

## PARA UMA HISTÓRIA DE LEGISLAÇÃO SOBRE O MENOR

MARCELO GANTUS JASMIN \*  
e colaboradores \*\*

## RESUMO

O autor propõe coordenadas que orientarão a história da legislação sobre o menor no Brasil. Para isto examina as principais leis e jurisprudências publicadas desde o início do presente Século, fazendo também uma ligação com o acervo da centúria passada. A análise se centra sobretudo nas publicações situadas entre 1921 — primeiro código sobre o menor — e 1979. O conteúdo de cada época enfoca aspectos que depõem contra o menor muito mais que o ajudam. É dado destaque aos retrocessos da lei.

## 1. INTRODUÇÃO

A história da legislação brasileira sobre o menor está para ser feita. Desde o século XIX até nossos dias, um conjunto de prescrições especiais para o tratamento a ser dispensado pelo Estado àqueles que ainda não atingiram, em função de sua pouca idade, a maioridade, veio sendo elaborado como resposta às necessidades distintas da ordem social. Sabemos que as leis representam tentativas de positivizar determinados limites, que são impostos pela consciência coletiva à vida social de forma a garantir a sobrevivência harmônica no interior da sociedade. Enquanto regras gerais, tendem a obrigar os recalcitrantes a se comportarem de acordo com determinados modelos de ação, dentro de normas que não podem ser ultrapassadas senão sob o risco da punição. Não nos cabe aqui discutir as diversas situações nas quais as leis representam apenas interesses de grupos minoritários de uma dada comunidade ou então quando atendem mais amplamente àquilo que é comum ao "sentimento comum" de am-

---

\* PUC — Rio — NEAM.

\*\* Marco Aurélio Lagreca Casamasso e Marcio Ferraz Barbosa.



plas parcelas da população. Sabemos, igualmente, que muitas vezes a lei é uma espécie de "letra morta" e que pode ser descumprida impunemente ou alterada por aqueles que têm capacidade para tal.

Todavia, o que nos interessa na elaboração de um estudo histórico da legislação brasileira sobre o menor é a possibilidade de apreender diferenças que estão presentes nas leis promulgadas em momentos distintos da história do País. Mais precisamente, interessa-nos verificar que tipos de óticas sociais presidem estas "consciências positivadas". Um estudo desenvolvido nesta perspectiva pode fornecer um conjunto sistemático de informações e análises que contribuam para o esclarecimento das noções básicas que informaram a construção da ordem em nosso País, pelo menos na medida em que o Estado Nacional para isto contribuiu. Através dos preceitos que organizaram a concepção do tratamento a ser oficialmente dispensado a determinados problemas sociais, acreditamos que é possível desvendar um pouco das mentalidades que tiveram predominância nas camadas que definiram historicamente as condições de funcionamento da ordem social.

A legislação sobre o *menor desassistido* constitui objeto excelente para estes fins, exatamente na medida em que refere-se ao tratamento de uma situação de marginalidade no interior do convívio social. A utilidade da análise voltada para as figuras sociais excluídas vem sendo demonstrada por autores que pretendem discutir os fundamentos da ordenação social e seus mecanismos de sustentação e reprodução. Numa perspectiva histórica, o trabalho de Philippe Ariés (1981) a *História Social da Família e da Criança*, e a *História da Loucura na Idade Clássica* de Michel Foucault (1978) possuem em comum a noção de que o olhar sobre aquele que precisa ser controlado, excluído, separado, vigiado, regulado, por poderes no interior da sociedade, pode nos revelar as motivações que informam as ações daqueles que têm o privilégio de dirigir a construção da ordem social.

O menor desassistido constitui a definição de um grupo deste tipo. Em primeiro lugar, como *menor*, é considerado incapaz do exercício de cidadania em função de uma dada "consciência da particularidade infantil"<sup>1</sup>, que implica na definição de um lugar próprio reservado à criança e ao adolescente. Por um lado, afirma-se uma regulação específica para este grupo; por outro, em contraposição, temos uma primeira explicitação do espaço que conforma o mundo adulto. Em segundo lugar, o *desassistido* é aquele que não encontra as condições necessárias de inserção neste lugar da infância e da adolescência tal como é formulado pelas instituições sociais representativas das relações de poder no seio da sociedade. O *menor desassistido*, como figura duplamente "separada", aparece como objeto por excelência das preocupações de regulação da ordem social.

As formas particulares pelas quais a sociedade brasileira — através do principal segmento responsável pela garantia da ordem — "separou" este grupo estão expressas na gama diversificada de classificações referentes às situações em que historicamente encontramos o menor. Delinquentes, abandonados, infratores, carenciados, transviados, em perigo moral, etc., são expressões que, ao pro-

curarem explicitar em que medida um certo indivíduo — ou grupo — constitui problema que merece resposta por parte da lei, nos informam sobre as óticas pelas quais a sociedade vê a si própria. Nesta medida sua análise nos interessa.

## 2. OS LIMITES DO PRESENTE TRABALHO

No âmbito das ciências sociais, a produção intelectual a respeito da legislação sobre o menor parece estar assentada fundamentalmente sobre dois caminhos. Um primeiro, que prioriza a discussão propriamente jurídica da tradição legislativa brasileira, e, um outro, freqüentemente preocupado com o tratamento institucional fornecido pela rede oficial de órgãos especializados e outros a estes vinculados. Ora o estudo do direito do menor e sua filosofia, ora a análise política e antropológica do cotidiano no interior das instituições e do destino de seus egressos. Uma perspectiva histórica deveria, contando com esta produção já existente, buscar apreender o processo de transformações que se sucederam na legislação no intuito de estabelecer os sentidos diretores do tratamento oficial. A contextualização das mudanças propiciaria uma melhor inteligibilidade das motivações propulsoras das transformações e, conseqüentemente, forneceria as referências básicas para o trabalho que pretendemos.

O que nos foi possível realizar refere-se a uma primeira etapa desta longa tarefa. Basicamente, tratamos de reunir o conjunto da legislação sobre o menor e propor uma cronologia que contemplasse os principais períodos da produção legislativa. Restringimo-nos a buscar o sentido da evolução interna desta legislação, procurando caracterizar as novidades que justificavam o estabelecimento de cada período como historicamente específico. Como resultado obtivemos o delineamento dos momentos-chaves para uma história da legislação brasileira sobre o menor.

Este movimento levou-nos a excluir de nossa análise um conjunto precioso de fontes que necessariamente deveria estar incorporado numa etapa posterior, de caráter mais analítico. A legislação que trabalhamos é aquela que concerne imediatamente ao problema do menor. Significa que ficamos excluídas as referências que podemos encontrar nas Constituições, a partir de 1934, nos Códigos Civil e de Processo Civil, na CLT, e nos direitos afins, como o de família etc. Além disso, o fato de elegermos as leis que efetivamente tiveram vigência no País fez com que deixássemos ausentes de nossas análises um amplo conjunto de formulações jurídicas a respeito do problema, em particular os anteprojetos de lei e as propostas oriundas de congressos e reuniões de juízes de menores e pessoas diretamente envolvidas no trato com a questão. Por vezes, apesar de não se tornarem Lei, tais formulações contribuíram substancialmente para a consolidação de determinados pontos de vista que vieram a predominar. O mesmo poderia ser dito em relação aos organismos internacionais e legislações estrangeiras, que influenciaram a adoção de determinados conteúdos pelo Estado brasileiro.



Restritos à legislação de dispositivos específicos, procuramos, na medida em que nos foi possível, indicar influências prováveis desta ou daquela origem. Assim, o trabalho conseguiu propor uma periodização comentada do desenvolvimento das leis adotadas no tratamento oficial ao menor. Encontramos quatro períodos-chaves desta legislação: 1) 1921-1927, quando o tratamento aos menores desassistidos perde a sua antiga conotação criminal expressa pelos códigos do século passado e assume uma postura mais "moderna", assistencialista, tal qual formulada por Mello Mattos no. 1.º código, em 1927; 2) 1941-1944, quando da criação do SAM como órgão centralizador do tratamento oficial ao menor, e da elaboração da chamada Lei de Emergência que viria revogar as disposições do Código de 27 no que respeitava ao problema penal, tendo em vista a promulgação, em 1940, de um novo Código Penal; 3) 1964-1968, quando assistimos à substituição do SAM pela FUNABEM e a promulgação consecutiva de duas leis, uma em 67 e outra em 68, ambas referidas às medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de atos definidos como infrações penais; 4) finalmente, 1975-1979, período que cobre o percurso, a elaboração e a votação do novo Código de Menores, ainda vigente entre nós.

### 3. A LEGISLAÇÃO SOBRE O MENOR: PERIODIZAÇÃO

#### PRÓDROMO:

Podemos encontrar nos códigos jurídicos brasileiros do século passado as primeiras referências particulares ao tratamento dos menores de 21 anos. Tanto o Código Criminal de 1830, promulgado pelo Império, quanto o Código Penal de 1890, o primeiro da República, continham medidas especiais prescritas para aqueles que, apesar de não terem atingido a maioridade, tivessem praticado atos que fossem considerados criminais. Os cânones informadores de ambos os códigos, naquilo que diz respeito especificamente ao tratamento do menor, parecem-se bastante, deixando-nos perceber apenas diferenças na concepção que define as diversas "idades da infância" (Ariés).

O que organizava estes códigos era uma *teoria de ação com discernimento* que imputava responsabilidade penal ao menor em função de uma pesquisa da sua consciência em relação à prática da ação criminosa. No Código Criminal imperial, esta pesquisa estava reservada para aqueles que ainda não tivessem atingido a idade dos 14 anos. Estes seriam considerados irresponsáveis criminalmente, exceto se fosse comprovado que haviam agido com discernimento, i.e., com a capacidade "de distinguir o bom do mau, o verdadeiro juízo do falso", como definido num Dicionário Encyclopédico "para uso dos portugueses e brasileiros" de meados do século passado.<sup>2</sup>

Se comprovada a ação com discernimento, o menor de 14 anos seria recolhido a uma Casa de Correção por tempo definido pelo juiz, desde que não ultrapasse o 17.º aniversário do menor. A distinção feita pelo código republica-

no de 1890 era a declaração da irresponsabilidade de pleno direito aos menores de 9 anos, deixando para aqueles entre os 9 e os 14 anos de idade a pesquisa do discernimento. Esta novidade parece ser suficiente para que possamos inferir que uma postura distinta em relação às idades da infância estava prevalecendo.

Mas, a partir dos 14 anos, a divisão das idades permanece a mesma nos dois textos. Se maior de 14 e menor de 17 anos, ao menor deveriam ser aplicadas as chamadas "penas de cumplicidade" que resultavam, na prática, na redução para 2/3 (dois terços) do tempo previsto na pena prescrita para o adulto que houvesse cometido a mesma infração. Enquanto no Código de 1830 a utilização deste instituto era facultativa ao juiz, nos primeiros anos da República tornava-se obrigatória. Quanto aos menores de idade entre os 17 e os 21 anos, considerava-se sua menoridade como "atenuante" para a aplicação das penas.

Uma outra distinção que, apesar de ter uma existência muito mais formal que efetiva, merece nota, refere-se ao destino reservado àqueles que mereciam punição. Em 1830, fala-se de "casa de correção", enquanto que em 1890 o termo é substituído por "estabelecimento disciplinar industrial". Apesar da novidade presente na consideração de que o trabalho disciplinado seria bom remédio para a cura do menor infrator, o que denota influências da noção moderna de que o trabalho glorifica o homem<sup>3</sup>, e da tentativa de separar o tratamento ao menor daquele dispensado ao adulto para quem estaria reservada a casa de correção, a inexistência de instituições especializadas implicava no encarceramento do menor em prisão comum. É fato que na Capital Federal alguns estabelecimentos foram criados para atender aos menores. A Escola Correccional Quinze de Novembro, criada pelo decreto n.º 4.780 de 02.03.1903, tinha por objetivo dar tratamento especial — educação física, profissional e moral — aos menores recolhidos por se encontrarem em estado de abandono. Mas a Colônia dos Dois Rios misturava "mendigos", "vagabundos", "ébrios habituais", "ladrões" e "praticantes de lenocínio", todos do sexo masculino, aos "menores viciosos que forem encontrados e como tal julgados no Distrito Federal compreendidos nessas classes os definidos no Código Penal"<sup>4</sup>. Para todos os efeitos, podemos crer que o cotidiano do menor condenado era idêntico ao do adulto e esta promiscuidade não nos permite fazer uma separação efetiva no que se refere aos resultados do tratamento legal a estes dois mundos já teoricamente distintos.

Excetuando-se estas poucas distinções, a continuidade dos conteúdos propostos nos dois códigos é gritante. A manutenção do que Tobias Barreto, em 1884, qualificava ironicamente de "singular teoria do discernimento"<sup>5</sup>, e de medidas de caráter essencialmente repressivas, demonstra a pouca sensibilidade dos elaboradores do código republicano aos reclamos que tentavam fazer prevalecer a "preocupação com o futuro", particularmente expressos pelas propostas de incorporação de medidas educativas no tratamento aos menores.



#### 4. O SURGIMENTO DO PRIMEIRO CÓDIGO: 1921 – 1927

As críticas ao novo Código Penal não demoraram em se fazer sentir. Elas partiam de diversos pontos da sociedade, particularmente de juristas, parlamentares e outras pessoas diretamente envolvidas com tentativas de assistência aos menores desamparados. Podemos ler em Lemos de Brito, numa obra de 1916 intitulada *Uma questão gravíssima*, uma sistematização representativa da corrente de opinião que pretendia a reforma do tratamento oficial ao menor. Sua argumentação reúne o que denomina "exigências científicas da escola positiva"<sup>6</sup>, às recentes modificações promovidas nas legislações de países centrais.

"Ninguém, conhecedor do assunto, fora do terreno árido do conservantismo, ou das superficialidades, estranhará que eu tenha chamado a mim a tarefa espinhosa e difícil de pregar a reforma de nossa legislação penal, em muitos pontos em flagrante antinomia com as afirmações das ciências correlatas". Dar tratamento às crianças baseando-se nas mesmas leis aplicáveis aos adultos seria desconhecer por completo as descobertas da psicologia. "No adulto, com a reflexão, o desenvolvimento das faculdades intelectuais, a experiência de vida, o conhecimento das leis, e, o que mais é, a maior facilidade de domínio sobre as paixões, a sociedade vê o delinqüente tal qual ele é (...) Mas, os menores, dá-lo a psicologia, não têm, mesmo quando normais, em funcionamento perfeito a válvula destinada a manter o equilíbrio das paixões e impulsos naturais".<sup>7</sup>

Esta noção "científica" já havia sido reconhecida e incorporada ao acervo da legislação internacional naqueles países que vinham sofrendo uma verdadeira "revolução jurídica" que postulava o papel da sociedade em amparar o menor "na desventura, fortalecê-lo, por um processo refletido de readaptação social"<sup>8</sup>. De fato, os EUA iniciaram o movimento renovador já em 1869, quando foi criada, em Boston, a figura do "state agent" incumbido da curatela de menores de 17 anos. Esta medida trazia consigo a idéia de que menores infratores deveriam ser submetidos a juízes especiais incumbidos de aplicar medidas educativas. Os tribunais especiais de menores foram criados juntamente com as legislações modernas em termos de menoridade culposa. Em Chicago, no ano de 1899; na Inglaterra, com o Tribunal de Birmingham, em 1905; e o "Children Act" de 1908; em Portugal com a nova lei de proteção à infância de 1911; na França e na Bélgica em 1912.<sup>9</sup>

O tratamento diferenciado ao menor, ainda segundo Lemos de Brito, deveria então assumir novos postulados. Dentre eles, a inimputabilidade penal aos menores de 16 anos; a consideração dos antecedentes, inclusive ancestrais, e do desenvolvimento intelectual e moral daqueles entre 18 e 21 anos; o estabelecimento da liberdade "fiscalizada e regulada"; e a criação de tribunais especiais, independentes da Justiça Penal, com poderes, inclusive, de suspender o pátrio-poder no caso de pais incapazes. O mais importante era garantir, "em nome da civilização, que se dê à pena um caráter mais *preventivo* que *punitivo*, e quan-

do, relativamente aos menores, não puder deixar de ser punitivo, seja essa punição adoçada pela idéia de que o menor é um indivíduo em formação não completada..."<sup>10</sup>.

As críticas não se esgotavam em textos e artigos de jornais. Até o início da década de 1920 assistimos uma proliferação de projetos de lei que apontavam para a necessária particularização do tratamento oficial ao menor, tendo em vista sua condição infantil e as novas perspectivas do direito preventivo. Prevenir o delito e evitar que a promiscuidade com o mundo dos adultos viesse a transformar o menor delinqüente por "acaso" num adulto definitivamente criminoso tornaram-se as palavras de ordem. A primeira tentativa veio com o projeto de Lopes Trovão apresentado ao Senado em 1902. Seguem-se os projetos de Alcindo Guanabara de 1906, o projeto João Chaves de 1912 e, novamente Alcindo Guanabara, em 1917, cuja tramitação interrompeu-se com a morte do autor.

Mas a bibliografia consultada indica como marco decisivo para a mudança fundadora da legislação específica sobre o menor a Lei n.º 4.242, de 05.01.1921, que, ao fixar a despesa governamental para aquele ano, autorizava a organização do "serviço de assistência e proteção à infância abandonada e delinqüente". A lei foi regulamentada pelo Decreto n.º 16.272, de 1923, que aprovava o regulamento da assistência e proteção à menoridade, e pelo Dec. Legislativo n.º 5.083 de 1926, que autorizava o poder executivo a consolidar as leis de assistência e proteção.<sup>11</sup>

A consolidação geral da legislação sobre o menor veio com o Decreto n.º 17.943-A, de 12.10.1927, que tornou-se primeiro Código de Menores do País. O primeiro Código fora inspirado e, em grande parte, redigido por José Cândido Mello Matos, primeiro Juiz de Menores do país e a figura mais proeminente nos noticiários que cobriam a batalha pela implantação de uma assistência governamental ao problema do menor. Mello Matos identifica-se ao grupo de homens definidos como *benfeitores* pela imprensa do Distrito Federal e sua notoriedade levou-o a ser apresentado como "o modelo, a referência básica, mais precisamente como o 'apóstolo' da 'causa da infância'" como notou, em recente pesquisa, Silvana Miceli Araújo.

*O Juiz Mello Matos era um homem noticiado na época. Ficamos sabendo que tinha tido seu nome dado a uma rua da cidade do Rio de Janeiro, ainda no ano de 1926, assim como, em matéria do dia 11.11.1926, há uma descrição de visita a um estabelecimento destinado a acolher mães solteiras e seus filhos recém-nascidos, que tinha tido suas instalações ampliadas, e que se chamava justamente Casa Maternal Mello Matos. Era um abrigo estatal, criado pelo próprio juiz<sup>12</sup>*

Ainda hoje, a sede do Juizado de Menores do Rio de Janeiro tem o nome de Casa de Mello Matos.

A elaboração do Código de Menores de 1927 veio atender a grande parte das reivindicações e críticas promovidas por aqueles que pretendiam a "civilização" do tratamento ao menor. Superava a estreiteza da perspectiva meramente penal,



apontando para a incorporação de uma atividade assistencialista já definida pelo próprio título do decreto que "consolida as leis de assistência e proteção a menores". O texto dividia os menores sujeitos da lei em *abandonados* e *delinquentes*.

Do ponto de vista penal, podemos verificar uma verdadeira ruptura com a legislação anterior. Primeiramente, foi definitivamente abolida a polêmica "pesquisa de discernimento". O novo Código estabelecia a total irresponsabilidade penal dos menores de 14 anos, mantendo um sistema punitivo para os "delinquentes" de 14 a 18 anos que seriam submetidos a um processo especial. Isto significava a responsabilidade penal atenuada, o encaminhamento dos delinquentes para prisões-escolas (reformatórios) e, na ausência destas, para um estabelecimento anexo à penitenciária adulta. Por outro lado, a idade dos 18 anos foi consolidada como a da maioridade e aqueles que já contassem com esta idade deveriam ser tratados como adultos.

As "idades da vida" foram modificadas. Seguindo o pormenorizado estudo de Beatriz Sofia Mineiro, publicado em 1929, o legislador preocupou-se em definir tratamento especial a cada uma das idades específicas da criança. Quatro idades básicas eram definidas. A primeira, a "idade de leite", compreendia o período em que a criança mama e vai até os dois anos quando nascem os dentes. A segunda, estende-se dos 2 aos 7 anos, quando a criança começa a mudar a dentição. A terceira, dos 7 aos 14 anos, termina quando começam a se acentuar os fenômenos da puberdade. Finalmente, dos 14 aos 18 anos, época em que os indivíduos dos dois sexos adquirem o desenvolvimento natural e necessário à procriação. O texto do Código contempla, respectivamente em seus capítulos II e III, a situação das "crianças da primeira idade" e "dos infantes expostos", os menores de 7 anos encontrados em estado de abandono.<sup>13</sup>

A perspectiva assistencialista pode ser apreendida também pela extensão da competência do Juizado de Menores. O Juízo Privativo de menores, criado em 1923, é mantido na nova legislação mas com grande ampliação de suas funções para além do campo propriamente penal, alcançando os menores não-delinquentes, fossem estes "abandonados" ou "anormais". A competência do Juizado passa a estar referida também às matérias civil e administrativa, sendo mesmo possível a intervenção do Juízo no interior da vida familiar, disciplinando o pátrio-poder através da imposição de normas e condições a pais ou tutores e, no limite, podendo chegar à suspensão do pátrio-poder. Também o trabalho de menores passa a ser regulamentado por este Juízo.

Quanto à classificação dos menores abandonados, vale a pena reproduzir o esquema interpretativo proposto por A. Cavallieri: "De acordo com o Art. 26 do Código Mello Matos (...), os menores abandonados se agrupam em oito situações assim casuisticamente enumeradas:

I não tenham	habitação certa nem meios de subsistência por serem seus pais		falecidos desaparecidos desconhecidos
	ou não terem tutor ou guardião		
II se encontrem eventualmente sem habitação certa nem meios de subsistência	devido a indigência enfermidade ausência prisão dos pais ou guardiães		
III tenham	pai mãe tutor ou guardião	reconhecidamente incapaz ou impossibilitado	de cumprir deveres para com eles
IV tenham	pai mãe ou guardião	que se entregue	à prática de atos contrários à moral e aos bons costumes
V se encontrem	em estado habitual de	vadiagem mendicidade libertinagem	



VI	frequentem ou andem	lugares de jogo ou de moralidade duvidosa na companhia de gente	viciosa ou de má vida	
VII	sejam vítimas privados de alimentos ou cuidados à saúde empregados em ocupações proibidas ou contrárias à moral e aos bons costumes ou que lhes ponha em risco a vida ou a saúde excitados habitualmente à		de maus tratos físicos habituais ou castigos imoderados	devido à crueldade abuso negligência exploração dos pais tutor ou guardião
VIII	tenham	pai mãe tutor ou guardião	condenado à sentença irrecorrível	a mais de 2 anos de prisão a qualquer pena como co-autor cúmplice encobridor receptador
			de crime cometido pelo filho pupilo menor sob sua guarda ou por crime contra estes" <sup>14</sup>	

Em suas "Anotações ao Projeto de Regulamento", o próprio Mello Matos propõe uma classificação mais sistemática em quatro categoria de abandonados: "materialmente abandonados; moralmente abandonados; em perigo moral; e maltratados". A estas categorias corresponderia uma implícita classificação dos pais, tutores ou guardiães, em "incapazes", "negligentes" ou "indignos"<sup>15</sup>

Os órgãos criados ou esboçados pelo Código reforçam a preocupação com a particularidade da infância, seja através da tentativa de constituição de uma Polícia Especial, seja pela via do Centro de Observação dos Menores, seja pela organização de um Conselho de Assistência e Proteção aos Menores composto por um grupo de pessoas que atuariam enquanto "delegados" desta proteção. O trabalho da justiça neste momento é compreendido como *missão* cujos objetivos são garantir a preservação e a reforma dos menores que de algum modo são desviantes do modelo proposto pela moral predominante.<sup>16</sup> A distinção entre delinquentes e abandonados, e o tratamento diferenciado que recebe o menor em função de sua classificação numa ou noutra categoria, demonstra ainda a insensibilidade às propostas mais modernas que vêem o menor infrator como apenas um grau mais elevado do desajuste no interior da unidade do problema do menor que posteriormente virá a ser compreendido como em "situação irregular". Entretanto, a perspectiva assistencialista que preside o Código Mello Matos representa não apenas uma mudança em relação ao passado da legislação como também uma transformação que veio orientar as futuras produções legislativas.

## 5. A LEI DE EMERGÊNCIA: 1941 – 1943

O Código Penal de 1940 ampliou a irresponsabilidade penal até o limite dos 18 anos de idade. No ano seguinte, o Decreto-lei n.º 3.799 de 05.11.41 criava o Serviço de Assistência a Menores (SAM) sob a alegação de acúmulo de funções jurídicas e administrativas no Juizado de Menores. O SAM era diretamente subordinado ao Ministério da Justiça e se "articulava" com o Juízo de Menores do Distrito Federal. Centralizando o tratamento institucional, incorporou o Instituto Profissional Quinze de Novembro, a Escola João Alves, os Patronatos Agrícolas Artur Bernardes e Venceslau Bráz.

Em 15 de fevereiro de 1943, o então Ministro da Justiça e Negócios Interiores, Alexandre Marcondes Filho, baixou portaria criando a Comissão Revisória do Código de Menores para elaborar "o anteprojeto do novo Código de Menores, podendo, em separado, sugerir as medidas de natureza urgente que devem ser adotadas antes de concluído o trabalho da nova codificação".

Em novembro do mesmo ano, era promulgado o Decreto-Lei n.º 6.026, conhecido como "Lei de Emergência" que procurava reformular a legislação



específica naqueles pontos mais prementes, principalmente em resposta às transformações do Código Penal que exigiam adaptação das demais legislações. A exposição de motivos do Ministro indica que:

*esta antecipação tornou-se imperativa não só em face de haver o Código Penal declarado irresponsáveis os menores de 18 anos, o que tornou conveniente prescrever, desde logo, as normas a que estariam sujeitos, como pela necessidade de reajustar a legislação especializada, no que concerne à parte processual, à norma constitucional que instituiu a unidade do processo*<sup>17</sup>.

O novo decreto-lei aboliu a utilização da categoria de "delinquente", substituindo-a pela de "infrator", apesar de afirmar a necessidade do "fim das expressões e conceitos da nomenclatura penal" no tratamento ao menor. Não nos parece visível uma real alteração do conteúdo, principalmente pelo fato de que o decreto dá continuidade à utilização do rótulo "abandonado" em seu artigo 12.

As medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de infrações penais foram reorganizadas em função de uma nova noção: a de "periculosidade". O menor, entre 14 e 18 anos, deveria ser submetido a uma verificação da sua condição e das circunstâncias em que ocorrera a infração. De posse destas informações, o Juiz decidiria sobre a sua "periculosidade". Caso esta fosse negativa, o Juiz deixaria o menor com seus responsáveis ou mandaria interná-lo em "estabelecimento de reeducação ou profissional" (Art. 2.º a1.a). Se ficasse evidenciada a periculosidade, o menor seria diretamente internado em "estabelecimento adequado" que podia mesmo ser uma "seção especial de estabelecimento de adultos". Para os infratores menores de 14 anos, seriam tomadas medidas de assistência e proteção não definidas no corpo desta lei.

A revogação da periculosidade, assim como sua imputação, estaria a cargo do Juiz, desde que demonstradas as evidências de sua cessação. A perspectiva do internamento perpassa toda a peça de legislação. Curiosamente, como bem notou Bulhões Carvalho, o "decreto só cogita em 'vigilância' no caso de ter sido declarada a 'suspensão da periculosidade' ". A idéia, bastante estranha, é a de vigiar aqueles que não mais apresentam perigo. Por outro lado, este tipo de proposta ganha sua coerência na medida que a perspectiva do internamento permanece central. Esta "modalidade teratológica de liberdade vigiada" choca-se com aquelas aplicações do mesmo instituto no Código de 1927: a liberdade vigiada de *observação* preliminar ao julgamento; a de *prova*, no caso de suspensão do processo; e a de *execução*, levada a cabo como complemento à ação familiar ou institucional considerada deficitária.<sup>18</sup>

Em relação à parte da lei considerada "assistencial" pela exposição de motivos, o decreto refere-se apenas aos menores que viajem sem destino certo e sem meios próprios de subsistência (Art. 11), dispõe sobre o processo de alimentos devido a menores abandonados e sobre a autorização para trabalho de acordo com a recém-promulgada Consolidação das Leis do Trabalho.

Apesar de o decreto pretender cumprir apenas exigências imediatas de adaptação às demais legislações promulgadas pelo Estado Novo, e das perspectivas de continuidade dos trabalhos da Comissão Revisória, para a história da legislação brasileira sobre o menor restou apenas a marca penal da Lei de Emergência de 1943. Com o fim do Estado Novo, verificamos a permanência fundamental do primeiro Código reatualizado em sua parte penal sem que, entretanto, ficassem estabelecidas com precisão as medidas referentes aos menores infratores. A antiga separação entre delinquentes e abandonados permanece intacta, exceto pela substituição da categoria "delinquente" pela de "infrator". A novidade da lei é essencialmente marcada pela introdução do critério da *periculosidade* do menor, explicitando a perspectiva que prioriza a defesa da sociedade contra o menor, sem que a acompanhe uma concepção nítida de readaptação. Os institutos "adequados" ao recebimento dos menores julgados culpados também não tiveram uma definição clara e o internamento parece a medida básica no horizonte dos legisladores. Do ponto de vista da assistência e proteção aos abandonados, continuarão vigindo as determinações do Código de 1927.

## 6. PERPLEXIDADE E RETORNO AO PASSADO: A LEI DE 1967

Um novo movimento importante de reformulação seria inaugurado com a substituição do SAM pela FUNABEM, autorizada pela Lei n.º 4.513 de 1964, cuja formulação e discussão antecedem ao golpe militar. Desde a década de 50 a extinção do SAM vinha sendo reivindicada a partir de denúncias de corrupção e de crueldade praticadas no interior da Instituição. Uma análise do órgão pode ser encontrada no livro *Sangue Corrupção e Vergonha - SAM*, publicado por Paulo Nogueira Filho, ex-diretor da entidade. O título é bastante representativo do conteúdo de seu texto que parece sistematizar as críticas à atuação daquela instituição.

Um grupo de senhoras vinculadas à Ação Social da UDN, cuja presidente era Maria Celeste da Cunha, será convidado a participar em 1956, junto à Ação Social Arquidiocesana, da formulação de soluções aos problemas do menor. Contando com a iniciativa de Dom Jayme Barros Câmara, a A.S.A propõe, em 1957, um anteprojeto que substitua o SAM pelo CONBEM (Conselho Nacional do Bem-Estar do Menor), conselho que estaria subordinado imediatamente à Presidência da República. Mas o projeto da ASA teve que esperar alguns anos para ser encaminhado. Tanto a transferência da capital para Brasília quanto a renúncia do presidente Jânio Quadros, cujo Ministério da Justiça e Negócios Interiores havia criado uma comissão para "rever o problema de assistência ao menor abandonado", transferiram ao governo João Goulart a responsabilidade de resolver a questão do SAM.

Em fevereiro de 1963, o presidente da República constitui nova comissão presidida pelo então diretor do SAM, Eduardo Bartlett, da qual faziam parte Maria Celeste Cunha e Odílio Costa Filho, entre outros. A comissão



mantém as bases do antigo anteprojeto da ASA, mas transformando o Conselho em Fundação. Em setembro do mesmo ano o Ministro Abelardo Jurema recebe o anteprojeto que é encaminhado à Câmara pelo deputado Eurípedes Menezes, e se transforma no projeto n.º 1.713 de 30 de janeiro de 1964.<sup>19</sup>

Mas o golpe militar veio interromper mais uma vez o andamento da questão. Nova comissão é nomeada pelo General Castello Branco e sua única contribuição foi no sentido de transformar a antiga idéia de uma fundação submetida ao presidente da república numa nova proposta de autarquia. A mensagem n.º 27 de 1964 é enviada ao Presidente do Congresso em 27 de outubro de 1964. Em novembro, o projeto é aprovado em plenário, em 1.º de dezembro a Lei é sancionada pelo presidente. Estava criada a Lei n.º 4.513, de 01.12.1964, que "autoriza o poder executivo a criar a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor e a ela incorporando o patrimônio e as atribuições do Serviço de Assistência aos Menores".

A exposição das diretrizes básicas da política nacional a cargo da Fundação, aponta para uma reorientação substancial, pelo menos ao nível do discurso, do tratamento ao problema do menor. Organiza esta reorientação a crítica à perspectiva que confere exclusivamente à internação o encaminhamento da resolução do problema. A nova diretriz postulava que "a Fundação deve trabalhar junto à faixa de população onde os menores ficam sujeitos a um processo de marginalização". A forma de execução desta atuação era, entretanto, *indireta*, e pretendia contar com a sensibilização da "opinião pública" e da procura de soluções "a partir da participação de toda sociedade" através de organismos locais, municipais e estaduais. A atuação da Fundação integrada "em esforço conjunto" delimitaria os planos de ação, através de convênios, no referente à área de trabalho, técnicas, assistência financeira.

"As diretrizes para a política nacional a cargo da Fundação, além dos princípios constantes de documentos internacionais a que o Brasil tenha aderido e que resguardem os direitos do menor e da família, são:

- I— Assegurar prioridades aos programas que visem à integração do menor na comunidade, através da assistência na própria família e da colocação familiar em lares substitutivos;
- II— Incrementar a criação de instituições para menores que possuam características de vida familiar e, bem assim, a adaptação, a esse objetivo, das entidades existentes de modo que só se venha a admitir internamento à falta de instituições deste tipo ou por determinação judicial;
- III— Respeitar, no atendimento às necessidades de cada região do país, às suas peculiaridades, incentivando as iniciativas locais, públicas ou privadas, e atuando como fator positivo na dinamização dessas comunidades" (Art. 6.º).

A despeito do encaminhamento desta política, do ponto de vista que aqui nos interessa, i.e., da ótica que organiza o tratamento oficial, não há dúvidas de que estamos diante de uma transformação das concepções anteriores, principalmente no que rejeita o caminho único da internação que passa a ser secundário e utilizável apenas quando a assistência à família e ao menor em seu próprio ambiente for impossibilitada. Como já dissemos em relação a legislações anteriores, nada indica que a idéia tenha conseguido recursos materiais e humanos para sua execução tal qual proposta na definição de suas diretrizes.

A consideração desta nova concepção como organizadora do tratamento oficial ao menor fica ainda mais complicada quando verificamos o desenvolvimento da legislação específica que se segue à criação da FUNABEM. Em 1967, uma nova Lei "elaborada e votada na surdina, sem a menor técnica legislativa e em que se procurou ressuscitar preceitos sepultados com o nosso velho Código Criminal de 1830", como afirmou Bulhões Carvalho<sup>20</sup>, demonstrava que o governo federal estava distante de compreender o que aprovara há três anos atrás.

A Lei n.º 5.258, de 10.04.1967, retomava como critério básico ao tratamento dos menores infratores o mesmo que era dispensado penalmente aos adultos. Numa direção que contradizia toda a evolução da legislação do menor desde o século passado até aqueles dias, a lei de 1967 pretendeu apagar a história do "sentimento particular de infância" que reelaborara incessantemente as "idades da vida", seja pelas necessidades da "ciência positiva" como em Lemos de Brito, seja em função de uma moralidade que exigia um tratamento mais "humano" àqueles que ainda não haviam atingido a plena formação adulta.

A diversidade das medidas "aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos definidos como infrações penais", tal como exposta no Art. 2.º, baseia-se na cominação ou não cominação de pena de reclusão ao autor da infração se esta fosse cometida por adulto. Se no Código Penal a uma dada infração correspondesse uma determinada pena, esta pena seria então o ponto de partida para a prescrição do juiz de menores. Os critérios para os menores entre 14 e 18 anos voltaram a ser os mesmos para os adultos.

Agrava esta noção o fato de que a condição de "abandonado" leva a um endurecimento da punição. O inciso a) do Art. 2.º reza: "Se o menor pratica fato definido em lei como infração penal a que não seja cominada pena de reclusão e for moralmente abandonado, pervertido ou se achar em perigo de o ser, o juiz poderá..." interná-lo em estabelecimento apropriado para sua reeducação ou entregá-lo à sua família ou a uma outra idônea, mediante as condições que determinar. Em outras palavras, ser desassistido socialmente é o suficiente para ser tratado como autor de infração considerada grave. O menor é punido pelo seu abandono.

Também o prazo de "internação de periculosidade, abandono moral e perversão do menor" deverá ser definido pelo juiz dentro de limites temporais não inferiores a dois terços do mínimo nem superiores a dois terços do máximo "da pena privativa de liberdade cominada ao fato na lei penal" (Art. 2.º, inciso B),



§ 1.º). Terminado o prazo da internação e verificada a cessação da periculosidade, o juiz deverá sujeitar o menor à vigilância *por prazo não inferior a um ano*. Como em 1943, a lei não crê nos seus critérios de averiguação de existência ou não existência de periculosidade e prescreve vigilância a quem não deveria, teoricamente, precisar mais dela.

Para os menores de 14 anos estão previstas "medidas de proteção, assistência, vigilância e reeducação de acordo com sua personalidade e a natureza, os motivos e as circunstâncias do fato" (Art. 1.º). No Art. 4.º fica explícita a manutenção da perspectiva básica do internamento que "não poderá prolongar-se além da data em que o menor completar 18 anos de idade".

Esta Lei recebeu um conjunto de críticas contundentes por parte dos juízes de menores e da opinião pública que levaram ao fato inédito da sua substituição por uma nova lei no ano seguinte. O próprio governo federal propôs ao Congresso Nacional o restabelecimento do regime jurídico da lei de 1943. Na tramitação desta substituição, o parecer da Comissão de Constituição e Justiça do Senado, de 23.04.68, reconhece as falhas da lei de 67 identificando seu "propósito declarado" de "tornar eficaz a defesa da sociedade diante da juventude que se convencionou chamar de 'transviada' ". O que se pretendia então, não era dar um tratamento recuperativo às dificuldades do menor, mas excluí-lo, via internação, da convivência social para garantir a tranquilidade pública tida como em ameaça.

Sem que possamos neste momento verificar a relação desta lei com a mobilização estudantil da década de 1960, parece-nos que a referência do parecer da comissão do legislativo acima referido estabelece a dimensão do incômodo causado pela juventude ao poder federal que, sem outros meios de responder, recorria à repressão policial e jurídica.

A Lei n.º 5.439, de 22.05.1968, ao substituir sua antecedente, não inovou em nada os preceitos da legislação sobre o menor. Pelo contrário, ela veio restaurar os artigos 1.º e 2.º da Lei de Emergência. Vale notar que durante a tramitação desta restauração nenhuma proposta substantiva de modificação veio ao plenário do Congresso. O desejo de eliminar o fantasma da lei anterior, associado ao medo característico da época, acabou por permitir "a anomalia de se corrigir uma lei errada substituindo-se por outra lei anterior, já condenada pela prática"<sup>21</sup>. Sem dúvida podemos verificar a sensibilidade dos parlamentares ao momento político nacional, preferindo o menor entre os males, num período que antecede de poucos meses o fechamento do próprio congresso pelo general Costa e Silva.

Do ponto de vista de nossa análise, o período demonstra que se houve avanços de uma perspectiva social do problema do menor, estes não foram bastante consistentes para superar as necessidades políticas do governo ditatorial. Ao passo dado pela formulação presente nas diretrizes da FUNABEM, correspondeu um estranho recuo secular na lei de 67, contradição que veio a ser superada pela res-

tauração, em 1968, dos princípios legais do Estado Novo. O resultado imediato, em termos da legislação positivada, foi dar continuidade às proposições estabelecidas vinte e cinco anos antes.

## 7. O CÓDIGO DE MENORES DE 1979

As tentativas de implantação de um novo código que viesse a substituir o de 1927 foram numerosas. Alyrio Cavallieri historia, em *Direito do Menor*, conjunto de projetos que se sucederam desde o final da década de 1950.<sup>22</sup> Em 1968, o então Juiz de Menores do Rio de Janeiro, Cavalcanti de Gusmão, apresentou ao III Encontro Nacional de Juízes de Menores um Esboço de Código que propunha uma divisão em três categorias: *abandonados*, moral, material e/ou intelectualmente; *infratores*; e *em perigo moral*. Este esboço foi solicitado pelo então Ministro da Justiça Alfredo Buzaid que o submeteu a uma comissão revisora da qual faziam parte, além do próprio Cavalcanti de Gusmão, o presidente da FUNABEM, Mário Altenfelder, o juiz de menores da Guanabara, Alyrio Cavallieri e um assessor do Ministério. O resultado desta revisão indicou a necessidade de se eliminar o sistema das denominações, optando-se pela descrição do estado sócio-familiar do menor.

Esta formulação parece-nos constituir a novidade principal que irá caracterizar a legislação brasileira a partir de então. Trata-se da tentativa de fugir ao etiquetamento, aos rótulos, que caracterizou toda a produção legislativa com a qual tivemos contato. Algumas constituições européias, particularmente a portuguesa e a belga, já haviam assumido a postura da não-denominação.<sup>23</sup> O debate opôs duas posições: ou se caracterizaria as situações em que o menor fica sob a jurisdição do juiz especializado ou então mantinha-se as denominações.<sup>24</sup>

Mas a ausência de iniciativa do poder executivo deixou ao Senador Nelson Carneiro a oportunidade de encaminhar ao Senado um novo projeto de lei alguns anos mais tarde. O projeto, que recebeu no Senado o n.º 105, calcava-se em denominações já bastante retrógradas para a época, inclusive utilizando a categoria *transviado* já criticada pelas dificuldades da lei de 1967. Segundo Cavallieri, este projeto "é uma cópia do projeto que resultou do esboço de sugestões apresentado por Aldo de Assis, Jason Albergaria e Sérgio Muniz de Souza, em nome dos juízes reunidos no Rio de Janeiro em 1957 e publicado no livro *A lei tutelar do menor*, 1958, do mesmo Sérgio Muniz de Souza. As sugestões foram encaminhadas ao Deputado Martins Rodrigues, então Presidente da Comissão de Justiça. Lá ficou"<sup>25</sup>

Levado à discussão, o projeto 105/74 acabou sendo substituído por outro que ainda mantinha denominações, dividindo os menores em dois grupos: o dos *carentes* e o daqueles de *conduta anti-social*. É de se notar que este substitutivo definia as necessidades básicas do menor, para efeitos de sua consideração como carente, a partir da Declaração dos Direitos da Criança, proclamada pela ONU em 1959. Referem-se à saúde, educação, profissionalização, recreação e segurança social.



Passando para ser discutido na Câmara dos Deputados, a Comissão de Constituição e Justiça considerou necessário, a partir da assessoria fornecida pela Associação Brasileira de Juízes de Menores, formular novo substitutivo que eliminasse definitivamente as denominações.<sup>26</sup>

*Partindo do Substitutivo Paulista (que fornecera os subsídios para o substitutivo do Senado ao projeto de Nelson Carneiro), cuja estrutura manteve, além de quase todo o contexto, e contando com os subsídios dos projetos conhecidos e da legislação estrangeira, a Comissão da Associação Brasileira de Juízes de Menores resolveu a questão da definição dos menores que se tornam sujeitos das medidas e da competência do juiz de menores. Atendeu, de uma parte, às modernas correntes, evitando o etiquetamento e, sob o imperativo irrecusável da precisão, sem cair no casuísmo, indicou com clareza, a situação irregular<sup>27</sup>*

Esta nova definição, que tornou-se vitoriosa quando da elaboração final do texto do novo código, pretendeu abranger todas aquelas situações em que o menor se encontra em oposição à situação de normalidade. Tratava-se da novidade da unificação do tratamento, entendido o infrator apenas como um grau mais acentuado de patologia social. Ainda segundo Cavallieri, esta doutrina foi a alternativa brasileira à dicotomia representada pelas opções da proteção integral — na qual “a lei asseguraria a satisfação de todas as necessidades das pessoas de menor idade” — e do Direito Penal — caracterizada pela aplicação da lei “somente a partir do momento em que o menor pratique um ato de delinquência”. Trata-se portanto de definir o sujeito do direito como aquele que se encontra em estado de patologia social, mas definida legalmente.<sup>28</sup> Assim, especifica-se a porção do tratamento oficial que deve ser assumida pelo poder judiciário, separando-a dos combates ao problema social como um todo que competem ao executivo.

Este modelo pretende estar situado numa perspectiva judiciária “pura”, onde predomina o “juizado-judicial” que “não se imiscui em nenhuma atividade administrativa, não mantém nenhum serviço assistencial, reservando-se à área puramente judicial”. O modelo opõe-se ao do “juizado-executivo” que atua em jurisdição ampliada, fornecendo subsídios a famílias pobres, distribuindo bolsas de estudo, enfim, agindo em áreas que deveriam estar sujeitas à iniciativa do poder executivo.<sup>29</sup>

A Lei n.º 6.697, de 10.10.79, que instituiu o Código de Menores, dispõe sobre “assistência, proteção e vigilância a menores até 18 anos de idade, que se encontrem em situação irregular” (Art. 1.º). O Art. 2.º apresenta o quadro da “situação irregular” em seis ítems tal como elaborado pela Associação Brasileira de Juízes de Menores:

- I — privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:
  - a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsáveis;
  - b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsáveis para provê-las;
- II — vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

- III — em perigo moral, devido a:
  - a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;
  - b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;
- IV — privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;
- V — com desvio de conduta, em virtude de grave estado de inadaptação familiar ou comunitária;
- VI — autor de infração penal.”

Entre as medidas aplicáveis ao menor, a internação “somente será determinada se for enviável ou malogar a aplicação das demais medidas” (Art. 40). A internação deverá ser feita em estabelecimento exclusivo para menores e, quando necessária a utilização de seção de estabelecimento destinado a maiores, deve ser garantida “absoluta incomunicabilidade” (Art. 40 § 2.º). As demais medidas — advertência, entrega aos pais ou responsáveis, colocação em lar substituto, imposição de regime de liberdade assistida, colocação em casa de semi-liberdade — acentuam a rejeição da internação como terapia principal, o que demonstra uma nova sensibilidade à ineficácia daquela.

Por outro lado, ao mesmo tempo que estas medidas mantêm de alguma maneira a vinculação do menor sujeito da lei como seu lar, a intervenção do juiz na vida doméstica recoloca a questão da autoridade legal e de sua supremacia sobre as relações afetivas em caso de irregularidade. Esta opinião foi elaborada por Silvana Miceli de Araújo na pesquisa anteriormente citada. O termo *menor*, compreendido nesta perspectiva jurídica, deve se diferenciar de outras denominações correntes que se refiram àqueles que são crianças, particularmente da noção de *filho*. “Esta distinção entre menor e filho evidencia a descontinuidade entre relações judiciais e relações afetivas, o que aponta para a despersonalização contida na primeira expressão, dado que em oposição à relação privada pai-filho, supostamente afetiva, a relação menor-juiz de menores é essencialmente jurídica e pública”<sup>30</sup> Esta nova definição concorda com o pressuposto de que o Direito do Menor deve atuar numa área que não seja confundida com a dos órgãos de assistência social nem com aquela definida pelo Direito de Família que “versa sobretudo sobre os direitos dos pais sobre os filhos”.

O movimento que assistimos ao final da década de 1970 rompe totalmente com a percepção do juiz “apóstolo” e aponta para especialização da legislação em seu aspecto judiciário. Ao mesmo tempo, a tendência que se explicita supõe uma intervenção do executivo que, através da rede oficial de assistência e da rede particular a ela associada, possa suprir as antigas funções que caracterizavam o Juizado de Menores. Diferencia-se, acentuadamente, ao nível jurídico, a esfera do público em relação aos deveres familiares e à responsabilidade perante a infância.

Nesta direção, não poderíamos deixar de verificar a preocupação da legislação mais recente com a precisão técnica de seus conceitos aliada a uma tentativa de rom-



per com a terapêutica da internação. Evidencia-se a noção de que o menor deve ser mantido em seu próprio ambiente, reforçando-se o papel da família enquanto lugar privilegiado do tratamento da irregularidade. Poderíamos afirmar que a "consciência particular em relação à infância" transforma-se, na medida em que o tratamento torna-se mais específico, isto é, "separado" daquele que é dispensado ao adulto. Se é verdade que a questão da internação é cada vez mais questionada mesmo em relação aos maiores de idade, também é correto afirmar que a crítica deu passos largos no que se refere ao menor quando assume a forma de lei.

## 8. INDICAÇÕES PARA UMA HISTÓRIA DO TRATAMENTO OFICIAL

Algumas sugestões para a continuidade do trabalho de interpretação histórica do tratamento oficial ao menor, tendo em vista a problemática da delimitação do "lugar-específico" que é reservado para a infância e a adolescência pelas óticas dominantes no exercício do poder central, poderiam ser indicadas aqui.

Inicialmente, cabe apontar para a necessidade de se verificar de que maneira estão sendo discutidas as questões do tratamento oficial nos períodos de crítica às legislações ou de produção das novas leis e instituições. Basicamente, as discussões parlamentares, os congressos de juristas, as semanas de menores e a imprensa escrita, são fontes inescapáveis na tentativa de esclarecer qual o exato significado das categorias organizadoras do tratamento. Comparar, por exemplo, o "abandonado" de 1927 com o de 1943, possibilitaria definir mais claramente o sentido em que esta categoria foi utilizada em cada um dos momentos. Da mesma forma o contraste entre "delinquente" e "infrator" nos forneceria indicações importantes. Estes contrastes dificilmente poderão ser elaborados senão nas fontes exteriores ao discurso propriamente oficial.

Um segundo movimento interessante seria o de procurar imputar um sentido geral a cada um dos períodos do tratamento. O que foi afirmado em relação à Lei de 1967 neste trabalho de levantamento, quando identificamos uma construção legal que priorizava a defesa da sociedade contra a ameaça da juventude transviada, poderia ser estabelecido para outros momentos. A recorrência aos jornais nos daria uma dimensão das exigências representativas de setores sociais que efetivamente influíram para a consecução de tal ou qual mudança. A indicação da mobilização das senhoras vinculadas a UDN junto com setores da Igreja Católica do Rio de Janeiro deveria ser apreendida em seu contexto para que possamos estabelecer seu sentido particular.

Uma terceira indicação sugere mais uma vez a leitura de artigos publicados na imprensa com a intenção de fazer a crítica do tratamento oficial. Através da crítica percebemos não apenas os limites do discurso oficial em comparação com a prática, mas também identificamos óticas alternativas às vitoriosas ao nível do

governo federal. É provável que o tratamento oficial tenha sido elaborado, em alguns de seus momentos cruciais de mudança, a partir do choque de alternativas concorrentes que tenham deixado marcas na resultante final. Isto parece ser verdadeiro no processo de elaboração do Código de Menores ainda vigente entre nós.

Outras sugestões poderiam ser aqui arroladas. Entretanto concluiremos estas observações parciais com apenas mais uma indicação. O sentido que pode ser estabelecido numa objetivação histórica da legislação é o da transição de um modelo "missionário" para um modelo "judiciário". Esta mudança, que exige o afastamento do Juizado da esfera executiva, deve estar associada a uma nova concepção das relações entre o público e o privado, particularmente nas novas formas de relacionamento da rede particular de atendimento e assistência com a política nacional de bem-estar do menor. O fato do juiz de 27 querer resolver os problemas a partir de sua própria atuação evidencia uma visão distinta do papel atinente ao Estado no que importa à vida privada. Esta é uma questão de longo alcance que perpassaria todo o movimento aqui exposto e poderia lhe dar um sentido mais preciso.

Acreditamos que estas entre outras sugestões podem contribuir para a elaboração de uma história do tratamento oficial ao menor e, conseqüentemente, das óticas sociais informadoras deste tratamento.

## BIBLIOGRAFIA

- ARAÚJO, Silvana Miceli. "Da caridade à justiça: uma análise da Justiça de Menores", in *Os conflitos sociais da minoridade: um estudo da produção jurídica do menor*, Programa de Políticas Públicas do Centro de Ciências Sociais — PUC/RJ, 1984.
- ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*, Rio de Janeiro, Zahar, 2.a ed., 1981.
- BARRETO de Menezes, Tobias, *Menores e Loucos em Direito Criminal*, Rio de Janeiro, H. Laemmert, 1884.
- BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Documentação e Informática. *Menor: bibliografia e legislação*, Brasília, 1983.
- BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social/Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor. Coordenadoria de Comunicação Social. *FUNABEM ANO 20*, Rio de Janeiro, 1984.
- BRASIL. Senado Federal. Subsecretaria de Edições Técnicas. *Código de Menores: Lei n.º 6.697/79, comparações, anotações, histórico*, Brasília, 1982.
- BRITO, José Gabriel Lemos de. *Obras Completas*. Rio de Janeiro, Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1959.
- CALDAS, Gilberto. *Novo Código de Menores*, anotado, São Paulo, Leaud, 1980.
- CARNEIRO, Levi Fernandes. *A nova legislação da infância*, Rio de Janeiro, Empresa Bibliographica Moderna, 1924.



- CARVALHO, Francisco P. Bulhões. *Direito do Menor*, Rio de Janeiro, Forense, 1977.
- CARVALHO, Francisco P. Bulhões. *Falhas do Novo Código de Menores*, Rio de Janeiro, Forense, 1980.
- CAVALLIERI, Alyrio. *Direito do Menor*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1976.
- DECCA, Edgar Salvadori de. *O nascimento das fábricas*, São Paulo, Brasiliense, 1982.
- DICCIONARIO ENCYCLOPEDICO. Lisboa, Francisco Arthur da Silva Ed., 4a. ed., 1874.
- FERREIRA, Francisco de Paula. *A codificação dos direitos da criança*, Rio de Janeiro, FUNABEM, 1968.
- FOUCAULT, Michel. *História da Loucura na Idade Clássica*, São Paulo, Perspectiva, 1978.
- MARQUES, João Benedito de Azevedo. *Marginalização: menor e criminalidade*, São Paulo, Mc-Graw Hill do Brasil, 1976.
- MINEIRO, Beatriz Sofia. *Código de Menores dos Estados Unidos do Brasil*, São Paulo, Cia Editora Nacional, 1929.
- SEMANAS DE ESTUDOS DE PROBLEMAS DE MENORES: Anais, 1948-1951, São Paulo, Imprensa Oficial, 1952.
- SEMENZATO, Geraldo. *Proteção à criança no Brasil – Legislação*, Rio de Janeiro, MPAS, 1979.
- SERVIÇO SOCIAL DO JUÍZO DE MENORES, vol. I ano 1945, Rio de Janeiro. Imprensa Nacional, 1947.
- SOUZA, Sérgio Muniz de. *A lei tutelar do menor*, Rio de Janeiro, Agir, 1958.

#### NOTAS

- (1) ARIËS, 1981, pp. 156 e ss.
- (2) Verbete *discernimento* do DICCIONARIO ENCYCLOPEDICO (1874)
- (3) Cf. DECCA, 1982, pp. 7 e ss.
- (4) Lemos de BRITO, "Um problema gravíssimo", in *Obras Completas*, 1959., p. 32
- (5) A expressão encontra-se em BARRETO, 1884, p. 50
- (6) BRITO, 1959, p. 39
- (7) ídem, pp. 39-40
- (8) ídem, p. 41
- (9) Cf. Bulhões CARVALHO, 1970
- (10) BRITO, 1959. o. 41
- (11) A aceitação deste marco é basicamente consensual. Cf. CALDAS, 1980, p. 23; CARVALHO, 1977, p. 33; SABÓIA LIMA, "Ação dos juízes de menores e a liberdade vigiada" in SERVIÇO SOCIAL DO JUÍZO DE MENORES, 1947, p. 173.
- (12) ARAÚJO, 1984
- (13) MINEIRO, 1929, p. 192
- (14) CAVALLIERI, 1976, p. 40-42
- (15) Cf. MINEIRO, 1929, p. 79
- (16) Sobre a noção de *missão* aplicada ao trabalho do juizado de menores, cdf. ARAÚJO, op. cit.
- (17) A exposição de motivos do Ministro encontra-se transcrita em SERVIÇO SOCIAL..., 1947, pp. 182 e ss.
- (18) CARVALHO, 1977, p. 42
- (19) Os dados aqui expostos foram recolhidos basicamente em CUNHA, Maria Celeste Flores da. "Memória histórica. 16 anos depois", in *FUNABEM ANO 20*, pp.11-34
- (20) CARVALHO, 1977, p. 61
- (21) ídem, p. 96

- (22) CAVALLIERI, 1976, pp. 43-49
- (23) Cf. CARVALHO, 1977
- (24) CAVALLIERI, 1976, p. 35
- (25) ídem, p. 44, nota (65)
- (26) O processo de tramitação do Código, no Senado e na Câmara, está historiado, na transcrição dos documentos, em SENADO FEDERAL, *Código de Menores*, 1982, pp. 427-507.
- (27) CAVALLIERI, 1976, pp. 47-48
- (28) CAVALLIERI, Alyrio, "Direito do Menor – Um direito novo", in *Revista da Faculdade de Direito*, UFMG, 1979, cit. pro SENADO FEDERAL, *Código de Menores*, 1982, p. 85.
- (29) CAVALLIERI, 1976, pp. 17-18
- (30) Silvana Miceli de ARAÚJO, 1984