

INFÂNCIA E JUVENTUDE

A ESTRUTURA NORMATIVA DE PROTEÇÃO À INFÂNCIA: BREVES COMENTÁRIOS

Nilton Kasctin dos Santos

Promotor de Justiça e Professor, Giruá/RS

“As crianças e os adolescentes anseiam ainda pela mais extraordinária das revoluções: a revolução ética do homem político.”¹

JORGE TRINDADE

Sumário: Introdução. 1. A Declaração Universal dos Direitos do Homem. 2. A Declaração Universal dos Direitos da Criança. 3. A Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança. 4. A Declaração Mundial sobre a Sobrevivência, a Proteção e o Desenvolvimento da Criança nos Anos 90. 5. A Constituição Federal. 6. O Estatuto da Criança e do Adolescente. Conclusão. Referências Bibliográficas.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente consagram a chamada doutrina ou teoria da proteção integral, estabelecendo, também, que essa proteção (integral) à criança e ao adolescente deve ser levada a efeito com absoluta prioridade.

¹ Trindade, Jorge. Delinquência Juvenil, 2ª Edição, Livraria do Advogado Editora, 1996, p. 33.

Esse extremo rigor com que o constituinte e o legislador infraconstitucional responsabilizaram o Poder Público, a sociedade e a família em relação ao cuidado para com a população infanto-juvenil, todavia, não é algo específico do Brasil; é universal, tendo em vista a existência de inúmeros Documentos Internacionais, cujo conteúdo pode ser adotado por qualquer Estado do mundo.

O que se pretende, com este texto, não é dizer o que significa a doutrina da proteção integral ou o princípio da prioridade absoluta, tampouco por que tanta norma escrita para tão pouca prática no campo da proteção à infância. Tentaremos apenas mostrar como surgiram os textos do artigo 227 da Constituição e o Estatuto da Criança e do Adolescente, apontando também, sempre com algum comentário, o contexto normativo universal, com destaque para os principais Documentos Internacionais, como: a) a Declaração Universal dos Direitos do Homem (aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948); b) a Declaração Universal dos Direitos da Criança (20 de novembro de 1959); c) a Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança (adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989 e promulgada no Brasil pelo Decreto nº 99.710, 21 de novembro de 1990); d) a Declaração Mundial Sobre a Sobrevivência, a Proteção e o Desenvolvimento da Criança nos Anos 90 (Encontro Mundial de Cúpula pela Criança, Nova Iorque, 30 de Setembro de 1990).

Assim analisando o tema, mostrar-se-á, com facilidade, que a essência filosófica norteadora dos Documentos Internacionais citados desembocou na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente, destacando-se a recepção, pelo sistema brasileiro, da teoria da proteção integral e do princípio da prioridade absoluta no atendimento à criança e ao adolescente.

Limitamo-nos a abordar apenas esses Documentos, embora haja inúmeros outros (como a Declaração de Genebra – 1924, Diretrizes de Riad – 1990, Pacto de San José – 1992, Declaração de Estocolmo, Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude – *Regras de Beijing* – 1985 etc.), tendo em vista que seus respectivos textos possuem conteúdo de maior alcance em termos de destinatários, ou seja, as principais normas neles contidas são aplicáveis a toda a população infanto-juvenil, não importando a existência de qualquer situação peculiar.

1. A DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM

O artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, contém o seguinte texto:

“Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis... A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social.”

Sem dúvida, o conteúdo desse dispositivo faz transparecer, de forma clara, a idéia da proteção integral à infância, idéia esta que veio a amalgamar-se aos demais Documentos Internacionais que tratam da matéria e, com *status* de doutrina, fundamenta os textos da Constituição e do ECA. Deflui do teor desse dispositivo, ainda, que o atendimento à criança deve ser prioritário, à medida que refere ter “a maternidade e a infância direito a cuidados e assistência especiais”.

Apenas para justificar a assertiva segundo a qual o Documento Internacional em exame ostenta as bases da teoria da proteção integral, observe-se o que leciona o Professor Hélio Bicudo, que, comentando o princípio da igualdade, inserido no artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, assim se expressa:

“Por isso, a igualdade deve atender ao nascimento para que todo homem possa nascer de uma mulher sadia e, assim, desenvolver-se normalmente, recebendo alimentação necessária e atendimento médico para tornar-se um homem capaz de absorver o que lhe é ensinado.

*Os deficientes físicos, os negros, os índios, devem merecer, com a igualdade a nivelar as desigualdades, a mesma posição no contexto da comunidade.”*²

José Afonso da Silva lembra: “o regime democrático se caracteriza não pela inscrição dos direitos fundamentais, mas pela sua efetividade, por sua realização eficaz”.³ Não é nosso propósito, neste item, traçar qualquer consideração sobre a problemática da eficácia das Declarações Internacionais; o que se quer, isto sim, é lembrar que a necessidade de

² Bicudo, Hélio. *Direitos Humanos e Ordem Constitucional no Brasil*, São Paulo, Editora Ática, 1987, p. 65.

³ Afonso da Silva, José. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ª ed., Malheiros Editores, 2000, p. 169.

respeito aos direitos fundamentais é sentida universalmente, e com tal intensidade, que o preâmbulo da Declaração de 1948 chega a sacralizar essa categoria de direitos do homem, com a expressão *“os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade dos direitos do homem e da mulher”*.

2. A DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA

Seguindo a mesma filosofia (de proteção integral à infância) da Declaração Universal dos Direitos do Homem, este é um Documento Internacional realmente importante e abrangente em relação à matéria. Como refere Antônio Chaves, a Declaração Universal dos Direitos da Criança é, “sem dúvida, um documento fundamental da nossa civilização”.⁴ O corpo do texto concentra os seguintes princípios:

- proteção especial para o desenvolvimento físico, mental e espiritual da criança;
- direito ao nome e à nacionalidade;
- direito à alimentação, moradia e assistência médica adequadas para a criança e a mãe;
- direito à educação e a cuidados especiais para a criança física ou mentalmente deficiente;
- direito à convivência em ambiente de afeto e segurança material e espiritual;
- direito à educação gratuita e ao lazer;
- direito à prioridade de socorro e proteção;
- direito à proteção contra o abandono e a exploração no trabalho;
- direito à proteção contra atos de discriminação de qualquer natureza.

Constituído tecnicamente de princípios e não de obrigações para os Estados signatários, o texto da Declaração dos Direitos da Criança sugere, a exemplo da Declaração dos direitos do Homem, a discussão doutrinária já conhecida sobre a sua utilidade eficaz. Todavia, entre nós isso já não causa preocupação, haja vista que o conteúdo dos

⁴ Chaves, Antônio. Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente, São Paulo, Editora LTR, 1994, p. 29.

Documentos em análise está inteiramente incorporado aos textos da Constituição Federal e das leis, mormente o Estatuto da Criança e do Adolescente. A discussão se desloca, então, para a questão da eficácia das normas constitucionais relativas à infância no Brasil, tema que será oportunamente enfrentado.

3. A CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA

A Convenção se destaca não só por ter sido forjada na flama do debate universal, mas também por ostentar extraordinária importância prática, uma vez que obrigou os Estados signatários a assumirem o compromisso de inserir o seu conteúdo normativo na legislação interna respectiva.

Para que se tenha uma idéia do teor desse Documento, ratificado pelo Brasil através do Decreto nº 99.710/90, basta uma olhada no conteúdo do artigo 227 da Constituição Federal, considerado por muitos como a “síntese da Convenção da ONU”:

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

O texto desse dispositivo constitucional também aparece no artigo 4º do ECA e será objeto de algumas considerações, mais adiante.

Consagrando expressamente a chamada doutrina da proteção integral e o princípio da prioridade absoluta no atendimento à infância, esse importante Documento representou, como leciona Emílio Garcia Mendez, “uma nova etapa” no sistema de proteção à criança e ao adolescente, tendo a sua essência passado a integrar – como referido acima – a Constituição Federal e o ECA.

Apenas para ilustrar, veja-se o que diz o texto da Convenção, sobre o direito à saúde (artigo 24):

⁵ Garcia Mendez, Emílio. Por uma Reflexão sobre o Arbítrio e o Garantismo na Jurisdição socioeducativa, 2000, Departamento de Artes Gráficas do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, p. 08.

“1. Os Estados Partes reconhecem o direito da criança de gozar do melhor padrão possível de saúde e dos serviços destinados ao tratamento das doenças e à recuperação da saúde. Os Estados Partes envidarão esforços no sentido de assegurar que nenhuma criança se veja privada de seu direito de usufruir desses serviços sanitários.

2. Os Estados Partes garantirão a plena aplicação desse direito e, em especial, adotarão as medidas apropriadas com vistas a:

- a) reduzir a mortalidade infantil;*
- b) assegurar a prestação de assistência médica e cuidados sanitários necessários a todas as crianças, dando ênfase aos cuidados de saúde;*
- c) combater as doenças e a desnutrição dentro do contexto dos cuidados básicos de saúde mediante, inter alia, a aplicação de tecnologia disponível e o fornecimento de alimentos nutritivos e de água potável, tendo em vista os perigos e riscos da poluição ambiental;*
- d) assegurar às mães adequada assistência pré-natal pós-natal;*
- e) assegurar que todos os setores da sociedade, e em especial os pais e as crianças, conheçam os princípios básicos de saúde e nutrição das crianças, as vantagens da amamentação, da higiene e do saneamento ambiental e das medidas de prevenção de acidentes, tenham acesso à educação pertinente e recebam apoio para a aplicação desses conhecimentos;*
- f) desenvolver a assistência médica preventiva, a orientação aos pais e a educação e serviços de planejamento familiar.*

3. Os Estados Partes adotarão todas as medidas eficazes e adequadas para abolir práticas tradicionais que sejam prejudiciais à saúde da criança

4. Os Estados Partes se comprometem a promover e incentivar a cooperação internacional com vistas a lograr, progressivamente, a plena efetivação do direito reconhecido no presente Artigo. Nesse sentido, será dada atenção especial às necessidades dos países em desenvolvimento

Resumo – Saúde e Serviços Relacionados: O direito ao mais alto nível de saúde possível e acesso aos serviços médicos e de saúde, com ênfase especial na medicina preventiva, educação sobre saúde pública e redução da mortalidade infantil. A obrigação do Estado de trabalhar para a abolição de práticas tradicionais nocivas. Ênfase é colocada na necessidade de cooperação internacional para assegurar este direito.”

Comentando a doutrina jurídica da proteção integral à luz da Convenção, TÂNIA DA SILVA PEREIRA assim se expressa:

“Aprovada por unanimidade pela Assembléia Geral das Nações Unidas em sua sessão de 20 de novembro de 1989, é fruto de um esforço conjunto entre vários países que, durante dez anos, buscaram definir quais os direitos humanos comuns a todas as crianças, para a formulação de normas legais, internacionalmente aplicáveis, capazes de abranger as diferentes conjunturas socioculturais existentes entre os povos.

A Convenção consagra a ‘Doutrina da Proteção Integral’, ou seja, que os direitos inerentes a todas as crianças e adolescentes possuem características específicas devido à peculiar condição de pessoas em vias de desenvolvimento em que se encontram e que as políticas básicas voltadas para a juventude devem agir de forma integrada entre a família, a sociedade e o estado.

Recomenda que a infância deverá ser considerada prioridade imediata e absoluta, necessitando de consideração especial, devendo sua proteção sobrepor-se às medidas de ajustes econômicos, sendo universalmente salvaguardados seus direitos fundamentais.”⁶

4. A DECLARAÇÃO MUNDIAL SOBRE A SOBREVIVÊNCIA, A PROTEÇÃO E O DESENVOLVIMENTO DA CRIANÇA NOS ANOS 90

Com a participação de 80 Países, essa Declaração foi formalizada durante o Encontro Mundial de Cúpula pela Criança, em 28/29 de setembro de 1990, na sede das Nações Unidas, em Nova Iorque. O texto é introduzido pela seguinte expressão:

“...Com a assinatura da declaração Mundial sobre a Sobrevivência, a Proteção e o Desenvolvimento da Criança e a adoção do Plano de Ação para a década de 90, os líderes mundiais se comprometeram a melhorar a saúde de crianças e mães, combater a desnutrição e o analfabetismo e erradicar as doenças que vêm matando milhões de crianças a cada ano.

Os dirigentes signatários do plano assumiram solenemente o compromisso de promover a rápida implementação da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Crianças, defender a paz e proteger o meio ambiente.”

⁶ Pereira, Tânia da. A Doutrina da Proteção Integral e o Estatuto, in Direito da Criança e do Adolescente, Editora Renovar, pp. 25-26.

O Documento traz números realmente sombrios sobre a situação da criança no mundo. Vejam-se alguns trechos, exemplificativamente:

“6. Todos os dias, 40.000 crianças morrem de desnutrição e de doenças, incluindo a AIDS, de falta de água limpa e saneamento adequado, e dos efeitos das drogas.”

“11. O principal fator que afeta a saúde das crianças e dos adultos é a disponibilidade de água potável e de saneamento adequado, que não apenas são essenciais à saúde e ao bem-estar humanos, como também contribuem substancialmente para aliviar a mulher de um trabalho pesado, com impacto pernicioso nas crianças, especialmente nas meninas. Os avanços em saúde infantil não podem ser sustentados se um terço das crianças do mundo em desenvolvimento continua sem acesso à água potável, e metade delas não dispõe de instalações sanitárias adequadas.”

Apresentados esses funestos dados estatísticos, os Estados signatários da Declaração decidiram:

“O Compromisso

18. O bem-estar da criança exige ação política no mais alto nível. Estamos determinados a empreender essa ação.

19. Comprometemo-nos aqui solenemente a dar a mais alta prioridade aos direitos da criança, à sua sobrevivência, à sua proteção e ao seu desenvolvimento. Isto também assegurará o bem-estar de todas as sociedades.

20. Concordamos em agir conjuntamente, em cooperação internacional – assim como em nossos respectivos países. Comprometemo-nos agora a cumprir um programa de dez pontos para a proteção da criança e para a melhoria de sua condição de vida:

1) Trabalharemos para promover o mais rapidamente possível a ratificação e a implementação da Convenção sobre os Direitos da Criança. Devem ser lançados em todo o mundo programas de incentivo à divulgação de informações sobre os direitos da criança, que levem em consideração os diversos valores culturais e sociais dos diferentes países.

2) Trabalharemos em prol de um esforço consistente de ação em níveis nacional e internacional por melhores condições de saúde da criança, pela promoção do atendimento pré-natal e pela redução da mortalidade infantil em todos os países e entre todos os povos. Promoveremos o fornecimento de água limpa a todas as comunidades, para todas as suas crianças, assim como o acesso universal ao saneamento básico.

3) *Trabalharemos por condições mais favoráveis de crescimento e de desenvolvimento da criança, através de medidas para a erradicação da fome, da desnutrição e da inanição, minimizando, assim, o trágico sofrimento de milhões de crianças num mundo que dispõe dos meios para alimentar todos os seus cidadãos.*

4) *Trabalharemos para fortalecer o papel e a condição da mulher. Promoveremos o planejamento familiar responsável, o espaçamento entre partos, o aleitamento materno e a maternidade sem riscos.*

5) *Trabalharemos pela valorização do papel da família como responsável pela criança, apoiaremos os esforços dos pais, de outros responsáveis e das comunidades no amparo à criança desde os primeiros anos da infância até a adolescência. Reconhecemos, também, as necessidades especiais das crianças que se encontram separadas de suas famílias.*

6) *Trabalharemos por programas de redução do analfabetismo, e que garantam oportunidades educacionais para todas as crianças, independentemente de sua origem e sexo; que preparem a criança para o trabalho produtivo e para as oportunidades de aprendizagem para toda a vida, isto é, pela educação profissionalizante, e que permitam que a criança cresça até a idade adulta num contexto cultural e social propício e protetor.*

7) *Trabalharemos para melhorar as condições de vida de milhões de crianças que vivem em circunstâncias particularmente difíceis: as vítimas do 'apartheid' e da ocupação estrangeira; os órfãos e os meninos e meninas de rua, e os filhos de trabalhadores migrantes; as crianças refugiadas e as vítimas de desastres naturais e provocados pelo homem; as deficientes e as maltratadas; as socialmente marginalizadas e as exploradas. As crianças refugiadas precisam ser auxiliadas para que encontrem novas raízes. Trabalharemos pela proteção especial às crianças trabalhadoras, e pela abolição do trabalho infantil ilegal. Daremos o melhor de nós mesmos para garantir que a criança não se torne vítima do flagelo das drogas ilícitas.*

8) *Trabalharemos com empenho para proteger a criança do flagelo da guerra, e tomaremos medidas para evitar outros conflitos armados, a fim de lhe garantir, em todos os lugares, um futuro pacífico e seguro. Promoveremos os valores da paz, da compreensão e do diálogo na educação infantil. As necessidades essenciais da criança e de sua família precisam ser protegidas, mesmo durante a guerra, e em áreas atingidas pela violência. Solicitamos que sejam observados períodos de tranquilidade e corredores de paz, para beneficiar as crianças onde a guerra e a violência ainda perduram.*

9) *Trabalharemos por medidas comuns de proteção ao meio ambiente, em todos os níveis, de forma que todas as crianças possam ter um futuro mais seguro e sadio.*

10) *Trabalharemos por um combate global à pobreza, que traz benefícios imediatos ao bem-estar da criança. A vulnerabilidade e as necessidades especiais da criança dos países em desenvolvimento e, em particular, dos países menos desenvolvidos, merecem prioridades. Mas o crescimento e o desenvolvimento precisam ser promovidos em todas as Nações, através de uma ação nacional e de cooperação internacional. Isto exige a transferência de recursos adicionais adequados aos países em desenvolvimento, assim como melhores termos de comercialização, maior liberalização do comércio, e medidas para reduzir a dívida. Isto também implica medidas de ajuste estrutural que promovam o crescimento econômico mundial, em especial nos países em desenvolvimento, assegurando o bem-estar dos setores mais vulneráveis da população, particularmente das crianças.”*

O Plano de Ação para implementação do conteúdo do Documento estabelece:

“13. A fome e a desnutrição, nas suas diversas formas, contribuem para cerca da metade das mortes de crianças. Mais de 20 milhões de crianças sofrem de desnutrição grave, 150 milhões de deficiência ponderal, e 350 milhões de mulheres sofrem de anemia nutricional. A melhoria na nutrição requer (a) segurança de uma alimentação familiar adequada, (b) meio ambiente sadio e controle de infecções e (c) cuidados apropriados com a mãe e com a criança.

Havendo políticas corretas, ajustes institucionais adequados e prioridade política, o mundo está atualmente em condições de alimentar todas as suas crianças, e de superar as piores formas de desnutrição, o que significa reduzir drasticamente as doenças que contribuem para a desnutrição, cortar pela metade a desnutrição protéico-energética, eliminar virtualmente os distúrbios devidos à deficiência de vitamina A e de iodo, e diminuir significativamente a anemia nutricional.

14. Para as crianças e gestantes, o suprimento de alimentos adequados durante a gravidez e a lactação; a promoção, a proteção e o apoio ao aleitamento materno e às práticas complementares de alimentação, incluindo alimentação freqüente; o acompanhamento do crescimento, com ações adequadas e a vigilância nutricional são necessidades essenciais. Para a criança em crescimento e para a população adulta em geral, uma dieta adequada é uma prioridade humana evidente. O atendimento a esta necessidade requer

oportunidades de emprego e de geração de renda, difusão de conhecimentos e de serviços de apoio, de modo a aumentar a produção de alimentos e a aprimorar sua distribuição. São estas as ações básicas dentro do amplo espectro de estratégias nacionais de combate à fome e à desnutrição.”

A expressão “havendo políticas corretas, ajustes institucionais adequados e prioridade política” sugere a análise obrigatória de um tema moderno altamente debatido entre doutrinadores e operadores do direito no Brasil, qual seja o princípio da prioridade absoluta em face da chamada discricionariedade dos atos do Poder Executivo. Entretanto, convém adiantar que a *Declaração Internacional ora examinada, ao tratar da “Avaliação e Acompanhamento das Ações em Nível Nacional”, não mostrou a mínima indulgência para com os Administradores Públicos que se recusam a cumprir o princípio da prioridade absoluta, sob o velho e batido pretexto da “falta de verbas”*. Observe-se o que reza o item 33 do título referido:

“De acordo com a Declaração, essa ação e cooperação devem ser norteadas pelo princípio de “prioridade imediata para a criança” – um princípio que estabelece que as necessidades essenciais da criança devem receber a mais alta prioridade na alocação de recursos, nos bons e nos maus momentos, em níveis nacional, internacional e familiar.

...
 III) *Cada país é chamado a reexaminar, no contexto de sua situação nacional específica, seu atual orçamento nacional e, no caso dos países credores, seus orçamentos de assistência ao desenvolvimento, a fim de assegurar-se de que os programas que visam a realização das metas de sobrevivência, proteção e desenvolvimento da infância sejam priorizados na alocação de recursos. Todos os esforços devem ser envidados para garantir a concretização desses programas, mesmo em tempos de austeridade econômica e ajustes estruturais.”*

No Plano de Ação, item 05, além dos propósitos acima elencados, a Assembléia convocou o mundo

“para uma ação conjunta nacional e a cooperação internacional, visando a consecução, em todos os países, dos seguintes objetivos principais de sobrevivência, proteção e desenvolvimento da criança até o ano 2000:

Redução de um terço nas taxas de mortalidade de menores de cinco anos com relação a 1990, ou redução para menos de 70 por 1.000 nascidos vivos (o que representar maior redução);

- b) *Redução de 50% nas taxas de mortalidade materna com relação a 1990;*
- c) *Redução de 50% nas taxas de desnutrição grave e moderada entre os menores de cinco anos com relação a 1990;*
- d) *Acesso universal à água potável e ao saneamento básico;*
- e) *Acesso universal à educação básica, e conclusão da educação de primeiro grau de pelo menos 80% das crianças em idade escolar;*
- f) *Redução de 50%, no mínimo, na taxa de analfabetismo entre os adultos com relação a 1990 (o grupo etário apropriado deverá ser definido em cada país), com ênfase na alfabetização das mulheres;*
- g) *Proteção às crianças que vivem em circunstâncias particularmente difíceis, especialmente em situações de conflitos armados.”*

Note-se que esses objetivos deveriam ser alcançados “até o ano 2000”. Logo, resta agora cobrar dos administradores públicos que ainda não implementaram efetivamente os postulados teóricos da Declaração, via Poder Judiciário, se preciso for.

Curioso que a redação desse Compromisso Internacional menciona mais de duas dezenas de vezes o princípio da prioridade absoluta, com expressões como “prioridade”, “mais alta prioridade”, “obrigação primordial”, “meta prioritária”, “prioridade humana evidente”, “prioridade imediata”, “maior prioridade” e congêneres.

No entanto, essa marcante repetição (que parece tanger a redundância) deve ser vista como algo propositalmente direcionado a emprestar a seriedade que merece o tema, nunca esquecendo que semelhantes expressões também compõem outras normas, mormente as da Constituição e do ECA (o que será visto oportunamente).

Importante destacar-se ainda que a Declaração em tela, a exemplo de outros Documentos Internacionais similares, fala em “**princípio da prioridade imediata**”, deixando claro, portanto, que a proteção (integral) à infância deve ser, além de prioritária, urgente, rápida. Deflui daí não haver lugar para discussão sobre a natureza das normas constitucionais de proteção à infância no Brasil. Ora, se a consecução dos direitos fundamentais da criança e do adolescente deve ocorrer com prioridade absoluta e imediata em relação às outras matérias constitucionais, é lógico que tais normas não são meramente programáticas ou de eficácia limitada.

5. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Como já mencionado alhures, o artigo 227 da Constituição Federal assim estabelece:

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

A inserção desse dispositivo na Constituição Cidadã se deu em razão de um gigantesco, contínuo e já antigo movimento universal em favor dos direitos da criança e do adolescente, do que derivaram os importantes Documentos Internacionais já tratados.

Sobre os fatos que antecederam a nossa última Assembléia Nacional Constituinte, oportuno atentar-se para a lição da pesquisadora IRENE RIZZINI, da Universidade Santa Úrsula/RJ:

“Destacou-se o movimento denominado ‘A Criança e a Constituinte’, cuja articulação garantiu a inclusão de um artigo inusitado na Constituição Federal. O artigo 227, baseado nos postulados da Declaração Universal dos direitos da Criança e detonador do processo que culminou na elaboração de uma nova lei, o Estatuto da Criança e do Adolescente...”⁷

Já dissemos que o texto do artigo 227 da Constituição Federal é considerado por muitos como a síntese da Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança e do Adolescente. Abordando a matéria, o Professor e Magistrado João Batista da Costa Saraiva assim se expressa:

“A Doutrina da Proteção Integral foi adotada pela Constituição Federal, que a consagra em seu artigo 227, tendo sido acolhida pelo plenário do Congresso Constituinte pela extraordinária votação de 435 votos contra 8. O texto constitucional brasileiro, em vigor desde o histórico outubro de 1988, antecipou-se à Convenção, vez que o texto

⁷ Rizzini, Irene. *A Arte de Governar Crianças*, Rio de Janeiro, 1995, Editora Universitária Santa Úrsula – CESPI/USU, p. 162.

*da ONU veio a ser aprovado pela Assembléia Geral da Nações Unidas em 20 de novembro de 1989.*⁸

*“É nesse sentido que a Constituição Federal de 1988, pela primeira vez na história brasileira, aborda a questão da criança como prioridade absoluta, e a sua proteção é dever da família, da sociedade e do Estado.”*⁹

6. O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O mesmo conteúdo do dispositivo constitucional acima transcrito aparece no artigo 4º do ECA, Lei que emergiu da mesma situação fática em que foi gerada a Constituição Federal.

Essa Lei é o instrumento brasileiro de implementação da doutrina da proteção integral já consagrada nos Documentos Internacionais antes referidos e na Constituição Federal. Todavia, muito mais do que isso, como diz EMÍLIO GARCIA MENDEZ, *“reformula radicalmente as relações de crianças e adolescentes com o Estado e com os adultos”*,¹⁰ resultando em uma *“verdadeira (e brusca) troca de paradigma, uma verdadeira revolução cultural.”*¹¹

Essa “troca de paradigma” – ruptura completa do velho sistema do Código de Menores – é revelada principalmente pelo fato de o Estatuto retirar a criança e o adolescente da posição de mero objeto de proteção dos adultos ou do Estado, colocando-os na posição de sujeitos de direitos, não só dos direitos que são comuns a todo cidadão, mas também, como lecionam CURY, GARRIDO & MARÇURA, *“de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento”*.¹²

O texto do Estatuto se mostra tautológico quando trata dos direitos fundamentais da criança e do adolescente. O artigo primeiro estabelece a “proteção integral à criança e ao adolescente”. O artigo terceiro, por seu turno, especifica a matéria da seguinte forma:

⁸ Saraiva, João Batista Costa. Adolescente e Ato Infracional – Garantias Processuais e Medidas Socioeducativas, Porto alegre, 1999, Livraria do Advogado Editora, p. 18.

⁹ Idem, p. 20.

¹⁰ Garcia Mendez, Emílio. Por uma Reflexão sobre o Arbítrio e o Garantismo na Jurisdição socioeducativa, 2000, Departamento de Artes Gráficas do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, p. 13.

¹¹ Idem, p. 12.

¹² Cury, Munir; Garrido, P.; Marçura. Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado, São Paulo, 2000, Editora Revista dos Tribunais, 2ª Edição, p. 19.

“Art. 3º – A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.”

Ora, é claro que bastaria o legislador ter dito que “a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana” (artigo terceiro), para se ter clara a obrigação de a família, o Poder Público e a sociedade zelarem por esses direitos fundamentais, o que já estava objetivamente estabelecido em toda a normativa internacional pertinente e na Constituição Federal.

Mas, em uma redação que segue um processo lógico, através de dezenas de artigos, o legislador vai amiudando explicações sobre como se dará na prática a proteção integral, acrescentando, no artigo quarto, o **princípio da prioridade absoluta**. Nesse dispositivo, ainda, arrisca um conceito do que seja “prioridade absoluta” na

“efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária”.

Destaque-se, desse conceito de prioridade insculpido no artigo quarto, a expressão

“A garantia de prioridade compreende:

...

d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.”

É bem fácil perceber que o disposto na alínea “d” do parágrafo único do artigo quarto possibilitaria prontamente a efetivação dos direitos fundamentais acima descritos, se tal comando legal fosse cumprido. Ocorre que esse dispositivo afasta a velha desculpa da inexistência de verbas públicas para a implementação da proteção integral à criança e ao adolescente.

Logo, tomando-se essa situação como exemplo, conclui-se que a prodigalidade tautológica do texto do Estatuto em garantir os direitos fundamentais da população infanto-juvenil é extremamente salutar e sábia. Veja-se que, mesmo apesar da clareza com que as normas (detalhadas) do ECA impingem ao Poder Público, à família e à

sociedade a obrigação de efetivar os direitos fundamentais da infância, há Administradores Públicos deixando de lado o atendimento integral e prioritário a essa população, a pretexto de “falta de verbas”! Imagine-se se as normas dessa Lei não fossem tão diretas e não contivessem tantos detalhes.

CONCLUSÃO

1– O sistema brasileiro de proteção à criança e ao adolescente foi forjado no crisol das lutas em defesa dos direitos humanos.

2– A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente recepcionaram toda a essência filosófica contida nos Documentos Internacionais sobre a infância, mormente: a) a Declaração Universal dos Direitos da Criança (20 de novembro de 1959); b) a Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança (adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989 e promulgada no Brasil pelo Decreto nº 99.710, 21 de novembro de 1990); c) a Declaração Mundial Sobre a Sobrevivência, a Proteção e o Desenvolvimento da Criança nos Anos 90 (Encontro Mundial de Cúpula pela Criança, Nova Iorque, 30 de Setembro de 1990).

3– A materialização de todos os Documentos Internacionais que protegem a infância resultou de um longo e complexo processo, de dimensão universal, marcado por um debate sério e responsável que envolveu os principais Estados e organizações do mundo.

4– Tais Documentos se destacam no arcabouço normativo de proteção à infância, não só porque estabelecem compromissos, metas e obrigações em relação aos Estados signatários, mas principalmente porque exigem, objetivamente, que a proteção à criança e ao adolescente seja integral, e com absoluta prioridade sobre qualquer outra matéria, do que se conclui, sem dúvida, que a denominada discricionariedade administrativa não mais subsiste quando se trata de realização de qualquer empreendimento estatal que vise a proteger a infância, submisso que está o Administrador ao princípio da prioridade absoluta. Em resumo, se o atendimento à infância é prioridade absoluta, não pode o Administrador, a qualquer pretexto, deixar de prestar esse atendimento, tampouco optar entre um investimento na proteção à infância ou em outra obra.

5— As expressões *“havendo políticas corretas, ajustes institucionais adequados e prioridade política”*; *“a mais alta prioridade na alocação de recursos, nos bons e nos maus momentos, em níveis nacional, internacional e familiar”*; *“todos os esforços devem ser envidados para garantir a concretização desses programas, mesmo em tempos de austeridade econômica e ajustes estruturais”*, contidas na Declaração Mundial sobre a Sobrevivência, a Proteção e o Desenvolvimento da Criança nos Anos 90, deixa fora de dúvida que esse importante Documento não mostrou a mínima indulgência para com os Administradores Públicos que se recusam a cumprir o princípio da prioridade absoluta, sob o velho e batido pretexto da “falta de verbas”. Quer dizer, todas as outras obras devem até mesmo ser paralisadas até que se concretize o atendimento das necessidades da infância, pois só estas são “prioridade absoluta”.

6— O artigo 227 da Constituição Federal é considerado a “síntese da Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança. A norma ali contida é de eficácia plena, auto-aplicável. Ora, se estabelece que os direitos fundamentais da criança e do adolescente devem ser atendidos com prioridade absoluta e imediata em relação às outras matérias constitucionais, é lógico que não se está diante de dispositivo meramente programático ou de eficácia limitada.

7— O Estatuto da Criança e do Adolescente surgiu da mesma situação fática que gerou a Constituição Federal (movimento social de caráter universal em prol dos direitos da infância), constituindo-se no instrumento brasileiro de implementação da doutrina da proteção integral já consagrada nos Documentos Internacionais referidos e na Constituição Federal. Mais do que isso, representa uma verdadeira troca de paradigma, retirando a criança e o adolescente da posição de meros objetos de proteção dos adultos ou do Estado, colocando-os na posição de sujeitos de direitos.

8— Entretanto, apesar da materialização de tantas obrigações à sociedade, ao Poder Público e à família em relação ao atendimento à criança e ao adolescente, todo esse arcabouço normativo continua praticamente sem operar, preferindo os Administradores Públicos construir pontes, estradas e campos de futebol a investir no cuidado para com as crianças. E impunemente (!).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Afonso da Silva, José. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, São Paulo, 2001, 5ª ed., Malheiros Editores.
- Afonso da Silva, José. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ª ed., Malheiros Editores, 2000.
- Bicudo, Hélio. *Direitos Humanos e Ordem Constitucional no Brasil*, São Paulo, Editora Ática, 1987.
- Bobbio, Norberto. *A Era dos Direitos*, Rio de Janeiro, 1992, Editora Campus.
- Bonavides, Paulo. *A Constituição Aberta*, São Paulo, 2ª ed., 1996, Malheiros Editores.
- Bonavides, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*, São Paulo, 6ª ed., 1996, Malheiros Editores.
- Bronzeado, Valério. "Notas Para Efetivação do Estatuto da Criança e do Adolescente". *Revista do Ministério Público*, nº 41, Porto Alegre, 2000.
- Chaves, Antônio. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*, São Paulo, Editora LTR, 1994.
- Cury, Munir; Garrido, P./Marçara. *Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado*, São Paulo, 2000, Editora Revista dos Tribunais, 2ª Edição.
- Del Priore, Mary (organ.) et. al. *História das Crianças no Brasil*, São Paulo, 1999, Editora Contexto.
- Garcia Mendez, Emílio. *Por uma Reflexão sobre o Arbitrio e o Garantismo na Jurisdição Socioeducativa*, 2000, Departamento de Artes Gráficas do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.
- Konzen, Afonso Armando. "O Direito à Educação Escolar". *Encontros Pela Justiça na Educação*, Brasília, 2001, FUNDESCOLA/MEC.
- Lajolo, Marisa. "Infância de Papel e Tinta". *História Social da Infância no Brasil*, Cortez Editora, 1997, organização de Marcos César de Freitas.
- Lassalle, Ferdinand. *A Essência da Constituição*, Rio de Janeiro, 1985, Editora Liber Juris Ltda.
- Marchesan, Ana Maria Moreira. "O Princípio da Prioridade Absoluta aos Direitos da Criança e do Adolescente e a Discricionariedade Administrativa". *Revista do Ministério Público*, nº 44, Porto Alegre, 2001.
- Mazzilli, Hugo Nigro. *O Acesso à Justiça e o Ministério Público*, Porto Alegre, Série Estudos MP, Vol. 2, Editora ESMP.
- Pereira, Tânia da. "A Doutrina da Proteção Integral e o Estatuto". *Direito da Criança e do Adolescente*, Editora Renovar.
- Rizzini, Irene. *A Arte de Governar Crianças*, Rio de Janeiro, 1995, Editora universitária Santa Úrsula - CESPI/USU.
- Saraiva, João Batista Costa. *Adolescente e Ato Infracional - Garantias Processuais e Medidas Socioeducativas*, Porto alegre, 1999, Livraria do advogado Editora.
- Rizzini, Irene. *O Século Perdido - Raízes Históricas das Políticas Públicas para a Infância no Brasil*, Rio de Janeiro, 1997, Editora Universitária Santa Úrsula - CESPI/USU.
- Rizzini, Irene (organizador) et. al. *Olhares Sobre a Criança no Brasil - Séculos XIX e XX*, Rio de Janeiro, 1997, Editora Universitária Santa Úrsula - CESPI/USU.
- Ruschel, Ruy Ruben. *Direito Constitucional em Tempos de Crise*, Porto Alegre, 1ª ed., 1997, Sagra Luzzato Editores.
- Sarlet, Ingo Wolfgang (organizador) et. al. *A Constituição Concretizada*, Porto Alegre, 2000, Editora Livraria do Advogado.

Sarlet, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*, Porto Alegre, 2001, Editora Livraria do Advogado.

Streck, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise*, Porto Alegre, 2001, Editora Livraria do Advogado.

Trindade, Jorge. *Delinquência Juvenil*, 2ª Edição, Livraria do Advogado Editora, 1996.

Vogel, Arno. "Do Estado ao Estatuto – Propostas e Vicissitudes da Política de Atendimento à Infância e Adolescência no Brasil Contemporâneo". *A Arte de Governar Crianças*, Rio de Janeiro, 1995, Editora universitária Santa Úrsula – CESPI/USU.