade de exercer o contraditório, com acesso à informação e capacidade de acesso aos meios de prova (ABREU, 2015), não haveria igualdade processual, violando-se o princípio da isonomia.

Ao tratar da isonomia processual, Tartuce (2012, p. 101-102) aponta que eventuais disparidades existentes na relação originária entre as partes poderiam repercutir negativamente no ambiente processual, “sendo preciso identificar qual deve ser o papel do magistrado em tal

dinâmica” para evitar a contaminação do processo frente às assimetrias decorrentes da situação fática e do direito material por trás da ação. A autora defende que, nestes casos, o juiz deveria abandonar possível postura passiva e distante, pois “a extrema fragilidade de um dos litigantes pode colaborar para a prolação de uma decisão injusta e incoerente”.

Para Tartuce (2012), o direito processual admite a flexibilização e aplicação de normas diferenciadas em favor de uma das partes, tida como vulnerável, para garantir o princípio da isonomia, cabendo ao legislador reconhecer as disparidades sociais e viabilizar, legislativamente, a remoção de possíveis obstáculos para promover o equilíbrio na gestão do processo pela autoridade judiciária.

No caso dos processos de acolhimento institucional, nos parece que o motivo de o legislador ter indicado a figura do curador especial em favor da criança e do adolescente no ECA, atrelado à condição de sujeito de direitos garantida pela CF, foi justamente para garantir a isonomia entre as partes e garantir o equilíbrio, de modo que afastar esta figura do processo, chancela a violação prática, também, deste princípio processual.

Sobre este ponto da igualdade processual, a pesquisa empírica demonstra que a falta de um curador especial à criança impacta severamente na sua adequada representação processual, na medida em que não lhe garante isonomia e igualdade perante o Poder Judiciário.

O proc. n. 1000464-95.2022.8.26.0079 discute o acolhimento da adolescente L. C. V., de 16 anos, sendo ajuizada a ação com base em um *e-mail* encaminhado pelo Conselho Tutelar à Promotoria. L. estava sob a guarda legal da irmã G. desde 2017, em razão do falecimento precoce de sua genitora e da prisão do genitor. Um ano após a assunção da guarda fraternal, L. foi abusada sexualmente pelo companheiro da irmã na época, sendo o culpado condenado e preso na ocasião.

Em nova união, G. entregou a irmã ao Conselho Tutelar manifestando não mais possuir interesse na guarda, tendo em vista que L. havia se “insinuado” para o novo marido de G. Em sua oitiva, L. não nega o envolvimento emocional com o cunhado, mas chama-se atenção ao fato de que nem mesmo no seio familiar L. teve voz.

Às técnicas do abrigo, já na entidade de acolhimento, L. informa que manteve relações sexuais consensuais com o novo cunhado, mas que sua irmã, G., teria preferido acreditar na versão apresentada pelo companheiro, que negava o envolvimento, para manter a união, entregando L. ao CT.

No ofício encaminhado pelo CT ao Ministério Público, narra a conselheira que foi feita a busca pela família extensa, o que, em mais este caso, não ocorreu de forma efetiva, vez que pouco tempo após o acolhimento, os tios de L., W. e A., buscaram o abrigo manifestando desejo

de assumir a guarda da sobrinha. Escutada, L. manifesta tristeza com o afastamento familiar e diz que deseja que seus tios exerçam sua guarda. Em razão destas novas escutas de L. acerca da motivação do acolhimento e da manifestação expressada pelos tios, consta no PIA a seguinte conclusão (Figura 23):

Figura 23 – Trecho extraído do PIA nos autos do proc. n. 1000464-95.2022.8.26.0079

Conclusão

Concluimos que o acolhimento institucional poderia ser evitado se primeiramente os familiares fossem contatados, pois, verificamos a existência de integrantes da família extensa nos municípios de Botucatu S/P e Pardinho S/P, que uma vez cientes da situação, possuíam condições e interesse em assumir os cuidados da adolescente, até que os tramites de guarda fossem realizados.

Mediante ao estudo realizado, verificamos que o tio paterno, senhor [REDACTED] e sua esposa senhora [REDACTED] possuem plenas condições de assumir a guarda de [REDACTED] considerando ser este também o desejo da adolescente. Portanto, sugerimos que de maneira breve a guarda seja concedida ao casal, proporcionando que a adolescente possa retomar a convivência familiar, podendo receber o suporte necessário.

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Desacolhida em favor dos tios W. e A., L. passou a sofrer violências físicas e psicológicas, por meio da aplicação imoderada de castigos por parte da tia A. Não há relato nos autos de que tal situação tenha sido investigada pela equipe técnica atuante no processo, que deixou de fazer, naquele momento, qualquer intervenção jurídica a respeito da violação de direitos de L., que foi devolvida ao abrigo em agosto de 2022, após uma discussão familiar.

Ato contínuo, um irmão de L., que residia na Comarca de Curitiba, compareceu ao abrigo para manifestar interesse em assumir a guarda da irmã. Como residia no Estado do Paraná, foi expedida carta precatória para realização de estudo psicossocial com o irmão. Aqui, chama-se atenção novamente à falha de comunicação da rede de proteção com o Judiciário, intersecção que poderia ocorrer de forma mais efetiva caso a adolescente tivesse um curador especial nomeado nos autos ou que a família extensa estivesse representada por um Advogado ou Defensor Público. Esta falha é também reconhecida no Parecer exarado em 2018 a respeito da faculdade da audiência preliminar, na medida em que se apontava a necessidade de elaboração de um trabalho conjunto entre a rede de proteção e o Sistema de Justiça.

Em novembro de 2022, o setor técnico de Curitiba foi realizar a diligência e ficou constatado que o irmão de L. havia retornado à cidade de Pardinho e que estaria residindo com L. Não há no processo nenhum estudo psicossocial junto ao irmão e nem mesmo qualquer

autorização judicial para que L. fosse desacolhida em favor do irmão, o que sugere que a entrega tenha sido feita de forma irregular diretamente pelo abrigo. Isto porque, pelos autos, em tese L. estaria ainda acolhida institucionalmente.

Com efeito, a guarda nunca foi outorgada ao irmão nos autos do acolhimento e não há informação sobre um processo de guarda ajuizado por ele, de modo que a guarda de W. e A. foi revogada formalmente pelo Judiciário apenas em março de 2023. Na sequência, o irmão que estava acolhendo L. manifestou interesse em retornar para Curitiba, mudança não desejada pela adolescente, constando nos autos que o outro irmão de L. teria sido orientado pela rede de proteção para que ingressasse com a competente ação de guarda.

O Art. 19, § 1º, do ECA, garante que toda criança ou adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento familiar ou institucional terá sua situação reavaliada, no máximo a cada três meses, devendo a autoridade judiciária competente, com base em relatório elaborado por equipe multidisciplinar, decidir de forma fundamentada pela possibilidade de reintegração familiar ou pela colocação em família substituta (BRASIL, 1990a). Vê-se que no caso da adolescente L., não somente houve a retirada irregular da infante do abrigo, como também não foi apresentado nos autos qualquer relatório a respeito de tal situação.

Ademais, durante a instrução probatória há simples menção ao falecimento da genitora de L. Chegou a ser requisitado um ofício pelo Magistrado, a pedido do MP, para envio da certidão de óbito aos autos, a qual nunca foi apresentada nos autos. O genitor, que estava preso à época do acolhimento, foi devidamente intimado, mas não ofertou resposta, não sendo também garantida à adolescente o direito de visita – embora, neste caso, demandasse maior apuração da conveniência de tal medida, vez que há relatos de que o genitor estivesse preso pela prática de “crime de pedofilia” (não havendo explicações sobre quais crimes deram ensejo à sua condenação). A adolescente não teve sua oitiva realizada após ter sido encaminhada aos cuidados dos irmãos.

Dessa forma, verifica-se que a falta de um curador especial em favor da adolescente reforçou sucessivas violações de direito nos autos, inclusive de sua retirada ilegal da entidade de acolhimento, sem qualquer validação por parte do Judiciário. Ademais, embora a adolescente tenha manifestado seu desejo em algumas ocasiões que foi ouvida pelas técnicas do abrigo, contendo essa informação nos relatórios enviados, tanto MP quanto o Juiz deixam de fazer menção a estas falas em pareceres e decisões.

Ademais, não reconhecer a criança como **parte** e não lhe conferir **informações** a respeito da medida de proteção aplicada, direito garantido pelo ECA, foi uma violação de direitos que encontrou respaldo na pesquisa empírica realizada. Nos autos do proc. n. 1001734-

91.2021.8.26.0079, que discute o acolhimento institucional de um grupo de irmãos, embora haja informação a respeito do processo de destituição do poder familiar em relação ao genitor de S. e M. no ano de 2020, provavelmente em razão da prática de estupro contra a filha S., apenas em 2023 há nos autos informação de que a adolescente foi cientificada a respeito de tal medida.

Quando da requisição de novo PIA em janeiro de 2023 pelo Magistrado, enquanto a adolescente ainda estava acolhida, foram realizados estudos psicossociais no mês de fevereiro, nos quais a adolescente manifestou “descontentamento” com a ação de destituição do poder familiar em relação ao pai, informando que irá procurá-lo após a maioridade, pois “o perdoou” (Figura 24). Vê-se que, em que pese a extrema violência sofrida por S. no sentido de ter sido violentada sexualmente pelo pai, ela não foi informada a respeito da necessidade da medida visando sua proteção, fato que decorre da própria execução da lei (ECA, Art. 23, § 2º e CP, Arts. 92, inc. II e 217-A).

Figura 24 – Trecho extraído do PIA nos autos do proc. n. 1001734-91.2021.8.26.0079

Expôs ainda importante processo de curiosidade acerca de [REDACTED]
 [REDACTED], pai biológico, destituído judicialmente, trazendo descontentamento quanto ao fato da
 ação judicial destituidora e que, ao completar a maioridade, irá procurá-lo. Asseverou que o pai
 foi pessoa trabalhadora e que jamais deixou desguarnecida a família e que o perdoou (sic).
 Eis o que tínhamos a relatar e submeter à apreciação de Vossa Excelência.
 Botucatu, 28 de fevereiro de 2023.

Fonte: 1ª Vara Criminal da Comarca de Botucatu, TJSP.

Ainda sobre a falta de informação, no processo de n. 1008464-21.2021.8.26.0079, que discute o acolhimento institucional de duas adolescentes S. e M., denota-se um núcleo familiar frágil, marcado por sucessivos atos de negligência e violência direta às adolescentes, seja por parte do genitor A., que apresenta vício sistemático em álcool, evidenciando conduta agressiva, seja por parte da genitora S., cujo companheiro possivelmente teria praticado atos de abuso sexual contra ambas as adolescentes, narrativa refutada pela mãe, que optou por permanecer no relacionamento amoroso e “abrir mão” do poder familiar em relação às filhas. Há, ainda, suspeita da prática de abuso sexual de A. contra a adolescente M., embora a própria adolescente tenha posteriormente negado tal fato.

Ainda assim, em acolhimento pretérito, as adolescentes, mesmo contrariadas, foram desacolhidas para os cuidados da senhora T., avó paterna. O relatório menciona que as meninas

foram “contrariadas”, tendo em vista que haviam relatado à equipe que não viam problema em residir com a avó, desde que o genitor – abusador de M. – não morasse na mesma residência, o que não ocorreu, de modo que as adolescentes permaneceram expostas.

Mesmo com a suspeita de abuso sexual por parte do genitor A. contra a adolescente M., não há nos autos qualquer Boletim de Ocorrência ou procedimento adotado pelo Ministério Público no sentido de preservar a integridade física e psicológica da adolescente no sentido de não mais conviver com o abusador, tendo em vista que ele ainda comparece no abrigo para visitação – embora chegue constantemente bêbado e fora do horário adequado. Não houve, pois, consideração aos pedidos formulados pelas adolescentes no sentido de não mais conviverem diretamente na residência paterna, gerando novos ciclos de violência e vulnerabilidade, com grave violação de direito perante o Sistema de Justiça.

A., irmã das adolescentes M. e S., foi quem assumiu a guarda das adolescentes após os devidos estudos psicossociais feitos pela rede de proteção, pelo abrigo e pela equipe técnica do Fórum. Verifica-se que a genitora nega qualquer suporte emocional às filhas, inclusive afirmando que não possui mais interesse de vê-las. Embora os genitores auferam renda, vê-se que não há explicações à irmã A. no sentido de que ela poderá se valer de uma ação de alimentos para pretender pensão alimentícia em favor das irmãs, o que poderia contribuir com o sustento familiar.

Dessa forma, verifica-se que a ausência de acesso à ordem jurídica justa no sentido de que as irmãs deixaram de ter, de forma ampla e absoluta, seus direitos resguardados ante a falta de informações pelo Poder Judiciário.

Como conclusão à pesquisa no tocante ao **acesso-tramitação**, entendemos que a compreensão da criança como **parte** do processo e uma adequada representação processual desta a partir da nomeação de um curador especial, com capacidade postulatória para ouvir a criança, expressar nos autos suas vontades e exercer a defesa de seus direitos e interesses, independentemente da atuação do Ministério Público, é medida que se impõe pela leitura sistemática do ECA. Esta nomeação, diferentemente do que ocorre atualmente na prática, garantiria a participação da criança com igualdade processual, eis que favoreceria a criança na proteção integral e absoluta de seus direitos como parte legítima da relação processual estabelecida nos processos de acolhimento institucional, os quais visam, fundamentalmente, a garantia absoluta dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes no Brasil.

5.3 Conselho tutelar como intermediador: subnotificação de casos e ausência de dados estatísticos

Com a promulgação do ECA, “adotou-se o princípio da descentralização político-administrativa, materializando-o na esfera municipal pela participação direta da comunidade por meio do Conselho Municipal de Direitos e do Conselho Tutelar” (AMIN, 2019, p. 65). Na letra da lei, o Art. 141 do ECA determina que é garantido o acesso à justiça de toda criança ou adolescente por meio da Defensoria Pública, do Ministério Público e do Poder Judiciário, mas o que ocorre na prática é que quem acaba assumindo este papel é o Conselho Tutelar (MASERA, 2009).

Chama atenção o fato de que todos os processos movidos pelo Ministério Público partem de um *e-mail* ou um ofício que foi recebido pela Promotoria, seja do Conselho Tutelar, seja da Instituição de acolhimento, baseando-se o Promotor apenas em relatos de terceiros. Assim, a criança nunca é ouvida diretamente perante o Poder Judiciário. Além disso, as petições comumente apresentadas são genéricas, alterando-se apenas a parte dos fatos que replica o teor das informações recebidas pela rede de proteção. Nem mesmo a justificativa do pedido liminar, que demandaria maior contextualização dos fatos à luz do Art. 300 do CPC, é feita de forma específica para cada processo.

Igualmente, observa-se pela pesquisa empírica que não há menção expressa pela busca de família extensa em todos os processos, o que enseja medidas, por vezes, desnecessárias, tendo em vista que há parentes dispostos a receber as crianças que foram encaminhadas ao abrigo, como é o caso do proc. n. 1004272-45.2021.8.26.0079 e proc. n. 1000464-95.2022.8.26.0079, nos quais a família buscou diretamente o abrigo manifestando interesse em assumir a guarda dos infantes demonstrando que não foram acionados pelo Conselho Tutelar de forma antecedente à institucionalização. Ou seja, não há estrita observância ao comando legal, situação que é ratificada pelo Poder Judiciário na medida em que não há análise das provas em cognição sumária e exauriente.

Não é possível excluir da presente dissertação a ineficiência das políticas públicas no atendimento e na proteção da infância como prevê a Constituição Federal, colocando crianças e adolescente entre o grupo mais vulnerável frente às violações de direitos humanos.⁹⁸ Há, ainda, uma notória subnotificação de casos de violência contra crianças e adolescentes,

⁹⁸ Segundo dados coletados pelo Disque-100, “crianças e adolescentes” é o primeiro dos cinco grupos de pessoas vulneráveis com maior número de denúncias registradas pelo Governo Federal, representando mais de 50% do total. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (BRASIL, 2019b).

considerando que a denúncia depende ou do engajamento de um adulto para chegar às autoridades competes (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA; FUNDAÇÃO JOSÉ LUIZ EGYDIO SETÚBAL, 2021) ou da eficiência da rede de proteção na prevenção destes crimes, por meio da orientação prévia das famílias através das políticas assistenciais.

A falha neste procedimento protetivo-assistencial, do reconhecimento da situação de risco, da denúncia à aplicação da medida de proteção, situação perpetuada frente ao Poder Judiciário como visto no Item 3 acima, ocasiona grave deficiência não só na proteção integral e absoluta desta criança violentada, mas também na própria eficiência da persecução criminal contra o agressor, mantendo-se o ciclo de violências. Podemos elencar como fatores desta falha o afastamento entre o Poder Judiciário e a rede de apoio, a falta da troca de dados entre os órgãos e ausência de um olhar sistêmico para a situação de vulnerabilidade de modo em geral.

Igualmente, importante anotar que qualquer estudo empírico sobre o tema se mostrará prejudicado, tendo em vista que o Conselho Tutelar não possui obrigatoriedade de publicação de dados estatísticos a respeito de sua atuação, tal como a divulgação dos número de atendimentos realizados, processos triados, crianças encaminhadas às entidades de acolhimento em determinada região etc., embora se tenha conhecimento da existência do Sistema de Informação para a Infância e Adolescência (SIPIA), não disponível para consulta pública, mas que teria como objetivo integrar e uniformizar as informações sobre procedimentos dos Conselhos Tutelares do Brasil. A doutrina ainda cita o prejuízo decorrente da alta rotatividade dos conselheiros, ensejando outra dificuldade na qualidade de formação dos técnicos,⁹⁹ aliada à situação identificada corriqueiramente nas VIJs ante a falta de critérios técnicos para a prolação das manifestações (SIQUEIRA NETO *et al.*, 2022).

Nesse sentido, muitas crianças vítimas de vários tipos de violência acabam sendo negligenciadas pela própria rede estatal de assistência social ou, ainda que supostamente protegidas e acolhidas em sistema institucional, acabam sendo retiradas do lar e do convívio comunitário e familiar,¹⁰⁰ sem que seu agressor seja efetivamente investigado, processado e punido a partir da revelação da violência (CHAVES; COSTA, 2012).

Ainda, um estudo empírico feito em diversas regiões do país a respeito da rede de proteção e, em especial, dos Conselhos Tutelares, revelou que ainda há medidas de proteção na

⁹⁹ Pesquisa realizada em diversas regiões do país aponta que muitos conselhos tutelares sequer estão ligados à internet, podendo ser listado como um dos fatores de precariedade e falha do sistema (SCHENKER *et al.*, 2013).

¹⁰⁰ Sobre este ponto, importante destacar que, embora o afastamento do agressor do lar seja a medida indicada, o que acaba ocorrendo na prática é a institucionalização da criança, por ser medida mais célere e fácil ao Poder Público (BRASIL, 2009).

modalidade de acolhimento institucional que, por costume, seguem as regras anteriores à reforma do ECA em 2009, inclusive narrando-se episódios extremos em que a criança deveria ficar de três a seis dias em casas de passagem, mas acabam vivendo em situação precária por mais de um ano sem o devido acompanhamento¹⁰¹, o que demonstra a fragilidade da rede de proteção e a falta de fiscalização do Poder Judiciário quanto à aplicação da lei.

Este mesmo estudo aponta que não há processos formativos continuados sobre o tema do acolhimento institucional voltados aos conselheiros tutelares, sendo que muitos acabam relatando serem capacitados pela experiência de colegas mais antigos na profissão, e relatos vinculados à falta de profissionais atuando nos Conselhos e de adequada interação entre as instituições da rede de proteção de modo geral (SCHENKER *et al.*, 2013). Isto faz com que procedimentos antigos e até mesmo anteriores ao ECA e suas reformas se mantenham sendo aplicados no cotidiano, em evidente desprestígio à proteção integral da infância.

O fato de existir, portanto, um intermediador entre a criança e o Sistema de Justiça nos leva à compreensão de que há uma possível distorção do conceito de **melhor interesse da criança**, bem como à violação do direito de participação efetiva da criança como manda o ECA, na medida em que a criança não falará por si, mas mediante o olhar do adulto, com suas restrições e padrões estereotipados, sendo impossível que o adulto faça uma separação entre o que é o desejado pelo infante e o que é desejado pela sociedade.

Nos processos analisados na Comarca de Botucatu, situação que comumente se verifica no âmbito do TJSP, como se teve acesso durante a elaboração da pesquisa, os procedimentos adotados pelo Conselho Tutelar normalmente não são efetivos na proteção da criança. O processo iniciado na Comarca de Pelotas-RS, evidencia a diferença na atuação da rede de proteção. Vejamos.

O processo foi autuado sob o n. 0002617-21.2022.8.26.0079 e discute o acolhimento institucional de J.V. e E. Diferentemente do que ocorre em Botucatu, em Pelotas a fase pré-processual conta com a participação do Ministério Público e da rede de proteção, principalmente do Conselho Tutelar, sem ainda tornar judicial a questão, tendo em vista que o objetivo é verificar a possibilidade de aplicação de outras medidas de proteção previstas no ECA.

¹⁰¹ Nesse estudo também se percebe a falta de compreensão dos conselheiros tutelares a respeito de suas funções junto às demais instituições do sistema de proteção e até mesmo junto às crianças, na medida em que, encaminhadas para o abrigo, o conselho interrompe o acompanhamento daquela família específica (SCHENKER *et al.*, 2013).

Constatada a situação de vulnerabilidade e risco das crianças, foi aberto um processo administrativo perante o MP para acionamento da rede de proteção e discussão das medidas de proteção que deveriam ser adotadas. A família morava embaixo de uma ponte de difícil localização, reunindo diversas denúncias de violações de direitos em relação às crianças, como negligência, falta de alimentação, ausências escolares e, no caso de J.V., peculiar situação de trabalho infantil, pois a criança estava sendo usada pela mãe para serviços de mendicância.

As crianças são acolhidas sob a modalidade familiar e não institucional, enviadas a uma família acolhedora, portanto, após meses de tentativas de estabilização da situação de risco junto à genitora e à família extensa encontrada pela equipe do CRAS. O acolhimento familiar, portanto, foi a última medida encontrada pela rede de proteção, foram ouvidas as crianças especificamente sobre a alteração da guarda neste momento prévio ao acolhimento, sendo apresentado o PIA nos termos sugeridos pelo ECA e pelo CNJ, inclusive com a foto das crianças nos autos, como antes mencionado no Item 2 desta dissertação.

Em sua escuta perante as técnicas do abrigo, as crianças manifestam o desejo de retornar ao convívio da genitora, o que é considerado pelo Poder Judiciário e novas tentativas de reinserção dos infantes na residência materna são feitas. A situação foi reavaliada dentro dos prazos do ECA e, diante da falta de adesão materna às propostas da equipe técnica e da ausência da família extensa que morava em Pelotas, a rede de proteção começou a se mobilizar em busca de outros familiares, sendo localizada uma tia materna em Botucatu com possibilidade de receber os sobrinhos.

A partir da manifestação e interesse desta tia materna de ficar com a guarda dos infantes, considerando que esta morava em outro Estado, foi expedida carta precatória e produzido laudo social favorável à guarda e, a partir da concessão da guarda legal em favor da tia, esta foi buscar as crianças na Comarca de Pelotas, chegando em Botucatu em maio de 2022.

Em junho de 2022 foi realizado estudo psicossocial pela rede de proteção falando da boa evolução da guarda, mas requerendo a reavaliação em sessenta dias considerando que o marido da tia que assumiu a guarda conjuntamente com ela estava viajando e ainda não havia conhecido os sobrinhos. Determinou-se a expedição de ofício ao Conselho Tutelar para avaliação da nova situação das crianças, o que foi respondido em julho.

Em setembro, o Conselho Tutelar encaminhou novo relatório informando que a tia fez contato com o CT com o desejo de entregar J.V. ao abrigo, em decorrência de pequenos furtos ocorridos na residência. Este comportamento por parte do adolescente também havia acontecido com a família acolhedora na Comarca de Pelotas.

Lá, a equipe de proteção orientou a família a abrir o competente Boletim de Ocorrência, tendo em vista que o objeto furtado era de propriedade da empresa que o acolhedor trabalhava, mas foi feito o desenvolvimento de um processo terapêutico junto ao adolescente e à família, inclusive com menções expressas nos laudos a respeito da necessidade de compreensão da situação de J.V. e da importância de ele ser mantido com a família. Este episódio foi isolado e os laudos posteriores demonstravam o apego seguro desenvolvido por J.V. em relação à família acolhedora.

Em Botucatu, contudo, diante da manifestação da tia, J.V. foi entregue ao Conselho Tutelar, que realizou o acolhimento institucional do adolescente, embora um mês antes, a partir da ciência do fato nos autos, o Ministério Público e o Juiz tivessem sido contrários ao acolhimento institucional determinando-se a aplicação de outras medidas de proteção, com pedido de urgência em novas avaliações da família. Ou seja, o Conselho Tutelar realizou a institucionalização da criança de ofício, embora houvesse manifestação contrária por parte do Juiz oficiante.

Assim, em novembro de 2022 foi juntado ao processo um relatório elaborado pelo CREAS, no qual se noticia a situação de acolhimento institucional de J.V. e a impossibilidade de manutenção deste na casa da tia materna detentora de sua guarda. Ainda em novembro foi aberta nova vista dos autos ao MP, que se manifestou – após dois meses de acolhimento do adolescente pelo CT – pela aplicação da medida específica de proteção vinculada à institucionalização, como sendo favorável à sua proteção. Por dois meses, portanto, J.V. ficou irregularmente acolhido no abrigo de Botucatu, sem que esta informação fosse indicada corretamente no processo.

Ainda em novembro, o MP notificou no processo de acolhimento estudado o ajuizamento de uma nova ação de acolhimento institucional em favor de J.V., requerendo a extinção daquele processo inicial, embora se tenha verificado que a situação de risco não estivesse encerrada, o que foi deferido pelo Magistrado. Conclui-se que este novo ajuizamento retirou todo o histórico de acolhimento de J.V., incluindo as providências que haviam sido feitas em Pelotas e o envio da criança à Comarca de Botucatu, gerando também a separação dos irmãos J.V. e E.¹⁰² Para fins desta pesquisa, solicitou-se à serventia da 1ª Vara Criminal de Botucatu o acesso a este novo processo, o que foi negado, tendo em vista que houve a remessa da criança novamente para a Comarca de Pelotas, com a sucessiva remessa dos autos para aquela Comarca.

¹⁰² Também não há nos autos informação de regularização da guarda da criança E.D. por parte da tia.

Com isso, provavelmente perde-se o histórico do processo, prejudica-se a instrução probatória e a preservação das garantias processuais e protecionistas que são dirigidas à criança e até mesmo mostra-se como uma descontextualização da estatística apresentada ao SNA/CNJ, tendo em vista que o tempo de acolhimento de J.V. não refletirá à realidade e não será computado no prazo de dezoito meses previsto no ECA.

6 CONCLUSÃO

O número de acolhimentos institucionais infantojuvenis no Brasil é elevado há anos, um problema social complexo a ser solucionado e pensado, sem que, até hoje, passados trinta anos da promulgação do ECA, a lei seja regularmente cumprida. Atualmente, são mais de trinta mil crianças institucionalizadas no Brasil, sendo que em torno de 30% deste público apresenta mais de uma entrada no sistema de acolhimento, sem contar o número de devolução de crianças adotadas, que não é contabilizado pelo Poder Público.¹⁰³

A aplicação da medida de proteção na modalidade de acolhimento familiar – preferência legal prevista no ECA – é muito inferior à institucionalização de crianças e adolescentes, pois o Poder Público não realiza as ações efetivas que possam alterar este cenário, tanto na esfera legislativa e executiva, quanto no âmbito do Poder Judiciário, que pouco se debruça sobre a aplicabilidade das medidas de proteção em favor de crianças e adolescentes.

Considerando a obrigatoriedade de uma ação judicial para cada institucionalização feita, assumindo o Poder Judiciário um papel de protagonismo nesta esfera e existindo a necessidade desta medida para proteção da criança, vislumbra-se, então, que não apenas deveria ser protegido o direito material ali *sub judice*, mas, transcendendo-se o caráter individual da demanda, que se pudesse atender a um escopo social mais amplo do processo que seria proteger, com absoluta prioridade, os direitos de crianças e adolescentes, inclusive a partir da identificação de possíveis novas violações de direito frente às instituições públicas e da possibilidade de influência das decisões judiciais em políticas públicas.

Afora o sistema de internação por atos infracionais, o modelo de institucionalização de crianças e adolescentes vulneráveis e com direitos violados hoje implementado no país não é muito distante do que encontramos sob a égide dos Códigos de Menores, como mostra o levantamento bibliográfico a partir do estudo do Educandário Sampaio Viana.

Em que pese elevados à qualidade de sujeitos de direitos pela CF e pelo ECA, a pesquisa empírica demonstrou que os infantes que estão nos Serviços de Acolhimento Institucional de Crianças e Adolescentes ainda continuam sendo tratados como meros objetos da norma e do processo, não sendo reconhecidos como **parte** nos processos que acolhimento

¹⁰³ O levantamento recente do CNJ a respeito da primeira infância, no eixo 3, que trata da destituição do poder familiar e da adoção de crianças, aponta as taxas de devolução por tentativa de colocação familiar mal sucedida, mas não traz dados empíricos sobre as devoluções após o trânsito em julgado das ações de adoção, apenas citando o efeito de tal ação para o adotante que devolve, que é sua inativação no cadastro do SNA (BRASIL, 2022e).

cujos objetivos são justamente discutir o seu futuro, seja de modo retrospectivo seja prospectivo, o que nos parece ser um equívoco mantido pelo Poder Judiciário.

Embora o ECA garanta o direito à participação, à informação e ao acesso à justiça por parte de crianças e adolescentes, independentemente de sua capacidade civil, considerando a extrema vulnerabilidade das crianças enviadas aos abrigos e de suas famílias de origem, a efetivação destes direitos fica aquém dos parâmetros que a própria legislação indica, não se garantindo a capacidade da criança de ser parte da relação processual estabelecida nos processos de acolhimento. A pesquisa confirma que há manutenção da invisibilidade das crianças abandonadas, das fragilidades de relações familiares marcadas pela desigualdade social e pela pobreza, da falta de assistência social básica promovida pelo Estado às pessoas mais pobres, que continuam a lidar com entraves na garantia de direitos sociais, julgadas pela impossibilidade aparente de criarem seus filhos. Estas dificuldades no pleno exercício da cidadania de partes vulneráveis encontram eco na prestação da tutela jurisdicional ofertada nos processos de acolhimento, na medida em que se autoriza que as crianças sejam meros objetos da norma e do processo, como consequência de uma sociedade desigual, que olha para o abrigo com o jugo da filantropia e do assistencialismo, e não como execução de legítima política pública fundada na CF e no ECA. Opta-se pelo prático e pela massificação do tratamento, constatando-se deficiências no ajuizamento e tramitação dos processos de acolhimento, deixando de lado a atenção individualizada que cada criança requer na execução do PIA e nas medidas judiciais necessárias à proteção absoluta e integral de direitos *infantojuvenis*.

Os resultados da pesquisa empírica demonstram que o padrão de escuta da criança acolhida interfere em sua efetiva participação no processo, o que, por sua vez, impacta o acesso à justiça, aqui compreendido para além do mero acesso ao Poder Judiciário, mas como a possibilidade de ser ouvida e ter suas opiniões consideradas na tomada de decisão. Isto porque os momentos destinados à colheita do depoimento da criança não são tidos como obrigatórios, em que pese a dicção do ECA, ficando à critério da autoridade judiciária a sua avaliação.

Não raras vezes, as falas da criança são intermediadas pelo CT e pelas equipes técnicas e multidisciplinares atuantes na rede de proteção e no processo (Setor Técnico do Fórum ou equipe interna do serviço de acolhimento). Suas falas são apresentadas nos processos a partir de laudos escritos, sem que sejam referenciadas pelo Ministério Público ou pelo Poder Judiciário. A **voz** da criança não se manifesta de forma direta na maior parte das vezes e não é citada nas petições do *Parquet* e nem mesmo nas decisões proferidas pelo Magistrado oficiante.

A pesquisa denota que a atuação do MP como autor da ação, representando a proteção social e o melhor interesse do infante, não garante que a criança seja representada corretamente

nos processos de acolhimento, até mesmo dado o distanciamento do Promotor da criança. Não se tem com clareza qual seria o papel do Ministério Público, que basicamente hoje replica informações recebidas pela rede de proteção, requerendo de forma automatizada uma medida de proteção que deveria ser excepcional e temporária. Reflexo desse sistema massificado é a aplicação de medidas extremas sem necessidade e em desconformidade com a lei. A pesquisa aponta para irregularidades no ajuizamento e na condução da instrução probatória.

Para além do reconhecimento da criança como parte do processo, esta lacuna na representação processual adequada da criança acolhida poderia ser solucionada com a designação de um **curador especial** à criança, como prevê o ECA nos casos em que há conflito de interesse entre o infante e seus pais e/ou responsáveis. A curadoria pode advir da atuação da Defensoria Pública ou de um advogado dativo, tal como ocorre nas audiências concentradas realizadas na Comarca de Botucatu, ato que se mostrou como mera formalidade do Juízo.

Este representante garantiria não apenas a formalidade do ato, com o cumprimento do ECA, mas também a possibilidade de que, materialmente, os direitos da criança em acolhimento institucional fossem respeitados, atuando de forma relevante na medida em que asseguraria à criança acolhida sua participação autônoma e informada a respeito de seus direitos e garantias. O fato de a criança não ter um representante que fale por si nos autos, defendendo suas vontades e interesses, faz com que o Poder Judiciário não garanta, de forma integral e absoluta os direitos infantojuvenis, como manda a CF.

A ausência de uma escuta adequada da criança e a falha de sua representação fazem com que os fatos juridicamente relevantes não sejam suficientemente apurados pela autoridade judiciária, mesmo quando há manifestação da criança apontando eventual violação de um direito fundamental, como demonstrado na pesquisa empírica. No aspecto processual, este desrespeito aos espaços de voz da criança nos autos e o não reconhecimento de sua condição de parte, enseja uma instrução probatória deficitária, sem o devido contraditório, evidenciando ausência da isonomia processual. Assim, os acolhimentos são feitos muitas vezes de forma desnecessária e não de forma excepcional, demonstrando grave violência institucional perante o Poder Judiciário, vez que se chancela judicialmente o ato ilegal praticado inicialmente pela rede de proteção: a requisição da institucionalização ao MP sem aferição da realidade familiar da criança e/ou com a tentativa de outras medidas de proteção menos invasivas.

Negando à criança seu papel de sujeito da relação processual, o Poder Judiciário vem entendendo majoritariamente que a presença do curador especial não é obrigatória nos casos em que há participação do Ministério Público, embora as funções de ambos sejam – ou possam ser – diferentes diante do processo. O Promotor atenta-se para a formalidade, legalidade e

necessidade da medida, como *custos legis* ou substituto processual do interesse público que protege a infância em seus direitos fundamentais, e o curador especial volta-se à manifestação do interesse e das vontades da criança nos autos, respeito à proteção direta de seus direitos de forma sistêmica e integralizada, com a complexidade e multidisciplinariedade que o ato requer.

Justamente em razão da falta de protagonismo da criança nos processos de acolhimento institucional, vislumbra-se a não observância de garantias processuais fundamentais aos infantes já institucionalizados, adotando o Judiciário uma postura excessivamente instrumentalista na qual a subjetividade da demanda gera violação de direitos garantidos pela legislação às crianças e adolescentes. Nesse sentido, o processo de acolhimento deixa de cumprir seus escopos jurídicos, sociais e até mesmo políticos. Com efeito, sabe-se que não há espaço para formalismos nos processos da infância, mas a adoção da instrumentalidade do processo sem qualquer critério gera o efeito oposto ao que a norma preconiza, que é, na essência, a proteção absoluta e integral de crianças e adolescentes.

Sendo assim, buscou-se trazer dados objetivos para se avaliar a **efetividade** da tutela jurisdicional nas ações de acolhimento a partir de critérios expressados no próprio texto do ECA a respeito do acesso à ordem jurídica justa e da interação da criança acolhida com o Sistema de Justiça. A solução seria a garantia de **voz** da criança no processo de acolhimento, podendo esta ser compreendida como o direito de ser parte e de ter nomeado para si um representante que diretamente a ouça e que garanta a manifestação de seus interesses e vontades nos autos, inclusive para exercício do contraditório e articulação em favor da instrução probatória.

Isto é, ainda que a criança não detenha capacidade civil para determinados atos, alçada a sujeito de direitos, ela possui capacidade de ser parte no processo, com garantia dos momentos de escuta pré-definidos no ECA e consideração de sua fala nas decisões proferidas ao longo da tramitação processual, inclusive para a produção de provas para avaliar a necessidade da manutenção do acolhimento, que é o objetivo central do processo.

Quando Dinamarco (2009, p. 186) explica que a **justiça** é a expressão do **bem comum** da sociedade, esclarecendo que não se concebe o desenvolvimento integral da personalidade humana, senão em clima de liberdade e igualdade, precisamos compreender que também a criança, sujeito de direito em peculiar situação de desenvolvimento, precisa ter liberdade e igualdade no tratamento processual que recebe, ainda mais quando, acolhidas, as vulnerabilidades se evidenciam de forma mais profunda com violações de direito muitas vezes insuperáveis. Assim, não há efetiva **justiça** quando a criança não é considerada **parte** em um processo no qual se discute a sua história.

Ainda em suas conclusões a respeito da instrumentalidade do processo, Dinamarco (2009, p. 369, grifo do autor) assinala que o processo seria uma “miniatura do Estado democrático (ou microcosmos do Estado-de-Direito), por ser construído em clima de **liberdade** e com abertura para a **participação** efetiva dos seus sujeitos, os quais são tratados segundo as regras da **isonomia**”.¹⁰⁴ Não sendo o processo um instrumento meramente técnico ou neutro, é preciso reafirmar que o papel desempenhado pelo Poder Judiciário é abrangente e não se encerra apenas na atuação do aparato judicial, mas se reveste da necessidade de preservar direitos infantojuvenis com absoluta prioridade, trabalhando ativamente para uma mudança estrutural, inclusive na esfera executiva e legislativa, priorizando a completa implementação do ECA.

O modelo asilar implementado no Brasil sob a égide do Código de Menores impediu o acesso aos direitos fundamentais por parte de crianças e adolescentes, especialmente os de educação e cidadania, em razão da ação paternalista e repressiva por parte do Estado. Imaginando que estar-se-ia combatendo os “embriões da desordem”, crianças desvalidas foram alvo natural do sistema Justiça-Assistência. Daí também a necessidade de alterar o modelo processual existente hoje para que crianças e adolescentes com direitos violados que precisem de medidas específicas de proteção nos termos do ECA possam passar a ter seus direitos fundamentais garantidos, inclusive a partir da mudança da política pública desenvolvida para atendimento deste público, haja vista a opção do Estado de não desenvolver projetos de famílias acolhedoras em número suficiente para garantir a prevalência apontada na legislação.

Para Fiss (2017), a burocratização do Judiciário é inevitável, de modo que, caso reconhecidas patologias e disfunções que ameacem as bases do processo judicial, mostra-se preciso desenvolver arranjos institucionais e mudanças organizacionais capazes de conter ou ao menos amenizar os impactos negativos desta mudança, garantindo a integridade do processo judicial. São estes novos arranjos e mudanças que esta dissertação buscou discutir.

O autor explica que, no processo decisório, regras, normas, princípios, padrões ou outras proposições normativas gerais podem estar internalizadas nos juízes a partir do processo educacional inerente a qualquer profissão, considerando que a internalização das normas pode fazer com que se possa decidir, em alguns casos, sem que o juiz faça uma reflexão consciente a respeito destas regras disciplinadoras (FISS, 2017). A partir do momento em que replicamos

¹⁰⁴ “O atraso do processo, com relação às conquistas sociais e políticas da Humanidade e da nação (e mesmo com referência ao espírito do direito substancial, evoluído a partir dessas conquistas) deve-se em parte ao preconceito consistente em considerá-lo como mero instrumento técnico, ou considerar o direito processual como ciência neutra.” (DINAMARCO, 2009, p. 369).

o modelo asilar sem alteração significativa da política pública hoje existente, o ECA acaba por não ser aplicado na sua integralidade.

Portanto, defende-se aqui a ideia de que a criança precisa ser considerada **parte** na relação processual da ação de acolhimento e ter a possibilidade de ser informada sobre seus direitos à luz de sua capacidade de compreensão dos atos, e não meramente por um critério etário objetivo ou mesmo da presunção de sua incapacidade pelos atores do Sistema de Justiça e da rede de proteção. Deve ter o direito de, assim como as demais partes do processo – não sendo a ação de acolhimento um procedimento de jurisdição voluntária, como visto –, ser representada nos autos por um curador especial. Ainda que se compreenda que o Ministério Público atue nestes casos não como *custos legis*, mas como substituto processual em legitimação extraordinária, espera-se que este órgão possa garantir a escuta ativa e direta desta criança no Sistema de Justiça, tendo sua opinião considerada na tutela jurisdicional ofertada, ainda que rechaçada diante das demais provas produzidas, observando-se rigorosamente todas as garantias que lhes são postas para a proteção de sua integridade física e psicológica.

Sendo certo que as normas processuais devem surgir em resposta a um problema social apresentado, é preciso compreendermos o papel do direito e da atividade judicial na sociedade (SALLES, 2003, p. 41), propondo-se, em relação aos processos de acolhimento institucional, que esta medida de proteção excepcional para crianças em estágio avançado de vulnerabilidade seja objeto de uma **tutela jurisdicional efetiva** que leve em consideração da necessidade de proteção absoluta e integral de direitos infantojuvenis. Nessa linha, o estudo proposto visou a sistematizar o que se chamou de **processo civil da infância**, observando o recorte material em relação aos processos de acolhimento institucional de crianças e adolescentes, o qual vem sendo aplicado pelo Poder Judiciário em descompasso com a política pública pautada no ECA.

Ao lembrarmos que a **efetividade** da decisão deve ser observada a partir do desempenho do papel judicial de forma mais abrangente, torna-se inafastável a necessidade de se regularizar a atividade jurisdicional na infância, sob pena de se manterem nas decisões estatais critérios preconceituosos e moralistas, que justificam o acolhimento institucional pela pobreza apesar da disposição legal contrária, retirando de famílias vulneráveis o poder familiar sob o prisma da proteção, conquanto haja previsão no ECA para a preferência da manutenção da criança em sua família. Espera-se ampliar as discussões a respeito do acesso à justiça de crianças acolhidas institucionalmente a fim de que o processo civil seja utilizado como ferramenta da proteção de partes vulneráveis pela observância crítica e atenta de suas garantias e princípios, em estrita observância dos escopos sociais da lei protetiva da Infância e Juventude.

REFERÊNCIAS¹⁰⁵

ABREU, Rafael Sirangelo de. **Igualdade e processo**: posições processuais equilibradas e unidade do direito. São Paulo: RT, 2015.

AGUILAR FILHO, Sidney. **Educação, autoritarismo e eugenia**: exploração do trabalho e violência à infância desamparada no Brasil (1930-1945). 2011. 357 f. Tese (Doutorado em Educação) – Faculdade de Educação, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2011. Disponível em: https://www.menino23.com.br/wp-content/uploads/2015/10/AguilarFilhoSidney_D.pdf. Acesso em: 17 jul. 2022.

ALANA. **Legislação sobre direitos das crianças**: Brasil: população – 16 anos ou mais. [S. l.]: Fatafolha, jun. 2013. Disponível em: https://prioridadeabsoluta.org.br/wp-content/uploads/2014/07/pesquisa_data-folha_prioridade-absoluta-v2.pdf. Acesso em: 8 set. 2022.

ALMEIDA, Fabiane de Amorim; SOUZA, Deborah Ferreira. Vivendo em um abrigo: As Situações de Perda Contadas pela Criança por meio do Brinquedo Terapêutico. In: COSTA, Antônio Pedro *et al.* (eds.). **Atas do 7º Congresso Ibero-Americano em Investigação Qualitativa**: investigação qualitativa em saúde. Aveiro: Ludomedia, 2018. v. 2. Disponível em: <https://proceedings.ciaiq.org/index.php/ciaiq2018/issue/view/25>. Acesso em: 25 jan. 2023.

ALTOÉ, Sônia. **Infância perdida**: o cotidiano nos internatos-prisão. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2008.

ALVES, Alaôr Caffé. **Estado e ideologia**: aparência e realidade. São Paulo: Brasiliense, 1987.

ALVES, Cassia Ferraza; SIQUEIRA, Aline Cardoso. Perspectiva de adolescentes sobre seus direitos e deveres. **Revista Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 26, n. 3, p. 583-593, 2014. Disponível em <https://www.scielo.br/j/psoc/a/TsKKCyZ3dWjbtXcmGKGqBCs/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 8 set. 2022.

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução histórica do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. São Paulo: Saraiva, 2019.

ARRETCHE, Marta (org.). **Trajetórias das desigualdades**: como o Brasil mudou nos últimos cinquenta anos. São Paulo: Editora Unesp/CEM, 2015.

ASSIS, Simone Gonçalves de; FARIAS, Luís Otávio Pires (org.). **Levantamento nacional das crianças e adolescentes em serviço de acolhimento**. São Paulo: Hucited Editora, 2013. Disponível em:

¹⁰⁵ De acordo com a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT NBR 6023).

https://aplicacoes.mds.gov.br/sagi/dicivip_datain/ckfinder/userfiles/files/LIVRO_Levantamento%20Nacional_Final.pdf. Acesso em: 10 set. 2022.

ASSOCIAÇÃO EL SHADAI. **Nossa história**. Botucatu, [2020]. Disponível em: <http://associacaoelshaddai.com.br/aFundacao>. Acesso em: 1 dez. 2022.

ASSOCIAÇÃO EL SHADAI. **Plano de trabalho**: projetos: Casa Bem Ammi-Transitória e Espaço Acolhedor. [S. l.]: Secretaria Municipal de Assistência Social (Federal), 2021. Disponível em: <http://associacaoelshaddai.com.br/paineladm/uploads/prestaconta/606f03a629b07.pdf>. Acesso em: 1 dez. 2022.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Juízo conciliatório no Brasil e nos EUA: um estudo das ideias de Marc Galanter. *In*: COSTA, Susana Henriques da *et al* (coord.). **Acesso à justiça, direito e sociedade**: estudos em homenagem ao Professor Marc Galanter. São Paulo: Quartier Latin, 2022.

BARBIERI, Bianca da Cruz; SANTOS, Naiara Ester dos; AVELINO, Wagner Feitosa. Violência escolar: uma percepção social. **Revista Educação Pública**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 7, mar. 2021. Disponível em: <https://educacaopublica.cecierj.edu.br/artigos/21/7/violencia-escolar-uma-percepcao-social>. Acesso em: 8 set. 2022.

BBC. O chocante relato de uma década de abusos em um orfanato de freiras na Escócia. **G1**, São Paulo, 19 set. 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/o-chocante-relato-de-uma-decada-de-abusos-em-um-orfanato-de-freiras-na-escocia.ghtml>. Acesso em: 17 jul. 2022.

BERNARDI, Dayse Cesar Franco (coord.). **Levantamento nacional sobre os serviços de acolhimento para crianças e adolescentes em tempos de covid-19**: apresentação dos resultados. São Paulo: NECA - Movimento Nacional Pró-Convivência Familiar e Comunitária e Fice Brasil, 2020. v. 1. Disponível em: https://www.neca.org.br/wp-content/uploads/2021/03/E-book_1-LevantamentoNacional.pdf. Acesso em: 10 ago. 2022.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. O Poder Judiciário. *In*: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. São Paulo: Saraiva, 2019.

BOTUCATU. **Lei nº 5.887, de 29 de novembro de 2016**. Dispõe sobre o Sistema Único de Assistência Social no Município e dá outras providências. Botucatu: Prefeitura Municipal, 2016. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sp/b/botucatu/lei-ordinaria/2016/589/5887/lei-ordinaria-n-5887-2016-dispoe-sobre-o-sistema-unico-de-assistencia-social-no-municipio-e-da-outras-providencias>. Acesso em: 30 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1934)**. Rio de Janeiro: Assembléia Nacional Constituinte, 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Rio de Janeiro: Assembleia Constituinte, 1946. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 14 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1967)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1967. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 14 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília, DF: CNJ, 2022e. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/04/eixo3-primeira-infancia-relatorio-final.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Diagnóstico nacional da primeira infância: unidades de acolhimento e famílias acolhedoras**. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2021b. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/eixo4-primeira-infancia.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Estrutura judiciária e gestão administrativa de políticas públicas para a Infância e Juventude**. Brasília, DF: CNJ, 2022a.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2020: ano-base 2019**. Brasília, DF: CNJ, 2020c. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2022**. Brasília, DF: CNJ, 2022d. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Pesquisa de percepção dos magistrados, servidores e advogados quanto à especialização de varas por competência e a unificação de cartórios judiciais**. Brasília, DF: CNJ, 2020a. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Relatorio-de-unificacao-dos-cartorios_2020-08-25_3.pdf. Acesso em: 10 nov. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Provimento nº 118, de 29 de junho de 2021**. Dispõe sobre as audiências concentradas protetivas nas Varas com competência na área da Infância e Juventude e revoga o Provimento nº 32, de 24 de junho de 2013, da Corregedoria Nacional de Justiça. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2021c. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1322342021063060dc701ad9686.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento:** painel de acompanhamento. Brasília, DF: CNJ, 2023a. Disponível em: <https://paineisanalytics.cnj.jus.br/single/?appid=ccd72056-8999-4434-b913-f74b5b5b31a2&sheet=4f1d9435-00b1-4c8c-beb7-8ed9dba4e45a&opt=cursel&select=clearall>. Acesso em: 10 mar. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento:** pesquisar estatísticas. Brasília, DF: CNJ, 2023b. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sna/estatisticas.jsp>. Acesso em: 10 mar. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento (SNA):** manual passo a passo v.1.22. Brasília, DF: CNJ, 2022c. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sna/imgs/Manual%20SNA.pdf>. Acesso em: 23 out. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento:** serviço de acolhimento. Brasília, DF, 18 abr. 2021a. Disponíveis em: <https://paineisanalytics.cnj.jus.br/single/?appid=ccd72056-8999-4434-b913-f74b5b5b31a2&sheet=2e4a9224-b8fe-4a85-8243-f4ccee6e4f01&lang=pt-BR&opt=ctxmenu,cursel&select=clearall>. Acesso em: 18 abr. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **SNA detalha estatísticas da adoção e do acolhimento no Brasil.** Brasília, DF, 31 mar. 2020b. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/estatisticas-da-adocao-e-do-acolhimento-no-brasil-sna/>. Acesso em: 10 out. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Unidades de acolhimento e famílias acolhedoras.** Brasília, DF: CNJ, 2022b.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça; PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **Relatório justiça começa na infância:** fortalecendo a atuação do sistema de justiça na promoção de direitos para o desenvolvimento humano integral. Brasília, DF: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/pacto-primeira-infancia-relatorio-pnud-cnj-2-set-web-2.pdf>. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927.** Consolida as leis de assistência e proteção a menores. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1927. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890.** Promulga o Código Penal. Rio de Janeiro: Governo Provisório, 1890. <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. **Diário Oficial da União:** seção 1, Brasília, DF, 22 nov. 1990b. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939**. Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1939. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del1608.htm. Acesso em: 10 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 11 jan. 2002. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. Institui o Código de Menores. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 11 out. 1979. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6697.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 16 jul. 1990a. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 15 fev. 1993. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Ministério de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos. **Disque Direitos Humanos**: relatório 2019. Brasília, DF: Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos, 2019b. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/centrais-de-conteudo/disque-100/relatorio-2019_disque-100.pdf. Acesso em: 8 set. 2022.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. **Orientações técnicas**: serviços de acolhimento para crianças e adolescentes. 2. ed. Brasília, DF: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, 2009.

BRASIL. Ministério do Esporte. **Serviços de acolhimento para crianças, adolescentes e jovens**. Brasília, DF, 12 dez. 2019a. Disponível em: <https://www.gov.br/cidadania/pt-br/acoes-e-programas/assistencia-social/unidades-de-atendimento/servicos-de-acolhimento-para-criancas-adolescentes-e-jovens>. Acesso em: 8 maio 2023.

BRASIL. Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **Resolução nº 113, de 19 de abril de 2006**. Dispõe sobre os parâmetros para a institucionalização e fortalecimento do Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente. Brasília, DF: Conanda, 2006. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/conselho-nacional-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente-conanda/resolucoes/resolucao-no-113-de-19-04-06-parametros-do-sgd.pdf/view>. Acesso em: 15 dez. 2022.

BRASIL. Ministro do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. **Orientações técnicas**: serviço de acolhimento para crianças e adolescentes. 2. ed. Coordenação Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, Conselho Nacional de Assistência Social. Brasília, DF: Ministro do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, 2009. Disponível em: https://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Cadernos/orientacoes-tecnicas-servicos-de-acolhimento.pdf. Acesso em: 8 maio 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Arquivo S**. Brasília, DF: Senado Federal, 2018. (O Senado na história do Brasil, 2). Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/546864>. Acesso em: 14 ago. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.296.155 - RJ**. Defensoria Pública. Atuação como curador especial havendo intervenção do ministério público. Hipóteses em que incapaz não é parte. Intervenção obrigatória da defensoria pública não configurada. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Recorrido: M V das S. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 26 de junho de 2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102880742&dt_publicacao=20/03/2014. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.642.318-MS**. Civil. Ação de compensação por dano moral. Embargos de declaração. Caráter infringente. Possibilidade. Agressão verbal e física. Injustiça. Criança. Ônus da prova. Dano moral in re ipsa. Alteração do valor. Impossibilidade. Recorrente: Jusceni de Fátima Aparecida. Recorrido: Kiara Maria Fedossi Leal Leal de Sá Freitas. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 7 de fevereiro de 2017. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602091656&dt_publicacao=13/02/2017. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial ° 1.416.820 - RJ**. Procedimento administrativo de acolhimento institucional. Interesse de menor. Defesa. Ministério público. Defensoria pública. Intervenção. Curadora especial. Agravante: M F B (MENOR). Agravado: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti, 18 de dezembro de 2014b. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303706395&dt_publicacao=05/02/2015. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial ° 1.417.782 - RJ**. Recurso especial. Direito de família. Adoção à brasileira. Ação de acolhimento institucional de criança e adolescente. Ministério público. Substituto processual. Art. 201, incisos III e VIII, do ECA. Nomeação da defensoria como curadora especial. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Recorrido: Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 2 de outubro de 2014a. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303762347&dt_publicacao=07/10/2014. Acesso em: 10 set. 2022.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. Processo civil de interesse público: uma proposta de sistematização. In: SALLES, Carlos Alberto de (org.). **Processo civil e interesse público: o processo como instrumento de defesa social**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Brian. **Acesso à justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNEIRO, Nelson. **Projeto de Lei nº 1573, de 1975**. Institui o código de menores. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1975. Disponível em

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=193744>. Acesso em: 25 jun. 2022.

CASA COR. **História**. São Paulo: Grupo Abril, 2017. Disponível em: <https://casacor.abril.com.br/historia/>. Acesso em: 7 jul. 2022.

CASA que acolhia menores carentes, deverá ser trocada por outros imóveis: Febem desativa unidade do Pacaembu. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 21 nov. 1997. Cotidiano. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff211141.htm>. Acesso em: 17 jul. 2022.

CESAR, Ana Maria Roux Valentini Coelho. Método do estudo de caso (case studies) ou método do caso (teaching cases)? Uma análise dos dois métodos no ensino e pesquisa em administração. **REMAC: Revista Eletrônica Mackenzie de Casos**, São Paulo, v. 1, n. 1, 2005.

CHAVES, Eduardo; COSTA, Liana Fortunato. Estudo técnico sobre afastamento do agressor do lar no abuso sexual: autor, família e vítima. **Psicologia: Teoria e Prática**, São Paulo, v. 14, n. 2, p. 102-115, 2012.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

CONSELHO DE DEFESA DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO, ARQUEOLÓGICO, ARTÍSTICO E TURÍSTICO. São Paulo – Antiga Unidade Sampaio Viana da Febem. *In*: IPATRIMÔNIO. **Blogpost**. [S. l.], 2019. Disponível em: <http://www.ipatrimonio.org/sao-paulo-antiga-unidade-sampaio-viana-da-febem/#!/map=38329&loc=-23.54895600000018,-46.66727800000001,17>. Acesso em: 10 jul. 2022.

CONSTANTINO, Patrícia *et al.* Crianças, adolescentes e famílias em SAI. *In*: ASSIS, Simone Gonçalves de; FARIAS, Luís Otávio Pires (org.). **Levantamento nacional das crianças e adolescentes em serviço de acolhimento**. São Paulo: Hucited Editora, 2013.

COPI, Lygia Maria. **Infâncias, proteção e autonomia**: o exercício de direitos por crianças e adolescentes. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

COSTA, Susana Henriques da. A imediata Judicialização dos direitos. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (ed.). **O processo para solução de conflitos de interesse público**. São Paulo: JusPodivm, 2017.

COSTIVELLI, Mahyra *et al.* **Adolescentes em transição**: o trabalho de preparação para a vida autônoma, fora das instituições de acolhimento. São Paulo: Instituto Fazendo História, 2017. Disponível em: <https://www.fazendohistoria.org.br/publicacoes>. Acesso em: 20 jul. 2022.

ALTOÉ, Sonia. **Infância perdida**: o cotidiano nos internatos-prisão. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2008.

CRUZ, Elisa Costa. **Guarda parental**: releitura a partir do cuidado. Rio de Janeiro: Processo, 2021.

DAMINELLI, Camila Serafim. **Uma fundação para o Brasil Jovem: FUNABEM, minoridade e políticas sociais para Infância e Juventude no Brasil (1964-1979)**. 2019. 305 f. Tese (Doutorado em História) – Universidade do Estado de Santa Catarina, Florianópolis, 2019.

DELCHIARO, Mariana Tonolli Chiavone; MAIA, Maurilio Casas (org.). **Acesso à justiça em contexto de litigância repetitiva**. Belo Horizonte/São Paulo: D'Plácido, 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2016. t. 1.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2017. t. 2.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno de Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. São Paulo: Malheiros, 2016.

DUARTE, Ricardo Quass. **O tempo inimigo no processo civil brasileiro**. São Paulo: LTR, 2009.

EQUIPE ACONCHEGO. **Entrelaços: a perspectiva da criança e do adolescente sobre adoção**. Brasília, DF: Equipe Aconcheço, [2022]. 1 vídeo (16 min). Publicado pelo canal Aconcheço Brasília. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=dNvIsHG9CFg>. Acesso em: 24 jul. 2022.

FISS, Owen. **Direito como razão pública: processo, jurisdição e sociedade**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2017.

FLEURY, Fábio. Orfanato administrado por freiras nos EUA era 'casa dos horrores'. **R7**, [Washington, DC], 28 ago. 2018. Internacional. Disponível em: <https://noticias.r7.com/internacional/orfanato-administrado-por-freiras-nos-eua-era-casa-dos-horrores-29062022>. Acesso em: 17 jul. 2022.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA; FUNDAÇÃO JOSÉ LUIZ EGYDIO SETÚBAL. **Violência contra crianças e adolescentes (2019-2021)**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2021. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/12/violencia-contra-criancas-e-adolescentes-2019-2021.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2023.

FOUCAULT, Michael. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Petrópolis: Vozes, 2014.

FRANCISCO, João Eberhardt. **Filtros ao acesso individual à justiça: estudo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas**. 2018. Tese (Doutorado em Direito

Processual) – Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, Universidade de São Paulo, 2018.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Técnicas de aceleração do processo**. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003.

GHOUBAR, Khaled. CV lattes. *In*: FUNDAÇÃO DE AMPARO À PESQUISA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Biblioteca Virtual**: pesquisador. [S. l.]: Fapesp, 2012. Disponível em: <https://bv.fapesp.br/pt/pesquisador/87360/khaled-ghoubar>. Acesso em: 15 jul. 2022.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre a processualidade**: fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018.

GROSS, Léia Lediane. **A criminalização da pobreza nos processos de acolhimento institucional infanto-juvenil**. 2019. 84 f. Monografia (Especialização em Serviço Social e Política Social) – Universidade Federal do Tocantins, Miracema, 2019.

GUEDES, Carina Ferreira. **Acolhimento institucional na assistência à infância**: reflexões a partir da experiência de um abrigo. 2013. 119 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: https://teses.usp.br/teses/disponiveis/47/47134/tde-20082013-160003/publico/guedes_me.pdf. Acesso em: 4 jul. 2022.

GUIMARÃES, Denise Azevedo Duarte. O filme ‘O Contador de Histórias’ e as lições da pedagogia do amor. **Imagens & Palavras: Educação & Sociedade**, Campinas, v. 34, n. 123, p. 591-610, jun. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/es/a/ZcGTDPB8x6rPcLSqTSxyCcn/?lang=pt>. Acesso em: 4 maio 2022.

HARTUNG, Pedro Affonso D. **Levando os direitos das crianças a sério**: a absoluta prioridade dos direitos fundamentais e melhor interesse da criança. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo demográfico 2010**. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9662-censo-demografico-2010.html>. Acesso em: 10 jan. 2023.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Cidades e estados**: Botucatu. Rio de Janeiro: IBGE, 2021. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/cidades-e-estados/sp/botucatu.html>. Acesso em: 5 nov. 2022.

INSTITUTO FAZENDO HISTÓRIA. **Famílias acolhedoras**: acolhendo a primeira infância. [S. l.]: Instituto Fazendo História, 2019. Disponível em: https://static1.squarespace.com/static/56b10ce8746fb97c2d267b79/t/5d3622ad42b5000001a80d58/1563828984034/WEB+_LIVRO+FAMÍLIAS+ACOLHEDORAS+07+JULHO+2019+FINAL.pdf. Acesso em: 31 jul. 2022.

JESUS, Neusa Francisca de. O movimento nacional de meninos e meninas de rua (MNMMR). *In: ASSOCIAÇÃO DE PESQUISADORES E FORMADORES DA ÁREA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Artigo.* São Paulo, 2021. Disponível em: <https://www.neca.org.br/wp-content/uploads/2021/05/TEXTO-MOVIMENTO-NACIONAL-MENINOS-E-MENINAS-DE-RUA-Neusa-Francisca.pdf>. Acesso em: 30 out. 2022.

KUHLMANN JÚNIOR, Moysés; ROCHA, José Fernando Teles da. Educação no asilo dos expostos da Santa Casa em São Paulo: 1895-1950. *Cadernos de Pesquisa*, São Paulo, v. 36, n. 129, p. 597-617, set./dez. 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cp/a/4SS6t65m6nYW5rWTpztCL8y/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 23 jul. 2022.

LEITE, Aline Deus da Silva. **Entre o discurso e a prática: um estudo sobre a garantia do direito à convivência familiar de crianças e adolescentes com deficiência mental e/ou transtorno mental.** 2011. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Programa de Pós-Graduação, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/colecao.php?strSecao=resultado&nrSeq=18788@1>. Acesso em: 10 set. 2022.

LEONEL, Ricardo de Barros. Acesso à justiça no terceiro milênio. *In: COSTA, Susana Henriques da et al. (coord.). Acesso à justiça, direito e sociedade: estudos em homenagem ao Professor Marc Galanter.* São Paulo: Quartier Latin, 2022.

LESCHER, Auro Danny; BEDOIAN, Graziela. **Refugiados urbanos: rematriamento de crianças e adolescentes em situação de rua.** São Paulo: Petrópolis, 2017.

LIMA, Rodrigo Silva. O mistério do orçamento dos abrigos no Rio de Janeiro. **Textos & Contextos**, Porto Alegre, v. 14, n. 1, p. 186-201, jan./jun. 2015. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fass/article/view/20095/13318>. Acesso em: 25 jan. 2023.

LOPES, José Reinaldo de Lima. A definição do interesse público. *In: SALLES, Carlos Alberto de. Processo civil e interesse público: o processo como instrumento de defesa social.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MADALENO, Rolf. **Direito de família.** 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça condicionantes legítimas e ilegítimas.** Salvador: JusPodivm, 2018.

MARCÍLIO, Maria Luiza. A criança abandonada na história de Portugal e do Brasil. *In: VENANCIO, Renato Pinto (org.). Uma história social do abandono de crianças: de Portugal ao Brasil: séculos XVIII-XX.* São Paulo: Alameda/Editora PUC Minas, 2010.

MASERA, Elizabeth. O acesso à justiça como direito humano. **Revista Digital da Capacitação de Candidatos a Conselheiro (a) Tutelar**, Porto Alegre, 2009. Disponível em: <http://crianca.mppr.mp.br/pagina-72.html#:~:text=%C3%89%20garantido%20o%20acesso%20de,a%20letra%20fria%20da%20lei>. Acesso em: 30 ago. 2020.

MAUÉS, Antonio Moreira. Supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos e interpretação constitucional. **Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, v. 18, p. 215-235, 2013.

MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. **A proteção da criança no cenário internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

MOREIRA, Rita (ed.). **Febem**: o começo do fim. [S. l.: s. n.], 1990. 1 vídeo (29 min). Publicado pelo canal Rita Moreira Vídeos. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=fvwE0MvgzRY>. Acesso em: 23 jul. 2022.

MOREIRA, Rita (ed.). **SOS Criança**. [S. l.: s. n.], 1991. 1 vídeo (14 min). Publicado pelo canal Rita Moreira Vídeos. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=cqwW-rLoRmY>. Acesso em: 23 jul. 2022.

MOURA, Esmeralda Blanco de. Crianças operárias na recém-industrializada São Paulo. *In*: PRIORE, Mary Del (org.). **História das crianças no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2020.

O CONTADOR de histórias. Direção: Luiz Villaça. Produção: Denise Fraga, Marcelo Torres, Francisco Ramalho Junior. Barueri: Warner Bros Brasil, 2009.

OBSERVATÓRIO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. **População estimada pelo IBGE segundo faixas etárias**. São Paulo: Fundação Abrinq, 2022. Disponível em: <https://observatoriocrianca.org.br/cenario-infancia/temas/populacao/1048-populacao-estimada-pelo-ibge-segundo-faixas-etarias?filters=24,1627>. Acesso em: 10 out. 2022.

OLIVEIRA NETO, Emetério Silva de. **Fundamentos do acesso à justiça**: conteúdo e alcance da garantia fundamental. 2 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre os Direitos da Criança**: instrumento de direitos humanos mais aceito na história universal. Foi ratificado por 196 países. [S. l.], 1989. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 30 mar. 2021.

PAES, Nadinne Sales Callou Esmeraldo. **Acesso à justiça e pobreza**: um recorte através da Defensoria Pública. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021.

PENSO, Maria Aparecida; COSTA, Liana Fortunato (org.). **Infância e adolescência abandonadas**: acolhimento institucional do Distrito Federal. Jundiaí: Paco Editorial, 2015.

PRINCESWAL, Marcelo. O direito à convivência familiar e comunitária sob o paradigma da proteção integral. *In*: ASSIS, Simone Gonçalves de; FARIAS, Luís Otávio Pires (org.). **Levantamento nacional das crianças e adolescentes em serviço de acolhimento**. São Paulo: Hucited Editora, 2013.

PRIORE, Mary Del (org.). **História das crianças no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2020.

RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite; BERLINI, Luciana Fernandes. A participação da criança nos processos decisórios relativos aos cuidados de saúde: entre o código civil e a convenção sobre direitos da criança. *In*: VIEIRA, Marcelo de Mello; BARCELOS, Paulo Tadeu Righetti (org.). **Direito da criança e do adolescente**: estabelecendo pontes entre o direito privado e o direito infantojuvenil. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. **Guardiões da infância e da juventude**. Rio de Janeiro, 17 maio 2019. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/noticias/noticia/-/visualizar-conteudo/5111210/6409124>. Acesso em: 30 ago. 2020.

RIZZINI, Irene *et al.* **Acolhendo crianças e adolescentes**: experiências de promoção do direito à convivência familiar e comunitária no Brasil. São Paulo: Cortez, 2006.

RIZZINI, Irene. **O século perdido**: raízes históricas das políticas públicas para a infância no Brasil. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2011.

RODRIGUES, Patrícia D'Elboux. **A provisoriedade do abrigo e a produção de afetos**: estudo sobre assujeitamento/resistência em adolescentes inseridos em unidades de acolhimento. Curitiba: Appris, 2015.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: Lei n. 8.069/90 comentado artigo por artigo. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SALLES, Carlos Alberto de. (org.). **Processo civil e interesse público**: o processo como instrumento de defesa social. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SALLES, Carlos Alberto de. A instrumentalidade metodológica do processo. *In*: SIMONS, Adrian *et al.* (coord.). **Estudos em homenagem à Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira**. São Paulo: Tirant lo blanch, 2019.

SALLES, Carlos Alberto de. **Execução judicial em matéria ambiental**. São Paulo: RT, 1998.

SALLES, Carlos Alberto de. Processo Civil de interesse público. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (coord.). **O processo para solução de conflitos de interesse público**. São Paulo: JusPodivm, 2017.

SALLES, Carlos Alberto de. Processo civil e interesse público. *In*: SALLES, Carlos Alberto de (org.). **Processo civil e interesse público**: o processo como instrumento de defesa social. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

SÃO PAULO (Estado). Ministério Público do Estado. **Relatório**: Serviço de Acolhimento Institucional para Crianças e Adolescentes – SAICA em tempos de COVID – 19. São Paulo: MPSP, 2020. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal!/PORTAL.wwpob_page.show?_docname=2662761. PDF. Acesso em: 10 nov. 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. Processo nº 2018/43431. Audiência preliminar como meio de evitar acolhimento institucional ou familiar açodado – medida que tem se revelado eficaz - facultatividade – importância de fortalecimento e qualificação das redes de proteção à criança e ao adolescente. **Diário da Justiça Eletrônico**, São Paulo, ano 15, n. 3580, p. 3, 30 ago. 2022. Disponível em: <https://dje.tjsp.jus.br/cdje/consultaSimples.do?cdVolume=16&nuDiario=3580&cdCaderno=10&nuSeqpagina=3>. Acesso em: 9 out. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Coordenadoria da Infância e Juventude**. São Paulo, 2019. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/InfanciaJuventude>. Acesso em: 30 out. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. e Parecer nº 517/2018-J. Audiência preliminar como meio de evitar acolhimento institucional ou familiar açodado - Medida que tem se revelado eficaz – Facultatividade - Importância de fortalecimento e qualificação das redes de proteção à criança e ao adolescente. **Diário da Justiça Eletrônico**: Caderno Administrativo, São Paulo, ano 10, n. 2656, p. 96-97, 11 set. 2018. Disponível em: <https://dje.tjsp.jus.br/cdje/consultaSimples.do?cdVolume=16&nuDiario=3580&cdCaderno=10&nuSeqpagina=3>. Acesso em: 10 set. 2022.

SCHENKER, Miriam *et al.* A rede de promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente e o SAI. *In*: ASSIS, Simone Gonçalves de; FARIAS, Luís Otávio Pires (org.). **Levantamento nacional das crianças e adolescentes em serviço de acolhimento**. São Paulo: Hucited Editora, 2013.

SCHERER, Giovane Antonio. **Juventudes, (in)seguranças e políticas públicas**: a proteção social no Brasil. Curitiba: Juruá, 2017.

SILVA, Camila Fernanda da. **A construção da noção de direito em alunos do 3º ano do Ensino Fundamental**: uma pesquisa-ação na perspectiva piagetiana. 2017. Dissertação (Mestrado em Educação) – Faculdade de Filosofia e Ciências, Universidade Estadual Paulista, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/handle/11449/150424> . Acesso em: 8 set. 2022.

SILVA, Irapuã Santana do Nascimento da. **Acesso à justiça**: uma análise multidisciplinar. São Paulo: JusPodivm, 2021.

SILVA, Maria Beatriz de Oliveira e. **A Irmandade da Misericórdia de São Paulo e a assistência aos expostos**: recolher, salvar e educar (1896-1944). 2010. 119 f. Dissertação (Mestrado em Educação) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/10797>. Acesso em: 17 jul. 2022.

SILVA, Roberto da. **Os filhos do governo**: a formação da identidade criminosa em crianças órfãs e abandonadas. São Paulo: Ática, 1997.

SILVEIRA, Ricardo Geraldo Rezende. **Acesso à justiça**: o direito fundamental em um ambiente de recursos escassos. São Paulo: Almedina, 2020.

SIQUEIRA NETO, Lelio Ferraz de *et al.*). **Acolhimento de crianças e adolescentes, entre a violação e a garantia de direitos**. Leme: Editora Imperium, 2022.

SOUZA, Jadir Cirqueira de. **A convivência familiar e comunitária e o acolhimento institucional**. São Paulo: Editora Pillares, 2014.

TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e vulnerabilidade no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

TOSTA, Mônica Gomes Pereira. **Entidades de abrigo de crianças e adolescentes do município de Vitória-ES: aproximação de uma realidade social**. 2004. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) – Programa de Pós-graduação em Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004.

VARJÃO, Suzana. **Violações de direitos na mídia brasileira: pesquisa detecta quantidade significativa de violações de direitos e infrações a leis no campo da comunicação de massa**. Brasília, DF: ANDI, 2016.

VECTORE, Célia; CARVALHO, Cíntia. Um olhar sobre o abrigo: a importância dos vínculos em contexto de abrigo. **Revista Semestral da Associação Brasileira de Psicologia Escolar e Educacional**, São Paulo, v. 12, n. 2, p. 441-449, jul./dez. 2008. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/pee/v12n2/v12n2a15.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2023.

VEM COMIGO: Goulart de Andrade na FEBEM. [*S. l.: s. n.*], 25 mar. 2013. 1 vídeo (22 min). Publicado pelo canal Vem Comigo. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=EqKSG0aUyn0>. Acesso em: 4 maio 2022.

VIEIRA, Marcelo de Mello. **Direito de crianças e de adolescentes à convivência familiar**. 2. ed. Belo Horizonte/São Paulo: D'Plácido, 2020.

VOGEL, Arno. Do Estado ao Estatuto: propostas e vicissitudes da política de atendimento à infância no Brasil contemporâneo. *In*: RIZZINI, Irma; PILOTTI, Francisco. **A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

WATANABE, Kazuo. Processo civil de interesse público: introdução. *In*: SALLES, Carlos Alberto de (org.). **Processo civil e interesse público: o processo como instrumento de defesa social**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ANEXOS

**ANEXO A – OFÍCIO FACULDADE DE MEDICINA DA USP - PESQUISA DE
CAMPO EDUCANDÁRIO SAMPAIO VIANA**



São Paulo, 03 de fevereiro de 2022.

Assunto: *acesso ao prédio do antigo
'Educandário Sampaio Viana' para fins
de desenvolvimento de pesquisa
acadêmico-científica*

AO EXMO. PROF. DR. TARCÍSIO ELOY PESSOA DE BARROS FILHO,
Diretor da Faculdade de Medicina da USP,

Por meio deste ofício, venho solicitar à V. Sa. acesso presencial ao Complexo Sampaio Viana, localizado na Rua Angatuba, n. 756, o qual atualmente encontra-se tombado e sob os cuidados da Faculdade de Medicina da USP, para fins de pesquisa de campo para a minha dissertação de mestrado perante a Faculdade de Direito da USP, sob orientação do Professor Doutor Carlos Alberto de Salles.

O objeto da referida pesquisa envolve a análise empírica de como ocorre o acesso à justiça por parte de crianças em situação de acolhimento institucional na Cidade de São Paulo. Seu desenvolvimento se dá através da análise histórica do tema, inclusive sob a égide do Código de Menores, de modo que a visitação ao antigo 'Educandário Sampaio Viana', também conhecido como 'Casa dos Expostos', seria de grande valia para a avaliação sobre o modo de institucionalização de crianças e adolescentes antes do Estatuto da Criança e do Adolescente entrar em vigor.

Aproveitamos a oportunidade para renovar nossos votos da mais elevada estima e consideração.

**MARÍLIA DA COSTA GOLFIERI
ANGELLA**

Aluna do programa de Pós-Graduação
da Faculdade de Direito da USP

CARLOS ALBERTO DE SALLES

Professor Associado do Departamento
de Processo da Faculdade de Direito da
USP (Orientador)

15/05/2023, 16:34

E-mail de Universidade de São Paulo - Ofício - Pesquisa Educandário Sampaio Viana



Marília da Costa Golfieri <mariliagolfieri@usp.br>

Ofício - Pesquisa Educandário Sampaio Viana

2 mensagens

Marília da Costa Golfieri <mariliagolfieri@usp.br>
Para: fm@usp.br

6 de fevereiro de 2022 às 19:30

**Prezado Prof. Dr. Eloy Pessoa de Barros Filho,
Diretor da Faculdade de Medicina da USP,**

Venho por meio do ofício anexo solicitar à V. Sa. acesso ao Complexo Sampaio Viana, localizado na Rua Angatuba, n. 756, o qual atualmente encontra-se tombado e sob os cuidados da Faculdade de Medicina da USP, para fins de pesquisa de campo para a minha dissertação de mestrado perante a Faculdade de Direito da USP. Conforme breve explicação constante no referido ofício, desenvolvo minha pesquisa sobre acesso à justiça e acolhimento institucional sob orientação do Professor Doutor Carlos Alberto de Salles, de modo que seria de grande valia descrever como se dava a participação comunitária das crianças institucionalizadas nas instalações do imóvel referenciado considerando seu histórico como abrigo até a década de 90 com a promulgação do ECA.

Desde já agradeço sua atenção.

Atenciosamente,
Marília Golfieri Angella
Mestranda em Processo Civil - Departamento de Processo da FDUSP

 **Ofício-Requerimento Prof. Dr. Tarsídio Eloy-Pesquisa FDUSP-IJ.pdf**
136K

Marília da Costa Golfieri <mariliagolfieri@usp.br>
Para: fm USP <fm@usp.br>

15 de março de 2022 às 11:40

Prezados, bom dia.

Apenas para confirmar, por favor, se o ofício enviado no dia 06/02 foi recebido.

Obrigada desde já.

At.,
Marília Golfieri Angella
[Texto das mensagens anteriores oculto]

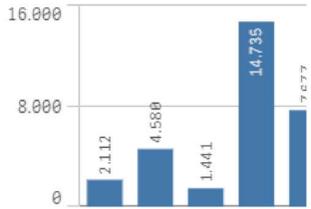
ANEXO B – ESTATÍSTICAS CNJ - NÚMERO TOTAL DE CRIANÇAS ACOLHIDAS - CENÁRIO NACIONAL

02/01/2023 16:33

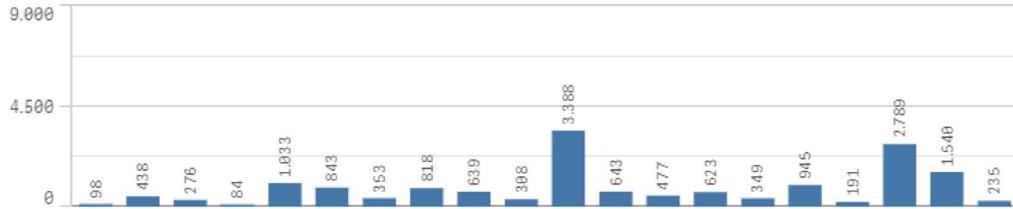
Crianças acolhidas

Nenhuma seleção aplicada

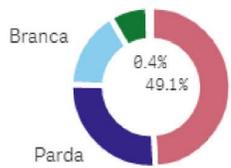
Por região



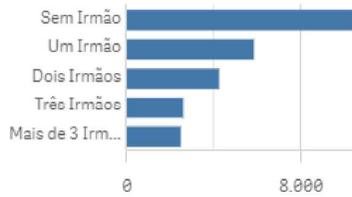
Por UF - Total: 30.545



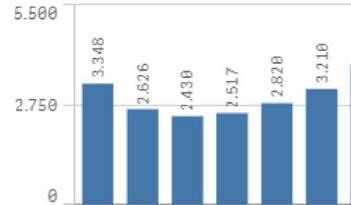
Por etnia



Por grupo de irmãos



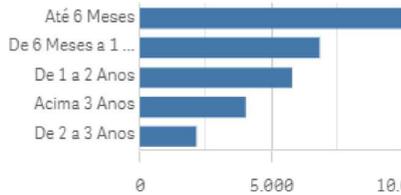
Por faixa etária



Por gênero



Por tempo de acolhimento



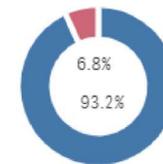
Por doença infectocontagiosa



Por pessoa com deficiência



Por problema de saúde



Atualizado em 02/01/2023 16:30:21

**ANEXO C – LISTAGEM DE CRIANÇAS ACOLHIDAS NA CIDADE DE BOTUCATU,
ESTADO DE SÃO PAULO, ENTRE JANEIRO DE 2021 E JULHO DE 2022**

Número do processo	Nome CA	Gen.	Grupo de irmãos	Faixa etária	Data do acolhimento	Data do desacolhimento - se aplicável	Tempo total de acolhimento até julho 2022	PCD/saúde
0002617-21.2022.8.26.0079	E. D. D. V.	M	2	6 a 8	02/08/2021	06/05/2021	88 dias	Não
0002617-21.2022.8.26.0079	J. V. D. F.	M	2	14 a 16	02/08/2021		Ainda permanece acolhido.	Não
1000108-03.2022.8.26.0079	N. K. D.	M	não	4 a 6	14/12/2021	09/05/2022	146 dias	Não
1000324-61.2022.8.26.0079	G. P. V. da S.	F	3	12 a 14	20/01/2022	27/01/2022	7 dias	Não
1000324-61.2022.8.26.0079	I. B. V. da S.	F	3	16+	20/01/2022	27/01/2022	7 dias	Não
1000324-61.2022.8.26.0079	L. V. da S.	F	3	16+	20/01/2022	27/01/2022	7 dias	Não
1000464-95.2022.8.26.0079	L. C. V.	F	não	16+	25/01/2022	18/02/2022	24 dias	Não
1000582-08.2021.8.26.0079	S. A. F.	F	3+	16+	29/01/2021	31/01/2022	falecimento	Não
1000582-08.2021.8.26.0080	F. E. M.	M	3+	14 a 16	29/01/2021		Ainda permanece acolhido.	Não
1000582-08.2021.8.26.0081	A. L. M.	F	3+	12 a 14	29/01/2021	31/08/2022	579 dias	Não
1000582-08.2021.8.26.0082	N. A. S. Z.	F	3+	2 a 4	29/01/2021	10/03/2021	40 dias	Não
1000582-08.2021.8.26.0083	M. J. da S.	M	3+	2 a 4	29/01/2021	06/05/2021	97 dias	Não
1000582-08.2021.8.26.0084	G. A. M.	F	3+	14 a 16	29/01/2021	09/11/2022	649 dias	Não
1000582-08.2021.8.26.0084	I. D. da S.	M	3+	Até 2	29/01/2021	06/05/2021	97 dias	Não
1000879-15.2021.8.26.0079	E. C. A. da S.	F	3+	10 a 12	28/01/2021		Ainda permanece acolhido.	Não
1000879-15.2021.8.26.0079	G. F. A.	M	3+	6 a 8	28/01/2021	08/09/2021	223 dias	Não
1000879-15.2021.8.26.0079	T. G. de F. A.	F	3+	14 a 16	28/01/2021		Ainda permanece acolhido.	Não
1000879-15.2021.8.26.0079	V. C. de F. A.	F	3+	16+	28/01/2021	18/03/2022	414 dias	Não
1000879-15.2021.8.26.0079	W. S. A. X.	M	3+	Até 2	08/11/2021	30/07/2022	264 dias	Sim
1001038-21.2022.8.26.0079	M. E. B.	F	não	10 a 12	02/02/2022	04/05/2022	91 dias	Não
1001690-72.2021.8.26.0079	M. L. C. da S.	F	1	8 a 10	04/03/2021	11/05/2021	69 dias	Não
1001690-72.2021.8.26.0079	R. V. da S. C.	M	1	6 a 8	04/03/2021	11/05/2021	69 dias	Não
1001734-91.2021.8.26.0079	M. C. F. de S.	F	2	12 a 14	22/02/2021	12/05/2022	444 dias	Sim
1001734-91.2021.8.26.0079	S. G. F. de S.	F	2	16+	22/02/2021		Ainda permanece acolhido.	Não
1001807-29.2022.8.26.0079	D. H. do N.	M	3	6 a 8	03/03/2022	09/03/2022	5 dias	Não
1001807-29.2022.8.26.0079	Dv. H. do N.	M	3	8 a 10	03/03/2022	09/03/2022	5 dias	Não
1001807-29.2022.8.26.0079	E. V. do N.	F	3	4 a 6	03/03/2022	09/03/2022	5 dias	Não
1002037-71.2022.8.26.0079	P. G. P.	M	não	16+	08/03/2022	29/03/2022	21 dias	Não
1002038-56.2022.8.26.0079	M. A. M. G.	F	não	Até 2	16/02/2022	11/03/2022	23 dias	Não
1002748-13.2021.8.26.0079	M. V. J.	F	2	2 a 4	30/03/2021	14/04/2022	380 dias	Não
1002748-13.2021.8.26.0079	R. F. de J. R.	M	2	8 a 10	30/03/2021	11/03/2022	346 dias	Não
1003153-15.2022.8.26.0079	Y. V. da S.	F	não	16+	31/03/2022	12/05/2022	42 dias	Não
1004272-45.2021.8.26.0079	A. J. I. da S. F.	F	3	8 a 10	17/05/2021	11/06/2021	25 dias	Não
1004272-45.2021.8.26.0079	H. S. de A.	F	3	2 a 4	17/05/2021	11/06/2021	25 dias	Não
1004272-45.2021.8.26.0079	J. I. da S. N.	M	3	4 a 6	17/05/2021	11/06/2021	25 dias	Não
1005173-76.2022.8.26.0079	I. C. P.	F	2	14 a 16	05/05/2022	11/10/2022	159 dias	Não
1005173-76.2022.8.26.0079	P. G. P.	M	2	16+	05/05/2022		Ainda permanece acolhido.	Não
1005198-26.2021.8.26.0079	A. L. B.	F	não	Até 2	07/06/2021	21/07/2021	44 dias	Sim
1005292-71.2021.8.26.0079	C. J. S. B.	M	não	16+	14/06/2021	17/08/2021	64 dias	Sim
1006609-70.2022.8.26.0079	E. V. do N.	F	3	4 a 6	06/07/2022	29/08/2022	54 dias	Não
1006609-70.2022.8.26.0080	D. H. do N.	M	3	6 a 8	06/07/2022	29/08/2022	54 dias	Não
1006609-70.2022.8.26.0081	Dv. H. do N.	M	3	8 a 10	06/07/2022	29/08/2022	54 dias	Não
1006749-41.2021.8.26.0079	E. G. A.	M	3	12 a 14	19/07/2021	29/03/2022	253 dias	Não
1006749-41.2021.8.26.0079	E. Ga. A.	F	3	8 a 10	19/07/2021	11/11/2021	115 dias	Não
1006749-41.2021.8.26.0079	E. H. A.	M	3	4 a 6	19/07/2021	29/03/2022	253 dias	Não
1008464-21.2021.8.26.0079	M. S. S. L.	F	2	16+	09/09/2021	12/05/2022	245 dias	Não
1008464-21.2021.8.26.0079	S. M. S. de S.	F	2	16+	09/09/2021	12/05/2022	245 dias	Não

1009825-73.2021.8.26.0079	J. R. de S. R.	M	não	Até 2	20/10/2021	12/05/2022	204 dias	Sim
1011091-95.2021.8.26.0079	J. M. S.	M	não	Até 2	19/11/2021	03/12/2021	14 dias	Sim
1011136-02.2021.8.26.0079	J. A. de O.	M	não	Até 2	21/11/2021	10/12/2021	19 dias	Não

Anexo C - Processos de acolhimento distribuídos na Comarca de Botucatu-SP, entre jan/21 a jul/22.
Fonte: Elaboração própria a partir dos dados enviados pela 1ª Vara Criminal de Botucatu.

ANEXO D – DADOS SOBRE ADEQUAÇÃO FORMAL DOS PROCESSOS DE ACOLHIMENTO NA CIDADE DE BOTUCATU, ESTADO DE SÃO PAULO

Número processo	Nome CA	Ação	Vara	Data distribuição processo	Tem advogado/defensor/curador em favor da CA?	Família biológica é representada? Se sim, DPE ou advogado?	Idade da CA	Motivação acolhimento	Data do acolhimento	Data desacolhimento, se houve	Há guia de acolhimento expedida?	Foi apresentado PIA nos autos pela equipe técnica?	Desacolhimento liminar após audiência do provimento?	Houve sentença?	Se sim, a criança teve sua vontade, manifestação ou fala inserida na sentença? Se sim, em qual sentido?	Além da sentença, alguma outra decisão considerou a opinião da criança?
0002617-21.2022.8.26.0079	E. D. D. V.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	08/07/2021	Não	Sim, advogado.	6 a 8	Negligência e trabalho infantil.	02/08/2021	06/05/2022	Sim	Sim	oi justificada. Audiência	Sim	Não	Sim, na Comarca de Pelotas.
0002617-21.2022.8.26.0079	J. V. D. F.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	08/07/2021	Não	Sim, advogado.	14 a 16	Negligência	02/08/2021	06/05/2022	Sim	Sim	oi justificada. Audiência	Sim	Não	Sim, na Comarca de Pelotas.
1000108-03.2022.8.26.0079	N. K. D.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	11/01/2022	Não	Não	4 a 6	Drogadição materna	14/12/2021	09/05/2022	Sim	Sim	Não	Não	Não	Não
1000324-61.2022.8.26.0079	I. B. V. da S.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	21/01/2022	Não	Não	16+	Pai contraiu Covid e não havia ninguém para ficar com as meninas	20/01/2022	27/01/2022	Sim	Não	Não	Sim	Não	Não
1000324-61.2022.8.26.0079	G. P. V. da S.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	21/01/2022	Não	Não	12 a 14	Pai contraiu Covid e não havia ninguém para ficar com as meninas	20/01/2022	27/01/2022	Sim	Não	Não	Sim	Não	Não
1000324-61.2022.8.26.0079	L. V. da S.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	21/01/2022	Não	Não	16+	Pai contraiu Covid e não havia ninguém para ficar com as meninas	20/01/2022	27/01/2022	Sim	Não	Não	Sim	Não	Não
1000464-95.2022.8.26.0079	L. C. V.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	26/01/2022	Não	Sim, advogado.	16+	Abandono familiar, negligência e violência física e psicológica	25/01/2022	18/02/2022* novo acolhimento posteriormente (reentrada)	Sim	Sim	Não	Não	Não	Não
1000582-08.2021.8.26.0079	S. A. F.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	29/01/2021	Não	Sim, advogado.	16+	Abandono familiar e negligência	29/01/2021	31/01/2022	Sim	Sim	Falecimento	Sim	Não	Não
1000582-08.2021.8.26.0080	F. E. M.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	29/01/2021	Não	Sim, advogado.	14 a 16	Abandono familiar e negligência	29/01/2021	Ainda permanece no abrigo	Sim	Sim	Não	Não	Não	Não
1000582-08.2021.8.26.0081	A. L. M.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	29/01/2021	Não	Sim, advogado.	12 a 14	Abandono familiar e negligência	29/01/2021	31/08/2022	Sim	Sim, parcialmente	Sim	Sim	Não	Não
1000582-08.2021.8.26.0082	N. A. S. Z.	Pedido de medida de proteção - Acolhimento institucional	1ª Vara Criminal do Foro de Botucatu-SP	29/01/2021	Não	Sim, advogado.	2 a 4	Abandono familiar e negligência	29/01/2021	10/03/2021	Sim	Sim	Sim	Sim	Não	Não

ANEXO E – DADOS - ACESSO-PORTA DE ENTRADA

Acesso-porta de entrada										
Processo	Há guia de acolhimento expedida? Art. 101, § 3º	Se sim, há (i) sua identificação e a qualificação completa de seus pais ou de seu responsável, se conhecidos; (ii) o endereço de residência dos pais ou do responsável; (iii) os nomes de parentes ou de terceiros interessados em tê	Foi tentada a manutenção ou reintegração da criança à família antes de encaminhada para o abrigo? Art. 19, § 3º	Foi feita audiência preliminar (antes do acolhimento) por parte do juiz da infância?	Tentou-se o acolhimento familiar antes do institucional? Art. 34, § 1º	Logo após o acolhimento, houve elaboração de um plano individual de acolhimento, visando reintegração familiar? Art. 101, § 4º	Neste estágio, a criança teve voz? Ou seja, foi levada “em consideração a opinião da criança ou do adolescente e a oitiva dos pais ou do responsável” e inserida sua fala no laudo/termo apresentado nos autos, como determina expressamente o ECA? Art. 101, §	Qual foi o órgão que primeiro ouviu a criança e recebeu o relato/denúncia?	A criança foi informada sobre a motivação e sobre o que é o acolhimento?	No caso de violência ou testemunho de violência, houve encaminhamento para escuta especializada/depoimento sem dano (Lei 13.431/17)?
1004272-45.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Não	Conselho Tutelar	Nada consta	Não
1005198-26.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Sigilo-entrega voluntária	Não	Não	Não	N/A	Conselho Tutelar	N/A	N/A
1005292-71.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Sim	Não
0002617-21.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Sim	Sim, em Pelotas.	Sim, foi feito só acolhimento familiar em Pelotas, sendo institucionalizado apenas em Botucatu.	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Sim	Não
1000108-03.2022.8.26.0079	Sim	Não	Sim	Não	Não	Não	Não	CRAS	Nada consta	Sim, mas sem informações no processo de acolhimento e na reavaliação do PIA
1000324-61.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Não	Não	Conselho Tutelar	Nada consta	N/A
1000464-95.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Sim	Sim, mas sem informações no processo de acolhimento e na reavaliação do PIA
1001038-21.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Nada consta	Não
1002038-56.2022.8.26.0079	Não	Não	Não	Não	Não	Não	N/A	Conselho Tutelar	N/A	N/A
1011091-95.2021.8.26.0079	Sim	Não	Sigilo-entrega voluntária	Não	Não	Não	N/A	Conselho Tutelar	N/A	N/A
1000582-08.2021.8.26.0084	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim, em parte (A.L.)	Não	Conselho Tutelar	Nada consta	Não
1000879-15.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Sim	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Sim	N/A
1001690-72.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Nada consta	N/A
1001734-91.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Sim	Não	Não	Sim	Não	Conselho Tutelar	Sim	Não, violência sexual.
1001807-29.2022.8.26.0079	Não	N/A	Não	N/A	Não	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1006609-70.2022.8.26.0081	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Nada consta	Sim, laudo apresentado no acolhimento, mas sem notícias sobre o IP que investiga a violência praticada pela mãe.
1002037-71.2022.8.26.0079	Não	Não	Não	Não	Não	Não	N/A	Conselho Tutelar	Sim	N/A
1005173-76.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Sim	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Sim	Não
1002748-13.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Não	Conselho Tutelar	Nada consta	Não, embora haja indicativo de violência sexual contra M. pelo padrasto.
1003153-15.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Não	Conselho Tutelar	Sim	Não
1006749-41.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim	Sim	Conselho Tutelar	Nada consta	Sim
1008464-21.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Não	Não	Não	Sim, mas fora do prazo.	Sim	Conselho Tutelar	Sim	Não, embora haja indicativo de violência sexual pelo companheiro da mãe e pelo genitor em relação à M.
1009825-73.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Sim	Não	Não	Sim	N/A	Conselho Tutelar	N/A	N/A
1011136-02.2021.8.26.0079	Sim	Sim	Sim, mas há suspeita de burla ao cadastro do SNA dentro da própria família extensa.	Não	Não	Sim	N/A	Conselho Tutelar	N/A	N/A

Anexo E - Dados extraídos do estudo de caso
Fonte: Elaboração própria

ANEXO F – DADOS - ACESSO-TRAMITAÇÃO

Acesso-tramitação										
Processo	Reavaliação em 3 meses? Realização de audiência concentrada? Art. 19, § 1º	A permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongará por mais de 18 (dezoito meses), salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária.	Se tem mãe ou pai privado de liberdade (ou em outro abrigo; Art. 19-A), está sendo garantida visitação periódica? Se não estiver, há justificativa para tanto?	A busca à família extensa, conforme definida nos termos do parágrafo único do art. 25 desta Lei, respeitará o prazo máximo de 90 (noventa) dias, prorrogável por igual período. Art. 19-A, § 3º	Relatórios semestrais dos dirigentes da entidade de acolhimento acerca da situação da criança. Art. 92, § 2º	Se tem processo de destituição do poder familiar, antes da concessão da liminar, a criança foi entrevistada pela equipe multidisciplinar? Art. 157, § 3º	Se o pedido de destituição ou suspensão do poder familiar importar em modificação de guarda, será obrigatória a oitiva da criança ou adolescente, respeitado seu estágio de desenvolvimento. Art. 161, § 3º	Quando o procedimento de destituição de poder familiar for iniciado pelo Ministério Público, não haverá necessidade de nomeação de curador especial em favor da criança ou adolescente. Art. 162, § 4º	Prazo máximo para conclusão do processo de destituição é de 120 dias. Foi cumprido este prazo? Se não, leve decisão fundamentada? Se não, teve recurso de alguma parte? Art. 163	Colocação em família substituta: apresentado o relatório social ou o laudo pericial, e ouvida a CA, dar-se-á vista dos autos ao Ministério Público, pelo prazo de cinco dias, decidido a autoridade judiciária em igual prazo. Art. 168
Não	N/A	N/A	Não há convivência garantida, mãe não é presa.	Não houve busca por família extensa	Não	N/A	Não	MP - sem curador	N/A	N/A
1005198-26.2021.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	MP - sem curador	N/A	N/A
1005292-71.2021.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	Não houve busca por família extensa	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
0002617-21.2022.8.26.0079	Sim, em Pelotas.	Sim	Há convivência garantida, mas mãe não é presa.	Sim	Sim	N/A	N/A	MP - sem curador	Sim	Sim
1000108-03.2022.8.26.0079	Não	N/A	Não há convivência garantida, mãe não é presa.	Sim	Não	Não	Não	MP - sem curador	Sim	N/A
1000324-61.2022.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1000464-95.2022.8.26.0079	Não	N/A	Não há convivência com pai preso.	Não houve busca por família extensa	Não	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1001038-21.2022.8.26.0079	Não	N/A	Não há convivência garantida, mãe não é presa. Há contato com o pai, desacolhimento em favor do núcleo paterno.	Sim	Não	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1002038-56.2022.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	Não houve busca por família extensa	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1011091-95.2021.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1000582-08.2021.8.26.0084	Sim	Prorrogado com decisão fundamentada	Não há convivência garantida, mãe não é presa.	Sim	Sim	Não	Sim	MP - sem curador	Não	Não
1000879-15.2021.8.26.0079	Sim	Prorrogado com decisão fundamentada	Sim	Não, superou prazo mesmo que prorrogado, mas mediante justificativa	Sim	N/A - única CA destituída do grupo de irmãos era um bebê	N/A	MP - sem curador	Sim	Sim
1001690-72.2021.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	MP - sem curador	N/A	N/A
1001734-91.2021.8.26.0079	Sim	Prorrogado com decisão fundamentada	Não, tendo em vista o tipo penal praticado pelo pai.	Sim	Sim	Não (vide manifestação de S.)	Não	MP - sem curador	N/A	Sim (em relação à M.)
1001807-29.2022.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1006609-70.2022.8.26.0081	N/A	N/A	Não, pai-preso que, embora intimado, apresentou contestação por negativa geral, não sendo proposta visitação.	Sim	Não	Não	Sim	MP - sem curador	N/A	N/A
1002037-71.2022.8.26.0079	N/A	N/A	N/A	Sim	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
1005173-76.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Não há convivência garantida	Sim	Sim	N/A	N/A	MP - sem curador	N/A	N/A
1002748-13.2021.8.26.0079	Sim	Não	Houve visitação em determinado momento do processo, mas depois há suspensão do poder familiar. R. volta ao convívio do pai, mas já em desacolhimento, e M. e encamnhada a adoção.	Não houve busca por família extensa	Sim	N/A	N/A	MP - sem curador	N/A	N/A
1003153-15.2022.8.26.0079	Sim	Sim	Sim	Não houve busca por família extensa	N/A					
1006749-41.2021.8.26.0079	Sim	Prorrogado com decisão fundamentada	Não havia convivência com o pai, somente quando foi solto passou a ir no abrigo.	Não houve busca por família extensa	Sim	N/A	N/A	MP - sem curador	N/A	N/A
1008464-21.2021.8.26.0079	Não	Não	Não, mãe se recusa a visitar as filhas e pai comparece sempre bêbado e fora do horário.	Sim	Não	N/A	N/A	MP - sem curador	N/A	N/A
1009825-73.2021.8.26.0079	Sim	Não	Não há convivência garantida	Não houve busca por família extensa	Sim	Destituição RN	N/A	MP - sem curador	Sim	N/A
1011136-02.2021.8.26.0079	Não	Sim	N/A	Sim, mas há suspeita de burla ao cadastro do SNA dentro da própria família extensa.	Não	Destituição RN. Intenção de adoção por primos socioafetivos da mãe.	N/A	MP - sem curador	N/A	N/A

Anexo F - Dados extraídos do estudo de caso
Fonte: Elaboração própria

ANEXO G – RESPOSTA MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO - DADOS SOBRE O ACOLHIMENTO DE CRIANÇAS NA CIDADE DE SÃO PAULO, ESTADO DE SÃO PAULO

15/05/2023, 17:08

Email – Marília da Costa Golfieri Angella – Outlook

ENC: Nº MP: 37.0739.0004314/2020-1 ENC: Comunicação ao Ouvidor

CAO Cível - Infância e Juventude <infancia@mpsp.mp.br>

Ter, 18/08/2020 16:57

Para: mariliagolfieri@hotmail.com <mariliagolfieri@hotmail.com>

Protocolo CAOINF 20/0248

Prezada Marília,

O Ministério Público de São Paulo não possui uma estatística unificada em relação ao número de processos de acolhimento institucional de crianças e adolescentes na capital do Estado. Desta forma, solicitamos que entre em contato com cada uma das Promotorias de Justiça Regionais da Capital, solicitando os dados diretamente a cada uma delas.

Att.



LINCOLN YOSHYITI HAMAJI

Oficial de Promotoria

**Centro de Apoio Operacional de Infância e Juventude e do Idoso
do CAO Cível e de Tutela Coletiva**

Rua Riachuelo nº 115, 7º andar, sala 704

CEP 01007-904 - Centro, São Paulo/SP

Telefones (11) 3119 9525 / 9524 / 9562 / 9554

E-mail - infancia@mpsp.mp.br

Site - <https://www.mpsp.mp.br>

De: CAO Cível <caocivel@mpsp.mp.br>

Enviada em: segunda-feira, 17 de agosto de 2020 16:53

Para: CAO Cível - Infância e Juventude <infancia@mpsp.mp.br>

Cc: Ouvidoria MPSP <ouvidoria@mpsp.mp.br>; Marília da Costa Golfieri <mariliagolfieri@hotmail.com>

Assunto: ENC: Nº MP: 37.0739.0004314/2020-1 ENC: Comunicação ao Ouvidor

Boa tarde!

Encaminhamos para prestação das informações solicitadas.

Atenciosamente,



CAO CÍVEL E TUTELA COLETIVA

Rua Riachuelo, 115 – 7º andar – sala 728 - Centro

01007-904 – São Paulo - SP

Tel: (11) 3119-9844 / 3119-9524 / 3119-9525

caocivel@mpsp.mp.br

ANEXO H – TERMO DE COMPROMISSO, SIGILO E CONFIDENCIALIDADE - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
■ DIRETORIA DE PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO

TERMO DE COMPROMISSO, SIGILO E CONFIDENCIALIDADE PESQUISA PORTARIA TJSP 9.978/2021

Pelo presente instrumento, eu, **Marília da Costa Golfieri Angella**, RG n. 8.249.302-6 (SSP-PR) CPF 049.426.219-25, nacionalidade brasileira, profissão estudante, advogada e professora, telefone: (011) 98184-3171, residente à Rua Silvio de Campos Gurgel, 469, Ouro Verde, Botucatu-SP, e-mail mariliagolfieri@usp.br/marilia@golfieriangella.com.br, **DECLARO** conhecimento da legislação sobre o assunto e comprometo-me a manter sigilo das informações a que tenho acesso em razão da pesquisa solicitada, não as divulgando sem as cautelas que a lei exige, especialmente, as contidas na Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), Lei 13.709/2018 (LGPD), observando, também, o disposto na Portaria TJSP 9.978/2021 e, sobretudo, guardando o mais absoluto sigilo, quando assim for exigido.

Expressamente:

- Responsabilizo-me, integralmente, pela adequada utilização das informações a que tiver acesso;
- Estou ciente de que nomes de pessoas físicas (partes, vítimas, testemunhas) deverão ser resguardados. Qualquer referência será feita utilizando-se apenas as iniciais dos nomes;
- Informações ou reproduções só poderão ser divulgadas com autorização expressa da autoridade competente ou consentimento expresso de quem a elas se referir.
- Estou ciente da obrigatoriedade de, por ocasião da eventual divulgação das referidas informações, mencionar que os respectivos originais pertencem ao acervo do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo;
- Estou ciente de que reproduções realizadas não poderão repassadas para terceiros;
- Estou ciente de que a informação que me for disponibilizada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo será utilizada apenas para finalidade acadêmica;
- Assumo o compromisso de observar as normas de proteção de dados pessoais, intimidade e privacidade, de não violar sigilo e segredo de justiça e de não utilizar os dados pessoais e pessoais sensíveis a que tiver acesso para finalidades alheias ao pedido de pesquisa, sob as penas da lei, bem como de fornecer ao Tribunal de Justiça de São Paulo todo o material final resultante da pesquisa, para eventual utilização no planejamento e aprimoramento das atividades jurisdicional ou administrativa.

São Paulo, 17 de outubro de 2022.

Marília da Costa Golfieri Angella