

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Carolina Magnani Hiromoto

**A proteção integral da primeira infância como instrumento
assecuratório do Direito ao Desenvolvimento**

**SÃO PAULO
2019**

Carolina Magnani Hiromoto

**A proteção integral da primeira infância como instrumento assecuratório do
Direito ao Desenvolvimento**

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de DOUTORA em Direito Humanos, sob a orientação do Prof. Dr. Motauro Ciocchetti de Souza.

São Paulo

2019

Banca Examinadora

Ao meu querido filho Arthur,
cuja gestação e primeiríssima infância evoluíram em paralelo
com esta tese.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, à paciência e à dedicação do meu orientador Prof. Dr. Motauri Ciocchetti de Souza e a de meu marido Carlos Hiromoto, que com muito amor me ajudou a transpor essa fase.

Aos meus pais José Romildo, *in memoriam*, e Maria Aparecida, que com muito afeto sempre deram prioridade absoluta à educação dos filhos.

À minha avó Norma, que sempre se dedicou a primeira infância dos filhos, netos e bisnetos e, agora, com 98 anos, tem disposição para brincar com o Arthur de 2 anos.

Aos professores e amigos Eduardo Dias Ferreira de Souza e Vidal Serrano Nunes Junior, agradeço o grande incentivo para finalização deste trabalho.

Aos meus irmãos Alexandre e Sandra, por termos compartilhados as alegrias da primeira infância. Aos meus sobrinhos, Gabriel, Vítor e Zain, e aos meus enteados, Gustavo e Guilherme, que sempre cuidei como se fossem meus filhos.

RESUMO

O presente trabalho desenvolverá a imbricação entre dois direitos fundamentais de terceira geração, relacionados à solidariedade humana, cuja finalidade é prover meios a dignidade humana: o direito ao desenvolvimento e à proteção integral. O estudo trilhará pela análise da normativa internacional e da legislação pátria a respeito do direito ao desenvolvimento e à proteção Integral, bem como das diretrizes de políticas públicas preconizadas por organismos internacionais e da jurisprudência. Demonstrar-se-á que o direito ao desenvolvimento da pessoa deve ser compreendido e promovido desde o nascimento até os 18 anos, com especial ênfase na primeira infância. Durante a infância e adolescência, o indivíduo passa pela maior fase de transformação e formação, assim, o plexo de direitos fundamentais devem ser satisfeito sob a ótica da teoria da proteção integral e seus princípios informadores: o respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento e à prioridade absoluta. A proteção da primeira infância pelo Direito, com a respectiva consecução de políticas públicas anunciada nas normas jurídicas, pode e deve se constituir em instrumento transformador de efetivação de direitos fundamentais levando à evolução de suas habilidades, competências e aptidões para usufruir os direitos de primeira, segunda e terceira gerações, tanto na infância e na adolescência como na vida adulta. Assim, a proteção integral da primeira infância se constitui instrumento assecuratório do direito ao desenvolvimento econômico e social, desde que haja participação dos atores da sociedade mundial: Estados, corporações, sociedade civil organizada, organismos multilaterais e família. O trabalho está organizado de forma a caracterizar os direitos fundamentais e humanos, a proteção integral, a primeira infância, o direito ao desenvolvimento e os aspectos relacionados à infância e a proteção da primeira infância como instrumento assecuratório ao direito ao desenvolvimento.

Palavras-chave: direito da criança e do adolescente, criança, primeira infância, direito ao desenvolvimento, proteção integral, direitos humanos.

ABSTRACT

The present thesis will develop the intertwining of two third generation fundamental rights, related to human solidarity, whose purpose is to provide means to human dignity, there are: the right to development and integral protection. The study will follow the analysis of international norms and homeland legislation regarding the right to development and Integral protection, as well as the public policy guidelines advocated by international organizations and local jurisprudence. It will be demonstrated that a person's right to development must be understood and promoted from birth to 18, with emphasis on early childhood. During childhood and adolescence, the individual goes through the greatest phase of transformation and formation, so the fundamental rights plexus must be satisfied from the perspective of the theory of integral protection and its informing principles: respect for the peculiar condition of the person in the process of development and absolute priority. The protection of the early childhood by the law with the respective public policy attainment announced in the legal norms can and should be a transforming instrument for the realization of fundamental rights leading to the evolution of their skills, competences and aptitudes to enjoy the rights of the first, second and third generations in childhood and adolescence as well in adulthood. Thus, the integral protection of early childhood is an instrument of assurance of the right to economic and social development, provided that there is participation of the actors of world society: states, corporations, organized civil society, multilateral organizations and the family. The Thesis is organized in such a way as to characterize fundamental and human rights, integral protection, early childhood, the right to development and aspects related to childhood, and the protection of early childhood as a tool to ensure the right to development.

Keywords: child and adolescent rights, children, early childhood, right to development, integral protection, human rights.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO	11
2.	DIREITOS FUNDAMENTAIS	14
2.1.	Conceito	14
2.2.	Características	19
2.3.	Direitos Fundamentais e Direitos Humanos: imbricação	23
3.	A PROTEÇÃO INTEGRAL	27
3.1.	Evolução histórica	27
3.2.	Teoria da proteção integral	38
3.3.	Princípios	43
3.3.1.	Respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento	44
3.3.2.	Prioridade absoluta	48
3.3.3.	Melhor interesse	51
3.4.	A proteção integral enquanto direito fundamental	53
3.4.1.	Normativa internacional	55
3.4.2.	Legislação nacional	58
3.4.3.	Princípios normativos	59
4.	PRIMEIRA INFÂNCIA	62
4.1.	Abrangência	62
4.2.	Conceito	64
4.3.	Princípios do Estatuto da Primeira Infância	67
4.4.	Algumas considerações	73
5.	DIREITO AO DESENVOLVIMENTO	74
5.1.	Abrangência	78
5.2.	Conceito	82
5.3.	Aspectos do Direito ao Desenvolvimento relacionados à infância	87
5.4.	Agenda 2030 e a proteção à infância	91
6.	A PROTEÇÃO INTEGRAL DA PRIMEIRA INFÂNCIA COMO INSTRUMENTO ASSECURATÓRIO DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO	110
7.	CONCLUSÃO	128

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho desenvolverá imbricação entre dois direitos fundamentais de terceira geração, relacionados à solidariedade humana, cuja finalidade é prover meios a dignidade humana: os direitos ao desenvolvimento e à proteção integral.

Demonstraremos que o direito ao desenvolvimento da pessoa humana deve ser compreendido e promovido desde o nascimento até os 18 anos, com especial ênfase na primeira infância. Durante a infância e adolescência, o indivíduo passa pela maior fase de transformação e formação, assim, deve ser satisfeito sob a ótica da teoria da proteção integral e seus princípios informadores: o respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento e à prioridade absoluta.

A peculiaridade da proteção integral é que se destina à parcela da população categorizada em razão da pouca idade; por outro lado, todo indivíduo adulto, indistintamente, já passou por esse período de desenvolvimento e já fez jus a essa proteção.

A Constituição Federal de 1988 (CF), no seu artigo 227, adotou, quanto à proteção das crianças e dos adolescentes, a teoria da proteção integral, preconizada pela Organização das Nações Unidas (ONU) na Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança de 1989, ratificada pelo Brasil em 1991, com base no Decreto Legislativo n.º 28/90. Assim, os países signatários procurarão estabelecer leis, na sua ordem interna, que coadunem com os princípios estabelecidos pela convenção.

O Estatuto da Criança e do Adolescente veio para regulamentar o artigo 227 da Constituição Federal de 1988¹ e internalizar os preceitos da convenção, uma vez que o Código de Menores de 1979, na sua maior parte, não era adequado para atender aos direitos fundamentais da infância e juventude. Não se cingiu apenas em dispor sobre o direito material, mas se preocupou, também, com os meios de efetivação e satisfação dos direitos e deveres por ele regulados para melhor atender

¹ “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*. Se é certo que a própria Constituição Federal proclamou a *doutrina da proteção integral*, revogando implicitamente a legislação em vigor à época, a Nação clamava por texto infraconstitucional consoante com as conquistas da Carta Magna” (AMARAL E SILVA, Antônio Fernando do. Comentários ao artigo 1º. In: CURY, Munir (Coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**, 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 11).

aos princípios da teoria da proteção integral: prioridade absoluta² e condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Os três diplomas constituem o tripé do Direito brasileiro voltado à regulamentação das relações jurídicas entre, de um lado, todas as crianças e todos os adolescentes que se encontram no território nacional e, de outro, o Estado, a família e a sociedade.

O Estatuto da Criança e do Adolescente incorporou em seus dispositivos, por meio da Lei 13.257/16, o Estatuto da Primeira Infância, que dispõe sobre proteção especial das pessoas entre 0 e 6 anos, como forma de garantir a vida e a saúde da criança nesta fase em que o ser humano é mais dependente e frágil, bem como promover o desenvolvimento físico, intelectual e psíquico.

A regra é a inclusão, não importando a situação jurídica ou de fato da criança e do adolescente para a incidência da lei. Todas as pessoas com menos de 18 anos estão sujeitas a essa legislação, em especial aqueles até 72 meses e, excepcionalmente, os menores de 21 anos³, independentemente de sua situação, na exata razão em que todos são sujeitos de direitos, são cidadãos, embora estejam em processo de desenvolvimento. Aliás, este último fator outorga condição de primazia no atendimento de suas necessidades, inclusive na formulação de políticas públicas e destinação de verbas do orçamento dos entes da Federação, como regulamenta o artigo 4º do ECA.

O princípio da prioridade absoluta intensifica a importância de efetivação dos meios ao direito ao desenvolvimento. Entenda-se o processo como instrumento para atingir a satisfação do direito material. Enfim, o Estatuto, ao disciplinar regras especiais de acesso à justiça e da formulação e consecução das políticas públicas, tem como escopo a prestação jurisdicional efetiva como forma de facilitar o exercício dos direitos das crianças e dos adolescentes, possibilitando, pois, o desenvolvimento saudável e integral com vistas a alçar a autonomia.

² “A segunda situação em que lei expressamente determina que seja garantida a prioridade absoluta à criança e ao adolescente é aquela em que se deve dar ‘precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública’” (DALLARI, Dalmo de Abreu. Comentário ao artigo 4º. In: CURY, Munir [Coord.]. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. 10. ed., São Paulo: Malheiros, 2010. p. 27).

³ “Lei 8.069/90 – Artigo 2º. Considera-se criança, para os efeitos desta lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte um anos de idade.”

A proteção integral, portanto, pode ser entendida também como instrumento para satisfação do direito ao desenvolvimento do cidadão em fase desenvolvimento, visto em si, e a toda a população infanto-juvenil.

Nesse espectro, demonstraremos que a proteção da primeira infância pelo Direito com a respectiva consecução de políticas públicas anunciada na norma jurídica pode e deve se constituir como instrumento transformador de efetivação do direito humano e fundamental do ser humano ao desenvolvimento de suas habilidades, competências e aptidões para usufruir os direitos de primeira, segunda e terceira gerações.

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS

Por esta tese tratar da inter-relação de dois direitos fundamentais de terceira geração, apresentar-se-á neste tópico uma breve exposição sobre o conceito, a característica e a imbricação dessa categoria de direito com direitos humanos.

Insta destacar, em virtude de esta tese tratar de direitos fundamentais de crianças, que esses pequenos cidadãos fazem jus a todo direito fundamental, inclusive às liberdades, na exata razão em que suas habilidades, aptidões e maturidade permitam desfrutá-lo sem que coloquem em risco sua integridade física ou moral, situação constrangedora, vexatória, de exploração, negligência, crueldade, violência ou opressão.

Importante salientar que a ausência de capacidade de fato de crianças e adolescentes não os impede de serem destinatários de direitos fundamentais, muito pelo contrário: reforça a ideia de que o Estado, a família e a sociedade devem atuar no sentido de assegurar a correspondente consecução e fruição pelos pequenos.

2.1. Conceito

Cabe ressaltar, primeiramente, que a discussão doutrinária e jurisprudencial sobre o conceito de direitos fundamentais é ampla; o tema, por si só, poderia constituir uma tese. Assim, como o nosso propósito é outro, mas perpassa por esse conceito, até porque o direito ao desenvolvimento da primeira infância é um exemplar dessa categoria, passaremos a tecer algumas considerações antes de seguir adiante.

Os direitos fundamentais pela doutrina e jurisprudência são, muitas vezes, identificados por diferentes nomenclaturas, o que pode levar a equívocos interpretativos. Segundo José Afonso da Silva⁴, outras denominações são corriqueiramente utilizadas pretendendo se referir ao conceito dos direitos

⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36. ed. revista e atualizada nos termos da Reforma Constitucional da Emenda Constitucional n. 71, 29/11/2012. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 178.

fundamentais, tais como: "direitos naturais, direitos humanos, direitos do homem, direitos individuais⁵, direitos públicos subjetivos⁶, liberdades fundamentais, liberdades públicas⁷ e direitos fundamentais do homem"⁸.

A denominação de direitos fundamentais como direitos fundamentais do homem é, para Silva (2013), aquela que mais se adéqua à realidade, pois consiste na expressão que indica a ideologia política de cada ordenamento jurídico, bem como expõe prerrogativas relacionadas à concretização de garantias, tais como, "de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas"⁹.

O importante é, independente da nomenclatura, ater-se ao conceito e às características do instituto jurídico, o que permite sua identificação diante do caso concreto.

Ocorre que formar o conceito preciso dos direitos fundamentais não consiste em tarefa simples, em razão do processo histórico de transformações que esses direitos passaram ao longo dos anos.

A efetividade dos direitos fundamentais passa pela dimensão institucional (objetiva), que é o reconhecimento dessa classe de interesses pelo Estado Democrático de Direito, tornando-se princípios norteadores da ordem política e das relações internacionais do Estado¹⁰. Delimita, ainda, a troca entre os entes que compõem a sociedade.

O reconhecimento estatal dos direitos fundamentais caracteriza-o como

⁵ A denominação "direitos individuais", apesar de não ser muito utilizada na doutrina, corresponde aos chamados direitos civis ou liberdades civis, sendo especificada na Constituição Federal para se referir a direitos fundamentais relativos à vida, à igualdade, à liberdade, à segurança e à propriedade (SILVA, 2013, p. 178).

⁶ A denominação "direitos públicos subjetivos" é aquela ligada à conceituação técnica jurídica do Estado liberal, no qual o homem é individualizado. A expressão "subjetivo" condiz com o sentido oposto de Direito objetivo e tem o sentido de que depende do titular o exercício desses direitos, sendo ele responsável pela sua implementação. Os direitos públicos subjetivos ainda indicam a situação jurídica entre o indivíduo e o Estado, com o intuito de que os direitos fundamentais estejam dispostos no Direito Positivo (Ibidem, p. 179).

⁷ Liberdades fundamentais e liberdades públicas são insuficientes para definir direitos fundamentais, uma vez que a primeira se refere apenas a algumas liberdades e a segunda possui uma significação que concerne aos conceitos de liberdade-autonomia e liberdade-participação. Esses conceitos considerados pela doutrina francesa como direitos dos homens sem, entretanto, a concepção jusnaturalista, excluindo, portanto, direitos fundamentais econômicos e sociais. (Ibidem, p. 180).

⁸ Ibidem.

⁹ Ibidem.

¹⁰ NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988**: estratégias de posituação e exigibilidade judicial dos direitos sociais. São Paulo: Verbatim, 2009. p. 12.

direito subjetivo, inclusive exercitável contra o próprio Estado, o que lhe confere efetividade e eficácia, em diversas dimensões: “a saber: em sua liberdade (direitos e garantias individuais), em suas necessidades (direitos sociais, econômicos e culturais) e em relação à sua preservação (solidariedade)”¹¹. Deixa, portanto, de ser um preceito meramente delatatório para impor o “dever-ser” a todos integrantes da sociedade.

Com efeito, a própria nomenclatura refere-se a *fundamental*, que, *a priori*, podemos entender como aquilo essencial para um indivíduo viver com dignidade, isto é, a sua existência é inerente à condição humana.

A problemática consiste em delimitar o que é fundamental. A análise específica do termo “fundamentais” pode representar a abrangência desses direitos, que se referem a direitos essenciais da pessoa humana, isto é, indivíduo titular de direitos, que devem ser positivados e possuir eficácia para garantir a sua sobrevivência.¹²

Alexy indica que a forma mais conveniente para definir direitos fundamentais é conceituar suas disposições a partir do critério formal, uma vez que a própria noção de direitos fundamentais a partir de critérios substanciais e estruturais se demonstra falha, pois pode vincular tais direitos a uma única concepção de Estado ou apenas garantir direitos subjetivos.¹³

Dessa forma, pelo critério formal, seriam disposições de direito fundamental aquelas assim nomeadas pela Constituição de forma explícita (“os direitos fundamentais”) ou em “disposições periféricas associadas”, estas garantidoras de direitos individuais.¹⁴

Konrad Hesse, sem desprezar a importância da normativa internacional como fonte dos direitos fundamentais, aponta que a interpretação dos direitos fundamentais abarca a compreensão de serem princípios jurídicos constitucionais e do ordenamento jurídico. Todavia, identifica a coexistência desse aspecto objetivo e do aspecto subjetivo individual, sendo uma relação de complementação recíproca.¹⁵

¹¹ NUNES JÚNIOR, 2009, p. 15.

¹² SILVA, 2013, p. 180

¹³ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva da 5. ed. alemã *Theorie der Grundrechte* (2006). São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 67.

¹⁴ Ibidem, p. 68.

¹⁵ HESSE, Konrad. **Temas fundamentais do direito constitucional**. Textos seleccionados e

Michael Lothar adota a acepção formal dos direitos fundamentais, na medida em que os reconhecem como elemento central em uma Constituição, pois exercem o papel de proteger a liberdade, que é "pressuposto do desenvolvimento pessoal da pessoa humana".¹⁶ Assim, a proteção da liberdade consiste em requisito necessário para a existência de uma ordem jurídica com legitimidade.¹⁷

Os direitos fundamentais são normas destinadas ao Estado e contra as possíveis barreiras à liberdade por ele controladas ou controláveis. Dessa forma, é possível dizer que são direitos que garantem liberdades em relação ao Estado e em virtude do Estado.¹⁸

No Estado constitucional moderno, o povo é o titular da soberania e os direitos fundamentais possuem uma base de validade independente do Estado. Conforme esse raciocínio, "os direitos fundamentais são direitos naturais inalienáveis, que cabem à pessoa humana em virtude do seu ser-pessoa".¹⁹

Adotaremos, com efeito, a acepção formal (institucional) do conceito de direitos fundamentais de Alexy²⁰, pela qual são disposições nomeadas pela Constituição de forma explícita ("os direitos fundamentais") ou em "disposições periféricas associadas", garantidoras de direitos associados à dignidade humana, acepção esta traduzida nos seguintes aspectos: liberdade, democracia política e democracia econômica e social^{21 22 23}.

A propósito, a Constituição brasileira aponta para esse critério também na cláusula de fechamento do artigo 5º, ao dispor no seu parágrafo segundo: "**os**

traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 36.

¹⁶ LOTHAR, Michael; MORLOK, Martin. **Direitos Fundamentais**. Tradução de Antônio Francisco de Sousa e Antônio Franco. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 47.

¹⁷ Ibidem, p. 47.

¹⁸ Ibidem, 2016, p. 48.

¹⁹ Ibidem, p. 53.

²⁰ ALEXY, 2008, p. 68.

²¹ NUNES JÚNIOR, 2009, p. 35.

²² "São os direitos que, consagrados na Constituição, representam as bases éticas do sistema jurídico nacional, ainda que não possam ser reconhecidos, pela consciência jurídica universal, como exigências indispensáveis de preservação da dignidade humana" (COMPARATO, F. K. **A afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 176).

²³ "Posto desse modo, independentemente do substrato que o informa, o conjunto de direitos fundamentais não somente é operativo, mas também se apresenta como prescrições positivas simultaneamente oponíveis aos indivíduos, à sociedade e ao Estado, sendo dotados dos mesmos fatores de eficácia e efetividade dos demais direitos reconhecidos pela ordem jurídica" (DIAS, J. C. **O Controle Judicial de Políticas Públicas**. São Paulo: Editora Método, 2007. p. 112).

direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados”.

Os direitos ditos fundamentais tratam das garantias indissociáveis ao homem, representam uma sustentabilidade ao indivíduo e, naturalmente, à sociedade, servindo de instrumentos para alcançar o desenvolvimento social.

Isso nos remete de volta aos três aspectos estabelecidos por Alexy sobre os direitos fundamentais e ao fenômeno de sua evolução no processo histórico civilizatório que Norberto Bobbio retrata na obra *a Era dos Direitos*²⁴, classificando-os em gerações/dimensões de acordo com o bem a ser salvaguardado.

Consideram-se direitos de primeira geração os individuais que, historicamente, surgiram com base no ideário liberal clássico como forma de assegurar a abstenção estatal na esfera da liberdade do cidadão, garantindo as chamadas liberdades públicas e impedindo, dessa forma, as arbitrariedades por parte do Estado.

É nesse momento da história em que se dá uma guinada no binômio soberano/súdito para o Estado/cidadão. Os direitos de primeira geração estão implícitos na concepção de Estado de Direito, que é regido e formado por uma constituição.

A sua característica é a abstenção do Estado, limitando o poder e a atuação estatal. São exemplares dessa categoria a liberdade de manifestação, ir e vir, de reunião, de crença e religião, entre outros.

Muito embora as liberdades do indivíduo sejam indispensáveis para vida com dignidade, elas, por si só, não garantem esse desiderato, uma vez que, para desfrutá-las, o indivíduo deve ser capacitado, não bastando apenas a existência: é imprescindível o desenvolvimento das suas competências, habilidades e aptidões. Assim, surge a necessidade de o indivíduo integrado em uma sociedade complexa estudar, trabalhar, cuidar de sua saúde e ter um local para se abrigar com sua família e, por via de consequência, os direitos sociais a moradia, educação, saúde, segurança, entre outros.

²⁴ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. São Paulo: Editora Elsevier, 2004.

Em dado momento histórico, especialmente no pós-guerra para a maioria das nações, esses direitos, denominados sociais, econômicos e culturais, apresentaram-se críveis e imprescindíveis de serem reconhecidos pelo ordenamento jurídico para, inclusive, manter a pacificação social.

A característica do direito social, diferentemente do individual em que o Estado não deve agir, consiste em obrigação de fazer do Estado para satisfação do direito, ou seja, uma prestação positiva devida à população.

Os direitos de terceira geração caracterizam-se por interesses cuja satisfação extrapola a esfera de personalidade do indivíduo, abrangendo a comunidade, e decorrem da solidariedade. Hoje, a doutrina e a própria legislação brasileira os denominam de metaindividuais ou transindividuais, cuja titularidade é coletiva, sendo que os direitos difusos e coletivos são espécies deste gênero.

Os direitos representativos desse gênero são o direito à paz, ao desenvolvimento, à comunicação, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos, entre outros.

Bobbio²⁵ e Bonavides²⁶ já reconhecem, nesse processo evolutivo constante, os de quarta geração, que se referem à vida e ao seu ciclo vital ante os novos processos tecnológicos e a evolução da ciência, envolvendo a biotecnologia, bioengenharia, a manipulação genética e outros processos afins.

Diante do exposto, temos que os direitos fundamentais não se constituem uma categoria estanque, mas em evolução, já que o progresso das civilizações fez e faz surgir novas espécies. O que vai conferir a característica de fundamental a um direito são os atributos a seguir arrolados.

2.2. Características

Ao compreender os direitos fundamentais como categoria jurídica, com o intuito de identificá-la e a distinguir das demais, a doutrina aponta características próprias que a molda. De um autor para outro há variações, mas as principais e

²⁵ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 21.

²⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 33ªed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 523.

comuns entre os direitos fundamentais são: historicidade, universalidade, autogeneratividade, irrenunciabilidade, imprescritibilidade, limitabilidade e possibilidade de concorrência.

A historicidade seria a concepção de que os direitos fundamentais são produtos da história, ou seja, resultados de uma construção de fatos e acontecimentos que constituíram aquele direito como uma conquista. Nesse sentido, Norberto Bobbio assinala:

[...] os direitos não nascem todos de uma vez. Nascem quando devem ou podem nascer. Nascem quando o aumento do poder do homem sobre o homem – que acompanha inevitavelmente o progresso técnico, isto é, o progresso da capacidade do homem dominar a natureza e os outros homens – ou cria novas ameaças à liberdade do indivíduo, ou permite novos remédios para as suas indigências: ameaças que são enfrentadas através de demandas de limitações do poder; remédios que são providenciados através da exigência de que o mesmo poder intervenha de modo protetor.²⁷

A autogeneratividade é, por sua vez, a ideia de que, apesar de serem consubstanciados em normas constitucionais, os direitos fundamentais se alicerçam na legitimidade da própria ordem constitucional, sendo inafastáveis e, assim, irrenunciáveis.

A limitabilidade está relacionada com a ausência de hierarquia entre os direitos fundamentais, e, em caso de colisão de direitos, deve-se buscar o ponto limite e de convivência entre os direitos. Por fim, a possibilidade de concorrência é a garantia de que um único titular possa acumular direitos fundamentais.²⁸ A esse respeito, o Supremo Tribunal Federal entende:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO PELO PODER PÚBLICO DO TRATAMENTO ADEQUADO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. PREVALÊNCIA DO DIREITO À VIDA. PRECEDENTES. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, apesar do caráter meramente programático atribuído ao artigo

²⁷ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 6.

²⁸ NUNES JÚNIOR, 2009, p. 35-42.

196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos. O Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que o Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas ao direito constitucional à saúde. O Supremo Tribunal Federal entende que, na colisão entre o direito à vida e à saúde e interesses secundários do Estado, o juízo de ponderação impõe que a solução do conflito seja no sentido da preservação do direito à vida. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento. (Grifo nosso).^{29 30}

A inalienabilidade significa que esses direitos não são passíveis de transferência ou negociação, na medida em que não possuem um conteúdo econômico-patrimonial. Assim, se tais direitos são conferidos a todos, não é possível se desfazer deles, pois são indisponíveis.³¹ Nesse sentido:

EMENTA ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO À SAÚDE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E INDISPONÍVEIS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRECEDENTES. 1. O Ministério Público ajuizou ação civil pública visando à condenação da concessionária de energia elétrica à obrigação de não fazer, consistente na proibição de interromper o fornecimento do serviço à pessoa carente de recursos financeiros, diagnosticada com enfermidade grave e que depende, para sobreviver, da utilização doméstica de equipamento médico com alto consumo de energia. 2. Conforme jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o Ministério Público detém legitimidade ativa *ad causam* para propor ação civil pública, objetivando a proteção do direito à saúde de pessoa hipossuficiente, porquanto se trata de direito fundamental e **indisponível**, cuja relevância interessa à toda sociedade. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.³²

²⁹ ARE 801676 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 19/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 02-09-2014 PUBLIC 03-09-2014.

³⁰ Nesse sentido: ESTADO – LAICIDADE. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. FETO ANENCÉFALO – INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ – MULHER – LIBERDADE SEXUAL E REPRODUTIVA – SAÚDE – DIGNIDADE – AUTODETERMINAÇÃO – DIREITOS FUNDAMENTAIS – CRIME – INEXISTÊNCIA. Mostra-se inconstitucional interpretação de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal. (ADPF 54, Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 29-04-2013 PUBLIC 30-04-2013 RTJ VOL-00226-01 PP-00011).

³¹ SILVA, 2013, p. 183.

³² AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.162.946 - MG (2009/0208055-8) RELATOR: MINISTRO SÉRGIO KUKINA, 04/06/2013.

A imprescritibilidade confere aos direitos fundamentais a possibilidade de sempre serem exigidos, pois constituem uma relação jurídica personalíssima e diferente, por exemplo, dos direitos patrimoniais. Tendo em vista que são direitos sempre exercíveis e exercidos, não pode haver um lapso temporal de não exercício que justifique a perda de sua exigibilidade por meio da prescrição.³³

No que se refere à irrenunciabilidade, relaciona-se à impossibilidade de dispor desses direitos. Assim, não se pode renunciar aos direitos fundamentais, é possível somente não exercer algum deles ou deixar de exercê-los.³⁴ No que tange ao Estado, nem essa faculdade existe, há dever de adimplir a obrigação, na exata razão de agir, ativa ou passivamente, no sentido de satisfazer o interesse ao titular do direito fundamental, quer seja o indivíduo ou a coletividade.³⁵

A universalidade consiste em o interesse tutelado ser devido a todos, não

³³ SILVA, 2013, p. 183.

³⁴ Ibidem.

³⁵ “E M E N T A: MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ARTIGO 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGENERACIONAIS - ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS (CF, ARTIGO 225, § 1º, III) - ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO A ELES PERTINENTE - MEDIDAS SUJEITAS AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI - SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS, AUTORIZAR, LICENCIAR OU PERMITIR OBRAS E/OU ATIVIDADES NOS ESPAÇOS TERRITORIAIS PROTEGIDOS, DESDE QUE RESPEITADA, QUANTO A ESTES, A INTEGRIDADE DOS ATRIBUTOS JUSTIFICADORES DO REGIME DE PROTEÇÃO ESPECIAL - RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ARTIGO 3º, II, C/C O ARTIGO 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ARTIGO 225) - COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS - CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES - OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) - A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ARTIGO 170, VI) - DECISÃO NÃO REFERENDADA - CONSEQUENTE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. A PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE: EXPRESSÃO CONSTITUCIONAL DE UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS. - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. Doutrina. A ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PODE SER EXERCIDA EM DESARMONIA COM OS PRINCÍPIOS DESTINADOS A TORNAR EFETIVA A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE... (ADI 3540 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2005, DJ 03-02-2006 PP-00014 EMENT VOL-02219-03 PP-00528)” (grifo nosso).

estando restrito a determinados grupos de pessoas.

Nesse passo, o direito ao desenvolvimento, como veremos mais adiante, integra o rol de direitos fundamentais – e a proteção integral da criança e do adolescente também. A nuance em relação a outros direitos fundamentais resulta que sua satisfação se opera no âmbito da parcela da população de 0 a 18 anos, mas a respectiva violação desse direito atinge todos os entes integrantes da sociedade; é, portanto, universal.

Ademais, todos os seres humanos, para alcançarem a fase adulta, impreterivelmente passam pela infância-adolescência, não há como abrir mão dessa condição de desenvolvimento, perpassá-la ou renunciá-la. Ela faz parte do processo do fluxo natural da vida.

O reconhecimento do direito ao desenvolvimento (artigo, 1º, 5º e 174, CF) e a concepção da teoria da proteção integral (artigo 227, CF) decorrem da própria evolução da sociedade, propiciando a apropriação jurídica desses interesses como direitos fundamentais e humanos.

2.3. Direitos Fundamentais e Direitos Humanos: imbricação

A questão acadêmica, inclusive pedagógica, consiste em saber a diferença entre direitos fundamentais e direitos humanos ou se, na realidade, compreendem o mesmo instituto com designações distintas.

Para Sarlet, tanto os direitos fundamentais quanto os direitos humanos têm o mesmo titular, de forma que ambos tratam de direitos outorgados a todos os indivíduos por sua mera condição humana. Assim, poderia se dizer que os direitos fundamentais, naturalmente, seriam também direitos humanos.³⁶

Apesar de comumente utilizados como sinônimos e estarem intimamente relacionados, as expressões são designativas de conceitos diferentes. Os direitos fundamentais são aqueles positivados no direito constitucional de um determinado Estado, enquanto os direitos humanos têm validade no âmbito externo, com caráter

³⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 29.

supranacional, e são positivados internacionalmente.³⁷

O autor enfatiza a diferenciação dos termos, os quais são utilizados para reportar esferas distintas de positivação, com “relevante distinção quanto ao grau de efetiva aplicação e proteção das normas consagradoras dos direitos fundamentais”, apontando que estes têm inegável maior grau de efetivação em razão dos mecanismos internos do Estado.

Os direitos humanos garantem a manutenção da proteção na ineficiência do direito fundamental, visando à preservação de um sistema transnacional.

Serrano Nunes Júnior³⁸ acrescenta que os direitos humanos e os direitos fundamentais “protegem o mesmo objeto, nascem com o mesmo propósito e entre eles parece existir, a prima facie, uma relação de derivação”. Entretanto, aponta que o principal traço diferencial entre os aludidos direitos é a função a que estão predispostos a cumprir no sistema.

O sistema de direitos humanos, na perspectiva internacional, forma-se pelo conjunto de tratados, convenções ou protocolos (*hard law*³⁹) oriundos dos organismos internacionais mundiais, como a Organizações das Nações Unidas – ONU, ou de regionais, como a Organização dos Estados Americanos – OEA, postos à disposição para a ratificação dos países que os integram, bem como outros documentos não vinculantes (*soft law*⁴⁰), como declarações, resoluções, princípios, que não geram vinculação aos Estados-partes, mas são fontes dos princípios gerais

³⁷ Ibidem, p. 32.

³⁸ NUNES JÚNIOR, 2009, p. 23-24.

³⁹ “A *hard law* é um termo que contempla o direito rígido ‘duro’, dentro do qual se reputam inseridas sanções contra as infringências perpetradas, e possuem força vinculativa. São normas oriundas das fontes clássicas do Direito Internacional e os princípios gerais do direito. Entre elas, encontramos as Convenções Internacionais, os princípios gerais do direito, as decisões judiciais e as doutrinas, os atos unilaterais e as decisões normativas das Organizações Internacionais.” (MAIA, Anderson Menezes. A Soft Law e as normas internacionais de proteção ao meio ambiente. In: FERNANDES, Alexandre et al. **Novas dimensões do Direito: uma perspectiva Soft Law**. Lisboa: Editora Chiado, 2016. p. 31).

⁴⁰ “A *soft law* pode ser definida como um conjunto de normas (standards normativos) de categoria residual 6 cujo escopo é criar vinculações exortatórias, em oposição clara às vinculações obrigatórias próprias da *hard law* criando, deste modo, uma expectativa de cumprimento baseada na autonomia da vontade e na boa-fé típica dos acordos convencionados cuja raiz é o mútuo consentimento. Embora reconheçamos que tal definição é simplificada ante o fenômeno da *soft law*, cremos que ela nos permite traçar uma diretriz hermenêutica capaz de nos levar à compreensão do motivo pelo qual atores estatais e não estatais podem adotá-la em suas relações negociais”. (GREGÓRIO, Fernando da Silva. Consequências sistêmicas da *soft law* para evolução do direito internacional e o reforço da regulação global. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, RDCI vol. 95 (abril/junho 2016). São Paulo: RT. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDConsInter_n.95.13.PDF>. Acesso em: 31 maio 2019).

e costumes de direitos humanos, v.g., a Declaração dos Direitos da Pessoa Humana de 1948.

A Emenda Constitucional n.º 45/04 equipou o artigo 5º de mecanismo ao agregar o parágrafo 3º⁴¹ para consagrar as normas dispostas em convenções e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, desde que com quórum qualificado, ao *status* de emenda à constituição.

E, nessa esteira de raciocínio, o Supremo Tribunal Federal (STF), em 2008⁴², ao analisar o Recurso Extraordinário relativo à possibilidade de prisão de depositário infiel, consoante às normas do Direito brasileiro vigente à época e à vedação de tal prática na Convenção Americana, reconheceu o duplo estatuto das normas de direitos humanos versadas em tratados internacionais ratificados pelo Brasil. Segundo o entendimento sagrado, aqueles tratados internacionais ratificados antes da Emenda n.º 45, ou mesmo depois, mas com quórum simples, suas normas são hierarquicamente superiores à lei e inferiores à constituição, ou seja, são supralegais. Enquanto aqueles tratados ratificados na forma do artigo 5º, parágrafo 3º, equivalem a emendas constitucionais.

A imbricação entre os direitos humanos e os direitos fundamentais no sistema brasileiro demonstra a integração entre o Estado brasileiro e o sistema internacional, os define como uma “unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, na qual os valores de igualdade, liberdade e solidariedade se conjugam e se completam”.⁴³

No âmbito desses sistemas interdependentes, surge o direito fundamental à proteção integral da criança e do adolescente, que demorou séculos para ser reconhecido como interesse juridicamente tutelado, como se verá no esboço

⁴¹ “Artigo 5, § 3, CF. “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.”

⁴² “EMENTA: PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do artigo 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do artigo 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. (RE 466343, Relator (a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-06 PP-01106 RTJ VOL-00210-02 PP-00745 RDECTRAB v. 17, n. 186, 2010, p. 29-165).”

⁴³ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 87.

histórico do próximo capítulo.

3. A PROTEÇÃO INTEGRAL

A proteção integral é a teoria adotada pela Constituição de 1988 e pela Convenção Internacional dos Direitos da Criança, cujo cerne é reconhecer crianças e adolescentes como sujeitos de direitos, de sorte a assegurar a satisfação dos seus direitos fundamentais com vistas a proporcionar a eles o desenvolvimento pleno e saudável.

Antes de ingressar no tema central deste trabalho, necessária se faz uma breve digressão acerca da evolução do direito da criança e do adolescente, a fim de melhor compreender o processo histórico que culminou com o desenvolvimento da doutrina da proteção integral, atualmente adotada pelo artigo 277 da Constituição Federal do Brasil.

Muito embora a legislação brasileira seja orientada por uma doutrina garantista e securitária de direitos humanos, a população infanto-juvenil ainda padece de algumas intervenções estatais, incluindo a atuação do Ministério Público e do Judiciário, forjadas nas teorias informadoras vigentes na Idade Média e na era moderna, em que o Estado ainda trata os cidadãos em fase de desenvolvimento como objeto de intervenção.

3.1. Evolução histórica

Os interesses de crianças ou adolescentes, ou outrora alcunhados de menores, no âmbito jurídico, *grosso modo*, tiveram quatro grandes períodos: o da ausência de normas específicas destinadas aos “menores”, assim chamados pela falta de capacidade de fato em razão da pouca idade; da Teoria do Direito Penal Mitigado; da Teoria da Situação Irregular e da teoria da proteção integral.

Iniciando-se a análise pela Antiguidade, temos um período de absoluta indiferença em relação às questões atinentes à infância e à juventude, marcado pela ausência de regras específicas em relação às crianças e aos adolescentes. Esses eram vistos como propriedades de seus pais, que exerciam sobre seus filhos o

poder paterno (*pater familiae*). Nesse sentido:

Como autoridade, o pai exercia poder absoluto sobre os seus. Os filhos mantinham-se sob a autoridade paterna enquanto vivessem na casa do pai, independentemente da menoridade, já que àquela época não se distinguiam maiores e menores. Filhos não eram sujeitos de direitos, mas sim objeto de relações jurídicas, sobre as quais o pai exercia um direito de proprietário. Assim, era-lhe conferido o poder de decidir, inclusive, sobre a vida e a morte de seus descendentes.⁴⁴

Posteriormente, na Idade Média, com a ascensão do cristianismo, os poderes do pátrio poder se alteraram e o vínculo afetivo passou a ser valorizado para a perpetuação da família e proteção do patrimônio, ainda que sem prejuízo do espírito de hierarquia e de respeito nas relações entre pais e filhos.⁴⁵

Por outro lado, no mesmo período, os índices de adoção sofreram declínio, pois a família passou a ser entendida apenas como aquela advinda do casamento, a “família natural”: os filhos nascidos fora da situação matrimonial eram discriminados, tanto sob a perspectiva legal como social, sendo os legítimos somente aqueles concebidos e tidos na constância do matrimônio.⁴⁶

As normas, nessa fase, giravam em torno da constelação familiar, sem considerar a criança como ser autônomo; a proteção jurídica destinava-se à família, e não propriamente à pessoa em desenvolvimento.

No fim da baixa Idade Média, quando o feudalismo das grandes propriedades cedeu espaço para a formação dos burgos e, com isso, o êxodo do campo para as cidades, formou-se a burguesia, a classe urbana da época, organizada em corporações de ofício. A exploração do trabalho dos antigos servos feudais se

⁴⁴ AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: aspectos teóricos e práticos. Coordenação Katia Regina Lobo Andrade Maciel. 11. ed. São Paulo: Saraiva Edição, 2018. p. 50.

⁴⁵ “O Cristianismo trouxe uma grande contribuição para o início do reconhecimento de direitos para as crianças: defendeu o direito à dignidade para todos, inclusive para os menores. Como reflexo, atenuou a severidade de tratamento na relação pai e filho, pregando, contudo, o dever de respeito, aplicação prática do quarto mandamento do catolicismo: ‘honrar pai e mãe’” (AMIN, 2018, p. 51).

⁴⁶ “Em contrapartida, os filhos nascidos fora do manto sagrado do matrimônio (um dos sete sacramentos do catolicismo) eram discriminados, pois indiretamente atentavam contra a instituição sagrada, àquela época única forma de constituir família, base de toda sociedade. Segundo doutrina traçada no Concílio de Trento, a filiação natural ou ilegítima – filhos espúrios, adulterinos ou sacrílegos – deveria permanecer à margem do Direito, já que era a prova viva da violação do modelo moral determinado à época” (AMIN, 2018, p. 51).

perpetuou nas cidades como força motriz da economia.

Nesse contexto, os antigos servos feudais exerciam suas atividades nas corporações de ofício e, diferentemente do que ocorria no campo, havia impossibilidade de agregar a prole às atribuições diárias. Os ditos “menores” ficavam desassistidos e à própria sorte nas cidades, já que na época não havia o sistema escolar institucionalizado, tampouco havia educação obrigatória. Alguns, eventualmente, eram admitidos como aprendizes nas guildas.

Cabe destacar que o período da infância era curto, restringia-se à fase de menor autonomia e de maior fragilidade do ser humano e findava-se entre 6 e 8 anos.⁴⁷ A partir dessa idade, esse pequeno ser passava a integrar o mundo adulto e, paulatinamente, integrava-se às atividades dessa nova realidade, inclusive o labor, que era a forma de aprendizagem de um ofício ou de afazeres domésticos.

Parte desses “menores” não integrados ao sistema produtivo passaram a praticar delitos, de forma a “atrapalhar” a vida em sociedade. Assim, pelo incômodo causado, passou-se a destinar a aplicação das normas penais aos “menores”, mas cuja pena era mitigada, ou seja, uma minipena ao miniadulto. A mitigação era inversamente proporcional à idade do infrator.

A peculiaridade do Direito Penal Mitigado reside no fato de que crianças e adolescentes passaram a ter capacidade para suportar pena, abrangendo as físicas, embora considerados incapazes, já que na maioria dos reinos ou nações da época a maioridade era alcançada entre os 18 e 25 anos.⁴⁸ Instituiu, portanto, o controle da infância pela ótica sociojurídico-penal.

William Blackstone, jurista inglês, em 1769, descreve o sistema penal destinados aos “menores”:

[...] as crianças (infantes) que não chegaram à idade da razão não devem ser passíveis de qualquer execução criminal. Qual é a idade da razão é uma questão que varia em cada país. A lei civil classifica os menores de idade, ou seja, aqueles abaixo de vinte cinco anos; *infantia* desde o nascimento até os sete anos; *pueritia* dos sete aos 14 anos; e *pueritiaertas* dos catorzes em diante. A etapa de *pueritia* ou infância era por sua vez, subdividida em duas partes iguais: de sete a dez anos e meio (as *etates infantiae proxima*) e de dez e meio aos catorze (a *aetas pubertatis proxima*). Durante a primeira etapa da

⁴⁷ ARIÉS, Philippe. **História social da criança e da família**. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

⁴⁸ PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 15.

infância e segunda metade de etapa da infância. *Infantiae* próxima não era punível por nenhum tipo de crime. Durante a outra metade da infância, cerca da puberdade, dez anos e meio a catorze, eram puníveis no caso de serem declarados *doli capaces*, ou seja, capazes de fazer o mal; mas com diversas atenuantes e sem que se aplicasse o rigor máximo da lei. Durante a última etapa (da idade da puberdade em diante), os menores eram puníveis, seja com a pena capital como outros tipos de pena.⁴⁹

Impende notar que a própria legislação dessa época, ainda que o interesse pela infância fosse restrito ao controle sociopenal, passa a distinguir suas fases com o correspondente desenvolvimento.

Em relação ao cenário nacional, a evolução do direito infanto-juvenil tem sua origem no período colonial quando, em razão da influência cristã trazida pelos colonizadores, o tratamento dispensado pelos pais aos filhos era permeado pelo espírito de valorização da autoridade e da moralidade.⁵⁰

Enquanto o tratamento estatal só era devido no caso de delinquência por parte do “menor”, as ordenações do Reino estabeleciam a maioridade em 21 anos, sendo que, entre os 17 e 21 anos, o julgador dependia da análise da “malícia do agente segundo o arbítrio do Juiz quanto à responsabilização como adulto, caso contrário teria pena atenuada. Já abaixo desta idade seguirá as normas preconizadas pelo Direito Canônico”⁵¹.

No período imperial, as crianças e os adolescentes importavam também para o Direito quando na posição de agentes de delitos. Como destaca Rossato⁵², era uma “fase de mera imputação criminal, em que as leis tinham o único propósito de coibir a prática de ilícitos por aquelas pessoas (Ordenações Afonsinas e Filipinas, Código Criminal do Império de 1830, Código Penal de 1890)”.

Em relação às crianças não infratoras, mas que eram órfãs ou abandonadas,

⁴⁹BLACKSTONE, William, On the criminal responsibility of children under common law, 1769 apud SANDERS, Wiley B. **Juvenile offenders’ fora Thousand years**. Chapel Hill: UNC Press, 2011.

⁵⁰ “No Brasil colônia, as Ordenações do Reino tiveram larga aplicação. Mantinha-se o respeito ao pai como autoridade máxima no seio familiar. [...] Para resguardo da autoridade parental ao pai era assegurado o direito de castigar filho como forma de educá-lo, excluindo-se a ilicitude da conduta paterna se no ‘exercício desse mister’ o filho viesse a falecer ou sofresse lesão” (AMIN, 2018, p. 51).

⁵¹ PAULA, 2002, p. 15.

⁵² ROSSATO, Luciano Alves. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. Luciano Alves Rossato, Paulo Eduardo Lépre, Rogério Sanches Cunha. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 74.

a intervenção do Estado se dava por meio da Igreja.⁵³

Foi apenas com o fim do Absolutismo e o advento do Iluminismo que surgiu, apesar de forma incipiente, a ideia de direitos individuais do homem em relação ao Estado, incluindo, também, as crianças e os adolescentes, mas de forma embrionária.⁵⁴

Anteriormente à imposição da educação formal e obrigatória pelo Estado, por volta do século XIX, a infância consistia em breve período, restringindo-se à fase de menor autonomia e de maior fragilidade do ser humano e findando entre 6 e 8 anos de idade⁵⁵. A educação de meninas e meninos na história da humanidade, a partir dessa idade, ocorria pela realização das atividades consubstanciadas em forma de aprendizagem prática de um ofício ou de afazeres domésticos em companhia dos adultos de sua família ou comunidade⁵⁶.

Muito embora o movimento de educação formal mínima às crianças ter começado aproximadamente no século XV, sem obrigatoriedade, voltado às crianças de classes mais abastadas, de caráter moralista mais do que escolástico, de forma a introduzir o conceito sociocultural da infância, admitindo-se que a criança não estava madura o suficiente para vida em sociedade e precisava passar resguardo antes de juntar-se à realidade adulta.⁵⁷ Em uma primeira fase, as famílias focavam na educação escolar apenas dos meninos; posteriormente, as meninas foram agregadas à educação formal, mas o enfoque era distinto, sendo apenas direcionado à formação cultural e a atividades domésticas e não profissionais. Percebia-se, portanto, que, desde às mais remotas datas, a criação de estereótipos e a cristalização de uma cultura de diferenciação dos papéis sociais atinentes ao

⁵³ “No século XVIII, aumenta a preocupação do Estado com órfãos e expostos, pois era prática comum o abandono de crianças (crianças ilegítimas e filhos de escravos, principalmente) nas portas das igrejas conventos, residências ou mesmo pelas ruas. Como solução, importa-se da Europa a Roda dos Expostos, mantida pelas Santas Casas de Misericórdia” (AMIN, 2018, p. 52).

⁵⁴ “Não há dúvida de que foi no século XVIII que se pode, verdadeiramente, defender a ideia do surgimento dos direitos individuais do homem em relação ao Estado e perceber, embrionariamente, o início ou a constatação dos direitos das crianças e adolescentes. Portanto, pode ser afirmado que o rompimento do absolutismo e o alvorecer das ideias iluministas colaboraram para o surgimento dos direitos infanto-juvenis” (SOUZA, Jadir Cirqueira de. **A efetividade dos Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Editora Pillares 2008. p. 56).

⁵⁵ ARIÉS, 1981, p. 11.

⁵⁶ “Não há dúvida de que foi no século XVIII que se pode, verdadeiramente, defender a ideia do surgimento dos direitos individuais do homem em relação ao Estado e perceber, embrionariamente, o início ou a constatação dos direitos das crianças e adolescentes. Portanto, pode ser afirmado que o rompimento do absolutismo e o alvorecer das ideias iluministas colaboraram para o surgimento dos direitos infanto-juvenis” (SOUZA, 2008, p. 56).

⁵⁷ ARIÉS, 1981, p. 277.

gênero eram impostas às crianças.

O advento da Revolução Industrial ensejou o aumento da produção industrial e fez⁵⁸ surgir alguns fenômenos, que impactaram na forma de viver da sociedade: a) um novo êxodo do campo para os polos fabris; b) a necessidade de contratação de mão de obra barata; c) a imposição de jornadas longas de trabalhos extenuantes, separando os pais dos filhos, que ficavam desassistidos; d) a entrada de crianças nas atividades fabris, sujeitando-as a condições perigosas e insalubres.

Os ditos menores passaram de novo a atrapalhar a sociedade, mas não só sob o enfoque penal, porque as situações visadas consistiam nas patologias sociais de crianças abandonadas, mendigando, maltratadas pelos seus cuidadores e exploradas no trabalho.

No mesmo período, constatou-se a ausência de legislações internas na maioria dos países acerca da proteção infanto-juvenil, demonstrada, de forma emblemática, pelo caso Mary Ellen:

Some jurisdictions had enacted laws protecting animals at a time when they did not have child protection legislation. In one case, the parents could only be prosecuted for mistreating their daughter by pleading that a girl was as much a member of the animal kingdom as a cat or a dog. This was known as the Mary Ellen affair, in New York City in 1874. A church social worker discovered a girl who was seriously ill from being beaten frequently, chained to a bed and fed only on bread and water. Because of the absence of legal protection against such abuse the only solution was the prosecution of the parents on the basis that the girl was a member of the animal kingdom.^{59 60}

⁵⁸ “Após o evento histórico para os direitos humanos (Revolução Francesa), o segundo movimento mundial que interferiu na crescente importância e na consequente necessidade de proteção dos direitos menorista foi a Revolução Industrial ocorrida na Inglaterra. Uma ressalva precisa ser registrada. Pela primeira vez, no plano científico, foram percebidos, com maior carga de nitidez, os nefastos efeitos dos penosos trabalhos desenvolvidos por crianças ou por adolescentes. Nesta, segundo VIANNA, a necessidade de mão de obra barata e acessível para contratação por parte dos empregadores ingleses forçou o ingresso prematuro e ilícito de crianças, em tenra idade, nas insalubres e perigosas atividades trabalhistas executadas nas fábricas e seus galpões industriais. Foi um dos graves retrocessos na evolução da defesa infantil, que começava lentamente seu longo caminho. Assim, em que pesem os avanços econômicos, que podem ser creditados à Revolução Industrial, foi nessa época que o trabalho infantil apareceu de forma irregular” (SOUZA, 2008, p. 56-57).

⁵⁹ BUEREN, Geraldine Van. **The International Law on the Rights of the Child**. Boston – USA: Martinus Nijhoff Publishers, 1995. p. xxi.

⁶⁰ “Algumas jurisdições promulgaram leis que protegem animais em uma época em que não existia legislação sobre proteção infantil. Em um dos casos, os pais só puderam ser processados por maltratarem sua filha quando foi alegado que a garota era tanto um membro do reino animal quanto

Os Estados constituídos passaram a ter a preocupação de dar um tratamento legal que extrapolasse o campo penal.

Foi nesse contexto que foi instituído o primeiro Tribunal de Menores em Illinois em 1899, nos Estados Unidos, com a preocupação voltada a “menores em situação irregular”, fato que sedimentou a adoção da Teoria da Situação Irregular nos países industrializados e, mais tarde e por outros motivos, pelos países não desenvolvidos.⁶¹

Um dos aspectos positivos dessa teoria foi o surgimento de normas de proteção do trabalho infantil com a imposição de idade mínima e limitação da natureza das atividades e da jornada de trabalho⁶². A Grã-Bretanha, país expoente da revolução industrial, inaugurou a primeira legislação de proteção ao trabalho infantil em 1802, denominada como *The Health and Morals of Apprentices Act*⁶³, mais conhecida como *Peel's Law* (Lei de Peel)⁶⁴.

um gato ou um cachorro. Esse caso foi conhecido como o caso Mary Ellen, em Nova York, em 1874. Uma assistente social da igreja descobriu uma menina que estava seriamente doente por ser espancada com frequência, acorrentada a uma cama e alimentada apenas com pão e água. Por causa da ausência de proteção legal contra esse tipo de abuso, a única solução foi a acusação dos pais, com base na alegação de que a menina era um membro do reino animal.” (Tradução nossa).

⁶¹ “[...] um dos fatores que fortemente concorreu para a disseminação da ideia de que criança pobre é criança delinquente, também chamada *de menor* consistiu na criação do primeiro Tribunal para Menores de Illinois, nos Estados Unidos, em 1899 que, após, teve como consequência a criação da doutrina do menor em situação irregular” (SOUZA, 2008, p. 58).

⁶² Há autores, contudo, que afirmam que as leis de proteção ao trabalho infantil daquela época despontaram mais motivadas pela competição do emprego infantil com o do adulto do sexo masculino, notadamente em momentos de crise econômica, e menos pela proteção da infância como período da vida do ser humano reservado ao desenvolvimento biopsicológico e moral. A posição é justificável até pelo modo que a sociedade via o trabalho das crianças das classes menos desfavorecidas, embora muitos ainda hoje o defendam como forma de tirá-las das ruas e da pobreza, pois os rendimentos do trabalho ajudavam a família a sobreviver, e da corrupção moral, proveniente do ócio e a preguiça. Todavia, esses argumentos não se sustentam pelas características do trabalho fabril possuía: disciplina rígida, jornada de longas horas, má alimentação, pernoite na própria fábrica longe da família e castigos físicos. Ao atingir a idade adulta, o jovem não havia aprendido ofício algum, além do trabalho braçal, tampouco frequentado os níveis mais básicos da escola, como também estava moralmente corrompido pela insalubridade e promiscuidade do ambiente, sem deixar de mencionar a ausência da convivência familiar. A esse respeito, ver: GRUNSPUN, Haim. **O trabalho das crianças e dos adolescentes**. São Paulo: LTr, 2000. p. 48.

⁶³ *The Health and Morals of Apprentices Act*. In: Aspinall and E. Anthony Smith (eds.) **English Historical Documents, XI, 1783-1832**. Nova York: Oxford University Press, 1959, p. 723-724. Disponível em: <<https://www1.umassd.edu/ir/resources/workingconditions/w1.doc>>. Acesso em: 23 abr. 2017.

⁶⁴ A lei fixava a jornada de até, no máximo, 10 horas e vedava o trabalho noturno de crianças na indústria têxtil. Preconizava também o dever para os patrões de prover alimentação adequada, alojamentos separados para meninas e meninos, educação básica para ensiná-los a ler e escrever e, ainda, obrigá-los a ir à missa aos domingos. A lei na prática era meramente declaratória, de sorte que não houve a devida efetividade.

A proteção do trabalho infantil foi corada com a criação da Organização Internacional do Trabalho – OIT. As primeiras convenções editadas por essa Organização, em 1919 e 1920, trataram da idade mínima de 14 anos para o trabalho na indústria, da vedação do labor noturno para mulheres e menores de 18 anos e da idade mínima de 18 anos para o trabalho marítimo⁶⁵.

No plano nacional, o fator desencadeante da mudança da Teoria do Direito mitigado para a da Situação Irregular foi a abolição da escravatura. Logo no início do período republicano, os negros foram para as cidades e passaram a viver em condição de miserabilidade. Houve necessidade, então, de adoção de medidas para combater os males sociais daí advindos, tais como delinquência, abandono, doenças, analfabetismo e exploração do trabalho infantil, mendicância.⁶⁶

Assim, as preocupações do início republicano brasileiro somadas à inspiração dos movimentos internacionais⁶⁷ deram início ao que posteriormente denominou-se Doutrina da Situação Irregular.

Cabe destacar, como marco legal do início desse movimento, a Lei Federal 4.242, de 4 de janeiro de 1921, que regulamentou o serviço social para proteção dos menores e incentivou a publicação do Decreto n.º 5.083 em 1926, primeiro Código de Menores do Brasil, substituído um ano depois pelo Decreto n.º 17.943-A, apelidado de Código Mello Mattos.⁶⁸

⁶⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **História**. [19--]. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/content/história>. Acesso em: 23 abr. 2017.

⁶⁶ O pensamento social oscilava entre assegurar direitos ou ‘se defender’ dos menores. Casas de recolhimento são inauguradas em 1906, dividindo-se em escolas de prevenção, destinadas a educar menores em abandono, escolas de reforma e colônias correccionais, cujo objetivo era regenerar menores em conflito com a lei.(ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT, [19--], p. 52).

⁶⁷ “A influência externa e as discussões internas levaram à construção de uma Doutrina do Direito do Menor, fundada no binômio carência-delinquência. Era a fase da criminalização da infância pobre. Havia uma consciência geral de que o Estado teria o dever de proteger os menores, mesmo que suprimindo suas garantias. Delineava-se, assim, a Doutrina da Situação Irregular” (AMIN, 2018, p. 53).

⁶⁸ “A Lei Federal 4.242, de 04.01.1921, ao fixar a despesa geral da República, acabou por fomentar a necessidade de um Código de Menores, de vez que projetos anteriores não lograram êxito no Parlamento. Mais de que uma peça orçamentária a mencionada lei acabou por determinar a organização de serviço de assistência e proteção à infância abandonada e delinquente (artigo 3º, inc. I), definir hipóteses de abandono e situações a elas equiparadas (artigo 3º, §1º), ampliar as causas para a suspensão e destituição do pátrio poder, prever situações justificadoras da colocação dos menores sob guarda de terceiros e indicar sanções aos pais ou responsável (artigo 3º, §§2º a 15). Também regulamentou as sanções e os procedimentos destinados a infratores (artigo 3º, §§ 16 a 37) 16 a 37). [...] Em 1º de dezembro de 1926 o então Presidente da República Washington Luis sancionou o Dec. 5.083, determinando a necessidade de consolidar as leis de assistência e proteção aos menores, indicando desde logo vários dispositivos que deveriam ser adicionados àquela reunião

As leis que se seguiram, como o Código Penal de 1940, o Dec. – Lei 6.026 de 24.11.1943 e a Lei 5.258 de 10.04.1967 continham a mesma orientação: “qual seja, a de que os menores poderiam suportar pessoalmente as consequências dos ilícitos penais perpetrados, consequências estas que poderiam advir mesmo nos casos de inocência”⁶⁹. Tal orientação verificou-se, também, posteriormente, no Código de Menores de 1979, que consagrou a doutrina da Situação Irregular.

No final dos anos 1960 e começo da década de 1970 iniciam-se debates para a reforma ou criação de uma legislação menorista. Em 10 de outubro de 1979, foi publicada a Lei 6.697, novo Código de Menores, que, sem pretender surpreender ou verdadeiramente inovar, consolidou a doutrina da Situação Irregular⁷⁰.

Sobre a doutrina da Situação Irregular, pedra angular do Código de 1979, cabe destacar algumas de suas principais características: “a) sua incidência limitada às situações reveladoras de patologia social; b) a ausência de rigor procedimental, com desprezo até mesmo de garantias relacionadas ao princípio do contraditório, e c) o elevado grau de discricionariedade da autoridade judiciária”.^{71 72}

de leis. Assim, em 12 de outubro de 1927 mandou publicar, através do Dec. 17.943-A, o Código de Menores, diploma legal integrado por duzentos e trinta e um artigos. O Código de 1927, não considerando como criminosos os menores de 14 anos (artigo 68), basicamente manteve as medidas destinadas aos infratores previstas no artigo 3º da Lei Federal 4.242, de 04.01.1921, com as inovações ocorridas posteriormente à sua edição, como, por exemplo, a liberdade vigiada aos menores absolvidos da prática de crimes ou contravenções (artigo 73, alínea d) e a possibilidade de encarceramento de menores que tivessem cometido crimes graves entre 16 e 18 anos de idade em estabelecimentos destinados a adultos, onde *permanecerá até que se verifique a sua regeneração, sem que, todavia, a duração da pena possa exceder o seu máximo legal* (artigo 71)” (PAULA, 2002, p. 17-18).

⁶⁹ PAULA, 2002, p. 19.

⁷⁰ AMIN, 2018, p. 54-55.

⁷¹ PAULA, 2002, p. 28.

⁷² Nesse sentido, também, há de se considerar as lições de Amin (2018, p. 63-64): “A doutrina da situação irregular que ocupou o cenário jurídico infanto-juvenil por quase um século era restrita. Limitava-se a tratar daqueles que se enquadravam no modelo predefinido de situação irregular, estabelecido no artigo 2º do Código de Menores. Compreendia o menor privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, em razão da falta, ação ou omissão dos pais ou responsável; as vítimas de maus-tratos; os que estavam em perigo moral por se encontrarem em ambientes ou atividades contrárias aos bons costumes; o autor de infração penal e ainda todos os menores que apresentassem ‘desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária’. Aqui se apresentava o campo de atuação do Juiz de Menores, restrito ao binômio carência-delinquência. Todas as demais questões que envolvessem crianças e adolescentes deveriam ser discutidas na Vara da Família e regidas pelo Código Civil. [...] O Juiz de Menores centralizava as funções jurisdicional e administrativa, muitas vezes dando forma e estruturando a rede de atendimento. Enquanto era certa a competência da Vara de Menores, pairavam indefinições sobre os limites da atuação do Juiz. Apesar das diversas medidas de assistência e proteção previstas pela lei, para regularizar a situação dos menores a prática era de uma atuação segregatória na qual, normalmente, estes eram levados para internatos ou, no caso de infratores, institutos de detentos mantidos pela Febem. Inexistia preocupação em manter vínculos familiares, até porque a família ou a falta dela era considerada a causa da situação irregular. Em resumo, a situação irregular era uma

Assim, a tutela jurídica da infância e da juventude, nesse ponto da História, passou a se restringir, basicamente, àquelas crianças que se encontravam em situação de abandono e delinquência. A Teoria da Situação Irregular, portanto, era de natureza tutelar, na qual o Estado poderia intervir na vida de crianças e de adolescentes que, porventura, apresentassem uma das patologias sociais associadas ao binômio delinquência-abandono, entre elas a exploração de sua força de trabalho em determinadas atividades econômicas e por períodos longos.⁷³

Essa evolução normativa decorre dos horrores das Guerras Mundiais: em razão das graves consequências dos confrontos, muitas crianças ficaram sem família e, desamparadas, passaram a praticar delitos.⁷⁴

Por conseguinte, houve o reconhecimento do Direito Internacional e dos Direitos Humanos do pós-Segunda Guerra, mormente à necessidade de reduzir a pobreza e incentivar o desenvolvimento econômico e social como forma de garantir que todos usufríssem de fato desses direitos.

Com efeito, levou parte da comunidade mundial a constatar que a exploração da força de trabalho infanto-juvenil prejudicava a formação de cidadãos aptos a participar das relações políticas, econômicas, sociais e culturais. A massa de indivíduos explorados na infância crescia sem conhecimentos e formação para compreender a própria cidadania, participar da vida política e do desenvolvimento econômico e social. Em sua maioria, só estavam capacitados ao trabalho braçal, estando, portanto, impedidos de ocupar posições no mercado de trabalho, que cada vez exigia e exige maior qualificação em razão do desenvolvimento tecnológico.

O desenvolvimento tecnológico da era pós-moderna, por sua vez, demanda maior qualificação dos trabalhadores, o que certamente precisará ser construído durante a infância e adolescência, razão pela qual a existência dos instrumentos normativos internacionais e nacionais de proteção à criança, assim como sua correta interpretação, se faz de rigor.

doutrina não universal, restrita, de forma quase absoluta, a um limitado público infanto-juvenil”.

⁷³ MÉNDEZ, Emilio García; COSTA, Antônio Carlos Gomes da. **Das necessidades aos direitos**. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 14.

⁷⁴ Constatou-se ainda que as referidas crianças, vítimas do conflito bélico, para sobreviver passaram a praticar delitos patrimoniais e, ao mesmo tempo, eram usadas no cometimento de infrações penais diversas. Nesse sentido, ocorreu um forte aumento no número de crianças envolvidas no cometimento de atos penalmente ilícitos (SOUZA, 2008, p. 58).

É somente após o fim da Segunda Guerra Mundial que a proteção da criança e do adolescente passa a ser considerada como prioridade, iniciando-se um processo de evolução qualitativa em termos de legislação internacional sobre o tema, destacando-se a publicação da Declaração dos Direitos da Criança e a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança:

Portanto, é a partir de meados do século XX que se pode apontar o início da defesa mais qualificada dos direitos das crianças e dos adolescentes. Primeiro, com a criação da ONU em 1945. Com o surgimento da entidade internacional, a Assembleia Geral das Nações Unidas delegou ao UNICEF a missão de promover a integral proteção dos direitos das crianças e dos adolescentes, inclusive com o estabelecimento de regras jurídicas internacionais uniformes visando ao bem-estar e ao completo desenvolvimento infanto-juvenil. O segundo fato foi a publicação no dia 20 de novembro de 1959 da Declaração dos Direitos da Criança. O documento oficial de notório conhecimento mundial, aprovado por unanimidade (78 países) foi produzido a partir das bases principiológicas da Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia Geral, em 1948. [...] No dia 20 de novembro de 1989, a mesma entidade internacional publicou a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, que contou com a expressiva adesão de 192 países, porém com dois países dissidentes: Somália e Estados Unidos da América do Norte.^{75 76}

A ONU declarou 1979 o ano internacional das crianças e passou a desenvolver uma nova normativa internacional cujo escopo residisse no desenvolvimento completo e integral de todas as crianças, assim entendidas como as pessoas com menos de 18 anos, independentemente da sua situação social ou jurídica. Dá-se início, assim, com a publicação da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, a uma nova era em termos de tutela jurídica infanto-juvenil, que passa a ter como pedra angular a doutrina da proteção integral.

As intensas discussões internacionais perduraram até 20 de novembro de 1989, ocasião em que entrou em vigor a Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, fundamentada na chamada teoria da proteção integral, que será estudada adiante. Seu artigo 32, em complementação ao disposto na Convenção n.º 138 da OIT, preconiza a proteção de crianças contra a exploração econômica e o

⁷⁵ A Somália, em 2015, ratificou a Convenção dos Direitos da Criança.

⁷⁶ SOUZA, 2008, p. 59.

desempenho de qualquer trabalho perigoso, nocivo à saúde ou ao desenvolvimento físico, moral, espiritual, mental ou social.

A doutrina da situação irregular vigorou no Brasil até a promulgação da Constituição de 1988, que, de forma inovadora, rompeu com o modelo vigente à época e estabeleceu um novo paradigma: a Doutrina da Proteção Integral.

3.2. Teoria da proteção integral

O Brasil se inspirou na teoria da proteção integral, então discutida na Organização das Nações Unidas, ao delinear o conteúdo do artigo 227 da Constituição Federal de 1988⁷⁷ (CF), antecipando-se ao advento da Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança (1989), que entrou em vigor no ano seguinte. A proteção integral reconhece crianças e adolescentes como sujeitos de direitos, e não mais como objeto de intervenção do Estado em razão de sua situação irregular denotada por “patologias sociais”.⁷⁸

O enunciado do artigo 227 da CF, além de garantir direitos fundamentais e peculiares à população infanto-juvenil, impôs ao Estado, à família e à sociedade o dever de assegurá-los com prioridade absoluta e a obrigação de colocar crianças e

⁷⁷ “A Carta Constitucional de 1988 trouxe e coroou significativas mudanças em nosso ordenamento jurídico, estabelecendo novos paradigmas. Do ponto de vista político, houve uma necessidade de reafirmar valores caros que nos foram ceifados durante o regime militar. No campo das relações privadas se fazia imprescindível atender aos anseios de uma sociedade mais justa e fraterna, menos patrimonialista e liberal. Movimentos europeus pós-guerra influenciaram o legislador constituinte na busca de um direito funcional, pró-sociedade. De um sistema normativo garantidor do patrimônio do indivíduo passamos para um novo modelo que prima pelo resguardo da dignidade da pessoa humana. O binômio individual-patrimonial é substituído pelo coletivo-social. Por certo, o novo perfil social almejado pelo legislador constitucional não poderia deixar intocado o sistema jurídico da criança e do adolescente, restrito aos ‘menores’ em abandono ou estado de delinquência. E, de fato, não o fez. A intensa mobilização de organizações populares nacionais e de atores da área da infância e juventude, acrescida da pressão de organismos internacionais, como o Unicef, foi essencial para que o legislador constituinte se tornasse sensível a uma causa já reconhecida como primordial em diversos documentos internacionais, como a Declaração de Genebra, de 1924; a Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas (Paris, 1948); a Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, 1969) e Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude – Regras Mínimas de Beijing (Res. 40/33 da Assembleia-Geral, de 29 de novembro de 1985). A nova ordem rompeu, assim, com o já consolidado modelo da situação irregular e adotou a doutrina da proteção integral” (AMIN, 2018, p. 55).

⁷⁸ HIROMOTO, Carolina Magnani. Direito ao desenvolvimento sob a ótica da proteção integral da Criança e do Adolescente. In: MARQUES, Cláudia Villagra da Silva. **Sapientia – Estudos de Direito**. São Paulo: Prefixo Editorial, 2015. p. 899-937.

adolescentes a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A teoria reconhece que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, subordinantes e subordinados, como qualquer pessoa. Nesse sentido, é o preceito do *caput* do artigo 227, da Constituição Federal:

ARTIGO 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 escopo da teoria da proteção integral é assegurar meios e condições de desenvolvimento pleno e saudável à criança e ao adolescente, a fim de que alcancem o progresso físico mental, moral, espiritual e social em condições de dignidade e liberdade.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) veio, como anteriormente explanado, regulamentar o referido artigo da Constituição⁷⁹ para atender aos direitos fundamentais da infância e juventude, disciplinando, de um lado, as relações jurídicas entre todas as crianças e todos os adolescentes que se encontram no território nacional e, de outro, as relações entre Estado, família e sociedade.

Com efeito, a interpretação meramente gramatical do conceito normativo deixaria de contemplar aspectos importantes da proteção integral e os direitos fundamentais decorrentes dessa parcela da população em processo de desenvolvimento.

Inexorável, portanto, adotar conceito mais amplo, consoante interpretação da Constituição – com o fim de assegurar os direitos fundamentais, expressos e os

⁷⁹ A esse respeito, é válido o comentário de Antônio Fernando do Amaral e Silva ao artigo 1º do ECA: “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*. Se é certo que a própria Constituição Federal proclamou a *doutrina da proteção integral*, revogando implicitamente a legislação em vigor à época, a Nação clamava por texto infraconstitucional consoante com as conquistas da Carta Magna”. In CURY, Munir; GARRIDO, Paulo Afonso; MARÇURA, Jurandir Norberto. **Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado**. 3. ed. São Paulo Revista dos Tribunais, 2002. p. 11.

implícitos no sistema constitucional, de crianças e adolescentes para que possam desfrutar das experiências específicas da infância e adolescência, assim como colocá-los a salvo de qualquer ação ou condição que interfiram no desenvolvimento de potencialidades, da saúde física, moral e psicológica e, conseqüentemente, violando a dignidade de tais pessoas em desenvolvimento.⁸⁰

Por sua vez, os vocábulos Estado, família e sociedade, constantes do *caput* do artigo 227 da CF, no âmbito dessa relação jurídica, podem ser compreendidos como exposto seguir.

O Estado deve ser entendido em acepção ampla como um conjunto formado pelas pessoas de direito público nas três esferas da Federação, englobando os três Poderes – Executivo, Legislativo e Judiciário –, assim como os entes da Administração indireta (autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas públicas).

A família deve ser vista sob o enfoque constitucional, mormente pelas diretrizes dos arts. 226 e 227 da CF, que a consagram como base da sociedade, portanto, merece especial atenção do Estado.

O artigo 226 da CF ampliou o conceito de família em seus parágrafos, que antes era apenas aquela formada pelos laços matrimoniais, reconhecendo também os agrupamentos formados pela união estável ou por um dos genitores e sua prole.

Ao Direito da Criança e do Adolescente interessa qualquer forma de agrupamento familiar em que conviva uma criança ou um adolescente, ou seja, família eudemonista⁸¹. Nesse espeque, a Lei 8.069/90, em seu artigo 25, definiu família natural, em sentido estrito, como sendo a comunidade formada pelos pais ou qualquer um deles e seus descendentes.

⁸⁰ A esse respeito, é válido o comentário de Antônio Fernando do Amaral e Silva ao artigo 1º do ECA: “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*. Se é certo que a própria Constituição Federal proclamou a *doutrina da proteção integral*, revogando implicitamente a legislação em vigor à época, a Nação clamava por texto infraconstitucional consoante com as conquistas da Carta Magna” (apud CURY; GARRIDO; MARÇURA, 2002, p. 11).

⁸¹ “O direito das famílias é o mais humano de todos os direitos. Acolhe o ser humano desde antes do nascimento, por ele zela durante a vida e cuida de suas coisas até depois de sua morte. Procura dar-lhe proteção e segurança, rege sua pessoa, insere-o em uma família e assume o compromisso de garantir sua dignidade. Também regula seus laços amorosos para além da relação familiar. Essa série de atividades nada mais significa do que o compromisso do Estado de dar afeto a todos de forma igualitária, sem preconceitos e discriminações” (DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2013. p. 83).

Todavia, esse conceito restritivo não atende às demandas de convivência familiar dos infantes, na medida em que as relações familiares extrapolam o convívio com os pais, de sorte que o artigo 25, parágrafo único, da Lei 8.069/90 conceituou a família extensa ou ampliada como “aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade”.

Ao considerar a sociedade como o conjunto de pessoas físicas e jurídicas, surge, portanto, a obrigação de as empresas e de outros entes com personificação jurídica⁸², como associações, fundações e, em especial, os condomínios edilícios – por se constituírem em locais onde as crianças vivem e convivem –, que, na consecução de suas atividades, sejam agentes capazes de colaborar na satisfação dos interesses de crianças e adolescentes e, de forma alguma, violem qualquer direito afeto a essa população direta ou indiretamente.

Do outro lado da relação jurídica do artigo 227 da CF, há crianças e adolescentes. Na maior parte das vezes, crianças e adolescentes irão figurar na situação subordinante da relação, uma vez que são credores da satisfação dos direitos fundamentais. Entretanto, também outras vezes estão na situação subordinada, na hipótese de lhes atribuírem prática de ato infracional.

A teoria da proteção integral é inclusiva, incide sobre todas as pessoas com menos de 18 anos, independentemente da situação jurídica ou de fato, ou qualquer outro distintivo.

A Convenção dos Direitos da Criança, em seu artigo 1º, define criança como a pessoa menor de 18 anos, não fazendo a distinção entre criança e adolescente.

No Brasil, todas as pessoas com menos de 18 anos que se encontram no território nacional sujeitam-se ao sistema normativo nacional da Proteção Integral, já que são reconhecidos como sujeitos de direitos, isto é, cidadãos, ainda que em processo de desenvolvimento. A normativa nacional, a partir do mandamento constitucional do artigo 227, dividiu o período de desenvolvimento do ser humano merecedor de proteção integral em duas categorias: crianças e adolescentes, por entender que são fases muito diferentes e que requerem satisfação de interesses,

⁸² No entendimento de Orlando Gomes, as “pessoas jurídicas” são, em síntese, grupos humanos dotados de personalidade, para realização de um fim comum” (GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**: 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990. p. 192).

cuidados, proteção e liberdades específicas.

O ECA, artigo 2º, considera criança a pessoa do nascimento até os 12 anos incompletos; já adolescente, dos 12 anos completos até os 18 anos incompletos, sendo que, excepcionalmente, aplica-se aos menores de 21 anos.⁸³

Essa divisão levou em conta características de transformação das pessoas que, em média, entram na puberdade: as meninas com a primeira menarca e os meninos com a ejaculação, em torno dos 12 anos. A puberdade, além de propiciar a ebulição de hormônios no corpo humano, constitui-se uma fase de reorganização das sinapses e de maturação de áreas cerebrais relacionadas à autonomia, ao raciocínio abstrato e complexo, entre outros.

É digno de nota mencionar que o Estatuto da Juventude (EJ – Lei n.º 12.852/13), no artigo 1º, §1º, conceitua jovem como as pessoas entre 15 e 29 anos, mas que ao jovem adolescente – 15 a 18 anos – só se aplica essa normativa (artigo 1º, §2º) se não conflitar com as normas da proteção integral.

Cabe destacar que o Estatuto da Primeira Infância (EPI – 13.257/16), no artigo 2º, criou outra subcategoria abaixo dos 18 anos, já que reputa criança na primeira infância aquela com até 6 anos ou 72 meses de vida.

Em resumo, o período dos 18 anos de desenvolvimento da pessoa, sob a ótica jurídica no Brasil, é seccionado nas seguintes categorias e subcategorias: a) criança de 0 a 12 incompletos; a1) criança na primeira infância até os 72 meses; b) adolescente de 12 completos ao 18 incompletos; b.1) jovem adolescente dos 15 completos aos 18 incompletos. Além da juventude que se considera entre os 15 aos 29 anos.

Essa relação jurídica Estado, família e sociedade, de um lado, e crianças e adolescentes, de outro, que se esmiuçou acima com a definição de cada integrante, norteia-se pelos princípios da prioridade absoluta da satisfação dos direitos da criança e do adolescente e o do respeito peculiar à pessoa em desenvolvimento, que outorga direitos especiais aos indivíduos nessa fase transitória. Ambos os princípios, mais a condição outorgada à criança e ao adolescente de sujeitos de

⁸³ Em conformidade com o artigo 2º da Lei n.º 8.069/90, que assim define: “Considera-se criança, para os efeitos desta lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre vinte uns anos de idade”.

direitos, pela doutrina da proteção integral, revelam a necessidade de dispositivos que imprimam celeridade e efetividade às atividades e políticas de fomento ao desenvolvimento.⁸⁴

A normativa brasileira não se cingiu, apenas, em prescrever sobre o direito material, preocupando-se, também, com os meios de efetivação e satisfação dos direitos e deveres por ele regulados, abarcando meios de consecução de políticas públicas para melhor atender os princípios da teoria da proteção integral⁸⁵, prioridade absoluta⁸⁶ e condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

3.3. Princípios

A teoria da proteção integral tem por fundamento e norte os princípios da condição peculiar de pessoa em processo desenvolvimento e da prioridade absoluta, como já mencionado no item supra⁸⁷.

⁸⁴ No sentido: *"La eficaz y oportuna protección de los intereses del niño y de la familia por medio de los organismo jurisdiccionales reclama normas procesales adecuadas. La especialidad influiría en los siguientes aspectos de la dinámica procesal: iniciativa de oficio, debido proceso, reglas especiales de interpretación, verdad real, orden público, oralidad, órganos de mediación, audiencia al niño, inmediación, concentración, valoración de la prueba, reformatividad de las decisiones, etc."*(SOLARI, Ulbadino Calvento [director de la compilación]. **Legislación atinente a la niñez en las américas**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1995. p. 19).

⁸⁵ "A doutrina da proteção integral inspira-se na normativa internacional, materializada em tratados e convenções, especialmente os seguintes documentos: a) Convenção da Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança; b) Regras Mínimas de das Nações Unidas para Administração da Justiça da Infância e Juventude (*Regras Mínimas Beijing*); c) Regras Mínimas das nações Unidas para Proteção dos Jovens Privados de Liberdade; e d) Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad)". (CURY; GARRIDO; MARÇURA, 2002, p. 19).

⁸⁶ Segundo Dalmo de Abreu Dallari em comentário ao artigo 4º do ECA: "A segunda situação em que lei expressamente determina que seja garantida a prioridade absoluta à criança e ao adolescente é aquela em que se deve dar "precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública".(In: CURY; GARRIDO; MARÇURA, 2002, p. 93).

⁸⁷ ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA.JUÍZO DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SISTEMA DA PROTEÇÃO INTEGRAL. CRIANÇA E ADOLESCENTE. SUJEITOS DE DIREITOS.PRINCÍPIOS DA ABSOLUTA PRIORIDADE E DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.INTERESSE DISPONÍVEL VINCULADO AO DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO.EXPRESSÃO PARA A COLETIVIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. RECURSO PROVIDO. 1. A Constituição Federal alterou o anterior Sistema de Situação de Risco então vigente, reconhecendo a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, protegidos atualmente pelo Sistema de Proteção Integral. 2. O corpo normativo que integra o sistema então vigente é norteador, dentre eles, pelos Princípio da Absoluta Prioridade (art. 227, *caput*, da CF) e do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente. 3. Não há olvidar que, na interpretação do Estatuto e da Criança "levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento" (art. 6º). 4. Os arts. 148 e 209 do ECA não excepcionam a competência da Justiça da Infância e do Adolescente,

Esses princípios têm como pressuposto os pontos fundamentais do novo paradigma instituído pela doutrina da proteção integral de que crianças e adolescentes são considerados sujeitos de direitos, retirando-os da posição de meros objetos de proteção, além de atribuir a responsabilidade de assegurar esses direitos à família, à sociedade e ao Estado.⁸⁸

3.3.1. Respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento

O princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento refere-se a perceber a criança pelas aptidões e qualidades que ela já possui naquele determinado momento, e não por aquelas que ela ainda não tem. Isso significa que criança é criança e adolescente é adolescente, não podem ser vistos como “miniadulto” ou projeto de um adulto.

Há que se levar em consideração que tais atributos são modificáveis ao longo dos tempos, porquanto estão em constante transformação, assim o desenvolvimento físico, psicológico, moral e espiritual tem que ser baseado nessa peculiaridade, ou seja, nesse processo de amadurecimento.⁸⁹

ressalvadas aquelas estabelecidas constitucionalmente, quais sejam, da Justiça Federal e de competência originária. Trata-se, in casu, indubitavelmente, de interesse de cunho individual, contudo, de expressão para a coletividade, pois vinculado ao direito fundamental à educação (art. 227, caput, da CF), que materializa, consequentemente, a dignidade da pessoa humana. A disponibilidade (relativa) do interesse a que se visa tutelar por meio do mandado de segurança não tem o condão de, por si só, afastar a competência da Vara da Infância e da Juventude, destinada a assegurar a integral proteção a especiais sujeitos de direito, sendo, portanto, de natureza absoluta para processar e julgar feitos versando acerca de direitos e interesses concernentes às crianças e aos adolescentes.. Recurso especial provido para reconhecer a competência da 16ª Vara Cível da Comarca de Aracaju (Vara da Infância e da Juventude) para processar e julgar o feito. (REsp 1199587/SE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 12/11/2010, grifo nosso).

⁸⁸ “Crianças e adolescentes deixam de ser objeto de proteção assistencial e passam a titulares de direitos subjetivos. [...] Trata-se de um novo modelo, democrático e participativo, no qual família, sociedade e Estado são cogestores do sistema de garantias que não se restringe à infância e juventude pobres, protagonistas da doutrina da situação irregular, mas sim a *todas* as crianças e adolescentes, pobres ou ricos, lesados em seus direitos fundamentais de pessoas em desenvolvimento” (AMIN, 2018, p. 57).

⁸⁹ “O respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento encerra obviedade manifesta. Evidente a especialidade da criança ou adolescente, impondo consideração permanente de seus atributos individualizados, em constante transformação e em seus múltiplos aspectos: físico, mental, moral, espiritual e social. [...] Em outras palavras, a criança e ao adolescente é considerada (o) por aquilo que é, pondo-se como existente na atualidade com todos os seus atributos modificáveis, mas que não lhe retiram a essência. Ao invés, a consideração de seus caracteres mutáveis confirma sua própria natureza, a de criança ou adolescente. O respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento indica um estado que necessariamente deve ser levado em conta, sob pena de conceber, aquilo que é, por aquilo que pode ser, ou seja, um adulto. A criança

A grande inovação é o reconhecimento pelo direito dessa fase de transformação e da obrigação do Estado, da família e da sociedade de satisfazer a necessidade de crianças e adolescentes conforme seu estágio de desenvolvimento, inclusive sob a ótica individual, e não só a coletiva devida para cada fase.

A compreensão refletida no ordenamento jurídico expressa: “Quando era menino, falava como menino, pensava como menino, raciocinava como menino Quando me tornei homem, deixei para trás as coisas de menino”⁹⁰. É o tratar criança como criança, no sentido de respeitar as características transitórias, sejam físicas, psíquicas e intelectuais, manifestadas, por exemplo, por maior flexibilidade, imaginação, ludicidade, afetividade, destreza, plasticidade mental, entre outros.

O princípio ainda reafirma a máxima que crianças e adolescentes não podem ser considerados cidadãos de segunda categoria por falta de capacidade jurídica de fato. Pelo contrário, a ausência de maturidade para compreensão de seus direitos e de autonomia para pleitear a sua satisfação lhes conferem proteção especial, de forma a incumbir toda comunidade de salvaguardar seus direitos e dever de agir para satisfazê-los.⁹¹

Tais condições qualificam a natureza socioindividual dos direitos afetos à infância e à juventude, na medida em que pertencem ao indivíduo em

ou adolescente não é um projeto, um empreendimento esquemático; é uma realidade caracterizada por atributos da idade, em constante modificação. O direito de brincar, expresso na legislação brasileira, é dos mais claros exemplos do respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento” (PAULA, 2002, p. 37-38).

⁹⁰ 1 Coríntios, 13:11.

⁹¹ “Finalmente, a afirmação da criança e do adolescente como ‘pessoa em condição peculiar de desenvolvimento’ faz do artigo 6º o suporte no novo Estatuto ontológico na infância e juventude na legislação brasileira. O reconhecimento da peculiaridade dessa condição vem somar-se à condição jurídica de sujeito de direitos e à condição política da absoluta prioridade, para constituir-se em parte do tripé que configura a concepção da criança e adolescente do Estatuto, pedra angular do novo Direito da infância e da juventude no Brasil. A condição peculiar de pessoas em desenvolvimento implica, primeiramente, o reconhecimento de que a criança e ao adolescente não conhecem inteiramente os seus direitos, não têm condições de defendê-los e fazê-los valer de modo pleno, não sendo ainda capazes, principalmente as crianças, de suprir, por si mesmos, as suas necessidades básicas. A afirmação da criança e do adolescente como ‘pessoas em condição peculiar de desenvolvimento’ não pode ser definida apenas a partir do que a criança não sabe não tem condições e não é capaz. Cada fase do desenvolvimento deve ser reconhecida como revestida de singularidade e de completude relativa, ou seja, a criança e ao adolescente não são seres inacabados, a caminho de uma plenitude a ser consumada na idade adulta, enquanto portadora de responsabilidades pessoais, cívicas e produtivas plenas. Cada etapa é, à sua maneira, um período de plenitude que deve ser compreendida e acatada pelo mundo adulto, ou seja, pela família, pela sociedade e pelo Estado. A consequência prática de tudo isto reside no reconhecimento de que as crianças e adolescentes são detentores de todos os direitos que têm os adultos e que sejam aplicáveis à sua idade e mais direitos especiais, que decorrem precisamente do seu estatuto ontológico próprio de ‘pessoa em condição peculiar de desenvolvimento’” (CURY, 2018, p. 76).

desenvolvimento, mas ao mesmo tempo diz respeito a toda a sociedade, que tem o dever de salvaguardá-los e satisfazê-los. A violação do interesse de uma só criança, ou de grupo delas, afeta, portanto, toda a sociedade.

O princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento encontra larga aplicação em todos os âmbitos da tutela jurídica infanto-juvenil, como demonstram os seguintes julgados:

Processo civil. Direito da Criança e do Adolescente. Conflito positivo de competência. Ação de guarda de menor ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara da Infância e Juventude de Joinville-SC, suscitante. Pedido de providências deduzido pelo Conselho Tutelar perante o Juízo de Direito da Vara da Infância e Juventude de Cachoeira Paulista-SP, suscitado. Pedido de guarda provisória deferido. Doutrina jurídica da proteção integral. Melhor interesse da criança. Princípio da dignidade da pessoa humana, da solidariedade e da busca da felicidade. Competência do Juízo suscitante.

– Para o desenlace de conflito positivo de competência, em que jaz, na berlinda, interesse de criança, a ser juridicamente tutelado e preservado, acima de todos os percalços, dramas e tragédias de vida porventura existentes entre os adultos envolvidos na lide, deve ser conferida primazia ao feixe de direitos assegurados à pessoa em condição peculiar de desenvolvimento, com atenção redobrada às particularidades da situação descrita no processo...

– Assim, a validação dos direitos da criança, que enfeixam todos aqueles inerentes à pessoa humana, deve ocorrer com a presteza necessária, no tempo certo, para que sirva como alicerce de seu desenvolvimento pessoal e salvaguardas de sua integridade, dignidade, respeito e liberdade.

– A falta absoluta de estabilidade afetiva, social, material e espiritual, que paira sobre os genitores dessa criança, constitui forte indicativo para que seja ela, ainda que provisoriamente, colocada em família substituta na qual inicialmente inserida e lamentavelmente retirada, sem a necessidade de que, por decisão judicial, pesassem, sobre o resto de sua vida, as marcas indelévels de ter sido impedida de usufruir, no primeiro ano de vida, do amor, afeto e proteção daqueles que a acolheram e manifestaram o firme propósito de dispensar-lhe todos os cuidados necessários para um pleno desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Sob a egrégora da proteção integral da criança, na defesa da integridade de um bebê, no sentido de impedir que seja criado em ambiente hostil, com um só futuro possível – o caminho das drogas, do tráfico, da violência e da marginalidade – um casal se interpõe e busca, por meio de um gesto de amor, permitir ao infante uma segunda chance, com um venturoso e promissor delineamento. Em sequência, o Poder Judiciário, em um ato surpreendente, determina a busca e apreensão de um ser humano com menos de cem dias de

vida, arrancando-o do convívio de amor, carinho e afeição, para jogá-lo em um abrigo de menores, onde, sabemos todos, a esperança nos olhos de tantas crianças, de ter uma família, já nasce morta.

– Incumbe, ao Poder Judiciário, com um olhar humano e sensível, defender o lado da esperança na sua expressão mais pura, acenando com a real perspectiva de um futuro mais digno àqueles que estão nascendo sem reais expectativas de consolidação de seus direitos mais básicos [...]. (Grifo nosso)⁹².

“*HABEAS CORPUS*. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE ROUBO MAJORADO TENTADO. SENTENÇA QUE APLICOU MEDIDA DE LIBERDADE ASSISTIDA. APELAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MEDIDA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE.

I – Na aplicação da medida socioeducativa de internação, deve-se levar em conta não somente a capacidade de o adolescente cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração, mas também, essencialmente, os princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à peculiar condição da pessoa em desenvolvimento (ECA, artigos 112, § 1º e 121).

II – Significa dizer que, verificando o magistrado, no caso concreto, haver medida socioeducativa mais branda suficiente para a recuperação e reintegração do menor infrator, não é justificável a imposição de plano da internação.

III – Na hipótese, o Juízo de primeiro grau aplicou a liberdade assistida de forma devidamente fundamentada, levando em consideração as condições do adolescente e as peculiaridades do caso, que apontaram para a desnecessidade de privação da liberdade, sendo que a medida se revelou suficiente no decorrer de seu cumprimento, como confirmado pelos respectivos relatórios de acompanhamento.

IV – Nesse contexto específico, verificando-se a eficácia da medida de liberdade assistida, nos termos do ECA, não se justifica a reforma da sentença pelo E. Tribunal *a quo*, que determinou a internação do paciente com base na natureza e na gravidade em abstrato do ato infracional (Precedentes).

Habeas corpus concedido. (Grifo nosso).⁹³

Aliás, o fator período de desenvolvimento da pessoa outorga a condição de primazia no atendimento de suas necessidades, inclusive na formulação de políticas públicas e destinação de verbas no orçamento dos entes da Federação, como regulamenta o artigo 4º do ECA.

⁹² CC 108.442/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 15/03/2010.

⁹³ HC 60.003/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 30/10/2006, p. 357.

3.3.2. Prioridade absoluta

O segundo princípio fundamental da proteção integral é o da prioridade absoluta, que encontra previsão no artigo 227 da Constituição Federal e nos artigos 4º e 100, parágrafo único, II do ECA. De acordo com esse princípio, crianças e adolescentes, justamente em razão de sua condição que transmuta a cada momento, têm que ter suas necessidades satisfeitas prioritariamente em relação aos demais indivíduos adultos e idosos. Isso significa dizer que criança tem pressa; à medida que o tempo passa, o petiz se desenvolve e a necessidade passa ser outra. Todavia, se aquela necessidade anterior não foi suprida, pode haver consequências negativas em seu desenvolvimento.

O princípio da prioridade absoluta exacerba a importância de efetivação dos meios ao direito ao desenvolvimento. Entende-se, assim, o processo como instrumento para atingir a satisfação do direito material. Enfim, o Estatuto, ao disciplinar regras especiais de acesso à justiça, tem como escopo a prestação jurisdicional efetiva como forma de facilitar o exercício dos direitos das crianças e dos adolescentes, possibilitando, portanto, o desenvolvimento saudável e integral com vistas a alçar sua autonomia.

Essa prioridade absoluta abrange a primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias, inclusive em relação a idosos, por ter assento constitucional⁹⁴; precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas e destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.⁹⁵

⁹⁴ “Trata-se de princípio constitucional estabelecido pelo artigo 227 da Lei Maior, com previsão no artigo 4º e no artigo 100, parágrafo único, II, da Lei n. 8.069/90. [...] Estabelece primazia em favor das crianças e dos adolescentes em todas as esferas de interesse infanto-juvenil deve preponderar. Não comporta indagações ou ponderações sobre o interesse a tutelar em primeiro lugar, já que a escolha foi realizada pela nação por meio do legislador constituinte. Assim, se o administrador precisar decidir entre a construção de uma creche e de um abrigo para idosos, pois ambos são necessários, obrigatoriamente terá de optar pela primeira. Isso porque o princípio da prioridade para idosos é infraconstitucional, estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.741/2003, enquanto a prioridade em favor de crianças é constitucionalmente assegurada, integrante da doutrina da proteção integral. [...] Ressalte-se que a prioridade tem um objetivo bem claro: realizar a proteção integral, assegurando primazia que facilitará a concretização dos direitos fundamentais enumerados no artigo 227, *caput*, da Constituição da República e renumerados no *caput* do artigo 4º do ECA. Mais. Leva em conta a condição de pessoa em desenvolvimento, pois a criança e ao adolescente possuem uma fragilidade peculiar de pessoa em formação, correndo mais riscos que um adulto, por exemplo” (AMIN, 2018, p. 68-69).

⁹⁵ “Todos temos direito à vida, à integridade física, à saúde, à segurança etc., mas os infantes e

Os dispositivos do artigo 4º, parágrafo único, vincula todos os entes envolvidos na relação jurídica disposta no artigo 227 da CF: Estado, família e sociedade, como supradisposto. Em especial, a norma direciona as atividades estatais no que concerne à formulação de políticas públicas em prol da infância e adolescência e de destinação de recursos financeiros no orçamento para a respectiva execução. Vincula, dessa forma, a atividade do legislativo na formulação e aprovação da peça orçamentária e de leis.

A dificuldade consiste em eleger meio jurídico eficaz, possível e viável para obrigar o Poder Legislativo a observar esses desideratos. A omissão legislativa, no sentido de não editar leis que privilegiem as políticas e recursos públicos para infância e adolescência, efetivamente devem ser combatidas pela conscientização da população, que possui o poder de eleger seus representantes.

O ECA, nesse ponto, criou meios de democracia participativa, em que a manifestação da sociedade se dá por meio dos Conselhos de Direitos da Criança⁹⁶, órgãos deliberativos vinculados a cada uma das esferas da federação, bem como por meio dos Conselhos Tutelares⁹⁷, órgãos executivos, autônomos, vinculados aos municípios.

O atendimento de serviços públicos de relevância pública abrange a prestação da jurisdição, que envolve a atividade do Judiciário, do Ministério Público, da advocacia, incluindo a Defensoria Pública. Tanto é que a nossa legislação vigente (Lei 8.609/90) estatuiu a Justiça da Infância e Juventude⁹⁸, que é ramo especializado da Justiça comum, que prima pela celeridade, mas sem prescindir das garantias processuais.

jovens precisam ser tratados em *primeiríssimo lugar* (seria em primeiro lugar, fosse apenas prioridade; porém, a absoluta prioridade é uma ênfase), em todos os aspectos. Precisam ser o foco principal do Poder Executivo na destinação de verbas para o amparo à família e ao menor em situação vulnerável; precisam de leis votadas com prioridade total, em seu benefício; precisam de processos céleres e juízes comprometidos” (NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 8).

⁹⁶ Art. 88, II, ECA: “criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis federal, estaduais e municipais”.

⁹⁷ Artigo 131, ECA: “O Conselho Tutelar é órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos nesta Lei”.

⁹⁸ Os artigos 145 a 224 do ECA dispõem sobre a competências, as principais atribuições dos demais atores militantes dessa Justiça, procedimento das ações típicas desse ramo da Justiça.

O Judiciário, paulatinamente, passou a incorporar o princípio da prioridade absoluta em suas decisões, como demonstram os julgados carreados até aqui. Entendeu que criança tem pressa e precisa ter suas necessidades atendidas no momento adequado. Passou a entender que o mero argumento jurídico de a lei orçamentária não prever o gasto não é suficiente para afastar o dever de satisfação dos direitos fundamentais.

O princípio da prioridade absoluta também é utilizado para fundamentar decisões no sentido garantir a imediatividade do provimento com vista a sua efetividade:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DO TRATAMENTO. NOVO EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARTIGO 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DIREITO À VIDA E À SAÚDE.

FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. CRIANÇA. PROTEÇÃO INTEGRAL E PRIORIDADE ABSOLUTA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

[...]Tendo em conta o diferencial, na espécie, de que o beneficiário da prestação se trata de criança, não há dúvida de que o atendimento da sua pretensão à obtenção de remédio deve-se à primazia que decorre da doutrina da proteção integral e do princípio da prioridade absoluta, positivados no artigo 227 da Constituição Federal e, especificamente no tocante à saúde, nos arts. 11 e seguintes do ECA e, ainda, no artigo 24 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto Presidencial 99.710/90.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.⁹⁹

Esse princípio deve ser observado em todas relações jurídicas, de qualquer natureza, em que envolvam interesses de crianças e adolescentes, sem que haja discriminação entre essas categorias.

Ademais, o ECA, ao dispor sobre as políticas de atendimento básico às crianças e adolescentes (Parte Especial, Título I – Da Política de Atendimento, Capítulo I – Disposições Gerais, artigos 86 a 89), enfatizou as políticas de promoção e prevenção de forma articulada entre as três esferas da Federação, a sociedade

⁹⁹ AgRg no AREsp 556.574/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 08/09/2015.

civil e as instituições oficiais, de forma integrada, de sorte a priorizar o atendimento e satisfazer os interesses e necessidades com rapidez.

A diretriz de enaltecer as políticas de prevenção e promoção buscou evitar dano e risco de dano à população infanto-juvenil, compreendida na sua plenitude, sem olvidar, contudo, das políticas de recuperação daqueles em situação de risco (artigo 98, ECA). Consiste essa medida, na realidade, em uma forma de abandonar o ranço legislativo do antigo direito voltado à situação irregular e passar a promover os direitos da criança com vista ao desenvolvimento pleno e integral. Onde, também, imprime a prioridade absoluta a todos atores sociais para satisfação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, consubstanciados na Proteção Integral.

O Estatuto da Primeira Infância, como veremos no próximo capítulo, exacerba a incidência desse princípio em razão do ritmo acelerado das transformações do ser humano entre 0 a 6 anos. Todavia, tal diploma não revogou ou diminui a sua importância e a incidência da prioridade absoluta para os adolescentes ou crianças de 7 a 12 incompletos, tampouco criou uma categoria privilegiada no âmbito da infância.

3.3.3. Melhor interesse

Por fim, cabe mencionar que parte da doutrina reconhece o melhor interesse da criança (ou interesse superior da criança) como um dos princípios fundamentais da doutrina da proteção integral. É o caso de Amin, que ensina:

Trata-se de princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras. Assim, na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do interesse superior, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais, sem subjetivismos do intérprete.¹⁰⁰

¹⁰⁰ AMIN, 2018, p. 77.

Também há jurisprudência no mesmo sentido:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR. MODIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA NO CURSO DA AÇÃO, EM RAZÃO DA ALTERAÇÃO DO DOMICÍLIO DOS MENORES. POSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA REGRA DA *PERPETUATIO JURISDICTIONIS* (CPC/2015, ARTIGO 43), DIANTE DO PRINCÍPIO DO JUÍZO IMEDIATO, PREVISTO NO ARTIGO 147, I E II, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

[...] Ocorre que, tratando-se de demanda que envolve interesse de criança ou adolescente, a solução da controvérsia no que diz respeito à competência deve observar o princípio do melhor interesse do menor, introduzido em nosso sistema jurídico como corolário da doutrina da proteção integral, consagrada pelo artigo 227 da Constituição Federal, o qual deve orientar a atuação tanto do legislador quanto do aplicador da norma jurídica, vinculando-se o ordenamento infraconstitucional aos seus contornos [...].

Nessa linha de entendimento, a competência para esses casos é disciplinada no artigo 147, incisos I e II, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que estabelece o denominado princípio do juízo imediato, o qual determina que a competência será fixada (i) pelo domicílio dos pais ou responsável; ou (ii) pelo lugar onde se encontre a criança ou adolescente, à falta dos pais ou responsável, excepcionando as regras gerais de competência estabelecidas no CPC, garantindo-se, assim, uma tutela jurisdicional mais eficaz e segura ao menor.

Muito embora decisões do STF¹⁰¹ e obras doutrinárias¹⁰² mencionadas entendam que o princípio do melhor interesse da criança deve ser aplicado na resolução de conflitos envolvendo crianças e adolescentes, ou que a norma deve ser interpretada tendo-o por base, comungamos com a escola de Garrido, Cury e Marçura¹⁰³, autores que identificam tão somente a prioridade absoluta e a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento com princípios informadores da proteção integral, na medida em que possuem conteúdo concreto e não dão margem à discricionariedade do intérprete, tampouco do julgador de, em nome do que julgam o “bem-estar da criança”, enveredar por soluções que justifiquem a relativização dos direitos fundamentais.

¹⁰¹RE 898.060, rel. min. Cármen Lúcia, j. 21-9-2016, P, DJE de 24-8-2017, com repercussão geral. [HC 134.104, rel. min. Gilmar Mendes, j. 2-8-2016, 2ª T, DJE de 19-8-2016.

¹⁰²SILVA PEREIRA, Tânia da. **Direito da criança e do adolescente**: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p.3. AMIN, 2018. p. 77.

¹⁰³CURY; GARRIDO; MARÇURA, 2002, p. 6.

3.4. A proteção integral enquanto direito fundamental

Primeiramente, é importante repisar que direitos fundamentais são direitos do homem reconhecidos no ordenamento jurídico vigente de cada Estado. É o que ensina Canotilho¹⁰⁴, quando, ao diferenciar direitos do homem de direitos fundamentais, explica que fundamentais “são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente [...] direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta”.

Na exata razão em que os direitos fundamentais são aqueles incorporados à ordem jurídica vigente de cada Estado, como já explicitado no item 2, tornam-se, portanto, incontroversos à possibilidade de serem exigidos judicialmente.

No âmbito da infância e juventude, vimos que a proteção integral foi adotada pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 277, erigindo crianças e adolescentes à condição especial de sujeitos de direitos. A partir de então, com a expressa previsão constitucional de que crianças e adolescentes são titulares de diversos direitos a serem garantidos pela família, pela sociedade e pelo Estado, consagrou-se a proteção integral como direito fundamental:

A proteção, com prioridade absoluta, não é mais obrigação exclusiva da família e do Estado: é um dever social. As crianças e os adolescentes devem ser protegidos em razão de serem pessoas em condição peculiar de desenvolvimento. Os Direitos Fundamentais à infância estão consolidados no artigo 227 da CF, sendo dever da família, da sociedade e do Estado assegurar, com prioridade absoluta, a 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. Os Direitos Fundamentais têm sido reconhecidos como manifestações positivas do Direito, produzindo efeitos no plano jurídico, sendo, outrossim, reconhecidos como princípios que orientam a forma sob a qual o Estado deve organizar-se, fixando princípios e linhas gerais para guiar a vida em sociedade com fins de

¹⁰⁴ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra – Portugal: Almedina, 2003. p. 393.

promover o bem-estar individual e coletivo de seus integrantes.¹⁰⁵

O principal desdobramento prático de atribuir *status* de direito fundamental à proteção integral não só é o fato de torná-la exigível e passível de tutela jurídica, mas também de torná-la em um objetivo a ser promovido por meio de políticas públicas.

Essas políticas públicas em prol da infância-adolescência devem estar na mira prioritária dos administradores públicos, assim como a destinação de recursos orçamentários para executá-las. Constatada qualquer ameaça ou violação aos direitos das crianças e dos adolescentes por ausência, oferta irregular ou má qualidade das políticas públicas, o Judiciário pode – e deve – ser acionado para assegurar que estes tenham seus direitos devidamente garantidos.

Nesse passo, cabe destacar, ainda, que a proteção integral à criança e ao adolescente decorre do princípio da fraternidade e o da dignidade da pessoa humana, adotado pela Carta Magna como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro (artigo 1º, III, CF). Ocorre que, pela condição peculiar de desenvolvimento desses indivíduos, o constituinte entendeu por bem destacar a proteção integral no texto constitucional e os direitos dela decorrentes, buscando sua maior efetividade:

A proteção integral é princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, CF) levado ao extremo quando confrontado com idêntico cenário em relação aos adultos. Possuem as crianças e os adolescentes uma hiperdignificação da sua vida, superando quaisquer obstáculos eventualmente encontrados na legislação ordinária para regar ou limitar o gozo de bens e direitos. [...] Aliás, a Constituição Federal esmera-se na previsão de dispositivos que contemplem os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente, buscando a efetividade da denominada proteção integral.¹⁰⁶

É nesse sentido de necessidade de especializar o gênero pelas suas particularidades, também, as lições de Bobbio:

¹⁰⁵ PEREIRA, Tânia da Silva. **O Melhor Interesse da Criança**: um debate Interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 14-15.

¹⁰⁶ NUCCI, 2015, p. 6-7.

Se diz que 'a criança, por causa de sua imaturidade física e intelectual, necessita de uma proteção particular e de cuidados especiais', deixa-se assim claro que os direitos da criança são considerados como um *ius singulare* com relação a um *ius commune*; o destaque que se dá a essa especificidade, através do novo documento, deriva de um processo de especificação do genérico, no qual se realiza o respeito à máxima *suum cuique tribuere*.¹⁰⁷

Diante da lição de Bobbio, constata-se que o direito à proteção integral reflete um direito não somente destinado a crianças e adolescentes, mas espelha também uma obrigação de todos integrantes da sociedade, até porque todos os adultos, para atingir a maturidade, algum dia já foram crianças e adolescentes.

O atributo da universalidade do direito à proteção integral reside exatamente na inexorabilidade de que o ser humano, para atingir a maturidade, precisa passar pela infância e adolescência. A proteção integral é pressuposto inafastável para desenvolvimento humano e da sociedade.

Esses atributos, portanto, caracterizam os interesses da criança e do adolescente como socioindividual, assim como erige a proteção integral à direito fundamental de terceira geração por estar jungido aos princípios da fraternidade e da solidariedade.

3.4.1. Normativa internacional

Diversos documentos jurídicos de caráter internacional demonstraram preocupação, ao longo do tempo, com os direitos da criança e do adolescente e foram importantes para a construção e consolidação do que hoje denomina-se “doutrina da proteção integral”.

O primeiro instrumento que demonstrou essa preocupação foi a Declaração dos Direitos da Criança de Genebra, em 1924, em que foi declarada a necessidade de reconhecer uma proteção especial à criança:

¹⁰⁷ BOBBIO, 2004, p. 34.

Trata-se do primeiro documento internacional a reconhecer os direitos da criança [...]. Em que pese ao caráter da universalidade, por existir à época 'tratamento diferenciado aos órfãos e abandonados, a quem era recomendado o recolhimento', não poder ser considerada como instrumento fundador da Doutrina da Proteção Integral, embora trouxesse seus primeiros vislumbres.¹⁰⁸

Posteriormente, em 1948, adveio a Declaração Universal de Direitos Humanos das Nações Unidas. Não obstante seu caráter genérico e universal, como já adianta sua nomenclatura, o documento é considerado importante no âmbito da infância e da juventude, sobretudo porque sublimou a capacidade de o ser humano enquanto criança gozar de direitos e liberdades entabulados na Declaração (artigo 2º, item 1). Destacou, ainda, o direito a cuidados e assistência especiais aos infantes e reafirmou que crianças nascidas dentro ou fora do matrimônio gozarão da mesma proteção social (artigo 25, item 2).

O reconhecimento de crianças como sujeitos de direitos teve seu grande marco, contudo, na Declaração Universal dos Direitos da Criança, que, dentre outros princípios, estabeleceu a proteção especial para o desenvolvimento físico, mental, moral e espiritual. Além disso, preconizou educação básica universal, gratuita e compulsória, bem como imbuíu os Estados de priorizar a proteção à criança nos casos de negligência, crueldade, exploração e discriminação.

Embora de enorme importância em termos de reconhecimento de direitos, é importante destacar que a Declaração Universal de Direitos da Criança não representou grandes avanços protetivos em termos práticos, uma vez que se constituía em normativa internacional de orientação – *soft law*. No entanto, foi a semente da doutrina da proteção integral que desabrocharia dotada de efetividade (*jus cogens*) com a Convenção Internacional dos Direitos da Criança em 1989.

Nos anos que se seguiram, foram elaborados diversos outros documentos internacionais que contribuíram para o desenvolvimento do direito infanto-juvenil, dentre os quais merecem destaque a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica de 1969) e as Regras Mínimas de Beijing (1985). A primeira preconiza medidas de proteção à criança por parte de família, sociedade e Estado.

¹⁰⁸ CURY, 2018, p. 96-97.

Já a segunda, conhecida também como Regras Mínimas para Administração da Justiça da Infância e Juventude, consiste em normativa internacional que dispõe sobre a prevenção e o tratamento do delito. Traça também diretrizes para a Justiça da Infância e Juventude, no sentido de constituir órgão especializado e garantidor do bem-estar da criança e do adolescente, de forma a contribuir com o desenvolvimento e a manutenção da paz e ordem social.

Finalmente, em 1989, a ONU aprovou a Convenção dos Direitos da Criança, documento que consolidou a doutrina da proteção integral. A Convenção estabelece o mínimo que cada Estado signatário deve garantir às suas crianças, assim como pauta as medidas que devem adotar e incorporar ao seu ordenamento jurídico interno:

Contrariamente à Declaração Universal dos Direitos das Crianças, que prevê princípios de natureza moral, sem força obrigacional, a Convenção é lei internacional, com caráter mandatário, porquanto exige dos Estados-Partes o respeito aos direitos nela enunciados e, ainda, a adoção de 'medidas administrativas, legislativas e de outra índole' a fim de implementá-los (artigo 1º e 4º) [...]. Em seus artigos, a Convenção sobre os Direitos das Crianças contempla direitos civis e políticos; econômicos, sociais e culturais; e especiais (de proteção) voltados à criança, 'estabelecendo um conjunto de valores e objetivos de validade universal, que transcendem as tradições e as características culturais de cada povo'. Embora não seja o primeiro documento a trazer os valores da Doutrina da Proteção Integral a Convenção a consolida e, também, torna-se referência na interpretação das normativas internacionais posteriores, afastando o império dos modelos então existentes que negavam o reconhecimento da criança como sujeito de direitos, relegando-a a mero objeto de proteção.¹⁰⁹

Os documentos supraindicados são os mais relevantes em termos de construção e consolidação da doutrina da proteção integral, mas não esgotam a legislação internacional sobre o direito infanto-juvenil. Ao longo dos anos, vários outros instrumentos foram elaborados e, direta ou indiretamente, apresentam reflexos na legislação brasileira.

Cita-se, como exemplos: as Regras de Bangkok – Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas não Privativas de Liberdade para

¹⁰⁹ CURY, 2018, p. 82-83.

Mulheres Infratoras; a Convenção Internacional sobre Tráfico Internacional de Menores; a Declaração sobre os Princípios Sociais e Jurídicos Relativos à Proteção e ao Bem-estar das Crianças, com Particular Referência à Colocação em Lares de Guarda, nos Planos Nacional e Internacional, e a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

3.4.2. Legislação nacional

A doutrina da proteção integral no Brasil está fincada em um tripé legislativo, que abrange o artigo 227 da Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Convenção dos Direitos da Criança.

O artigo 227 da Constituição Federal, de forma inédita, adota a doutrina da proteção integral, reconhecendo crianças e adolescentes como sujeitos de direitos e atribuindo à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurá-los:

O marco desta nova concepção foi a edição do artigo 227, *caput*, da Constituição da República. Ao dispor: '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', reconheceu a existência de relações subordinantes entre crianças e adolescentes, de um lado, e família, sociedade e Estado, de outro.¹¹⁰

Com a promulgação da nova Constituição, houve a ruptura com o paradigma anterior da doutrina da situação irregular. A legislação menorista vigente à época não foi recepcionada pela nova Carta Magna, sobretudo porque era frontalmente contrária à Teoria da Proteção Integral. Fazia-se necessária, portanto, a elaboração de uma nova legislação que materializasse o princípio esculpido na Carta Magna.

Nesse contexto, há o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, que passa a regulamentar as relações jurídicas entre crianças e adolescentes, de um lado, e família, sociedade e Estado, do outro, de sorte a assegurar os direitos

¹¹⁰ PAULA, 2002, p. 20.

fundamentais aos primeiros.

O Estatuto da Criança e do Adolescente traz, desse modo, princípios e regras próprios, formando um microssistema jurídico que visa a conferir efetividade à proteção integral. O Estatuto, além de repetir os direitos já destacados na Constituição e arrolar outros, estabelece mecanismos para defesa e garantia dos interesses das crianças e dos adolescentes.¹¹¹

Por fim, o tripé legislativo que sustenta a doutrina da proteção integral na legislação nacional completa-se com a Convenção dos Direitos da Criança, que, embora seja originalmente um documento internacional, foi ratificada e promulgada, vigora no ordenamento jurídico brasileiro com *status* de norma supralegal por se reportar a direitos humanos.

Saliente-se que os referidos diplomas recebem destaque por serem os fundamentos legais da doutrina da proteção integral do Brasil. Não obstante, diversos outros textos legais têm sido elaborados e publicados para a efetivação da proteção integral da infância e da adolescência. Um exemplo é o recente Marco Legal da Primeira Infância, objeto do próximo tópico.

3.4.3. Princípios normativos

O estatuto da Criança e do Adolescente, em sua sistemática, adotou princípios normativos balizadores da atuação estatal e da sociedade na aplicação do Estatuto constante do artigo 100. Esses princípios foram agregados ao ECA pela Lei 12.010/09, conhecida como Lei da Adoção, cujo escopo foi integrar normas e princípios ao Estatuto que reforçassem os laços da convivência familiar, seja com família natural, estrita ou extensa, ou com família substituta.

Essa principiologia atende o quanto disposto no artigo 226 da Constituição, o qual reconhece a família como base da sociedade e incube o Estado de assegurar a assistência à família na pessoa de cada um que a integra.

É um primeiro passo indicativo de que as políticas públicas para consecução

¹¹¹ PAULA, 2002, p. 21; ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: doutrina e jurisprudência. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 22-23.

dos direitos sociais voltadas a criança, adolescente e família extrapolam o binômio saúde e educação formal nas escolas, mas devem ser integradas de outras de apoio, orientação e suporte à organização familiar, que constitui meio para a convivência familiar e comunitária saudável. A convivência familiar e comunitária são direitos fundamentais peculiares ao período de processo de desenvolvimento humano.

A aplicação dos princípios normativos deve levar em conta os metaprincípios da proteção integral. Além dos princípios da proteção integral, da prioridade absoluta e do superior interesse da criança, há outros princípios, que Rossato denomina “derivados” e que são aqueles expressos no texto normativo¹¹².

Cabe, aqui, fazer uma breve análise de cada um desses princípios, de acordo com as lições do referido autor.

Primeiro, o princípio da criança e do adolescente como sujeito de direitos implica reconhecer esses indivíduos como titulares dos direitos previstos na Constituição e na legislação infraconstitucional.

O princípio da responsabilidade primária e solidária do poder público, por sua vez, determina que a administração pública possui como dever a efetivação dos direitos assegurados em todo o ordenamento jurídico para crianças e adolescentes, esclarecendo que, salvo nas hipóteses expressamente ressalvadas, essa responsabilidade é primária e solidária nas três esferas de governo.

Quanto ao princípio da privacidade, Rossato ensina que “a promoção dos direitos e proteção da criança e do adolescente deve ser efetuada no respeito pela intimidade, direito à imagem e reserva de sua vida privada”¹¹³.

Em relação ao princípio da intervenção precoce, estabelece que, tão logo as autoridades constituídas tomem conhecimento de uma situação de risco, devem agir imediatamente, de forma a evitar que o dano se consume.

¹¹² Segundo Rossato: “Ademais, segundo a novel redação parágrafo único do Artigo 100 do Estatuto, além do postulado normativo do interesse superior da criança e do adolescente (previsto no inciso IV), e dos metaprincípios da proteção integral e da prioridade absoluta (previstos no inciso II), também estão inseridos outros, que serão denominados princípios derivados. São eles: a) condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos; b) responsabilidade primária e solidária do poder público; c) privacidade; d) intervenção precoce; e) intervenção mínima; f) proporcionalidade e atualidade; g) responsabilidade parental; h) prevalência familiar; i) obrigatoriedade da informação; j) oitiva obrigatória e participação” (2010, p. 83).

¹¹³ ROSSATO, 2010, p. 84.

O princípio da intervenção mínima, por sua vez, reza que, embora a intervenção das autoridades deva ser rápida, ela deve ser estritamente proporcional à situação de perigo instalada.

O princípio da proporcionalidade e atualidade estabelece que “a intervenção deve ser necessária e adequada à situação de perigo em que a criança ou o adolescente se encontra quando a decisão é tomada”¹¹⁴.

Já o princípio da responsabilidade parental encontra respaldo no artigo 229 da Constituição Federal e dispõe que os pais devem assumir seus deveres para com os filhos.

O princípio da prevalência da família, por seu turno, defende que as intervenções estatais visem, com prevalência, a ações que mantenham ou reintegrem a criança na família natural e, não sendo possível, promovam sua colocação em família substituta.

Quanto ao princípio da obrigatoriedade da informação, determina que a criança e o adolescente sejam informados sobre os motivos que determinaram a intervenção e como esta se processa, respeitados, por óbvio, seu estágio de desenvolvimento e capacidade de compreensão.

Finalmente, o último princípio indicado por Rossato é o princípio da oitiva obrigatória e participação, que estabelece que a criança e o adolescente têm o direito de serem ouvidos e de participarem nos atos e na definição das medidas de proteção a serem determinadas para promoção de seus direitos.

Esses princípios trazidos no texto normativo, além dos já comentados princípios fundamentais da doutrina da proteção integral, constituem-se de suma importância para interpretação da norma, resolução e conflitos de interesses envolvendo crianças e adolescentes, mormente aqueles de mais tenra idade, que, embora sujeitos de direitos, dependem de outras pessoas e de instituição para ter seus interesses e necessidades satisfeitos.

¹¹⁴ ROSSATO, 2010, p. 84.

4. PRIMEIRA INFÂNCIA

A primeira infância é a fase de menor autonomia e de maior transformação do ser humano. A compreensão desta etapa da vida vai além da definição legal, o que abordaremos no item abaixo.

4.1. Abrangência

As políticas públicas do Estado não têm o condão de suprir ou substituir a formação desse primeiro vínculo de afeto formado com os pais (mãe, pai ou cuidador), contudo, podem criar condições favoráveis a proporcioná-lo. Principalmente, as políticas de apoio à estruturação das famílias, assim entendidas neste trabalho como qualquer núcleo de pessoas de caráter eudemonista que tenha pelo menos uma criança, que atendam às necessidades básicas de educação e saúde própria das crianças, bem como àquelas atinentes ao agrupamento, como moradia e segurança, e aos cuidadores, como saúde e trabalho. O agrupamento familiar tem poder de se constituir em amálgama capaz de reunir todos esses fatores (direitos), criando condições favoráveis ao desenvolvimento infantil.

Assim, diante da comprovada importância da primeira infância, o Estatuto da Primeira Infância (EPI) veio, primordialmente, conferir maior proteção e prioridade absoluta aos direitos fundamentais próprios desse período, a fim de promover as melhores condições para a formação e o desenvolvimento das crianças¹¹⁵.

A nova lei repousa sua atenção nas crianças em seus primeiros anos de vida, período considerado pela ciência como o mais importante e decisivo para o desenvolvimento humano. A neurociência já comprovou que “as experiências vividas pela criança nos primeiros anos de vida têm um impacto duradouro sobre a

¹¹⁵ “Mais recentemente, ciente de que a ciência vem demonstrando que os cuidados nos primeiros anos de vida são decisivos na formação humana, o Poder Legislativo buscou avançar nas condições normativas visando a garantir a efetividade dessa proteção integral à criança, sobretudo na primeira infância, o que justifica a chegada nos dias atuais de tão importante lei, o Marco Legal da Primeira Infância, Lei 13.527, de 8.3.2016, inaugurador de uma vocação: a retomada da proteção, promoção e defesa dos direitos da primeira infância, a qual estabeleceu princípios e diretrizes para a formulação de políticas públicas” (CURY, 2018, p. 115).

arquitetura do cérebro em desenvolvimento”¹¹⁶.

A Lei 13.257, de 8 de março de 2016, conhecida como Marco Legal ou Estatuto da Primeira Infância (EPI), conceituou a primeira infância em seu artigo 2º como sendo o período de vida que compreende os primeiros 6 anos completos ou 72 meses de vida da criança.¹¹⁷

No mais, a fim de garantir efetividade à proteção da primeira infância, o Estatuto também trouxe disposições voltadas às gestantes, ao nascituro e aos pais (cuidadores), em geral, e família com vistas a garantir os melhores cuidados às crianças nessa faixa etária, assegurando-lhes políticas públicas de paternidade e maternidade responsável, aleitamento e alimentação, crescimento e desenvolvimento, educação e prevenção de riscos.

Cabe destacar, ainda, que não obstante o objeto principal do Estatuto da Primeira Infância seja a tutela daqueles sujeitos com até 6 anos completos (ou 72 meses de vida), o seu texto ainda avançou sobre algumas normas já existentes. Alterou e agregou alguns dispositivos no Estatuto da Criança e do Adolescente, como foi o caso do artigo 3º, que introduziu parágrafo de esclarecimento e reforço que as disposições estatutárias se aplicam a todas as pessoas com menos de 18 anos, independentemente de qualquer situação, circunstância ou característica¹¹⁸.

Por fim, o EPI primou por trazer dispositivos próprios, inseridos no ECA ou em outro normativo legal, que enaltecem a condição basilar da teoria da proteção integral, afastando da legislação os resquícios da teoria da Situação Irregular, no sentido de que a grande parte das disposições e a maior parte das políticas públicas abrangem situações de promoção do desenvolvimento dos petizes e de prevenção

¹¹⁶ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Marco da Primeira Infância. Instituto Brasileiro de Direito de Família. 2016. Disponível em: <<http://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/Marco%20Legal%20K%C3%A1tia%20Maciel.pdf>>. Acesso em: 22 dez. 2018.

¹¹⁷ “Para que possamos delinear neste o alvo dos sujeitos de direitos diretamente amparados pelo Marco Legal da Primeira Infância, esclareça-se que referido Marco conforme consta no artigo 2º da Lei 13.257/2016 definiu a primeira infância como o espaço de tempo que abrange os primeiros 6 anos completos ou 72 meses de vida da criança. A título ilustrativo, referido grupo, segundo dados do IBGE, comporta aproximadamente 20 milhões de crianças até seis anos. São elas, nos dias atuais, as beneficiárias do olhar mais atento sobre a primeira infância, da mesma forma que respondem pelo olhar responsável que se disseminou na sociedade e no governo e pelos avanços na legislação nas últimas décadas” (CURY, 2018, p. 113-114).

¹¹⁸ “Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)”.

de ocorrência de qualquer situação de risco. É um diploma que propõe políticas públicas universais a todas as crianças que estão na primeira infância, ou seja, tira o foco de o Estado agir só quando identificar uma situação de risco, conquanto haja previsão de políticas voltadas a remediar as situações de risco, mas agora de forma suplementar as de promoção e de prevenção.

4.2. Conceito

A primeira infância, ao longo da história como anteriormente demonstrado no item 3.1, sempre foi identificada por ser a fase de menor autonomia e maior dependência dos adultos. É o período em que as transformações de diversos aspectos, como físico, motores, sociais, emocionais, cognitivos, linguísticos, comunicacionais etc., se demonstram mais intensas. Esse período compreende do nascimento até os 6 anos completos, nos termos artigo 2º da Lei 13.257/16 – EPI.

Um importante achado das pesquisas da neurociência é que os cérebros dos bebês continuam a se desenvolver após o nascimento. O progresso do cérebro se dá pela combinação de três fatores: os genes, experiências e o ambiente, os quais já influenciavam na vida intrauterina. Tanto é que a saúde física e psíquica materna durante a gestação se constitui em condição relevante para o desenvolvimento cerebral do feto, bem como a nutrição e as condições ambientais.

Nos primeiros anos, as ligações neurais se estabelecem em velocidade, complexidade e número, chegando a pelo menos mil por segundo, fenômeno que não se repetirá até o fim da vida do indivíduo.

Nessa fase, os cuidados com a criança devem ser mais intensos no sentido de satisfazer suas necessidades, ora reconhecida pela legislação vigente como direitos, com a primazia que a velocidade das transformações dessa fase se impõe. Tampouco não se pode olvidar os cuidados necessários ao desenvolvimento da vida intrauterina, os quais são dispensados à gestante para garantir tanto o bem-estar da mãe (cuidador) como o do filho (feto).

A literatura¹¹⁹ também divide a primeira infância em dois períodos, em razão

¹¹⁹ Disponível em: <<https://www.fmcsv.org.br/pt-BR/biblioteca/?page=1&q=cole%C3%A7%C3%A3o%20primeirissima&s=primeir%C3%ADssima&qclid=EAlaIqObChMIn4rc9PqJ4gIVjw2RCh1bBgZK>>

da intensidade das atividades do desenvolvimento durante os mil primeiros dias de vida.

A primeiríssima infância compreende dos 0 aos 3 anos, já que corresponde à fase em que o desenvolvimento da criança está especialmente potencializado, porquanto nesse período o vínculo afetivo, a alimentação, os cuidados básicos de saúde e higiene, os estímulos adequados e o ambiente acolhedor contribuem com a formação das sinapses, de forma a estabilizar as redes neurais. É o que se chama de janela de oportunidade, que ocorrem com maior frequência na primeiríssima infância.

Destaca-se que a formação e o desenvolvimento cerebral se inicia com a concepção e se estende até os três primeiros anos de vida. Nessa etapa da vida, as janelas de oportunidades se dão com maior intensidade e constância, assim a evolução cerebral fisiológica do cérebro suscita o desenvolvimento da capacidade intelectual, da personalidade e do comportamento sociais futuros.

O cérebro, nessas épocas preciosas e sensíveis, passa pelo amadurecimento por meio de elementos químicos que promovem o desenvolvimento cerebral, e conforme a área em que isso ocorre propicia o aprendizado característico nos diversos campos e competências. Por exemplo, as sinapses formadas nos primeiros dias de vida influenciam a parte do cérebro que controla a visão, a audição e as habilidades linguísticas. A parte pré-frontal, relacionada às habilidades de planejamento, decisão e personalidade, também se desenvolve em tenra idade, sendo que os estímulos adequados influenciarão na capacidade de aprendizado, de realizações de tarefas, de enfrentamento de mudanças e de condições adversas.

Da mesma forma que essa janela de oportunidade proporciona o desenvolvimento mediante os estímulos e cuidados adequados, a falta deles torna esse momento como crítico ao desenvolvimento da criança.

A outra fase, dos 3 anos completos até 6 anos completos, denomina-se a primeira infância propriamente dita. É o período no qual também ocorrem as janelas de oportunidades, mas com menor frequência do que na fase anterior, e já carrega, ou seja, traz como bagagem as experiências positivas e negativas vividas até então.

A primeira infância é, segundo a teoria reichiana, a etapa da vida cujo cuidado da família e sociedade são primordiais, uma vez que o ser humano nasce saudável, sendo que as potencialidades latentes irão se desenvolver consoante os estímulos e cuidados recebidos e vínculos formados.

O desenvolvimento saudável da primeira infância relaciona-se com os cuidados dedicados à criança com a formação do vínculo de afeto, que é primordial para dar segurança e suporte ao progresso cognitivo, psicológico e físico e de formação de personalidade do indivíduo.

Segundo Evânia Reichert¹²⁰, tais cuidados se refletem no respeito biossociológico, autorregulação e de bons vínculos. Isso significa, primeiro, não violação da integridade física e psíquica da criança, seja por ação ou omissão do cuidador principal, de outros membros da família ou da comunidade. As ações dos cuidadores e da comunidade devem ser focadas em ações indissociáveis de promoção da saúde e da educação da criança.

A autorregulação refere-se à forma de abordagem do cuidador de reduzir sua compulsão de interferir no curso do desenvolvimento infantil, de sorte a respeitar o ritmo da criança e não introduzir complexidades desnecessárias, no sentido de conscientizar a própria criança pela educação não repressiva, a qual, à medida que cresce, adquire a capacidade de se reorganizar diante dos desafios e obstáculos. É o respeito à condição de criança.

O terceiro ponto, de importância extrema, é a formação de vínculo afetivo com o cuidador, em geral os pais ou com alguém da família. Winnicott¹²¹ indica que o cuidador de uma criança deve ser qualificado, ou seja, suficientemente bom para desempenhar as funções de educar com base nos outras duas diretrizes já vistas – respeito biopsicológico e autorregulação – conjugada com o afeto e a disponibilidade de o adulto agir conforme o tempo do infante em vez do seu pessoal. É a tarefa que exige entrega e doação do tempo próprio em prol das necessidades e cuidados ao bebê (0 a 3 anos), um ser absolutamente dependente, ou à criança pequena (de 3 a 6 anos), que começa alçar a relativa independência.

Por fim, criança, em especial na primeira infância, deve ser compreendida

¹²⁰ REICHERT, Evânia Astér. **Infância, a idade sagrada**; anos sensíveis em que nascem as virtudes e os vícios humanos, 3. ed. ampl. e rev. Porto Alegre: Edições Vale do Ser, 2011. p. 21-22.

¹²¹ WINNICOTT, Donald W. **Privação e Delinquência**. 3. ed. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 1999.

como sujeito histórico (item 31) e de direitos, cujas interações envolvem a brincadeira, a imaginação, a fantasia, promovendo o aprendizado pela observação, experimentação, narrativas e questionamentos do mundo ao seu redor¹²².

4.3. Princípios do Estatuto da Primeira Infância

O Estatuto da Primeira Infância, por tratar de interesses afetos às crianças, está adstrito à teoria da proteção integral e seus respectivos metaprincípios da prioridade absoluta e da condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento, tratados nos itens anteriores, além, também, de se submeter a principiologia normativa do ECA, por ser norma geral da infância-adolescência.

O objetivo precípuo do Estatuto da Primeira Infância é impulsionar a formulação, implementação e execução de políticas públicas voltadas ao início da vida, desde a gestação até os 6 anos de idade, de sorte a alavancar a satisfação dos direitos fundamentais de crianças de tenra idade, que têm o condão de proporcionar-lhes o desenvolvimento de competências e de habilidades necessárias para trilhar o caminho rumo à autonomia.

Ademais, a Lei 13.257/16 procedeu a 43 alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente, entre inclusões e renumerações de artigos, parágrafos e incisos, modificações, substituição do texto de dispositivos, todas no sentido de garantir a proteção mais ampla a crianças até os 6 anos.

De acordo com Maciel (2016), “a tônica da Lei 13.257/16 foi enfatizar o princípio do cuidado direcionado à primeira infância (mencionado que foi inúmeras vezes no texto da lei)”. O enfoque ao “cuidado” foi a grande novidade do EPI, o embrião, no entanto, essa diretriz já havia sido introduzida ao ECA, com a Lei Menino Bernardo (Lei nº 13.010/14), ao agregar os arts. 18-A, 18-B e 70-A. Os dois primeiros tratam das proibições de castigos físicos e morais por parte dos cuidadores da criança e do adolescente e as sanções previstas, sendo que o terceiro traça diretrizes a serem adotadas em políticas públicas voltadas aos cuidados com infância-adolescência para eliminar a cultura do castigo.

¹²² Disponível em: <http://basenacionalcomum.mec.gov.br/images/BNCC_EI_EF_110518_versaofinal_site.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2019.

O princípio do cuidado direcionado à primeira infância ressalta a necessidade de cuidados especiais aos infantes nessa faixa etária, de acordo com as particularidades próprias da fase de vida em que se encontram, de maneira a estabelecer diretrizes voltadas às políticas públicas garantidoras da satisfação dos direitos dessa etapa.

O princípio do cuidado acaba por impor deveres aos integrantes da sociedade e da família de como agir e tratar as crianças, assim como condiciona às políticas públicas do Estado.

O princípio do cuidado passa a integrar o direito fundamental à proteção integral sem afetar, entretanto, a condição de sujeito de direito de crianças na primeira infância. Esse princípio em nada afeta essa condição dos infantes, ao contrário, impinge aos atores sociais maior diligência no trato dos interesses da parcela da população de menor autonomia e maior dependência em prol de seu desenvolvimento.

Tal princípio já tem sido observado pelos Tribunais Superiores, ainda que de forma implícita:

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. MULHER SURPREENDIDA AO ADENTRAR EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL COM DROGAS. FILHOS MENORES. PRISÃO DOMICILIAR. ESTATUTO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. VIABILIDADE.

1. A Lei n. 13.257/2016 estabelece um conjunto de ações prioritárias a ser observadas na primeira infância (0 a 6 anos de idade), mediante 'princípios e diretrizes para a formulação e implementação de políticas públicas [...] em atenção à especificidade e à relevância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento infantil e no desenvolvimento do ser humano' (artigo 1º), em consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

2. A novel legislação, que consolida, no âmbito dos direitos da criança, a intersetorialidade e a corresponsabilidade dos entes federados, acaba por resvalar em significativa modificação no Código de Processo Penal, imprimindo nova redação ao inciso IV do seu artigo 318, além de acrescentar-lhe os incisos V e VI. Tais mudanças encontram suporte no próprio fundamento que subjaz à Lei n. 13.257/2016, notadamente a garantia do desenvolvimento infantil integral, com o 'fortalecimento da família no exercício de sua função de cuidado e educação de seus filhos na primeira infância' (artigo 14, § 1º).

3. A despeito da benfazeja legislação, que se harmoniza com diversos tratados e convenções internacionais, vale o registro, com o

mesmo raciocínio que imprimir ao relatar o HC n. 291.439/SP (DJe 11/6/2014), de que o uso do verbo ‘poderá’, no *caput* do artigo 318 do CPP, não deve ser interpretado com a semântica que lhe dão certos setores da doutrina, para os quais seria ‘dever’ do juiz determinar o cumprimento da prisão preventiva em prisão domiciliar ante a verificação das condições objetivas previstas em lei. Semelhante interpretação acabaria por gerar uma vedação legal ao emprego da cautela máxima em casos nos quais se mostre ser ela a única hipótese a tutelar, com eficiência, situação de evidente e imperiosa necessidade da prisão. Outrossim, importaria em assegurar a praticamente toda pessoa com prole na idade indicada no texto legal o direito a permanecer sob a cautela alternativa, mesmo se identificada a incontornável urgência da medida extrema.

4. No caso ora examinado, a substituição da prisão preventiva se justifica, seja pela nova redação imprimida ao artigo 318 do CPP – haja vista que a paciente é mãe de 3 crianças menores (uma de 9, outra de 6 e uma última de 5 anos de idade) –, seja porque o juiz de primeiro grau não indicou as peculiaridades concretas que justifiquem, sob a perspectiva da necessidade e da proporcionalidade, a prisão *ad custodiam* como a única providência cautelar idônea e cabível. Releva observar, a propósito, não haver indicativo seguro de que a paciente exerce, com habitualidade, a mercancia ilícita de substância entorpecente e nem de que integra grupo organizado ou atividade criminosa voltada a repetidamente introduzir, no presídio, drogas ilícitas.

5. Há que se ressaltar a posição central, em nosso ordenamento jurídico, da doutrina da proteção integral e do princípio da prioridade absoluta, previstos no artigo 227 da Constituição Federal, no ECA e, ainda, na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto Presidencial n. 99.710/90.

6. Sob tais regências normativas e diante das peculiaridades do caso, é temerário manter o encarceramento da paciente quando presentes dois dos requisitos legais do artigo 318 do Código Penal, com a redação dada pela Lei n. 13.257/2016. Ademais a prisão domiciliar revela-se adequada para evitar a prática de outras infrações penais (artigo 282, I, CPP), ante as condições favoráveis que ostenta (primariedade e residência fixa) e o fato de não haver demonstração de que o recurso à cautela extrema seria a única hipótese a tutelar a ordem pública.

7. *Habeas corpus* concedido.¹²³

O princípio da prioridade absoluta é exacerbado, segundo o qual se impõe ao Estado o dever de estabelecer, com máxima celeridade a prevalência de políticas públicas que atendam às necessidades dos infantes dessa faixa etária, cujas transformação e progressão são muito rápidas¹²⁴.

¹²³ HC 356.668/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 28/06/2016.

¹²⁴ “Ressalte-se que a Lei n. 13.257/2016, ao tratar da prioridade absoluta, impôs ao Estado o dever

Essa diretriz e as políticas públicas delineadas pelo EPI decorrem de mandamento constitucional disposto artigo 227, §1º, inc. I – “aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil”, muito embora a lei não estabeleça o percentual de recursos públicos para essa finalidade e, pelo visto, caberá aos entes integrantes da federação destinar recursos para a assistência materno-infantil na sua peça orçamentária; observa-se, contudo, a prioridade absoluta na forma disposta no artigo 4º, § un., alíneas C & D, do ECA, que, respectivamente, ordenam a preferência na formulação de políticas sociais públicas para infância e destinação privilegiada de recursos para tanto.

O Estatuto da Primeira Infância também reforça o princípio da manifestação e participação da criança, que já era previsto no artigo 100, parágrafo único, inciso XII do Estatuto da Criança, respeito ao estágio de desenvolvimento de cognição, maturidade e capacidade de comunicação.¹²⁵ Os atores privados e estatais encarregados dos cuidados da primeira infância (escola, instituições de atendimentos de saúde, Judiciário, Ministério Público, Defensoria etc.) devem perquirir formas alternativas de ouvir a manifestação e a vontade da criança e de sua participação.

No mais, cabe destacar que o Estatuto da Primeira Infância consolidou as políticas públicas como instrumentos garantidores de direitos fundamentais. É o que ensina Cury ao comentar o inciso II do artigo 87 do ECA, cuja redação foi alterada pela nova lei:

de estabelecer políticas, planos, programas e serviços para a primeira infância que atendam às suas especificidades, visando a garantir seu desenvolvimento integral” (AMIN, 2018, p. 68).

“O Estatuto da Primeira Infância (Lei 13.257/2016) incluiu o §2º ao artigo 13, determinando que os serviços de saúde e de assistência social, entre os demais órgãos que compõem o Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente, confirmam máxima prioridade ao atendimento das crianças na faixa etária da primeira infância – no caso, até os seis anos de idade completos – formulando projeto terapêutico singular que inclua intervenção em rede e, se necessário, acompanhamento domiciliar” (CURY, 2018, p. 161).

¹²⁵ “Dentre as principais mudanças tem-se a preocupação da lei de assegurar a participação da criança como cidadã na formulação de políticas públicas e ações que lhe dizem respeito, afirmando que ‘esta voz’ se dará através de escuta por profissional qualificado em formas de expressão infantil (parágrafo único do artigo 4º). Esta regra é uma consagração do artigo 12 da Convenção dos Direitos da Criança, que estabelece que a criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos tem o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos a si relacionados, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade, sendo ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente, quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional. Essa regra da Lei nº 13.527, cumpre adicionar, está em consonância com o princípio da manifestação e participação da criança, previsto no ECA no artigo 100, parágrafo único, inciso XII” (MACIEL, 2016, p. 549).

A alteração na redação do inciso ocorrida em 8.3.2016 por meio da Lei 13.257, conhecida como o Marco Legal da Primeira Infância, acabou por reformular as políticas públicas para a população com idade entre zero e seis anos, consolidando de forma definitiva a compreensão das políticas socioassistenciais como políticas básicas garantidoras de direitos fundamentais. A referida lei pauta-se pelo estabelecimento de estratégias intersetoriais com vistas à proteção e prevenção de toda forma de violência e, ainda, que promovam o desenvolvimento integral de crianças com idade até os seis anos.¹²⁶

Essas políticas deverão ser orientadas pelos princípios estabelecidos no artigo 4º da Lei 13.257/16 e que encontram fundamento no tripé legislativo da proteção integral no Brasil, ou seja, na Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Convenção dos Direitos da Criança.

São princípios a serem observados quando da elaboração e execução de políticas públicas voltadas à primeira infância: atender ao interesse superior da criança e à sua condição de sujeito de direitos e de cidadã; incluir a participação da criança na definição das ações que lhe digam respeito, em conformidade com suas características etárias e de desenvolvimento; respeitar a individualidade e os ritmos de desenvolvimento das crianças e valorizar a diversidade da infância brasileira, assim como as diferenças entre as crianças em seus contextos sociais e culturais; reduzir as desigualdades no acesso aos bens e serviços que atendam aos direitos da criança na primeira infância, priorizando o investimento público na promoção da justiça social, da equidade e da inclusão sem discriminação da criança; articular as dimensões ética, humanista e política da criança cidadã com as evidências científicas e a prática profissional no atendimento da primeira infância; adotar abordagem participativa, envolvendo a sociedade por meio de suas organizações representativas, os profissionais, os pais e as crianças, no aprimoramento da qualidade das ações e na garantia da oferta dos serviços; articular as ações setoriais com vistas ao atendimento integral e integrado; descentralizar as ações entre os entes da Federação e promover a formação da cultura de proteção e promoção da criança, com apoio dos meios de comunicação social.

O Marco legal reafirma que a criança de até 6 anos é sujeito de direitos para que a insuficiência de autonomia típica dessa fase da vida não seja utilizada para desconsiderar sua condição de cidadã. Isso importa para reconhecer a

¹²⁶ Ibidem, 2016, p. 550.

individualidade da criança e respeitar seu ritmo de crescimento, como explicado no item anterior, sendo dessa forma que seus direitos devem ser satisfeitos por meio dos cuidados adequados por parte do mundo adulto.

A primeira infância foi consagrada com o amparo do estatuto de mesmo nome, veiculado pela Lei n.º 13.257/16, que teve o condão de exacerbar a incidência da proteção integral às crianças de até 6 anos, intensificando a incidência dos metaprincípios da prioridade absoluta e respeito à condição peculiar de pessoa em condição de desenvolvimento na satisfação dos interesses dessa parcela da população, de sorte a impor obrigações ao Estado, à família e à sociedade.

Essa última característica sublima a natureza do direito da criança como socioindividual, uma vez que a violação do direito de uma só criança afeta o interesse de toda a sociedade, que deverá assegurar meios para remediar o dano ou a ameaça. O direito da criança, portanto, extrapola a esfera da personalidade do indivíduo.

Por outro lado, a natureza socioindividual impõe obrigações aos três entes – Estado, família e sociedade –, tanto de agir para evitar a violação do direito da criança como para remediar o dano havido e tentar recolocar a criança de volta na trilha do desenvolvimento sadio, minimizando os efeitos nefastos da violação de seus direitos e de suas sequelas.

O artigo 227 da Constituição ainda impõe a todos o dever de se abster de qualquer ação ou omissão que coloque os infantes em situação de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Nessa relação jurídica complexa, insculpida no artigo 226 da Constituição, na qual, de um lado, figura Estado, família e sociedade, e de outro, crianças e adolescentes, permeia outra relação jurídica intrínseca entre o Estado e a família, na qual é devida a esta última políticas de apoio e incentivo para a manutenção saudável do agrupamento que a Constituição, no seu artigo 226, imputa ser a base da sociedade.

Isso porque, como já vimos, somente a família que forme cuidadores suficientemente bons terá maior chance de contribuir positivamente para o desenvolvimento infantil.

4.4. Algumas considerações

O presente trabalho delineou, até o momento, as características da proteção integral como teoria formulada pela ONU, que embasa a normativa internacional e a legislação pátria, assim como representativa de um direito fundamental complexo, de terceira geração, pertencente às crianças, aos adolescentes e à sociedade.

Direito fundamental esse que visa a garantir o fomento do “desenvolvimento”, entendido como evolução e progresso dos seres humanos em idade de desenvolvimento, aqui na acepção de crescimento.

A complexidade da proteção integral decorre dos vários direitos fundamentais que a compõem, dos vários atores sociais que integram o plexo das relações jurídicas decorrentes e, por fim, da variabilidade de seu conteúdo e incidência conforme o estágio cronológico da criança ou do adolescente.

A finalidade da proteção integral na concepção de um sistema jurídico ou na sua acepção de direito fundamental pretende assegurar ao indivíduo oportunidades para crescimento saudável e completo nos aspectos físico, psíquico, emocional, moral e espiritual, com vistas a atingir autonomia, autodeterminação e competência de coordenar os meios para dirigir a próprio destino em busca de uma vida plena e feliz.

O foco, entretanto, constitui-se em demonstrar que a efetivação da proteção integral na primeira infância é o alicerce fundamental para o desenvolvimento saudável do ser humano, em razão da peculiar fase de grandes transformações que o corpo e mente humana passam desde a concepção até aos 6 anos de idade.

O trabalho todo permeia o desenvolvimento. Trata da pessoa em desenvolvimento, do direito à proteção integral com vistas ao desenvolvimento e, por fim, na sequência, conjugaremos o desenvolvimento da criança em primeira infância com o direito ao desenvolvimento socioeconômico de determinada população ou nação.

Para tanto, no próximo capítulo delinearemos os aspectos atinentes ao direito ao desenvolvimento.

5. DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

A tutela jurídica do desenvolvimento, nos seus aspectos econômico, social e cultural, passou a ser uma preocupação da humanidade recentemente, principalmente no período pós-Segunda Guerra. As organizações internacionais (transnacionais) também constataram a importância da proteção jurídica do desenvolvimento.

Cabe primeiro perquirir o significado do vocábulo “desenvolvimento”: o dicionário Aurélio o define sob a ótica de várias acepções; as de maior interesse à esfera de discussão aqui travada se relacionam com as ações de “crescer e progredir – progresso” e “compor e elaborar – elaboração”, bem como de “aumento das características relacionadas ao corpo – crescimento”, “crescimento dos atributos individuais (psicológicos, morais, intelectuais etc.) – desenvolvimento de um talento”.¹²⁷

Esse substantivo masculino é designativo de transformações positivas, tanto no âmbito individual como no de grupos, da sociedade e da humanidade.

O significado de desenvolvimento pode ter sua acepção compreendida como processo ou finalidade.

Com efeito, esse aspecto multifacetário, tanto sob a ótica do objeto como do destinatário/titular, do desenvolvimento demonstra que o conceito é complexo e que vai além de uma obrigação de fazer do Estado ou abstenção deste. Envolve todos os atores sociais, perpassa o território e a soberania do Estado, bem como envolve sistemas normativos estatais e de organismos transnacionais¹²⁸.

No campo econômico, há evolução do pensamento, que vai de uma compreensão inicial do significado de desenvolvimento, como expansão territorial e acúmulo de metais no mercantilismo, passando pela acepção do poder econômico, até a concepção multifacetária, que veremos mais à frente.

Na Segunda Guerra Mundial houve a conscientização da necessidade do

¹²⁷ Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/desenvolvimento>>. Acesso em: 14 abr. 2019.

¹²⁸ TEUBNER, Gunther. **Direito Comparado – Fragmentos Constitucionais**: constitucionalismo social na globalização. São Paulo: Saraiva, 2016.

desenvolvimento, tendo em vista as crises que assolaram os países, bem como a desigualdade e o atraso econômico como consequências da guerra. Para neoclássicos e keynesianos, o desenvolvimento identifica-se com o crescimento econômico, sendo, portanto, sinônimos.¹²⁹ O desenvolvimento, dessa forma, no século passado, categorizou-se como um fenômeno a ser estudado pelas ciências econômicas.

Para mensurar o desenvolvimento como crescimento econômico, são usados fatores que medem a sua evolução, tais como o cálculo do produto nacional global ou o produto interno bruto (PIB) *per capita*. Esses dados empíricos, entretanto, não aquilatam diretamente o desenvolvimento da população e de condições melhores de vida, uma vez que pode haver um crescimento econômico que beneficie apenas uma parcela da população. Nesses termos, a análise quantitativa de indicadores de crescimento econômico não necessariamente reflete um desenvolvimento qualitativo das condições de vida da população.¹³⁰

O desenvolvimento é visto e mensurado, de forma mais intensa, pelos Estados e outros organismos transnacionais pelo seu viés econômico de produção de riquezas e progresso tecnológico.

Ocorre que, para mover as engrenagens dessa força econômica, necessário se faz o desenvolvimento da própria população por meio de cada um de seus indivíduos para que tenham a possibilidade de se capacitar, de aumentar as suas habilidades sociais, profissionais, mentais e morais, com o propósito de participar do progresso econômico e alçar uma melhor condição de qualidade de vida.

O desenvolvimento atrela-se a aspectos sociais de conferir melhores condições de vida à população, no sentido de garantir liberdades e ter meios para usufruí-las, como educação, saúde, alimentação, moradia e segurança.

Há também a dimensão cultural¹³¹ do desenvolvimento, que reside também em uma faceta propulsora da economia em suas várias formas de expressão, tais como arquitetura, dança, música, artes cênicas, artesanatos, costumes, festividades

¹²⁹ FILHO, Robério Nunes dos Anjos. **Direito ao Desenvolvimento**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 20.

¹³⁰ Ibidem, p. 21.

¹³¹ Cultura pode ser compreendida como: “Conjunto dos hábitos sociais e religiosos, das manifestações intelectuais e artísticas, que caracteriza uma sociedade: cultura inca; a cultura helenística” (Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/cultura/>>. Acesso em: 18 mar. 2019).

de uma população. Além disso, molda a maneira de viver em comunidade e da própria formação do indivíduo.

Diante dessa visão, tem-se que o desenvolvimento humano pode ser definido como um processo no qual se ampliam as possibilidades de escolhas dos indivíduos, as quais podem ser infinitas e mudar ao longo do tempo. Assim, independentemente do nível de desenvolvimento, é imperativo que existam três condições básicas, quais sejam, “ter uma vida longa e saudável, adquirir conhecimento e acessar os recursos necessários ao desfrute de um padrão de vida decente”¹³².

O desdobramento dessas garantias também abrange o direito às liberdades políticas, sociais e econômicas, a garantia dos direitos humanos, a possibilidade de ser criativo e respeito próprio. Diante dessas previsões, foram criados parâmetros de medição dessas condições, como, por exemplo, o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH)¹³³, que mensura a qualidade de vida e o desenvolvimento econômico de uma população.

O IDH possui três elementos de composição, sendo eles: “(i) o produto interno bruto *per capita* corrigido pelo poder de compra e venda de cada país, (ii) a saúde, tendo como base a expectativa de vida ao nascer e (iii) a educação, a partir de taxas de analfabetismo e de matrícula em todos os níveis de ensino”. Faltou, entretanto, aquilatar a medida do desenvolvimento consoante a liberdade política, mas a tentativa de fazê-la foi frustrada em virtude da dificuldade de mensuração.¹³⁴

Com efeito, os aspectos econômico, social, cultural e político, em conjunto, devem ser levados em consideração à conceituação do direito ao desenvolvimento com vista ao progresso da humanidade, de que se tratará mais à frente.

Cabe recordar que o direito ao desenvolvimento, ou essa noção, surgiu na segunda metade do século XX, após os horrores das guerras mundiais. No período do pós-guerra, reconheceu-se que assegurar os direitos prescritivos das liberdades

¹³² FILHO, 2013, p. 54.

¹³³ O IDH é um índice concebido pela ONU, por intermédio do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), para medir a qualidade de vida e desenvolvimento econômico de determinada população, por meio de três critérios: saúde, educação e renda. O IDH varia entre 0 e 1, quanto mais próximo do 1, mais desenvolvida é a população.

¹³⁴ FILHO, op. cit., p. 59.

ou as obrigações mínimas das prestações positivas do Estado se demonstravam insipientes para reconstrução estatal¹³⁵.

Na década de 1960, quando o processo de desenvolvimento econômico estava em pleno vapor, a Assembleia Geral¹³⁶ reconheceu a necessidade, tanto no âmbito internacional como nacional, de alertar sobre a importância de incentivar as políticas de desenvolvimento, mas sem desrespeitar os direitos humanos. Em seguida, exatamente em 1969, proclamou a Declaração sobre Progresso e Desenvolvimento Social, que reconhece o direito ao desenvolvimento social em interdependência com o econômico como meio de garantir o direito à dignidade da pessoa humana¹³⁷.

Muito embora haja vertente doutrinária que considere o Direito um entrave ao desenvolvimento, há outra que identifica o Direito como “elemento impulsionador do processo de desenvolvimento”. Assim, o Direito pode ser um elemento que burocratiza e impede a expansão do desenvolvimento, como pode ser, por exemplo, um instrumento que institucionaliza as transformações decorrentes do desenvolvimento. O Direito e o desenvolvimento são, portanto, integrantes de um processo de evolução histórico-social.¹³⁸ Adotaremos, neste trabalho, a segunda vertente, que reconhece o Direito como elemento propulsor, capaz inclusive de qualificar o desenvolvimento como situação jurídica subordinante diante de outros interesses.

A necessidade do desenvolvimento econômico, social e cultural e o cenário do pós-guerra de promoção de direitos humanos, considerando como marco a Declaração dos Direitos do Homem, criou um ambiente mundial favorável para a assunção de direito ao desenvolvimento das nações e dos indivíduos.

O direito ao desenvolvimento, na evolução histórica dos direitos humanos, não pode ser compreendido tão somente sob o viés econômico de políticas e

¹³⁵ FILHO, 2013, p. 77.

¹³⁶ Resolução 2027.

¹³⁷ UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. The emergence of right to development. Report of the Secretary General, p. 33. In: UNITED NATIONS; UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. **Realizing the right to development** – Essays in Commemoration of 25 Years of the United Nations Declaration on the Right to Development. New York, Geneva: United Nations, 2013. Chapter 1. Disponível em: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/RightDevelopmentInteractive_EN.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2019.

¹³⁸ FILHO, op. cit., p. 74-75.

programas para o aumento do PIB, crescimento da economia e fomento das atividades econômicas internas e externas do Estado. O caráter pluridimensional do desenvolvimento leva seu conceito a uma nova significação na ordem internacional, que transcende a mera natureza econômica, trazendo de forma indissociável as facetas culturais, sociais e políticas também.

Nesse diapasão, Celso Lafer aponta que o reconhecimento do desenvolvimento como direito decorre das colidências entre os direitos sociais, econômicos, culturais entre si (segunda geração) e com as liberdades (direitos civis e políticos de primeira geração).¹³⁹

Esse entendimento foi corado com edição da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, de 1986, da ONU¹⁴⁰, que já em seu artigo 1º elucida a questão, demonstrando que o âmbito de compreensão deste “direito” é bastante complexo:

O Direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual todo ser humano e todos os povos têm o direito de participar, contribuir e gozar do desenvolvimento econômico social, cultural e político, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais podem ser plenamente realizados.

5.1. Abrangência

Desde o advento da Declaração, nota-se que a principal dificuldade da implementação do direito do desenvolvimento é conciliar os ideais que permeiam os direitos humanos e sua característica holística e a efetiva aplicação de políticas que garantam o crescimento com equidade.¹⁴¹

Cabe lembrar que a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento situa-se no plano da “*soft law*”, de sorte a não obrigar os Estados, mas é influenciador do Direito positivo. Muito embora outros instrumentos normativos internacionais já tivessem prescrito fórmulas para a reconhecimento do direito ao desenvolvimento, na

¹³⁹ LAFER, Celso. **Comércio, desarmamento, direitos humanos**: reflexões sobre uma experiência diplomática. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

¹⁴⁰ A Comissão de Direitos Humanos da Nações Unidas reconheceu a existência do direito ao desenvolvimento na Resolução 4, XXXIII, reiterou o entendimento na Resolução 5, XXXV de 1979, culminado na Resolução 37/199/18/192 da Assembleia Geral, que reconheceu esse direito como direito humano inalienável.

¹⁴¹ UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS, 2013, p. 469.

medida em que garantiam os direitos fundamentais de primeira e de segunda geração (direitos sociais, econômicos e culturais) a todo indivíduo e sua comunidade¹⁴².

Assim, o direito ao desenvolvimento constitui um direito dos povos, no qual o Estado-nação deve efetivar a toda comunidade, mas perante a cada um de seus indivíduos, de sorte a proporcionar-lhe meios para usufruir das melhores condições e benefícios.

A Declaração se pauta nos primados de erigir condições mais favoráveis aos interesses dos países em desenvolvimento nas relações econômicas com demais Estados e entes transnacionais e estruturar uma nova ordem jurídica internacional, denominada Direito Internacional do Desenvolvimento.

O Direito Internacional do Desenvolvimento busca a superação de uma situação de desigualdade econômica entre os Estados. Nesse sentido, é um direito finalista, sendo seu principal objetivo a constituição de uma Nova Ordem Econômica Internacional, a qual se deu por meio das Resoluções 3.201 e 3.202, adotadas pela ONU. Ainda, tem-se a Carta de Direitos e Deveres Econômicos dos Estados, de 12 de dezembro de 1974; a Resolução 3.362, de 16 de setembro de 1975, sobre o Desenvolvimento e Cooperação Econômica Internacional; a Resolução nº 34/138, de 14 de dezembro de 1979, que dispõe sobre Negociações Globais relativas à Cooperação Econômica Internacional para o Desenvolvimento; a Resolução nº 41/73, de 3 de dezembro de 1986, sobre o desenvolvimento progressivo dos princípios e normas do Direito Internacional relativos à Nova Ordem Econômica Internacional; e a Declaração sobre Cooperação Econômica Internacional relativa à revitalização do Crescimento Econômico e Desenvolvimento dos Países em Desenvolvimento, de 1º de maio de 1990.¹⁴³

É possível identificar que os referidos documentos legais visam à cooperação internacional para solucionar problemas econômicos e sociais, com destaque à necessidade do fortalecimento dessa cooperação para o desenvolvimento. Nesses termos, tem-se que a responsabilidade pelo desenvolvimento equânime de seu país é de cada Estado. Entretanto, os Estados em comum podem esforçar-se

¹⁴² Alguns deles: Declaração Universal dos Direitos do Homem, Pacto de São José da Costa Rica (Decreto n.º 678/92). Pacto sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Decreto n.º 591/1992), Encíclica Papal de 19067 "Sobre o Desenvolvimento dos Povos".

¹⁴³ FILHO, 2013, pág. 86-87.

conjuntamente para que todos estejam com objetivos alinhados para conseguir a concretização do desenvolvimento.¹⁴⁴

Por outro enfoque, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, o direito ao desenvolvimento é um direito subjetivo, tem força vinculante com *status* de emenda constitucional, na exata razão em que o Estado Brasileiro ratificou o Pacto de São José da Costa Rica (Decreto n.º 678/92) e o Pacto sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Decreto n.º 591/92), entre outros, como a Convenção Internacional dos Direitos das Crianças anteriormente mencionada no item 3.41 desta tese, cujos textos reconhecem e obrigam os Estados-partes a assegurarem os direitos econômicos, sociais e culturais, bem como os direitos individuais, todos componentes que formam o direito ao desenvolvimento.

O Estado é, portanto, responsável pela criação das condições favoráveis, no âmbito nacional e internacional, para que o indivíduo possa, no espectro de sua liberdade de escolha, realizar o direito de se desenvolver da melhor forma possível.

A criação das condições para assegurar o direito ao desenvolvimento pressupõe eliminar barreiras que impeçam o pleno gozo das demais categorias de direitos humanos, uma vez que são indivisíveis e interdependentes entre si, tais como: direitos políticos, civis, econômicos, sociais e culturais.

No entanto, vista a complexidade do direito ao desenvolvimento e a interdependência para satisfação deste entre as comunidades, a própria declaração de 1986 e o texto de criação da ONU, mormente em seu artigo 55 e 56, frisaram a responsabilidade da cooperação internacional para a formulação da política de desenvolvimento internacional.

Nesse esboço, Arjun Sengupta resume:

A Declaração do Direito ao Desenvolvimento é um documento de consenso. É resultado de uma negociação parágrafo-a-parágrafo com objetivo de acordar sobre um texto que nem sempre é muito claro, focado ou ambivalente. Mas uma análise textual do documento, como fizemos acima, suplementada pelas discussões realizadas em diferentes fóruns naquela época, claramente surgem as quatro seguintes propostas principais da declaração: a) O direito ao desenvolvimento é um direito humano; b) O direito humano ao desenvolvimento é um direito a um processo particular do

¹⁴⁴ FILHO, , 2013, pág. 87.

desenvolvimento no qual todos direitos humanos e liberdades fundamentais podem ser totalmente realizados – o que quer dizer que combina todos os direitos apresentados nos acordos e cada um dos direitos deve ser exercido com liberdade; c) O significado do exercício deste direitos em paralelo com a liberdade implica em livre, efetiva e total participação de todos os indivíduos implicados no processo decisório e na implementação do processo. Portanto, o processo deve ser transparente e passível de avaliação, os indivíduos devem ter oportunidades iguais de acesso aos recursos para o desenvolvimento (e renda) d) finalmente, o direito confere inequívoca obrigação dos participantes: indivíduos na comunidade, Estados a nível nacional e Estados a nível internacional. Estados nacionais têm responsabilidade de ajudar a realização do processo de desenvolvimento apropriadas. Outros Estados e agências internacionais têm obrigação de cooperar com Estados nacionais para facilitar a realização do processo de desenvolvimento.¹⁴⁵

A imputação de responsabilidade para satisfação ao direito ao desenvolvimento aos Estados e Organismo Internacionais não se configura suficiente, haja vista a globalização econômica que criou outros atores de atuação internacional, como as empresas multinacionais ou transnacionais. José Eduardo Faria destaca esse fenômeno:

Não é difícil verificar como o fato vem ocorrendo. Diante do policentrismo que hoje caracteriza a economia globalizada, o direito positivo e suas instituições perdem uma parte significativa de sua jurisdição. Como foram concebidos para atuar dentro dos limites territoriais precisos, com base nos instrumentos de violência monopolizados pelo Estado, seu alcance ou seu universo tende a diminuir na mesma proporção em que as barreiras geográficas vão sendo superadas pela expansão da microeletrônica, da informática, das telecomunicações e dos transportes. E quanto maior a velocidade desse processo, mais os tribunais passam a ser atravessados pelas justiça emergentes, quer nos espaços infraestatais (os locais, por exemplo) quer nos supraestatais.¹⁴⁶

Nesse ponto, os entes privados transnacionais devem participar como sujeitos da comunidade internacional na cooperação para implementação do direito ao desenvolvimento, especialmente das localidades em que atuam ou desenvolvem as

¹⁴⁵ SENGUPTA, Arjun. O Direito ao desenvolvimento como um direito humano, *Revista Social Democracia Brasileira*, p. 64-84, março 2002.

¹⁴⁶ FARIA, José Eduardo. Em Estudos avançados – Direitos humanos e globalização econômica: notas para uma discussão, *Estud. av.* vol. 11 n 30, São Paulo maio/agosto 1997. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40141997000200004>. Acesso em: 2 maio 2018.

respectivas atividades, mormente as econômicas.

Diante da abrangência da incidência do direito ao desenvolvimento, seja no campo do direito internacional ou do direito pátrio, da variedade de atores envolvidos, as finalidades a serem alcançadas e os processos a serem percorridos, delinearemos a seguir as acepções conceituais desse direito complexo e adotaremos uma acepção para poder prosseguir na exposição.

5.2. Conceito

A título de registro de posição crítica de que o desenvolvimento se cinge a interesse, meta, propósito ou desejo a ser atingido. Não pode ser qualificado como direito se não é dotado de exigibilidade, tampouco a identificação dos sujeitos da relação é clara.

Juliana R. Freitas, ao iniciar a conceituação de Direito ao Desenvolvimento, traz a discussão sobre o seu enquadramento, ou não, como um objeto de estudo da ciência jurídica ou, meramente, como meta de políticas públicas, de modo que seria objeto das ciências econômicas.¹⁴⁷ A autora salienta que a ausência de menção explícita ao Direito ao Desenvolvimento na CF/88 corrobora com esse entendimento de que ele estaria limitado à ordem econômica, tal como, por vezes, é o entendimento das cortes superiores.¹⁴⁸

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, em uma oportunidade, que entre a oposição do Direito Ambiental e do Direito ao Desenvolvimento prevaleceria o primeiro, ante sua função de defender a vida humana¹⁴⁹. Segundo Freitas, esse entendimento não deveria acontecer ante a natureza principiológica de ambos e o

¹⁴⁷ FREITAS, Juliana Rodrigues. Direito ao desenvolvimento à luz do sistema jurídico brasileiro. In: **Direito, políticas públicas e desenvolvimento**. DIAS, Jean Carlos; SIMÕES, Sandro Alex de Souza (Coords.). Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO; Belém, PA: CESUPA, 2013. p. 174.

¹⁴⁸ FREITAS, 2013, p. 177.

¹⁴⁹ ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESASSOREAMENTO DO RIO ITAJAÍ-AÇU. LICENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DO IBAMA. INTERESSE NACIONAL.

1. Existem atividades e obras que terão importância ao mesmo tempo para a Nação e para os Estados e, nesse caso, pode até haver duplicidade de licenciamento. 2. O confronto entre o direito ao desenvolvimento e os princípios do direito ambiental deve receber solução em prol do último, haja vista a finalidade que este tem de preservar a qualidade da vida humana na face da terra. O seu objetivo central é proteger patrimônio pertencente às presentes e futuras gerações... 5. Recursos especiais improvidos. (REsp 588.022/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2004, DJ 05/04/2004, p. 217).

objetivo em comum: a dignidade humana.

Wagner Balera apresenta o direito do desenvolvimento como um equipamento jurídico apto a constituir, por intermédio da normatividade, a nova ordem econômica internacional. Segundo o autor, o processo de normatização do direito do desenvolvimento teve início com a edição da Resolução 1.161 pela Assembleia Geral da ONU, como uma interpretação da *Carta das Nações Unidas*, em especial dos artigos 55 e 56¹⁵⁰: a resolução se propunha a apresentar medidas elaboradas pelo Conselho Econômico Social da ONU para que se alcançasse um progresso econômico e social integrado por meio da cooperação como ferramenta de trabalho para o desenvolvimento.¹⁵¹

A ONU passou a impulsionar a temática e a construir o suporte jurídico central da ideologia do desenvolvimento, com a realização do *Decênio das Nações Unidas para o Desenvolvimento*; a Resolução 1710, de 1961, criando o *Programa de Cooperação Econômica Internacional*; a convocação da *Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento* (1964); e, para a estrutura instrumental, é criado o *Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento*.¹⁵²

Os rumos do desenvolvimento continuaram a ser formados pela Assembleia Geral com o *Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*, já reconfigurando a economia; com a *Proclamação de Teerã*, lançando bases para a indivisibilidade dos direitos humanos; e, os três documentos principais para a base do desenvolvimento, a *Declaração sobre o Progresso e o Desenvolvimento Social* (1969) e o Programa de Ação, os quais instituem a Nova Ordem Econômica Internacional, e a *Carta dos Direitos e Deveres Econômicos dos Estados*.¹⁵³

Assim, o direito do desenvolvimento, instrumentalizado por normas internacionais, tem por missão fixar termos jurídicos da solidariedade, a fim de reordenar o sistema das relações econômicas internacionais, constituindo a Nova Ordem Econômica Mundial, baseada na cooperação internacional visando ao desenvolvimento, sendo este o objetivo e o dever de todos os países.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Arts. 55 e 56.

¹⁵¹ BALERA, Wagner. **Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento Anotada**. Curitiba: Juruá, 2015. p. 11-12

¹⁵² Ibidem, p. 12.

¹⁵³ Ibidem, p. 13.

¹⁵⁴ Ibidem, p. 14.

Há clara distinção entre o direito *ao* desenvolvimento e o direito *do* desenvolvimento, sendo este relativo à normativa, dando bases para a configuração da Nova Ordem Econômica; já o direito ao desenvolvimento é mais amplo, sendo uma dimensão universalizante dos direitos humanos.¹⁵⁵

Piovesan leciona que o direito ao desenvolvimento contempla três dimensões: (i) justiça social, com inclusão, igualdade e não discriminação, garantindo igual oportunidade de acesso a todos; (ii) participação popular, como elemento democrático; e (iii) cooperação internacional, com a participação dos Estados ao adotarem medidas capazes de eliminar obstáculos ao desenvolvimento.¹⁵⁶

Já Dias apresenta o Direito ao Desenvolvimento como um princípio jurídico, o qual, em razão do seu padrão normativo estruturado na justiça igualitária e em dimensões morais, deve ser norteador para o julgamento de questões complexas como princípio indutor da decisão judicial.¹⁵⁷

A dignidade humana é o principal objetivo a ser obtido pelo desenvolvimento, o qual deverá ser visto como um meio de conceber padrões aquisitivos de recursos aptos a alcançar uma vida digna em uma acepção individual.¹⁵⁸

É evidente que essas concepções de justiça e igualdade não somente são ricas e valiosas porque instrumentalizam um dever político de promoção da dignidade, consoante o que exige a Constituição brasileira, mas também porque induzem a uma concepção intersubjetiva de igual tratamento que reforça o plano individual e social do desenvolvimento.¹⁵⁹

Depreende-se, portanto, que o direito ao desenvolvimento, sob a ótica de aproveitamento do cidadão, como processo, constitui-se no direito de ter os direitos de segunda geração satisfeitos (direitos sociais), os quais capacitam o indivíduo a usufruir dos direitos de primeira geração (direitos individuais, liberdades e garantias), propiciando que ele e a comunidade em que está inserido alcancem a vida com dignidade por meio do progresso econômico, social e cultural de seu meio, de sua

¹⁵⁵ BALERA, 2015, p. 15.

¹⁵⁶ PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coords.). **Direito ao desenvolvimento**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 103-105 apud FREITAS, 2013, p. 177

¹⁵⁷ DIAS, Jean Gomes. O Direito ao Desenvolvimento sob a perspectiva do pensamento jurídico contemporâneo, p. 31/50. In: SILVEIRA, Vladimir Oliveira da.; SANCHES, Samyra Naspolini; COUTO, Mônica Benetti (Orgs.). **Direito e desenvolvimento no Brasil do século XXI**. Brasília: Ipea: CONPEDI, 2013. p. 47.

¹⁵⁸ Ibidem, p. 47.

¹⁵⁹ Ibidem, p. 48.

nação e do mundo. Por sua vez, a finalidade do direito ao desenvolvimento é assegurar a igualdade de oportunidades e erradicar a pobreza, visando a garantir a vida com dignidade.

A pobreza, por sua vez, pode ser compreendida como relativa ou absoluta. Esta última segue referencial objetivo proposto pela Agenda 2030 das Nações Unidas, segundo o qual é pobre a pessoa que vive com menos de U\$ 1,25 (um dólar e vinte cinco centavos) por dia.¹⁶⁰

Já a pobreza relativa, segundo Diogo R. Coutinho¹⁶¹, leva em consideração o contexto social e a comparação da renda média da população, “como medida de distância da renda dos mais pobres em relação à renda dos mais ricos ou da média da população”. Para calcular esse parâmetro, existe o coeficiente internacional Gini, criado pelo matemático Conrado Gini, que mede a desigualdade de distribuição de renda entre os países. O coeficiente é binário, cuja medida varia de 0 a 1, sendo que quanto maior o número indicado maior a desigualdade.

A propósito, segundo esse índice, o Brasil é o décimo país desigual do mundo, cujo coeficiente foi de 0,5417 em 2015, próximo da Suazelândia. Em 2018, o índice foi para 0,5671, indicativo que desigualdade piorou no Brasil nesses anos de estagnação econômica.¹⁶²

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) caracteriza a pobreza de forma mais complexa, e não somente numérica, como privação do bem-estar, pela ausência de elementos necessários que permitam às pessoas levarem uma vida digna em uma sociedade. Para esse instituto, a ausência de bem-estar está associada à carência de renda, de nutrição, de saúde, de educação, de moradia, de bens de consumo e de direitos de participação da vida social e política da sociedade em que vivem.

Ou seja, a pobreza, nessa acepção, constitui-se a antítese do direito ao desenvolvimento. O que valida a concepção de Sen sobre direito ao desenvolvimento, como liberdade, mas sempre primando pela igualdade de distribuição da liberdade e que igualdade não reduza a liberdade. Arremata ainda

¹⁶⁰ Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/1/>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

¹⁶¹ COUTINHO, Diogo R. **Direito, Desigualdade e Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 37.

¹⁶² Dados disponíveis em: <<https://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

que:

O desenvolvimento requer que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva dos Estados repressivos. A despeito de aumentos sem precedentes na opulência global, o mundo atual nega liberdades elementares a um grande número de pessoas – talvez até mesmo à maioria.¹⁶³

É digno de nota que o filósofo norte-americano John Rawls entende que as liberdades integrantes do direito ao desenvolvimento não podem ser limitadas em nome da igualdade, não sendo cabível a troca de uma liberdade menor ou desigual pelo bem-estar econômico.¹⁶⁴

As concepções já apresentadas de pobreza, postas pelo IBGE e por Sen (2017), pela antítese do conceito de desenvolvimento, já abordam o conceito de desigualdade. Com efeito, proporcionar a igualdade de oportunidades significa, primeiro, pelo antagonismo, não haver desigualdade, isto é, diferenças significantes entre os integrantes de determinada população de acesso aos serviços básicos, que proporcionam a paridade de chances no aspecto laboral, econômico, social e cultural.

A eliminação dessa desigualdade passa também pela redistribuição de renda para a população mais desfavorecida, mas transcende isso, uma vez que implica, sob a ótica material, assegurar o acesso aos meios que proporcionam satisfação dos direitos fundamentais. Compreende, a médio e a longo prazo, a necessária implementação de políticas públicas ou programas de ação governamental intersetoriais com essa finalidade.

Por fim, ideia de Mahbub ul Haq, citada por Robério Nunes, arremata que esse processo de implementação de políticas públicas para consecução do direito ao desenvolvimento considere quatro componentes essenciais, quais sejam:

¹⁶³ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2017. p. 16.

¹⁶⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita Maria Rímoli Esteves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1997. p. 267.

(a) igualdade de oportunidades, o que implica, dentre outros fatores, eliminação de privações econômicas e de distinções sociais e políticas, (b) sustentabilidade ambiental, humana e financeira, o que pode incluir o fim das disparidades de estilos de vida dentro e entre nações, (c) produtividade, com enfoque no investimento no ser humano e na construção de um ambiente macroeconômico que lhes permita atingir o potencial máximo e (d) empoderamento, o que exige participação, democracia política e descentralização do poder.¹⁶⁵

5.3. Aspectos do Direito ao Desenvolvimento relacionados à infância

Muito embora a declaração sobre o desenvolvimento não mencione de forma explícita a infância ou tampouco utilize o vocábulo *criança* em seus dez artigos, há alguns aspectos ali tratados que podem e devem refletir na esfera de interesses da infância. Até porque o seu artigo 2º, §1º, reconhece que a pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento, é o que o justifica e a sua finalidade.

Relacionar o direito ao desenvolvimento aos anseios próprios da infância é identificar os pontos relevantes daqueles que afetam diretamente essa primeira fase da vida humana. Em geral, a realização do direito ao desenvolvimento favorece toda a sociedade, no entanto, aqui se buscam aqueles aspectos que mais influenciam a infância.

Nesse ponto, o artigo 2º, §2º, certifica a responsabilidade de todos pelo desenvolvimento individual e coletivo, de forma a englobar o próximo no dever de cada indivíduo. Deduz-se, portanto, que o desenvolvimento das crianças como dever de todos se insere nessa prescrição. Já o §3º do mesmo artigo impõe o dever aos Estados de prover políticas para assegurar e aprimorar o desenvolvimento do bem-estar da população e de todos os indivíduos – infere-se, pois, que a infância seja abarcada.

Tomando-se por referência os itens anteriores sobre as características da infância, como a fase do desenvolvimento humano de maior transformação e aproveitamento das janelas de oportunidades mediante o estímulo e cuidado adequado e a satisfação das necessidades básicas, tais como alimentação, saúde, educação e afeto, o ponto de maior influência é, na consecução da políticas públicas

¹⁶⁵ FILHO, 2013, p. 71 apud HAQ, Mahbub. **O paradigma do desenvolvimento humano. PUC Minas.**

relacionas ao direito desenvolvimento, a garantia de igualdade de oportunidades eliminado todo tipo de privação de ordem econômica, social e política.

As políticas públicas, nesse passo, relacionadas à promoção da infância devem integrar o conteúdo do direito ao desenvolvimento, quais sejam: aquelas de fomento aos direitos fundamentais ligados aos cuidados de educação, saúde, alimentação e convivência familiar, bem como as de proteção de colocá-las a salvo de qualquer situação de violência, exploração ou de outros riscos.

Nesse sentido, Sen exemplifica que a educação materna, entendida aqui como alfabetização, constitui-se em vetor do determinante para redução da taxa de mortalidade infantil. No caso da Índia, o autor relata que um aumento do índice de alfabetização de mulheres de 22% para 75% é capaz de reduzir a taxa de mortalidade infantil de 156 óbitos por mil nascidos vivos para 110 por mil.¹⁶⁶

A alfabetização, geralmente, se dá na infância pelo exercício do direito à educação no momento apropriado. É uma política pública que surte efeito não só em curto prazo e no desenvolvimento da própria criança, mas também influencia na perspectiva de vida das futuras gerações.

Com essa visão, em texto comemorativo dos 25 anos da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, a ONU reafirmou o incentivo a programas governamentais ou não governamentais – nacionais ou internacionais – para a proteção da criança como pilar do direito ao desenvolvimento. Cita como exemplo a Índia, que, em 2007, por meio de ato parlamentar criou a *National Commission for Protection of Childs Rights*. A referida Comissão visa a garantir que todos os aspectos legais, administrativos e políticos estejam em consonância com a Convenção dos Direitos das Crianças.¹⁶⁷ Nesses termos, foram estabelecidos parâmetros que devem ser seguidos para a proteção integral da criança, tais como:

- (i) guia de consciência pública, proteção dos direitos das crianças e criação de uma força moral para defesa das crianças; (ii) identificar lacunas políticas e legislativas para fazer recomendações para garantir a aderência a perspectivas humanitárias; (iii) levar reclamações específicas antes que se tornem uma queixa; (iv) levar casos concretos ao Judiciário e ao Governo para que as devidas providências sejam tomadas e (v) realizar pesquisas e juntar

¹⁶⁶ SEN, 2017, p. 258.

¹⁶⁷ UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS, 2013, p. 368.

documentação para gerar evidências para garantir a proteção e a promoção dos direitos das crianças.¹⁶⁸

O interessante é que o Brasil conta com a estrutura e as diretrizes para esses fins desde 1990, com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente que instituiu os Conselhos de Direitos em cada ente da Federação (artigo 88, II e IV e artigo 89), os Conselhos Tutelares em cada município (artigos. 131/140) e o ramo especializado da Justiça da Infância e da Juventude (artigos. 141/151). Criou diretrizes para o planejamento e a execução de políticas públicas por parte dos entes federados de forma integrada (artigos. 70/73 e artigos 86/89).

Essa estrutura se coaduna com as três dimensões do direito ao desenvolvimento abordadas por Piovesan¹⁶⁹ no item anterior, conquanto a previsão dos direitos fundamentais da criança e respectivas diretrizes das políticas de atendimento preenchem os requisitos de justiça social e igualdade de oportunidade. Já a participação da população consolida-se por meio dos Conselhos de Direito e Tutela, enquanto a cooperação internacional pela ratificação da Convenção Internacional do Direito da Criança e de outras convenções de direitos humanos, bem como a participação do país nos principais organismos internacionais multilaterais, entre outros objetivos, defendem os direitos humanos, como a ONU e a OEA.

O problema nacional das políticas públicas não repousa na esfera prescritiva¹⁷⁰, no conjunto de normas, mas sim nos atos de disposição do Poder Público de efetivar o conteúdo e finalidades das normas. É um problema da atividade do Executivo quanto a ordenação de prioridades e destinação de orçamento e, se superados esses entraves primários, surgem a falta de planejamento e de expertise na execução dos programas, afora as questões de malversação dos recursos empregados.

As questões relativas à insuficiência orçamentária afetas à infância

¹⁶⁸ Ibidem.

¹⁶⁹ UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS, 2013.

¹⁷⁰ Aqui entendidas consoante a lição de Comparato: *“a política (pública) aparece, antes de tudo, como uma atividade, isto é, um conjunto organizado de normas e atos tendentes à realização de um objetivo determinado”*. COMPARATO, Fábio Konder. R.R. Ensaio sobre o Juízo de Constitucionalidade de Políticas Públicas. In: BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio (Org.). **Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 343-359.

constituem uma tônica por parte da Administração Pública para justificar a ausência ou oferta irregular de serviços e políticas voltadas à infância. Em decisão relativa à oferta da educação infantil, em sede de recurso em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público de São Paulo, o STJ¹⁷¹ reconhece que o direito é qualificado pela Constituição como sendo de absoluta prioridade; a respectiva satisfação sai da esfera da discricionariedade e passa a ser vinculado, não havendo margem de incidência da reserva do possível. Noutra decisão¹⁷², mais recente, apregooou o MP

¹⁷¹ PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA... DIREITO A CRECHE E A PRÉ-ESCOLA DE CRIANÇAS ATÉ SEIS ANOS DE IDADE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL. LESÃO CONSUBSTANCIADA NA OFERTA INSUFICIENTE DE VAGAS. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Na ordem jurídica brasileira, a educação não é uma garantia qualquer que esteja em pé de igualdade com outros direitos individuais ou sociais. Ao contrário, trata-se de absoluta prioridade, nos termos do art. 227 da Constituição de 1988. A violação do direito à educação de crianças e adolescentes mostra-se, em nosso sistema, tão grave e inadmissível como negar-lhes a vida e a saúde. 3. O Ministério Público é órgão responsável pela tutela dos interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos relativos à infância e à adolescência, na forma do art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA. 4. Cabe ao Parquet ajuizar Ação Civil Pública com a finalidade de garantir o direito a creche e a pré-escola de crianças até seis anos de idade, conforme dispõe o art. 208 do ECA. 5. A Administração Pública deve propiciar o acesso e a frequência em creche e pré-escola, assegurando que esse serviço seja prestado, com qualidade, por rede própria. 6. De acordo com o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF), garantia básica do Estado Democrático de Direito, a oferta insuficiente de vagas em creches para crianças de zero a seis anos faz surgir o direito de ação para todos aqueles que se encontrem nessas condições, diretamente ou por meio de sujeitos intermediários, como o Ministério Público e entidades da sociedade civil organizada. 7. No campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não deve se impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas pelo administrador relapso. A ser diferente, estaria o Judiciário a fazer juízo de valor ou político em esfera na qual o legislador não lhe deixou outra possibilidade de decidir que não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública. 8. Se um direito é qualificado pelo legislador como absoluta prioridade, deixa de integrar o universo de incidência da reserva do possível, já que a sua possibilidade é, preambular e obrigatoriamente, fixada pela Constituição ou pela lei. 9. Se é certo que ao Judiciário recusa-se a possibilidade de substituir-se à Administração Pública, o que contaminaria ou derrubaria a separação mínima das funções do Estado moderno, também não é menos correto que, na nossa ordem jurídica, compete ao juiz interpretar e aplicar a delimitação constitucional e legal dos poderes e deveres do Administrador, exigindo, de um lado, cumprimento integral e tempestivo dos deveres vinculados e, quanto à esfera da chamada competência discricionária, respeito ao *due process* e às garantias formais dos atos e procedimentos que pratica. 10. Recurso Especial não provido. (REsp 440.502/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 24/09/2010, grifo nosso).

¹⁷² ARTS. 227 DA CF E 4º DO ECA. ALFABETIZAÇÃO DE CRIANÇA COM DEFICIÊNCIA AUDITIVA. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL HABILITADO EM LIBRAS. OBRIGAÇÃO IMPOSTA AO GESTOR EM SENTENÇA. APELAÇÃO DO ESTADO RECEBIDA TAMBÉM NO EFEITO SUSPENSIVO. COMPROMETIMENTO ORÇAMENTÁRIO. PREVALÊNCIA DO SUPERIOR INTERESSE DO INFANTE À EDUCAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DO PERICULUM IN MORA INVERSO. AFASTAMENTO DO EFEITO SUSPENSIVO ATRIBUÍDO AO APELO ESTATAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. O Colegiado local, então, entendeu presente o periculum, argumentando que a obrigação sentencial imposta ao Estado (disponibilizar profissional habilitado em libras e intérprete para viabilizar a alfabetização do autor no ensino fundamental), acarretaria em repercussão negativa no orçamento público. O direito à efetiva educação deve sobrepor-se a eventual embaraço orçamentário apregoadado pelo Estado, mesmo quando em causa o direito de uma única criança, como sucede na hipótese ora examinada. Raciocínio contrário, para além de afrontoso

que o embaraço orçamentário estatal não pode ser empecilho para consecução do direito à educação das crianças.

Retornando ao contexto internacional, a Declaração sobre do Direito ao Desenvolvimento também se situa no campo dos preceitos abstratos, genéricos e de orientação, os quais precisam ser interpretados diante da realidade das condições de vida da população mundial e consoante os anseios desta, sem, contudo, desprezar a manifestação dos detentores do poder constituído de cada nação.

A própria ONU, considerando todos esses vetores para levar adiante as iniciativas de fomentar o desenvolvimento sustentável da humanidade, publicou um compromisso de vários países com objetivos a serem alcançados até 2030, que perpassam pela promoção da infância. O conteúdo da agenda 2030 se configura documento e, ainda que de forma implícita, reconhece, no mínimo, o direito à proteção integral ínsito ao direito ao desenvolvimento.

5.4. Agenda 2030 e a proteção à infância

A Agenda 2030¹⁷³ consiste em uma proposta de assunção de 17 objetivos, subdivididos em 169 metas, pelos Estados-membros da ONU sobre Desenvolvimento Sustentável, aprovada em 2015 pela 70ª sessão da Assembleia

à ordem constitucional, conduziria a inaceitável periculum in mora inverso, ou seja, em desfavor do superior interesse do infante. Na espécie, o acórdão estadual fundamentou-se em considerações de cunho apenas jurídico, valorizando o orçamento público, razão pela qual a decisão monocrática ora agravada, em rigor, não chegou a reexaminar o plano fático da controvérsia, o qual havia sido enfrentado não mais que superficialmente pelo tribunal de origem, em contexto que afasta a pretendida incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental do Estado do Rio Grande do Sul a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1207683/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 11/12/2015, grifo nosso).

¹⁷³ “Acordada pelos 193 Estados-membros da ONU, a agenda proposta, intitulada “Transformando Nosso Mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável”, consiste de uma Declaração, 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e 169 metas, uma seção sobre meios de implementação e uma renovada parceria mundial, além de um mecanismo para avaliação e acompanhamento. A agenda é única em seu apelo por ação a todos os países – pobres, ricos e de renda média. Ela reconhece que acabar com a pobreza deve caminhar lado a lado com um plano que promova o crescimento econômico e responda a uma gama de necessidades sociais, incluindo educação, saúde, proteção social e oportunidades de trabalho, ao mesmo tempo em que aborda as mudanças climáticas e proteção ambiental. Ela também cobre questões como desigualdade, infraestrutura, energia, consumo, biodiversidade, oceanos e industrialização”. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/cupula/>>. Acesso em: 5 maio 2019.

Geral da ONU, durante a Cúpula do Desenvolvimento Sustentável.¹⁷⁴ O seu escopo precípua é, por meio desse plano de ação mundial engendrado, acabar com a pobreza extrema que se constitui em um dos óbices para o desenvolvimento.

Os objetivos e as metas devem ser compreendidos de forma conjunta, porquanto significam uma jornada para o desenvolvimento humano. Isso inclui acabar com a pobreza em todas as suas formas e dimensões, proteger o planeta da degradação, assegurar um desenvolvimento sustentável e promover uma sociedade justa e pacífica.¹⁷⁵

Entre os temas estabelecidos estão:

Nós decidimos acabar com a pobreza e a fome em todos os lugares, até 2030; combater as desigualdades dentro dos países e entre eles; construir sociedades pacíficas, justas e inclusivas; proteger os direitos humanos e promover a igualdade de gênero e o empoderamento de mulheres e meninas; e assegurar a proteção duradoura do planeta e de seus recursos naturais. Resolvemos também criar condições para o crescimento sustentável, inclusivo e economicamente sustentado, a prosperidade compartilhada e o trabalho decente para todos, tendo em conta os diferentes níveis de desenvolvimento e as capacidades nacionais.¹⁷⁶

Os objetivos e metas entraram em vigor em 1º de janeiro de 2016 e devem orientar as decisões tomadas pelos próximos 15 anos, a contar da dessa data. As diversidades nacionais serão levadas em consideração na implementação dessas metas, entretanto, sempre visando ao desenvolvimento sustentável e à adequação aos objetivos desta Agenda.

A Agenda engloba uma grande diversidade de pessoas:

As pessoas em condição de vulnerabilidade devem ser empoderadas. Aqueles cujas necessidades são refletidas na Agenda incluem todas as crianças, os jovens, as pessoas com deficiência (das quais mais de 80% vivem na pobreza), as pessoas que vivem

¹⁷⁴ A Cúpula das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável ocorreu entre 25 e 27 de novembro de 2015, em Nova Iorque com a participação de mais 150 líderes, para adotar formalmente uma agenda de desenvolvimento sustentável, que servirá como plataforma de ação da comunidade internacional e dos governos nacionais na promoção da prosperidade comum e do bem-estar para ao longo dos próximos 15 anos, bem como para acabar a pobreza em todas as suas dimensões. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/cupula/>>. Acesso em: 5 maio 2019.

¹⁷⁵ Agenda 2030 – Transformando nosso mundo: A Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Disponível em: <www.agenda2030.com.br>. Acesso em: 23 maio 2019.

¹⁷⁶ Ibidem.

com HIV/AIDS, os idosos, os povos indígenas, os refugiados, as pessoas deslocadas internamente e os migrantes. Decidimos tomar medidas e ações mais eficazes, em conformidade com o Direito Internacional, para remover os obstáculos e as restrições, reforçar o apoio e atender às necessidades especiais das pessoas que vivem em áreas afetadas por emergências humanitárias complexas e em áreas afetadas pelo terrorismo.¹⁷⁷

Busca-se que as pessoas possam ter uma condição de vida básica e que oportunidades de desenvolvimento lhes possam ser oferecidas. Alcançar a segurança alimentar e erradicar a desnutrição é uma das prioridades desta Agenda, bem como oferecer educação inclusiva e equitativa desde a primeira infância, ensino fundamental, médio, superior, técnico e profissional, para quaisquer pessoas, independentemente de sexo, idade, raça ou etnia. No que se refere à saúde física e mental, busca-se aumentar a expectativa de vida para todos, com acesso a cuidados de saúde universal. Ainda, deverá ser promovida a construção de fundamentos econômicos em todos os países para que haja um crescimento econômico sustentável, na qual a riqueza seja compartilhada e a desigualdade seja combatida.¹⁷⁸

Outro aspecto a ser levado em consideração deve ser a forma como são consumidos nossos bens e serviços, os quais devem passar a ter um padrão sustentável de produção. Nesse sentido:

Os Estados são instados a abster-se de promulgar e aplicar medidas econômicas, financeiras ou comerciais unilaterais que não estejam em conformidade com o direito internacional e a Carta das Nações Unidas e que impeçam a plena realização do desenvolvimento econômico e social, em particular nos países em desenvolvimento.¹⁷⁹

Reconhece-se a escassez ainda vigente de dados para a mensuração da aplicabilidade e dos resultados desses objetivos, entretanto, se estabelece neste momento um esforço de todas as partes para expandir a coleta desses dados nos

¹⁷⁷ Agenda 2030 – Transformando nosso mundo: A Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Disponível em: <www.agenda2030.com.br>. Acesso em: 23 maio 2019.

¹⁷⁸ Ibidem.

¹⁷⁹ Ibidem.

locais onde ainda ela não ocorre ou nos lugares em que sejam insuficientes.¹⁸⁰

Para a implementação destes objetivos são necessários esforços de todos os países, que, independentemente de suas diversidades, devem, por meio de políticas e ações concretas, como as estabelecidas na Agenda de Ação de Adis Abeba, a qual é parte integrante da Agenda 2030, promover o desenvolvimento sustentável I.¹⁸¹ Conforme explanado esta Agenda:

Ela diz respeito aos recursos nacionais públicos, às empresas privadas e financeiras nacionais e internacionais, à cooperação internacional para o desenvolvimento, ao comércio internacional como motor para o desenvolvimento, à dívida e sustentabilidade da dívida, abordando questões sistêmicas e ciência, tecnologia, inovação e desenvolvimento de capacidades, bem como dados, monitoramento e acompanhamento.¹⁸²

Apesar de cada país possuir suas políticas próprias de implementação da Agenda, a Agenda 2030 apoia a implementação de estratégias e programas de ações relevantes como:

a Declaração e Programa de Ação de Istambul, a Trajetória das Modalidades Aceleradas de Ação dos Pequenos Estados Insulares em Desenvolvimento (SAMOA, na sigla em inglês), o Programa de Ação de Viena para os Países em Desenvolvimento sem Litoral para a Década 2014-2024, e reafirmamos a importância de apoiar a Agenda 2063 da União Africana e o programa da Nova Parceria para o Desenvolvimento da África, sendo todos parte integrantes da nova Agenda.¹⁸³

A revisão do cumprimento dos objetivos dar-se-á em nível nacional, regional e global, com o intuito de promover a prestação de contas aos cidadãos. Com o intercâmbio do aprendizado entre os países será possível construir de forma mútua um crescimento sustentável.^{184 185}

¹⁸⁰ Ibidem.

¹⁸¹ Agenda 2030 – Transformando nosso mundo: A Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Disponível em: <www.agenda2030.com.br>. Acesso em: 23 maio 2019.

¹⁸² Ibidem.

¹⁸³ Ibidem.

¹⁸⁴ Ibidem.

¹⁸⁵ Os princípios que guiarão todos os níveis de revisão e acompanhamento são: “a. Eles serão

No nível global, será realizada uma supervisão que seja coerente com a Assembleia Geral, o Conselho Econômico e Social e outros órgãos e fóruns relevantes. Isso se dará como uma forma de compartilhar experiências, tais como sucessos, desafios e lições aprendidas para fornecer orientações e recomendações para a coordenação política.¹⁸⁶¹⁸⁷ Serão realizadas, ainda, reuniões de quatro em quatro anos sob a coordenação da Assembleia Geral e o Fórum Político de Alto Nível, os quais oferecerão orientação política de alto nível no que se refere à

voluntários e liderados pelos países, levarão em conta as diferentes realidades, capacidades e níveis de desenvolvimento nacionais e respeitarão o espaço e as prioridades políticas. Como a apropriação nacional é fundamental para alcançar o desenvolvimento sustentável, o resultado de processos em nível nacional será a base para as revisões nos níveis regional e global, dado que a revisão global será baseada primordialmente em fontes de dados oficiais nacionais. **b.** Eles acompanharão o progresso na implementação dos Objetivos e metas universais, incluindo os meios de implementação, em todos os países de maneira que seja respeitada a sua natureza universal, integrada e inter-relacionada e as três dimensões do desenvolvimento sustentável. **c.** Eles manterão uma orientação de mais longo prazo, identificarão as conquistas, os desafios, as lacunas e os fatores críticos de sucesso, e apoiarão os países na tomada de decisões políticas informadas. Eles ajudarão a mobilizar os meios de implementação e parcerias necessários, apoiarão a identificação de soluções e melhores práticas e promoverão a coordenação e eficácia do sistema de desenvolvimento internacional. **d.** Eles serão abertos, inclusivos, participativos e transparentes para todas as pessoas e apoiarão a comunicação por todos os grupos interessados relevantes. **e.** Eles serão centrados nas pessoas, sensíveis ao gênero, respeitarão os direitos humanos e terão um foco especial nos mais pobres, mais vulneráveis e naqueles que estão mais para trás. **f.** Eles fundamentar-se-ão em plataformas e processos existentes, caso existam, evitarão a duplicação e responderão às circunstâncias, capacidades, necessidades e prioridades nacionais. Evoluirão ao longo do tempo, levando em conta as questões emergentes e o desenvolvimento de novas metodologias, e minimizarão o fardo para as administrações nacionais de reportar informações. **g.** Eles serão rigorosos e baseados em evidências, informados por meio de avaliações e dados liderados pelo país, de alta qualidade, acessíveis, oportunos, confiáveis e desagregados por renda, sexo, idade, raça, etnia, status migratório, deficiência e localização geográfica, e outras características relevantes em contextos nacionais. **h.** Eles exigirão um maior apoio no desenvolvimento de capacidades dos países em desenvolvimento, incluindo o reforço dos sistemas de dados e programas de avaliação nacionais, particularmente em países africanos, nos países de menor desenvolvimento relativo, nos pequenos Estados insulares em desenvolvimento, países em desenvolvimento sem litoral e países de renda média. **i.** Eles beneficiar-se-ão do apoio ativo do Sistema das Nações Unidas e outras instituições multilaterais” (Agenda 2030 – Transformando nosso mundo: A Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Disponível em: <www.agenda2030.com.br>. Acesso em: 23 maio 2019).

¹⁸⁶ Ibidem.

¹⁸⁷ Assim, essas condições se darão: “no Fórum Político de Alto Nível será informado por um relatório anual de progresso dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável anual a ser preparado pelo secretário-geral em cooperação com o Sistema das Nações Unidas, com base no quadro de indicadores globais, dados produzidos pelos sistemas estatísticos nacionais e informações coletadas em nível regional. O Fórum Político de Alto Nível também será informado pelo Relatório de Desenvolvimento Sustentável Global, que deverá reforçar a interface ciência-política e poderá oferecer um instrumento forte baseado em evidências para apoiar os formuladores de políticas na promoção da erradicação da pobreza e do desenvolvimento sustentável. Convidamos o presidente do Conselho Econômico e Social a conduzir um processo de consultas sobre o escopo, a metodologia e a frequência do relatório global, bem como sua relação com o relatório de progresso, cujo resultado deve ser refletido na Declaração Ministerial da sessão do Fórum Político de Alto Nível em 2016. O Fórum Político de Alto Nível, sob os auspícios do Conselho Econômico e Social, deve realizar revisões periódicas, em conformidade com a resolução da Assembleia Geral 67/290” (Ibidem).

Agenda.¹⁸⁸

A pertinência em abordar esse tema neste trabalho advém do conteúdo dos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODSs), que conseguem traduzir em diretrizes concretas aquilo que se compreende por desenvolvimento com a finalidade de erradicar a pobreza e possibilitar a vida com dignidade a todos, segundo entendimento a Cúpula do Desenvolvimento Sustentável de 2015, por conseguinte, seus participantes e a ONU. Os ODSs materializam o conteúdo prescritivo da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento de 1986 em três vertentes interdependentes: econômica, social e ambiental.

Insta consignar que a agenda 2030 não esgota o conteúdo do direito ao desenvolvimento, mas consiste em importante diretriz para a correspondente realização.

O documento formal resultante da cúpula é deveras interessante, porque, além de instituir os ODSs e as metas, tem como fundamentos cinco valores que se coadunam com a finalidade do direito ao desenvolvimento de prover o bem-estar e o progresso e erradicar a pobreza, de modo a garantir a vida com dignidade.

Os valores perfilhados pela agenda 2030¹⁸⁹ são ações voltadas: i) às pessoas no sentido de erradicar a fome e pobreza em todas as suas formas e garantir dignidade, a igualdade em ambiente saudável; ii) ao planeta para a gestão e o uso sustentável dos recursos naturais, assim como consumo e produção sustentáveis para evitar a degradação do planeta e as mudanças climáticas, assegurando as necessidades das presentes e futuras gerações; iii) à prosperidade para que todos desfrutem de uma vida plena de realizações com o progresso econômico, social tecnológico em harmonia com a natureza; iv) paz, no sentido de promover sociedades pacíficas, justas e inclusivas, livres do medo e da violência; v) parceria para que o espírito global de solidariedade, com a participação de todos os países e de todos, reforce especial atenção nas necessidades dos mais pobres e vulneráveis.

Em que pesem as ementas de nenhum dos ODSs utilizar os vocábulos criança ou infância, parte do conteúdo de alguns está inter-relacionado com a

¹⁸⁸ Ibidem.

¹⁸⁹ Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2015/10/agenda2030-pt-br.pdf>>. Acesso em: 9 maio 2019.

proteção integral da infância. Tratar-se-á adiante somente dos ODSs que, de alguma forma, refletem diretamente no espectro dos interesses das crianças e cujas metas abordem a infância. Não discutiremos os seguintes ODSs: 6, 7, 9, 12, 13, 14, 15 e 17.

Cabe destacar que a agenda foi adaptada para a realidade brasileira por grupos de trabalhos específicos, organizados pelo Ipea, para cada uma das temáticas, que resultou na produção do documento denominado Agenda 2030 – Metas Nacionais dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável¹⁹⁰.

O ODS 1 trata da “Erradicação da Pobreza” em todas as suas formas, em todos lugares. As respectivas metas desse ODS se coadunam com a finalidade do direito ao desenvolvimento anteriormente exposto: elas vertem no sentido de erradicar a pobreza absoluta e diminuir pela metade a pobreza relativa de homens, mulheres e crianças até 2030. Essas duas metas finalísticas são complementadas por outras cinco voltadas ao processo de como conseguir tal desiderato, de sorte a indicar a adoção de política públicas de atenção aos pobres e vulneráveis relacionadas a choques e desastres econômicos, sociais e ambientais, de garantia de renda, de acesso a serviços básicos, a bens de consumo, tecnologias e à propriedade. Deve-se também assegurar recursos de fontes variadas por meio da cooperação nacional e internacional, capazes de fazerem frente à formulação e à implementação das políticas para acabar com a pobreza em todas direções.

A infância é especialmente afetada pela condição de pobreza que assola seu país e sua família, na medida em que os recursos imprescindíveis para o mínimo cuidado e proteção como alimentação, saúde básica e educação são insuficientes ou inexistentes, afetando o desenvolvimento físico, emocional e moral do indivíduo por toda a vida.

O ODS 2 versa sobre a Fome Zero e Agricultura Sustentável, de forma a reconhecer a importância do desenvolvimento da agricultura para fazer frente às necessidades nutricionais da população mundial, a imprescindibilidade de aumentar a produção e assegurar preços acessíveis a todos. Por outro lado, reconhece que a produção de alimentos deve preservar o meio ambiente, adotando práticas agrícolas

¹⁹⁰ Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180801_ods metas nac dos obj de desenv susten propos de adequa.pdf>. Acesso em: 31 jul. 2019.

que produzam alimentos de qualidade e garantam o uso contínuo da terra. Assim, há o incentivo à agricultura familiar, do acesso equitativo à terra, à tecnologia e ao mercado, práticas que corroboram com a redução da pobreza.

A ênfase desse ODS em relação à infância é erradicar a fome de todos, em particular das crianças, assegurando alimentos seguros e nutritivos. Por conseguinte, é erradicar a desnutrição crônica, em especial de crianças até 5 anos, e atender às necessidades nutricionais de meninas adolescentes, grávidas, lactantes e pessoas idosas.

O ODS 3 ocupa-se da Saúde e do Bem-Estar com vistas a assegurá-los a todos e em todas as idades, de modo a incluir os anos correspondentes à infância. As metas específicas relacionadas à infância referem-se à redução da mortalidade neonatal e infantil de crianças de até 5 anos, bem como a materna. O declínio pretendido nos índices até 2030 é de, respectivamente, menos 12 por 1.000, até 25 por 1.000 e menos 70 por 100.000 nascidos vivos.

Todavia, por mais que as outras onze metas não façam referência à criança, refletem diretamente na saúde e bem-estar infantil. Algumas por tratar de implementação de políticas que garantam o acesso universal ao sistema de saúde, incluindo a proteção ao risco financeiro, ao planejamento familiar, à prevenção e a meios de redução de males e doenças não transmissíveis, aos medicamentos e vacinas. Outras já propõem o incremento da pesquisa e do desenvolvimento de tecnologias, vacinas e medicamentos, bem como de financiamento da saúde, em especial com recrutamento e treinamento de recursos humanos, e da capacidade dos países, em particular, em desenvolvimento, de gerenciamento de riscos nacionais e globais de saúde.

Quatro metas tratam de males à saúde causados pelos riscos advindos da sociedade moderna, ou seja, da evolução tecnológica e dos modos de vida. Elas tencionam prevenção e tratamento de abuso de substâncias e a redução pela metade das mortes e dos ferimentos por acidentes de trânsito, assim como, substancialmente, as mortes e doenças por contaminação de produtos perigosos e poluição. A última reforça a importância da implementação da convenção contra o tabaco.

A derradeira preconiza acabar com as epidemias de doenças transmissíveis

como Aids, tuberculose, malária e doenças tropicais negligenciadas, bem como combater a hepatite, doenças transmitidas pela água e outras transmissíveis.

Por mais que as metas da saúde não sejam específicas para a infância, elas são intervenções transversais e incidem tanto nas crianças como nos integrantes da família. O bem-estar da família contribui para o crescimento e o progresso adequado da criança, uma família doente, não.

O importante das metas desse ODS é a atribuição de compromissos dos Estados-partes com o bem-estar e a saúde por meio de implementação de políticas públicas e a previsão de cooperação para o aumento do financiamento da saúde para os países em desenvolvimento.

A Educação de Qualidade é o desafio lançado pelo ODS 4, que pretende afiançar a educação inclusiva e equitativa de qualidade e viabilizar oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos, fundada nos princípios de direitos humanos e desenvolvimento sustentável. Esse ODS expõe o consenso entre as nações de que a capacitação e o empoderamento dos indivíduos por meio da educação têm o condão de gerar mais oportunidades às pessoas, notadamente àquelas em situações de vulnerabilidade.

O tema do ODS 4 da Educação, como o anterior, guarda grande pertinência com os direitos mais caros a serem satisfeitos no processo de maturação e evolução do indivíduo na infância. As dez metas abordam todos os ciclos da educação, desde a infantil a até a superior.

A primeira meta relacionada à infância (4.1) contempla os objetivos de garantir que “meninos e meninas completem o ensino primário e secundário livre, equitativo, que conduza a resultados de aprendizagem relevantes e eficazes”¹⁹¹. As expressões utilizadas na redação demonstram algumas preocupações quanto à garantia: i) de igualdade de acesso e permanência de meninas no sistema formal de educação; ii) de liberdade, igualdade e qualidade do ensino, inclusive de cátedra; iii) de efetividade e eficácia da aprendizagem.

Tal formulação intenta evitar programas educacionais que se esmerem em resultados meramente quantitativos e cujos programas não favoreçam o

¹⁹¹ Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/4/>>. Acesso em: 6 maio 2019.

desenvolvimento infantil. Tanto é que as metas 4.b e 4.c tratam sobre fomento de bolsa de estudos e o incremento da capacitação dos professores.

A meta 4.2 dedica-se à primeira infância com o mesmo zelo redacional aplicado à meta anterior, cujo intuito é o desenvolvimento com qualidade nessa etapa da vida, assegurando cuidados e educação pré-escolar para que as crianças estejam aptas para ensino primário.

Outra preocupação com a primeira infância (4.c) consiste na adequação das instalações físicas das escolas às necessidades das crianças, inclusive àquelas com deficiência, para proporcionarem ambientes de aprendizagem seguros para todos.

As metas não são próprias às crianças na primeira infância, mas as afetam diretamente, na medida em que, como demonstrado acima, o nível de educação dos pais e outros adultos próximos contribui sensivelmente para bem-estar dos pequenos.

Há também metas gerais que focam precipuamente na igualdade entre os gêneros, na educação inclusiva e de qualidade para todos, na promoção da cultura da paz e da não violência, na valorização da diversidade como forma de potencializar os conhecimentos e habilidades, assim como promover o desenvolvimento sustentável e os direitos humanos.

A Igualdade de Gênero é matéria do ODS 5, que guarda grande inter-relação com a da educação. O interessante é que as metas reforçam a igualdade desde a fase da infância ao se referir sempre às meninas e à importância da educação para conseguir essa transformação cultural do papel da mulher na sociedade. Realça também que o respeito a condição feminina e isonomia com os homens proporcionam a paz e o desenvolvimento da sociedade por meio da responsabilidade compartilhada dentro do lar e da família e do acesso aos serviços públicos básicos, à educação, à saúde, à participação política e aos processos decisórios. A outra ênfase é a erradicação das discriminações, violências e práticas nocivas em razão do gênero.

O ODC 8 volta-se ao Trabalho Decente e ao Crescimento Econômico sustentável/sustentado e inclusivo para busca do emprego pleno e produtivo e trabalho decente. O foco aqui consiste em minimizar a desigualdade de renda e de oportunidades para que o crescimento e o desenvolvimento sustentável não sejam

prejudicados. É também uma forma de encerrar o círculo vicioso da educação inadequada, baixa qualificação e desemprego, ou subempregos, ou até mesmo o trabalho análogo à condição de escravo.

Reitera a urgência de erradicar o trabalho forçado e análogos ao de escravo e o tráfico de seres humanos, situações que afetam muitas vezes as crianças com as piores formas de trabalho infantil (meta 8.7), como previsto na convenção 182 da OIT¹⁹², incluindo o recrutamento de crianças como soldados, até 2025.

As metas desse ODS estão diretamente entrelaçadas com as de educação e gênero; as respectivas consecuições, de forma geral, melhoram a situação de toda a sociedade e, por certo, das crianças.

O ODS 10, cuja finalidade é a Redução da Desigualdade entre os países e nos respectivos âmbitos internos, consiste em um dos objetivos do direito ao desenvolvimento sagrado na correspondente Declaração de 1986. A desigualdade afeta sobretudo as crianças mais pobres, que durante a infância não têm acesso a serviços, bens e cuidados que possibilitam o desenvolvimento de habilidades e competências.

O ODS 11 versa sobre Cidades e Comunidades Sustentáveis, tornando-as inclusivas, seguras, resilientes e sustentáveis, possuindo uma meta que alude à infância relativa ao acesso universal a espaços seguros, inclusivos, acessíveis e verdes.

O ODS 16, trata da PAZ, Justiça e Instituições eficazes, visa a manter e assegurar os direitos humanos baseados no Estado de Direito, o qual constitui a base para o direito sustentável, no âmbito do desenvolvimento infantil, e visa a reduzir as taxas de violência e mortalidade, bem como acabar com o abuso, a exploração e todas formas de violência e tortura contra a criança.

Os ODS e suas consecuições, vistos em conjunto, compõem um cenário que espelha a melhoria da qualidade de vida no planeta e o desenvolvimento da sociedade mundial de forma sustentável. Por via de consequência, essas condutas asseguram melhores condições para primeira infância. Algumas ODSs e respectivas metas, se executadas, incrementam os meios e as condições de

¹⁹² Ratificada pelo Brasil e promulgada pelo presidente da República pelo Decreto n.º 3.597/2000.

desenvolvimento da primeira infância de forma direta, tais como: o acesso à educação infantil, redução da mortalidade infantil e das mortes evitáveis, extinção da fome, da desnutrição de crianças de até 5 anos e erradicação das práticas de abuso, exploração, tráfico e violência contra a crianças.

Nesse cenário, entretanto, a ODS 1 e 10, que respectivamente miram a erradicação da pobreza e a redução de desigualdades, merecem especial atenção, porquanto o desenvolvimento como finalidade visa exatamente a esses dois resultados, na exata razão em que a supressão dessas condições proporcionam um ciclo virtuoso econômico, social e cultural, de forma a permitir a fruição de direitos fundamentais das três gerações.

Essas duas ODSs se constituem corolários à medida que a redução da pobreza e das desigualdades têm condão de melhorar o acesso das pessoas a meios para obter alimentos e bens primeira necessidade, empoderando os núcleos familiares, que saem da dependência da caridade alheia e do assistencialismo: condições que alavancam, paulatinamente, o acesso aos demais serviços básicos de saúde, educação, segurança e profissionalização, além de proporcionar oportunidades de fruição das liberdades fundamentais.

A contrario sensu, a pobreza econômica do indivíduo e da respectiva família é um fenômeno cujas consequências transpõem o espectro dos seus direitos fundamentais, na medida em que a falta de oportunidades, oriunda da carência dos bens de primeira necessidade, acarreta consequências sociais e econômicas à sociedade e ao Estado, que, em algum momento, terão que supri-las por intermédio de ações corretivas e restaurativas mais dispendiosas, em geral, do que as medidas preventivas. E nunca a remediação irá alcançar os mesmos resultados das medidas preventivas, sempre haverá algum prejuízo ou ao ser humano ou socioeconômico.

A falta de oportunidades e a desigualdade também trazem consequências indelévels à infância, especialmente em sua primeira etapa, conquanto viver abaixo da linha da pobreza extrema de recursos financeiros causa maiores danos em razão, mormente, da falta de acesso a recursos para alimentação, para a sobrevivência e a manutenção da vida e da saúde com a mínima qualidade.

A legislação brasileira, nas últimas duas décadas, passou a tratar da operacionalização de programas de complementação de renda dedicada às famílias

com crianças para conseguirem sair da pobreza extrema, em contrapartida as famílias deveriam manter as crianças na escola.¹⁹³ Antes, o ECA, em sua redação original, já previa, no artigo 101, IV, que as crianças em situações de risco poderiam ser incluídas em programas de apoio e auxílio à família por intermédio de proteção.

Esses programas materializaram e universalizaram as diretrizes previstas no ECA quanto à articulação das ações governamentais entre União, estados, Distrito Federal e municípios (artigo 86, ECA), quanto à municipalização do atendimento, criação e manutenção de programas específicos como a descentralização política-administrativa (artigo 88, I e III, respectivamente).

O conjunto articulado de ações, expresso no artigo 86 do ECA, voltados à consecução das políticas básicas da criança, implica destinação privilegiada de recursos do orçamento para esse fim, nos moldes do artigo 4º, parágrafo único, alínea “d”, tanto do ente da Federação executor local quanto com o apoio financeiro dos estados e da União.

Isso significa repasses da União, assim como dos estados, aos municípios, para o desenvolvimento das políticas voltadas a sua população infantil, até porque o município é o *locus* onde a criança vive. E o governo local tem melhores condições de identificar as reais e específicas necessidades de sua população infanto-juvenil.

Ocorre que a erradicação da pobreza e a redução da desigualdade dependem da força motriz do desenvolvimento econômico para produção de riquezas e de se ampliar a inclusão da população ativa no processo produtivo, de forma a possibilitar que parte da população saia da pobreza extrema e tenha acesso aos serviços básicos que proporcionam o bem-estar social.

Nas últimas quatro décadas, o mundo produziu riquezas que tiraram várias pessoas da pobreza extrema e da fome. No Brasil, no início da década de 1990, 6% da população vivia abaixo da linha da pobreza, enquanto que em 2015 eram 3,4%, demonstrando grande evolução no indicador.

Muito embora a melhora das condições mundiais, e em alguns lugares como

¹⁹³ Lei n.º 10.219/2001: cria o programa nacional de renda mínima vinculada à educação - "Bolsa Escola", e dá outras providências. Lei n.º 10.836/2004: cria o programa Bolsa Família.

o Brasil a pobreza absoluta tenha sido reduzida, a pobreza relativa persiste, em razão da desigualdade abissal entre parcelas da população expressa, notadamente, pelo fator de concentração de renda em mãos de poucos. A desigualdade também teve sensível melhora consoante o índice Gini nos últimos decênios, mas houve desaceleração.

O Brasil, em 2017, teve o 8º maior produto interno bruto (PIB) do mundo. Por outro lado, é o 9º país mais desigual do mundo¹⁹⁴, cujo um terço (30%) aproximadamente do PIB se concentra em poder de 1% da população mais rica, enquanto os 50% mais pobres detêm 14%.

Essa discrepância impacta objetivamente a situação da infância brasileira, segundo aquilatou a Pnad contínua de 2017¹⁹⁵: quase metade (47,8%) da população de 0 a 14 anos tem condição domiciliar de baixa renda, o que corresponde em números absolutos a 20 milhões de crianças e adolescentes. Deste total, 10,6 milhões são pobres e 9,4 milhões são extremamente pobres¹⁹⁶.

Se a comparação for feita com número absoluto, temos 63,5 milhões de pessoas de situação domiciliar de baixa renda. Constata-se que, desse contingente, um terço – 20 milhões – de crianças e adolescentes sofrem privações severas, que comprometem a incidência da proteção integral para o pleno desenvolvimento.

Esse panorama brasileiro demonstra que a mera soma das riquezas advindas das atividades econômicas não favorece o desenvolvimento de um país, isto é, o acesso à renda (distribuição) de forma a possibilitar que todos e, notadamente, a camada mais pobre tenham afluência aos serviços básicos e bens de primeira necessidade. Por isso, a importância das outras ODSs que visam à melhora de indicadores sociais.

¹⁹⁴ Disponível em: <https://wid.world/world#sptinc_p99p100_z/US;FR;DE;CN;ZA;GB/last/eu/k/p/yearly/s/false/5.487/30/curve/false/country>. Acesso em: 20 jul. 2019.

¹⁹⁵ Disponível em: <<https://www.fadc.org.br/sites/default/files/2019-05/cenario-brasil-2019.pdf>>. Acesso em: 18 jul. 2019.

¹⁹⁶ Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o critério adotado na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (Pnad Contínua) 2017: Pobreza: pessoas que vivem com renda domiciliar *per capita* mensal inferior ou igual a meio salário mínimo. O equivalente a R\$ 468,50 em valores de 2017. Extrema Pobreza: pessoas que vivem com renda domiciliar *per capita* mensal inferior ou igual a um quarto de salário mínimo. O equivalente a R\$ 234,25 em valores de 2017. Disponível em: <<https://www.fadc.org.br/sites/default/files/2019-05/cenario-brasil-2019.pdf>>. Acesso em: 18 jul. 2019.

O Brasil tem 11 anos pela frente para organizar serviços e conscientizar todos os atores da sociedade a participarem e contribuir com a melhora das condições da infância, com especial atenção aos primeiros anos de vida. Entende-se aqui atores sociais todos que integram a relação jurídica posta no artigo 227 da CF, já explanados no item 3.2., quais seja: Estado, Família e sociedade. As ODS são desafiadoras para país, mas persegui-las é o caminho para o desenvolvimento.

As metas das ODSs relacionadas à infância devem ser compreendidas como redes interligadas de ações de promoção da família e da criança que passam principalmente pela educação, compreendida aqui também como o direito à informação, o acesso à saúde e aos meios para o exercício da cidadania, pois o conhecimento constitui o instrumento pelo qual se torna possível a transformação da sociedade.

Dado alarmante sobre desinformação e ignorância se revela na redução da cobertura vacinal da população infantil no Brasil, cujo índice está em queda constante. Não basta haver programas à disposição da população (ODS 3, meta 3.8), normas tornando obrigatória a vacinação de crianças (artigo, 13, § 1º, ECA), a necessidade de conscientização e informação é premente e constante. Um dos exemplos vívidos da falta de informação e divulgação do Programa Nacional de Vacinação é o retorno do sarampo ao país, que havia sido erradicado na década passada.

A cobertura vacinal dos menores de um ano caiu de 91,4% para 78,8% em 2018¹⁹⁷, um retrocesso social que expõe crianças a doenças que podem causar a morte e deixar sequelas, afora o incremento de gastos destinados à recuperação da saúde.

Isso também ocorre para alcance da ODS 2 relativa à nutrição, embora às famílias, em razão da melhora da condição de vida da população nos últimos anos e dos programas de complementação de renda aos mais pobres, a desnutrição, ainda que diminuta, persiste em afetar a infância. O acesso ao alimento não é suficiente; há que se difundir a necessidade de adoção de dieta saudável e nutritiva para fazer frente às necessidades de crescimento da criança e evitar o novo mal da obesidade

¹⁹⁷ Disponível em: <<http://www.saude.gov.br/saude-de-a-z/vacinacao/sobre-o-programa>>. Acesso em: 25 jul. 2019.

infantil.

As diretrizes para os programas de saúde, promoção e proteção do elo materno-infantil (artigos 8, 9 e 10 do ECA) perpassam por esse desafio de aderência, os quais deveriam ser impostos também pela rede particular de saúde, visando a universalização dos parâmetros de atendimento e coleta de dados para acompanhamento de cada mãe e criança.

A lógica de conjugar a adoção de políticas públicas de várias naturezas, calcadas nas diretrizes legais já existentes, demanda a destinação prioritária de orçamento para a operacionalização dos programas de melhoria da condição de vida da população infantil, mediante o conjunto articulado de ações especialmente voltadas à sensibilização da sociedade quanto à importância do desenvolvimento da infância como alicerce para evolução do ser humano e do desenvolvimento econômico sustentável.

A redução dos índices de mortalidade infantil, na infância e materna depende da disponibilidade de serviços públicos e privados adequados e da adesão a esses pela mulher, pela família e pela sociedade, em especial pelos empregadores.

De alguma forma, antes mesmo do advento do Estatuto da Primeira Infância, a sinergia entre os atores sociais e os programas efetivados apresentaram resultados positivos, tanto é que a mortalidade infantil e na infância no Brasil atingiram os índices propostos pela ODS 3, meta 3.1.

Em 2017, as taxas de mortalidade infantil foi de 12,8 por mil nascido vivos e a da infância 14,9 por mil¹⁹⁸. A mortalidade materna foi de 62 de cem mil nascido vivos em 2015¹⁹⁹. Todos abaixo das metas das ODSs fixadas pela Nações Unidas.

Para essa meta ser desafiadora, foi adaptada para a realidade social do Brasil, sendo reduzidos os índices de mortalidade: a) materna de 70 para 30 mortes, por 100.000 nascidos vivos; b) infantil (neonatal) de 12 para 5 mortes por 1.000 nascidos vivos; e C) na infância (crianças menores de 5 anos), 25 para 8 mortes por mil nascidos vivos.

¹⁹⁸ Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9126-tabuas-completas-de-mortalidade.html?=&t=downloads> e em: ftp://ftp.ibge.gov.br/Tabuas_Completas_de_Mortalidade/Tabuas_Completas_de_Mortalidade_2017/tabua_de_mortalidade_2017_analise.pdf. Acesso em: 10 out. 2019.

¹⁹⁹ Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portall/images/stories/PDFs/livros/livros/180801_ods metas_nac_dos_obj_de_deenv_susten_propos_de_adequa.pdf. Acesso em: 10 out. 2019.

A condição da infância no Brasil melhorou bastante no transcorrer das duas primeiras décadas do século XXI, contudo, não o suficiente para a realização da proteção integral.

Os indicadores de educação (ODS 4) e segurança (ODS 16) deixam a desejar.

A cobertura de crianças até 3 anos matriculadas em creche alcançou 27,8% dessa população²⁰⁰, mais de dois terços não frequentam a creche. Importante lembrar, no entanto, que não se exige a frequência obrigatória à educação infantil (creche) até os 3 anos, tampouco a universalização do serviço. Não obstante, o entendimento do artigo 208, I e IV, deve trilhar no sentido da Constituição de que a disponibilidade de vagas deve atender a todas as crianças cujas famílias queiram matriculá-las, inclusive há decisões do STJ (vide notas retro 171172) evidenciado essa posição.

Os incisos supramencionados do artigo 208 da CF revelam que a educação infantil (pré-escola) a partir dos 4 anos passou a ser obrigatória. Isso significa a obrigação dos pais e responsáveis de matricularem e assegurarem a frequência da criança, bem como de a escola aquilatar a presença e o aproveitamento. Por outro lado, sua oferta deve ser universalizada por parte do poder público, em razão de se constituir direito público subjetivo.

Hoje, a educação infantil em período integral representa um apoio imprescindível aos pais e mães que trabalham e precisam deixar seus filhos pequenos em locais adequados para o cuidado e desenvolvimento integral. A educação infantil, creche e pré-escola, deve ser compreendida como meio para progressão e evolução das habilidades, capacidades e aptidões da criança, de sorte a possibilitar a manifestação e expressão da criança, especialmente pelo brincar, experimentação e uso das várias linguagens para se relacionar com o entorno.

Não há mais lugar para a concepção assistencialista anterior, cujo vocábulo *creche* representava local de depósito de filhos de pobres sem os instrumentos pedagógicos, em respeito ao disposto artigo 208 da Constituição e da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB – Lei n.º 9394/1996).

²⁰⁰ Disponível em: <<https://www.fadc.org.br/sites/default/files/2019-05/cenario-brasil-2019.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2019.

A inserção de crianças no ciclo não obrigatório de educação se demonstra desejável para socialização e desenvolvimento cognitivo, independentemente da situação familiar.

A manutenção de crianças no sistema escolar desde a educação infantil até ensino médio possui o condão de mitigar as práticas do trabalho infantil, cometimento de atos infracionais e qualquer forma de exploração e violência à criança, contribuindo com as metas ODS 5 – igualdade de gênero, 8 – Trabalho descente e crescimento econômico, 16 – Paz Justiça e instituições eficazes.

Aqui, cabe abrir parênteses para esclarecer que cerca de 18,4% (11, 3 mil) dos 63,7 mil homicídios cometidos no Brasil são contra crianças e jovens; desses 80,4% (9,4 mil) são por arma de fogo²⁰¹. A ODS 16 visa a reduzir em um terço a taxa de homicídio em geral, o que significa, sob a ótica da proteção integral, a imprescindibilidade de cuidar e atuar para que a taxa específica de homicídios infanto-juvenil não cresça e seja reduzida em patamares iguais ou maiores do que a dos adultos. Esse indicador é um daqueles que uma única ação não resolve o problema pontual, há necessidade de um conjunto articulado de ações como as que, ao longo do trabalho, vimos propugnando.

Nesse sentido, o alcance das metas das ODS voltadas à primeira infância, embora não possam ser vistas dissociadas das outras metas, devem ter prioridade na sua consecução com a colaboração de todos os atores sociais. A visão estreita de que a promoção das metas cabe unicamente ao Poder Público não pode e não deve prosperar.

A família e a comunidade são essenciais para o engajamento das políticas públicas e serviços disponíveis para a infância e a família, bem como para coibir práticas de exploração sexual e do trabalho infantil.

Por seu turno, as empresas e empregadores, em geral, ao respeitar a maternidade e a dignidade humana, têm um papel relevante na disseminação desses valores na cadeia produtiva, por exemplo, construindo uma nova cultura.

A maternidade, ou melhor, a parentalidade constitui o exercício diuturno de atividades voltadas à criação das futuras gerações, tão evocadas pelo direito

²⁰¹ Dados referente ao ano 2017. Disponível em: <<https://www.fadc.org.br/sites/default/files/2019-05/cenario-brasil-2019.pdf>>. Acesso em: 8 ago. 2019.

ambiental (artigo 225, CF). Revela-se, também, nas habilidades de qualquer pessoa em criar as crianças engajar-se em atividades e cuidados que as levem a evolução e crescimento, deixando-as, entretanto, serem crianças.

Em síntese, apertada, passou-se pela análise dos ODSs que operacionalizam, concretamente, os principais aspectos do direito ao desenvolvimento voltados à infância, de maneira especial à primeira. A partir daí, verifica-se a necessidade fática da proteção integral como instrumento assecuratório do direito ao desenvolvimento.

6. A PROTEÇÃO INTEGRAL DA PRIMEIRA INFÂNCIA COMO INSTRUMENTO ASSECURATÓRIO DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

O pensamento de Reich ilustra a visão de que o investimento na primeira infância se constitui o alicerce para o desenvolvimento: **“A prevenção da neurose no mundo somente será possível quando aprendermos a cuidar de quem é ainda é saudável, de quem ainda não foi afetado: as nossas crianças”**²⁰².

A adoção normativa da Proteção Integral, por meio do seus metaprincípios, delimita o poder da discricionariedade do administrador público no sentido de obrigá-lo a formular políticas para a primeira infância, que garantam futuras gerações saudáveis e habilitadas a usufruir de todos os direitos fundamentais e tornando um indivíduo capaz de contribuir com o direito desenvolvimento. Nesse diapasão, está a recente decisão do TJ/SP²⁰³:

*Ação Civil Pública fundada em direitos difusos afetos à criança e ao adolescente – Competência do Juízo da Infância e Juventude, no caso em apreço, estabelecida pelo teor dos artigos 148, inciso IV, 208, incisos VI, X e XI e § 1º, e art. 209, todos do ECA – Tutela de direitos fundamentais – Incidência da Súmula 68 do TJSP – Inadequação da via – Alegação de tutela de direito individuais divisíveis, a afastar a possibilidade de emprego da Ação Civil Pública – Afastamento – Via eleita adequada, nos termos do art. 1º, inciso IV, da Lei nº 7.347/85 – Ação que remete à adequação de políticas públicas destinadas a crianças e adolescentes... **Ausência de violação ao princípio da separação de poderes – Ordem judicial que determina a adoção de medidas a dar efetividade a políticas públicas já estabelecidas – Determinação de adoção de medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais que não viola o princípio da separação de poderes – Precedentes – Incumbência atribuída ao Poder Judiciário diretamente pela Constituição Federal, nos termos de seu artigo 5º, inciso XXXV – Obrigação imposta que encontra fundamento nos artigos 1º, inciso III, 5º, caput, e 227 da Constituição Federal, e 4º, 5º, 7º e 208, incisos VI, IX e XI, e § 1º, todos do ECA – Tutela de direitos fundamentais e prioritários de crianças e adolescentes que, ademais, não podem ser mitigados, tampouco,***

²⁰² REICH, Wilhelm. **Criança do Futuro**: Sobre a prevenção da patologia sexual. Curitiba: Centro Reichiano, 2013. p. 194.

²⁰³ Apelação Cível nº 1125368-03.2017.8.26.0100 -Voto nº 13944, Des. Rel. Renato Genzani Filho, 23/09/2019.

confrontados pela teoria da reserva do possível – Pedido de majoração dos prazos para apresentação e implantação do plano de atuação – Descabimento – Prazos fixados com razoabilidade que, em juízo de ponderação de valores, faz prevalecer a prioritária atenção aos consagrados interesses infanto-juvenis – Apelação e remessa necessária não provides. (Grifo nosso).

Os investimentos, além de essenciais para o desenvolvimento saudável da criança, com os cuidados na primeira infância geram impactos socioeconômicos permanentes às sociedades contemporâneas, os quais se prolongam até a vida adulta. Nesse sentido, é o entendimento de James J. Heckman, importante economista estadunidense:

*Investing in disadvantaged young children is a rare public policy initiative that promotes fairness and social justice and at the same time promotes productivity in the economy and in society at large.*²⁰⁴
205

A Convenção sobre os Direitos da Criança é o principal documento internacional sobre o tema, assegurando às crianças direitos econômicos, sociais, políticos e culturais, com um de seus capítulos voltado especificamente ao direito da criança ao desenvolvimento e à sobrevivência, englobando o acesso a saúde básica, prevenção de doenças, nutrição, abastecimento de água, saneamento e saúde ambiental, bem como o direito a educação, cultura e orientação familiar.

A Declaração sobre o Direito do Desenvolvimento e a referida Convenção são contemporâneas entre si, respectivamente de 1986 e 1989, mas cujos processos de elaboração transcorreram pelo menos por uma década, embora uma não se refira à outra. Com efeito, ambas pretendem assegurar o desenvolvimento social, cultural, político e econômico, as noções adotadas de desenvolvimento da criança e do desenvolvimento da humanidade e das nações se coadunam.

Diante dessa unidade de propósitos constada entre as normativas internacionais e do quanto discorreremos até aqui sobre direitos fundamentais à

²⁰⁴ “Investir em crianças pequenas desfavorecidas é uma iniciativa de políticas públicas que promove a justiça e justiça social e, ao mesmo tempo, promove a produtividade na economia e na sociedade como um todo” (tradução nossa).

²⁰⁵ Heckman, J.J. (2006). Skill Formation and the Economics of Investing in Disadvantaged Children. **Science**, 312, 1900-1902. Disponível em: <http://jenni.uchicago.edu/papers/Heckman_Science_v312_2006.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2019.

proteção integral da primeira infância e ao desenvolvimento, depreende-se que a proteção integral da criança, mormente aquelas na primeira infância, constitui alicerce fundamental para formação do cidadão e da viabilidade de implementação do direito ao desenvolvimento.

O Unicef²⁰⁶, em relatório anual de 2009, destacou que os principais pontos da Convenção, ou seja, da proteção integral voltados ao desenvolvimento se constituem:

relações familiares e orientação parental (artigos 5º, 8º, 9º, 10º, 18º, 21º, 25º) vida, sobrevivência e desenvolvimento (artigos 6º), registro civil, nome, nacionalidade, cuidados e prevenção da identidade (artigos 7º e 8º), acesso a informações adequadas (artigos 13º e 17º), saúde e acesso à serviços de cuidados de saúde (artigo 24º), benefícios de seguridade social (artigo 26º), um padrão de vida decente (artigo 27º) e educação (artigos 28º e 29º).²⁰⁷

A proteção integral sob a ótica prescritiva, além de meio, propõe-se a ser instrumento assecuratório do desenvolvimento com o propósito de garantir melhores condições para a criança e, assim, alcançar uma sociedade mais democrática, igualitária e não discriminatória, por um modelo de desenvolvimento social e ambientalmente sustentável, e por um mundo de paz e justiça social.

Nesse sentido, o Brasil, no âmbito normativo, como já exposto nos itens anteriores, possui arcabouço normativo relevante e adequado (artigo 227, CF, ECA, EPI e Convenção ratificada), que reflete as metas e ideais da Convenção no ordenamento jurídico interno, evitando a possibilidade de qualquer conflito doutrinário para sua aplicação, e no sentido de regulamentar as relações jurídicas forjadas para satisfação dos direitos fundamentais das crianças, impondo obrigações aos entes estatais, à sociedade e à família com a complementação de ênfase à

²⁰⁶ “O Fundo Internacional de Emergência para a Infância das Nações Unidas, mais conhecido pela sigla UNICEF, foi criado pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 1942, como fundo emergencial internacional para assistir crianças que sofriam com as condições decorrentes da segunda guerra mundial. Em 1953, tornou-se um órgão permanente da ONU, sendo o único órgão mundial dedicado exclusivamente ao direito das crianças.” (UNICEF. FOR EVERY CHILD, HOPE. UNICEF@70:1946 – 2016. New York. 2016. Disponível em: <https://www.unicef.org/publications/files/UNICEF_For_Every_Child_Hope_1946-2016_WEB.pdf>. Acesso em: 5 maio 2019.

²⁰⁷ UNICEF. **Situação Mundial da Infância**. Edição Especial. Celebrando 20 anos da Convenção sobre os Direitos da Criança, 2010. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/unicef_sowc/sit_mund_inf_2010_ed_especial.pdf>. Acesso em: 5 maio 2019.

primeira infância (EPI), com o propósito de assegurarem o desenvolvimento saudável e integridade.

Partindo desta concepção de que a Proteção Integral reflete um sistema no qual crianças e adolescentes são sujeitos de interesses subordinantes perante a família, o Estado e a sociedade, estes devem garantir o direito dessas crianças usufruírem a infância pelo que são no momento, e não como um protótipo do futuro adulto. Vislumbra-se, portanto, o direito sagrado de ser criança e vivenciar esta fase como tal.

Nesse ponto, o ECA e EPI transcendem a prescrição de direitos, na medida em que as respectivas disposições traçam diretrizes de políticas públicas e instituem sistemática organizacional de atuação dos entes da Federação com mecanismo de democracia participativa, por meio dos Conselhos Tutelares e de Direitos, como já exposto nos itens 3.4.2.1 e 4.2.

O Brasil, sob a ótica normativa e de participação em encontros internacionais para formulação de documentos e metas em prol da infância, tem-se se mostrado bem ativo. A participação do país na Declaração do Milênio (2000)²⁰⁸, no documento “Um mundo para as crianças – as metas das Nações Unidas para o Milênio”, elaborado durante a Sessão Especial da Assembleia das Nações Unidas sobre a Criança, elenca claros objetivos: 1. colocar a criança em primeiro lugar; 2. erradicar a pobreza: investir na infância; 3. não abandonar nenhuma criança; 4. cuidar de cada criança; 5. educar todas as crianças; 6. proteger a criança da violência e exploração; 7. proteger a criança da guerra; 8. combater o HIV/Aids; 9. ouvir a criança e assegurar sua participação; e 10. proteger a Terra para a criança, sendo enfatizado no documento:

[...] nosso compromisso de criar um mundo para as crianças, onde o desenvolvimento humano sustentável, levando em conta os melhores interesses das crianças, é construído nos princípios da democracia, da igualdade, da não discriminação, da paz e da justiça social e da universalidade, indivisibilidade, interdependência e inter-relação de todos os direitos humanos, incluindo o direito ao desenvolvimento.²⁰⁹

²⁰⁸ ONU. **Declaração do Milênio**. Cimeira do Milênio. Nova York: ONU. 2000. Disponível em: <<https://www.unric.org/html/portuguese/uninfo/DecdoMil.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

²⁰⁹ UNICEF. **Um mundo para as crianças**. Relatório da Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas sobre a Criança As metas das Nações Unidas para o Milênio. Relatório do Comitê Ad

Nessa ocasião, o Brasil se comprometeu objetivamente a melhorar seus indicadores em relação à infância, sendo eles, por exemplo, a diminuição das taxas de desnutrição e mortalidade de crianças com menos de 5 anos, acesso à educação básica, assistência especial aos órfãos, dentre outros, conforme previsto no documento²¹⁰:

- a) Reduzir no mínimo um terço a taxa de mortalidade infantil e de crianças menores de cinco anos, como um primeiro passo até a meta de reduzir essa taxa em dois terços até 2015;
- b) Reduzir no mínimo um terço a taxa de mortalidade materna, como um primeiro passo até a meta de reduzir essa taxa em três quartos até 2015;
- c) Reduzir no mínimo um terço a desnutrição de crianças menores de 5 anos de idade, com especial atenção às crianças menores de 2 anos de idade, e reduzir no mínimo um terço a taxa atual de baixo peso ao nascer;
- d) Reduzir no mínimo um terço o número de lares que não possuem acesso a saneamento e água potável a preços acessíveis;
- e) Desenvolver e implementar políticas nacionais de desenvolvimento infantil e programas que assegurem o desenvolvimento físico, social, emocional, espiritual e cognitivo das crianças;
- f) Elaborar e implementar políticas e programas nacionais de saúde para adolescentes, incluindo metas e indicadores, para promover sua saúde mental e física;
- g) Dar acesso o quanto antes, e não posterior a 2015, a serviços de saúde reprodutiva a todas as pessoas em idade apropriada, por meio dos sistemas de atenção primária à saúde.

Essas políticas destinadas à primeira infância para garantir a saúde e o desenvolvimento englobam três linhas básicas de cuidados e direitos correlatos a serem satisfeitos.

A primeira é nutrição e saúde, envolve a amamentação, a dieta diversificada e frequente para fazer frente às necessidades nutricionais para o crescimento. Os cuidados básicos de saúde para prevenção, incluindo a vacinação, e o tratamento de doenças.

Hoc Pleno da vigésima sétima sessão especial da Assembleia Geral Nações Unidas. Nova York: Unicef, 2002. p. 15.

²¹⁰ Ibidem, p.34.

A desnutrição é importante fator indicativo do desenvolvimento das crianças, uma vez que verifica uma condição básica à sua existência:

A proporção de crianças com baixo peso para a idade, principal indicador utilizado no Brasil para analisar a desnutrição infantil, era de 7% em 1989 e chegou a 5,7% em 1996. Nesse item especificamente estamos à frente das médias estimadas pela Organização Mundial da Saúde (OMS) para a Ásia (32,8%), África (27,9%) e América Latina (8,3%). Mas trata-se ainda de um índice alto, bem acima do desejável (4%). Como signatário de um mundo para as crianças, o País também se comprometeu a reduzir em no mínimo um terço a desnutrição de crianças menores de 5 anos.²¹¹

A proteção, a segunda linha, refere-se à manutenção da integridade de forma holística, portanto, significa colocar a criança a salvo de violência, abuso negligência, poluição, conflitos e do estresse tóxico oriundo do ambiente familiar tumultuado.

Como já abordado, Bernardo Kliksberg e Amartya Sen elucidam a serventia econômica e social do acompanhamento da taxa de mortalidade infantil, sendo um importante indicador. No relatório anual “Situação da Infância Brasileira – 2006, Criança de até 6 anos – Direito à Sobrevivência e ao Desenvolvimento”, elaborado pelo Unicef, são apresentados os seguintes dados:

No Brasil, a taxa de mortalidade infantil vem caindo continuamente. Em 1980, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), era de 82,8 por mil. Em 2004, ano da estimativa mais recente, chegou a 26,6. Só no período de 1994 a 2004, a taxa diminuiu 32,6%. [...] Uma comparação feita pelo UNICEF em 2005 revelou que o Brasil tem a terceira maior taxa da América do Sul, atrás da Bolívia e da Guiana. Segundo a classificação internacional da Organização Mundial da Saúde (OMS), o País apresenta taxa de mortalidade infantil considerada média (entre 20 e 49 por mil).²¹²

Esse panorama no Brasil se alterou bastante no Relatório da Situação da Infância de 2016. Em 2015, a média de mortalidade da infância para a América do

²¹¹ UNICEF. **Situação da Infância Brasileira – 2006**. Crianças de até 6 anos – O Direito à Sobrevivência e ao Desenvolvimento. Brasília: Unicef, 2006.

²¹² Segundo o IBGE, a taxa de mortalidade no Brasil ficou em 13,82 a cada mil nascidos vivos em 2015. Disponível em: <<https://brasilensintese.ibge.gov.br/populacao/taxas-de-mortalidade-infantil.html>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

Sul foi de 18 por mil nascidos vivos, enquanto a do Brasil ficou no patamar de 16. No período de entre 1990 a 2015, esse índice demonstrou decréscimo significativo de 61 para 16, enquanto que a mortalidade infantil também apresentou queda expressiva de 51 para 15. Esses avanços levaram o país a ostentar posição 104 de 193, mais longe do topo das altas taxas de mortalidade²¹³.

A educação materna consoante o exposto no item 5.2 é fator determinante para a redução da mortalidade infantil. Ademais, a mãe ou cuidador suficientemente bom e com maior nível de escolaridade tem a capacidade de prover melhores estímulos e cuidados com a saúde.

A terceira linha é, pois, a estimulação da criança através de conversas, brincadeiras, músicas e a interação responsiva com um adulto forma vínculo de afeto, bem como oportunidades de experiências de aprendizado de qualidade.

Repisa-se que, nessa etapa da primeira infância, 80% cérebro se desenvolve até os 3 anos. Essa atividade do desenvolvimento cerebral consome 75% da alimentação da criança, enquanto 15 minutos de estímulos é capaz de criar milhares de conexões cerebrais.²¹⁴

Esses três campos de atuação têm o condão de respeitar a condição de criança e favorece a formação de indivíduo saudável e capacitado para os desafios do porvir.²¹⁵

A primeira conclusão parcial consiste que a proteção integral da primeira infância se constitui instrumento de excelência para formação de uma sociedade justa e solidária a partir da dignidade humana, porquanto garante a formação saudável do cérebro, órgão que propicia o desenvolvimento das habilidades, emoções, competências do ser humano.

A União, com vistas à proteção da infância, consolidou em só um Decreto (Decreto n.º 9.579/18) todos os atos normativos federais regulamentadores das políticas voltadas à infância. Do longo decreto de 126 artigos divididos em 7 títulos, dedica dois desses a aspectos próprios à primeira infância, cujos enfoques aspiram:

²¹³ Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/unicef_sowc/sit_mund_inf_2016.pdf>. Acesso em: 2 out. 2019.

²¹⁴ Disponível em: <<https://www.unicef.org/early-childhood-development>>. Acesso em: 11 mar. 2019.

²¹⁵ Disponível em: <https://www.unicef.org/media/files/UNICEF_Early_Moments_Matter_for_Every_Child_report.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2019.

i) ao direito à alimentação regulamentando as regras de comercialização de produtos destinados a essa faixa etária; ii) ao direito à proteção integral durante a primeira infância.

O programa aponta para a consecução das políticas e da satisfação dos direitos da primeira infância, observando a intersetorialidade das medidas (saúde, educação, assistência social, entre outros) e a colaboração dos estados e municípios, no sentido de promover a saúde materno-infantil desde a gestação, a responsabilidade parental, inclusive do pai, e os reforços dos vínculos familiares.

No entanto, uma análise mais apurada revela as limitações das ações programadas. Primeiro, a restritividade do alcance das ações a determinada camada mais vulnerável que participa dos programas de complementação de renda do poder público, segundo o direcionamento das ações de acompanhamento da gestante, parturiente e nutriz e da criança somente pela rede pública.

Perdeu-se a oportunidade, no Decreto Federal, de se implementar política de atendimento e acompanhamento universal da gestante e da criança na primeira infância, tanto nos serviços públicos quanto nos privados.

As normas e diretrizes de políticas públicas da primeira infância pecam por se concentrar predominantemente nas crianças em situações de riscos (artigo 98, ECA²¹⁶), que remonta à doutrina da situação irregular (vide item 3.1), na qual crianças são importantes para o direito a partir do momento em que apresentam uma patologia social relacionada ao binômio abandono-delinquência – em vez de centrar esforços em políticas universais de promoção dos direitos da criança e da prevenção às situações de violação em homenagem à teoria da proteção integral.

Essa prática recria a doutrina da situação irregular em detrimento de um sistema da proteção Integral, que consagra todas as crianças como sujeitos de direito, em que o agir, principalmente, do Estado, sem, contudo, prescindir de família e sociedade, deve prover políticas voltadas a todos e ao desenvolvimento. O foco deveria ser evitar o dano e destinar esforços a essas situações como casos excepcionais.

²¹⁶ Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: I – por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; II – por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; III – em razão de sua conduta.

Hoje, as alterações legislativas procedidas na Lei n.º 8069/1990 – ECA - e os dispositivos do Decreto n.º 9.579/18 atinentes ao “Programa Criança Feliz” se voltam mais ao binômio abandono-delinquência, em que o direito da criança e do adolescente se circunscreve aos institutos da adoção, do abrigamento e das medidas socioeducativas. Todas dissociadas da normalidade da vida infanto-juvenil junto de sua família e da comunidade.

Diante desse cenário, o poder público fomenta, ainda, a prática de repasses orçamentários a organismo não governamentais para focar o cuidado e a reparação das situações denominadas de risco, em vez de formular programas de promoção e prevenção especialmente voltados à convivência familiar, ao elo-materno infantil, à saúde e à educação de todos com participação ativa da sociedade civil organizada, de forma a atingir a sociedade como um todo.

A “excepcionalização” dos programas destinados à primeira infância somente à população mais vulnerável representa medida paliativa que não contribui com a proteção integral como forma de assegurar o direito ao desenvolvimento.

É correto que sejam encetadas medidas mais intensas reservadas à parcela mais exposta da população infantil e das respectivas famílias, mas que os programas destinados à primeira infância não se restrinjam a elas.

Os direitos fundamentais da primeira infância devem se satisfeitos por meio de ações articuladas dos entes federativos com o concurso da sociedade, especialmente a civil organizada e as corporações, com o mote de suprir o plexo de interesses e necessidades de cada indivíduo que se encontre nesta condição peculiar de desenvolvimento de menor autonomia, maior dependência e grande disponibilidade de assimilação e evolução.

Considerando essa perspectiva da infância e um olhar sob a perspectiva constitucional da ordem econômica (artigo 170), denota-se a imprescindibilidade da interação da seara econômica com a social, de sorte a vincular as atividades produtivas, financeiras e de exploração do capital à dignidade da pessoa humana. Essa dignidade tão vicejada importa tanto em respeitar e prover direitos das pessoas relacionadas nessas atividades como também da sociedade, priorizando crianças e adolescentes, com especial atenção à primeira infância.

O enunciado do *caput* do artigo 170 da CF, em cotejo com uma análise sistemática dos dispositivos constitucionais, impõe ao particular que o exercício da livre iniciativa da atividade econômica condiciona-se à promoção da vida com dignidade e, portanto, ao respeito à proteção integral. As atividades econômicas (empresariais) possuem uma característica que seus efeitos extrapolam os atores envolvidos no negócio jurídico em si, de sorte que alguns deles podem incidir de alguma forma sobre a população infanto-juvenil.

Consoante esse aspecto, o ordenamento jurídico pátrio, além de disciplinar em mandamento constitucional o dever da sociedade, aqui entendida como o conjunto de pessoas físicas e jurídicas, de assegurar os direitos fundamentais de criança e de adolescentes e de colocá-los a salvo de situações que violem esses, impingiu, ainda, a todos o dever de prevenção de ameaça ou violação (artigo 70, ECA).

A norma do artigo 70 do ECA não é meramente enunciativa, na medida em que o artigo 73 do mesmo diploma imputa responsabilização da pessoa física e da jurídica, que pode ser cível, penal e administrativa, nos termos do Estatuto e da legislação vigente²¹⁷. Esse mandamento impõe a prevenção geral fundada, primeiro, na autorregulamentação, no planejamento das atividades e respectivos efeitos diretos e reflexos em produtos, serviços e publicidade.

Nesse sentido, em artigo nosso, em conjunto com a professora Ana Claudia Ruy Cardia Atchabahian, defendemos que²¹⁸ :

[...] a responsabilidade civil dos entes da sociedade, sobretudo das empresas, extrai-se do *caput* do art. 227 da CF (BRASIL, 1988) e, de forma mais precisa, dos artigos 70 – ‘É dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do

²¹⁷ REsp 50.639/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/1996, DJ 15/04/1996, p. 11493, referenciando a petição inicial: “*A exposição pública e a venda indiscriminada desse tipo de publicação ferem o dispositivo nos artigos 70 e 71 do ECA, que estabelecem ser dever de todos prevenir a ocorrência de ameaças ou violações dos direitos da criança e do adolescente, os quais têm direito à informação que respeite sua condição peculiar de desenvolvimento. Tais normas refletem o preceito contido no artigo 227 da Constituição Federal, que assegura à criança e ao adolescente o direito ao respeito, proclamado ser dever da família, da sociedade e do Estado colocá-la a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão*” (grifo nosso).

²¹⁸ ATCHABAHIAN, Ana Cláudia Ruy Cardia; HIROMOTO, Carolina Magnani. Empresas e infância no Brasil: a responsabilidade das corporações em coibir a exploração do trabalho infantil. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 21, n. 123, p. 147-174, Fev./Maio 2019.. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.20499/2236-3645.RJP2019v21e123-1593>>.

adolescente’ – e 73 – ‘A inobservância das normas de prevenção importará em responsabilidade da pessoa física ou jurídica, nos termos desta Lei’ – do ECA (BRASIL, 1990), em conjunto com o art. 208, *caput* cc. §1º do mesmo diploma, que rezam ser dever de todos prevenir a ameaça ou ocorrência de lesão ao direito de crianças e adolescentes, sendo que a inobservância de tais dispositivos acarretará em reponsabilidade da pessoa física ou jurídica nos moldes daquela lei, ou seja, por meio da ajuizamento de ação civil para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais, conforme disposto no art. 201, V. A tutela almejada pode variar entre uma obrigação de fazer, de não fazer ou de reparar o dano em espécie ou monetariamente, seja ele material ou moral, individual, coletivo ou difuso.

Dessa forma, as atividades e as relações empresariais, seja nos âmbitos trabalhista, negocial, de produção, de serviços ou produtos, publicitário, entre outros, devem sopesar seus efeitos para que não violem a proteção integral e venha atingir o feixe de direitos fundamentais garantidos à infância-adolescência. A Justiça brasileira, em especial do trabalho, tem exarado decisões no sentido da obrigatoriedade de observar o dever de precaução às corporações ao terceirizar atividades a outras empresas ou até mesmo a pessoas físicas em sua cadeia de produção²¹⁹, cuja consequência da inobservância torna deveras onerosa a sua operação em razão das multas (*astreintes*) por descumprimento de obrigações de

²¹⁹ AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRABALHO INFANTIL. OFENSA A DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS E INTERESSES FUNDAMENTAIS DA SOCIEDADE. DANOS MORAIS COLETIVOS CARACTERIZADOS. DEVER DE INDENIZAR As crianças e adolescentes, em virtude de sua posição de acentuada vulnerabilidade, são destinatárias de normas e ações protetivas voltadas ao seu desenvolvimento pleno, conforme o princípio da proteção integral, consagrado em nosso ordenamento jurídico. A imposição de idade mínima para o trabalho é uma questão de fundamental importância para proteção e promoção do bem-estar e pleno desenvolvimento físico, psíquico e mental de crianças e adolescentes, que devem ser preservados contra situações potencialmente danosas à sua formação. No presente caso, as condições de trabalho a que os menores estavam submetidos eram muito aquém do adequado, ficando evidenciado o total desrespeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento daqueles menores que prestavam os serviços, bem como a ausência de intuito de capacitação profissional adequada ao mercado de trabalho nas atividades realizadas, em frontal violação ao disposto no artigo 69 do ECA. Os danos causados com a utilização perversa da força de trabalho de menores de idade em condições completamente inadequadas de conforto, higiene e segurança, atingem não apenas os envolvidos na relação, mas toda a ordem social, pois a ofensa a direito transindividual é considerada uma lesão ao patrimônio jurídico de toda a coletividade. A atuação da ré gerou uma situação de patente desrespeito aos padrões éticos e morais de toda a coletividade, uma vez que agiu de forma conivente com a empresa contratada na exploração de trabalho infantil, atentando contra direitos e interesses fundamentais, de forma que sua ocorrência caracteriza um autêntico sofrimento social e moral, o qual deve ser alvo de reparação à altura. Havendo nexo de causalidade entre o dano sofrido pela sociedade, os trabalhadores e a culpa da empresa, configura-se ato ilícito a ensejar indenização por danos morais coletivos. (TRT/SP N.º 0000958-49.2015.5.02.0302 04ª Turma; Origem 2ª Vara do Trabalho do Guarujá Recurso Ordinário Recorrentes: (1) Rossi Residencial Ltda. (2) Ministério Público do Trabalho Recorridos: os mesmos).

fazer ou se abster ou, ainda, indenizações por dano material e moral individual ou coletivo.

As normas de proteção específica da infância são, muitas vezes, vistas como algo oneroso às empresas e à respectiva atividade econômica, cujo benefício não incorporará o lucro imediato ou ao patrimônio a longo prazo.

Nesse sentido, uma pesquisa realizada pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) demonstra que as mulheres que tiveram filhos têm mais chances de perderem o emprego logo após o término do período de quatro meses de estabilidade pós-licença-maternidade, sendo que, depois de 24 meses, metade das mulheres que gozaram do benefício deixaram o mercado de trabalho, na maior parte das vezes, por iniciativa do empregador²²⁰.

Causa espécie, nos dias de hoje, a falta de compromisso de parcela dos empregadores quanto à responsabilidade e o dever de proteção à infância em seu próprio quintal de atividades, cuja proteção da mulher gestante e nutriz por meio da tutela da estabilidade de emprego e licença representam institutos que visam à proteção do início da vida com dignidade e saúde do nascituro, do neonato e do lactente²²¹.

A manutenção da renda materna combinada com a jornada de trabalho que possibilite a convivência familiar têm o condão de prover as três macrosdiretrizes

²²⁰ <https://portal.fgv.br/think-tank/mulheres-perdem-trabalho-apos-terem-filhos>, consultado em 09/09/2019.

²²¹ GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DIREITO FUNDAMENTAL INDIVIDUAL INDERROGÁVEL E DIREITO SOCIAL. A garantia constitucional prevista no art. 10, II, 'b', da Constituição é, a um só tempo, direito fundamental individual inderrogável e direito social de natureza objetiva, bastando a confirmação da gravidez, independentemente de prévia comunicação à empregadora. A tutela legal incidente sobre a maternidade tem sua origem na relação de emprego, perpassando o interesse do nascituro e tangenciando os valores supremos de uma sociedade comprometida com a maternidade, a infância, a vida e a dignidade humana. São múltiplos, portanto, os direitos da gestante, restando inequívoca a intenção do legislador constitucional de tutelar tanto a empregada quanto o nascituro. A sua efetivação antecede ao nascimento da criança, acomodando-se no patrimônio da empregada com a concepção... O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966 estabelece, em seu art. 24, que 'toda criança terá direito (...) às medidas de proteção que sua condição de menor requer por parte de sua família, da sociedade e do Estado'. O art. 6º da Convenção sobre Direitos da Criança (1989) garante que 'os Estados-partes assegurarão ao máximo a sobrevivência e o desenvolvimento da criança'. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos assegura, em seu art. 26, que 'os Estados-partes comprometem-se a adotar as providências, tanto no âmbito interno, como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais, e sobre educação, ciência e cultura'. Por fim, a Convenção nº 103 da OIT, devidamente ratificada pelo Brasil, adota um sistema de garantias à maternidade. (AIRR-282540-26.2007.5.12.0032, 2ª Turma, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, DEJT 28/08/2009).

fundamentais do Unicef para o desenvolvimento da primeira infância, quais sejam: nutrição e saúde, proteção (convivência familiar) e estímulo (educação e brincadeira).

Nesse sentido, o conjunto da normativa internacional que trata sobre o amparo à maternidade, em especial a íntegra da Convenção da OIT 103/52 (Decreto n.º 58.820/1966) e a Convenção sobre os direitos da Criança (Decreto n.º 99.710/1990), em específico o artigo 24, item 2, “e” e “f”; assim como as disposições constitucionais – artigos 6º, 7º, XVIII, 201, II, 203, I, 227, § 1º, I, CF, e artigo 10, II, “b”, ADCT – e correlata regulamentação – artigos 391 a 400 da CLT – deixa clara a necessidade de proteção do elo materno-infantil como forma de proteger a infância, de assegurar a vida com dignidade durante o período peculiar de desenvolvimento e prover até para mercado de trabalho²²² e de consumo gerações futuras com potencial de desenvolvimento e capacitação.

O EPI sagrou na legislação pátria o conceito de amparo parental à primeira infância, na medida em que seus dispositivos contemplam mandamentos para maior participação paterna no cuidado com a criança: i) alterou o Programa Empresa Cidadã (artigo 1, II, Lei n.º 11.770/2000) para ampliar o período de cinco para vinte dias de licença paternidade; ii) políticas públicas e programas de promoção à paternidade com vistas a formação e fortalecimento dos vínculos familiares mediante o exercício do cuidado e educação dos filhos (artigo 14, EPI); iii), da possibilidade de reconhecimento e averbação da paternidade e respectiva gratuidade a qualquer tempo (artigo 33, EPI, alterou artigo 102, §5º, ECA).

A participação paterna efetiva no cuidado com o filho reforça os vínculos de afeto da criança, bem como propicia o desenvolvimento cognitivo, afetivo, social, moral e cultural e favorece a saúde mental e fisiológica.

As diretrizes de corresponsabilidade paterna na criação dos filhos podem ser também espraiadas à família extensa com a maior participação dos parentes masculinos (avôs, tios, padrastos, irmãos e primos) nos cuidados com os pequenos. Para tanto, isso implica mudança cultural e dos papéis sociais por meio de políticas públicas de promoção de igualdade de gênero, de maneira a engajar o próprio núcleo familiar e comunitário, assim como as corporações.

²²² Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/conselho-de-direitos-humanos-aprova-principios-orientadores-para-empresas/>>. Acesso em: 1º out. 2019.

Na última década, a ONU desenvolveu princípios voltados à responsabilidade corporativa com os direitos humanos²²³ e de proteção à infância²²⁴ no âmbito do fórum das Nações Unidas do Pacto Global (*Global Compact*), iniciativa para angariar a participação corporativa de alinhar suas atividades estratégicas e operações consoante as diretrizes universais de direitos humanos, proteção ao trabalho, ao meio ambiente, à infância, às ações anticorrupção e às outras de promoção da sociedade²²⁵.

Os Princípios Orientadores para Empresas e Direitos Humanos, conhecidos também como princípios de Ruggie, cuja aprovação se deu em 2011 pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, visa ao compromisso das empresas não violarem os direitos humanos na consecução de suas atividades de forma direta ou indireta e, em conjunto, com os Estados, implementar ações no sentido de proteger, respeitar e reparar.

Os princípios de Ruggie inaugura a disseminação em âmbito internacional dos conceitos do Estado proteger os direitos humanos impondo normas às empresas quanto à responsabilidade corporativa em respeitá-los na consecução de seus negócios e de reparação nos casos de violação.

Os Dez Princípios empresariais e os direitos das crianças decorrem diretamente dos princípios de Ruggie adaptados especificamente ao universo dos direitos da criança, de forma a reforçar as disposições dos instrumentos internacionais, como a Convenção sobre os Direitos da Criança e convenções da OIT²²⁶. Esses princípios devem orientar as ações de respeitar e apoiar os direitos das crianças nas suas relações comerciais e de negócios, nas suas atividades em suas dependências, nos seus produtos e serviços.

Os dez princípios versam dos seguintes pontos²²⁷:

²²³ Disponível em: <https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr_eN.pdf>. Acesso em: 30 set. 2019.

²²⁴ Disponível em: <<https://www.unglobalcompact.org/engage-locally/manage/engagement/childrens-rights-and-business-principles>>. Acesso em: 30 set. 2019.

²²⁵ Disponível em: <<https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc>>. Acesso em: 30 set. 2019.

²²⁶ Convenção n.º 138 da Organização Internacional do Trabalho sobre a Idade Mínima e na Convenção n.º 182 da OIT sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil.

²²⁷ 1. Meet their **responsibility to respect** children's rights and **commit to supporting** the human rights of children; 2. Contribute to the elimination of child labour, including in all business activities and business relationships; 3. Provide decent work for young workers, parents and caregivers; 4. Ensure

1. Cumpram sua responsabilidade de respeitar os direitos da criança e se comprometam a apoiar os direitos humanos da criança;
2. Contribuir para a eliminação do trabalho infantil, inclusive em todas as atividades e relações comerciais;
3. Oferecer trabalho decente para jovens trabalhadores, pais e cuidadores;
4. Garanta a proteção e segurança das crianças em todas as atividades e instalações comerciais;
5. Garanta que os produtos e serviços sejam seguros e procure apoiar os direitos das crianças através deles;
6. Façam uso do marketing e da publicidade que respeitem e apoiem os direitos das crianças;
7. Respeitar e apoiar os direitos das crianças em relação ao meio ambiente e à aquisição de terras;
8. Respeite e apoie os direitos das crianças ao tomar medidas de segurança;
9. Ajude a proteger as crianças afetadas por emergências;
10. Reforçar os esforços da comunidade e do governo para proteger e cumprir os direitos das crianças. (Tradução livre).

Esses dois documentos, embora na esfera da *soft law*, assumem diretamente que a proteção integral da criança se configura instrumento assecuratório do desenvolvimento sustentável da humanidade, tanto no aspecto econômico como social, assim como se coaduna diretamente com os objetivos de desenvolvimento sustentável retroanalizados da Agenda 2030.

Embora não tenha força cogente, os princípios simbolizam uma força importante para influenciar as agendas dos governantes, traduzindo-os em normas e políticas públicas locais, de sorte a exigir das empresas o comprometimento de suas atividades, relações comerciais, negociais e de trabalho com o desenvolvimento infantil, maximizando as ações em prol da infância, em especial a primeira, e minimizando aquelas que possam violar de algum modo os direitos das crianças.

A ênfase dada por esse trabalho à primeira infância como fase fundamental de atenção e cuidados de forma alguma pretende excluir a proteção necessária da

the protection and safety of children in all business activities and facilities; 5. Ensure that products and services are safe, and seek to support children's rights through them; 6. Use marketing and advertising that respect and support children's rights; 7. Respect and support children's rights in relation to the environment and to land acquisition; 8. Respect and support children's rights in making security arrangements; 9. Help protect children affected by emergencies; 10. Reinforce community and government efforts to protect and fulfil children's rights. Disponível em: <http://childrenandbusiness.org/wp-content/uploads/2013/02/Business-Practice_August-2015.pdf>. Acesso em: 2 out. 2019.

infância e da adolescência, entre 6 anos completos e 18 incompletos. A intensificação da proteção da primeira infância se torna imprescindível porque é a fase de menor autonomia das crianças e de maior dependência, além de constituir o estágio de maior transformação, formação e desenvolvimento neurológico (vide item 4.2). Transpondo essa etapa, a sociedade tem crianças em “segunda infância” e adolescentes saudáveis sob a ótica físico-psíquico, cultural, moral e social aptos a contribuir com a evolução de uma sociedade livre, justa e solidária, comprometida com desenvolvimento sustentável.

O respeito ao direito de ser criança é fundamental e compreende as necessidades de desenvolvimento saudável e da integridade pelo que são. Não basta os meros cuidados de manutenção de sobrevivência como se fosse uma fase incubadora para passar para outra de menor dependência. O princípio do cuidado é encetado como forma de incutir no mundo adulto a preocupação com o progresso físico, mental, moral, espiritual e social por meio de ações da família, conjugadas com as políticas públicas estatais e a participação da comunidade.

A promoção dos direitos fundamentais da primeira infância, direcionada a todo o universo de indivíduos nesta faixa etária, consiste genuinamente na proteção integral como instrumento assecuratório do desenvolvimento, uma vez que prover uma infância sadia e permitir que a criança viva como criança proverá à sociedade cidadão com habilidades, aptidões e capacidades para a força de produção e conscientes com a necessidade de harmonia em uma sociedade livre, justa e solidária. Promover a infância é criar caminhos em direção à democracia e à paz.

Essa interligação entre esses dois direitos fundamentais pelos instrumentos normativos se constitui de suma importância no sentido de alertar e compelir as forças influenciadoras do poder econômico e do Estado a investir em políticas de fomento à primeira infância. Incutir na mentalidade corporativa *criança* representa o melhor ativo (“assets”), porquanto o investimento nas necessidades básicas da primeira infância trará o maior retorno sob o aspecto econômico e social para as empresas.

O Unicef²²⁸, em estudo sobre a primeira infância, aponta que o investimento neste período da vida impulsiona a prosperidade e o crescimento econômico pelo

²²⁸ Disponível em: <<https://www.unicef.org/early-childhood-development>>. Acesso em: 2 jun. 2019.

menor custo. Exemplifica que cada US\$ 1 (um dólar) investido em prol da primeira infância pode chegar ao retorno de US\$ 13 (treze dólares), especialmente se dedicado às políticas públicas de apoio à família.

No âmbito da relação jurídica núcleo do direito infanto-juvenil (artigo 227, CF), na qual, de um lado, figura Estado, família e sociedade e, de outro, criança e adolescentes, cabendo aos primeiros satisfazer, promover, proteger e não violar os interesses dos segundos, deve-se reconhecer a existência de relações jurídicas derivadas da intersecção da proteção integral com o direito ao desenvolvimento.

Na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, a pessoa humana é o sujeito central como beneficiário e participante ativo; para tanto, deve ter condições de exercer seus direitos (liberdades – direitos de primeira geração) mediante a satisfação de suas necessidades básicas e capacitação (direitos de segunda geração) desde a tenra idade como sujeito de direito (proteção integral da infância). Insta frisar que é inexorável a todo indivíduo passar pela infância-adolescência para chegar a fase adulta, o diferencial será a forma em que os interesses e necessidades específicos desse período serão satisfeitos.

Nesse espeque, todos os indivíduos devem se comprometer com o desenvolvimento próprio, dos demais e da coletividade em geral, de forma a cobrar do Estado políticas públicas para o aprimoramento individual e da coletividade e o bem-estar geral, de sorte a impor regras com esse foco de atuação das corporações e da sociedade civil organizada.

O Estado deve fiscalizar as atividades corporativas, consoante normativa própria, para evitar verificar violação ao direito dos petizes.

Por outro viés, as corporações e a sociedade civil organizada devem exigir do Estado ações no sentido de editar normas, fomentar e executar políticas públicas de proteção e promoção dos direitos das crianças como forma de prover o desenvolvimento social e econômico.

As relações jurídicas derivadas se revelam pelas obrigações que surgem entre os entes responsáveis por prover interesses da criança e do adolescente, por uma teia intrincada de direitos e obrigações entre o Estado, a sociedade (corporações e sociedade civil) e a família, sendo que ora um está na situação subordinante, ora, na subordinada, mas a pretensão a ser alcançada é a mesma: o DESENVOLVIMENTO

cujo instrumento que o assegura em todos seus aspectos e plenitude é a garantia da proteção integral da primeira infância.

A proteção integral da primeira infância figura como asserção precedente para a plena consecução do direito ao desenvolvimento. É instrumento que viabiliza o desenvolvimento sob o espectro econômico e social, sem aviltá-lo ao aspecto meramente mercantil, porquanto garante a formação do ser humano desde a mais tenra idade e se institui como condutor dos atores sociais para a formação de uma sociedade livre, justa e solidária.

7. CONCLUSÃO

Considerando que direito fundamental é aquele reconhecido pelo Estado, que o caracteriza como direito subjetivo, inclusive exercitável contra o próprio Estado, isso lhe confere efetividade e eficácia em diversas dimensões: “a saber: em sua liberdade (direitos e garantias individuais), em suas necessidades (direitos sociais, econômicos e culturais) e em relação à sua preservação (solidariedade)”²²⁹. Deixa, portanto, de ser um preceito meramente delatório para impor o “dever-ser” a todos os integrantes da sociedade.

Levando em conta que a imbricação entre os direitos humanos e os direitos fundamentais no sistema brasileiro demonstra a integração entre o Estado brasileiro e o sistema internacional, define-os como uma “unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, na qual os valores de igualdade, liberdade e solidariedade se conjugam e se completam”.²³⁰ E que no âmbito desses sistemas interdependentes, surge o direito fundamental à proteção integral da criança e do adolescente, que demorou séculos para ser reconhecido como interesse juridicamente tutelado, como se viu na digressão histórica (3.1).

A teoria da proteção integral reconhece que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, subordinantes e subordinados, como qualquer pessoa. O seu escopo é assegurar meios e condições de desenvolvimento pleno e saudável à criança e ao adolescente, a fim de que alcancem o progresso físico mental, moral, espiritual e social em condições de dignidade e liberdade.

Dois princípios norteiam a teoria da proteção integral: respeito à condição peculiar de pessoa em processo desenvolvimento e da prioridade absoluta. O primeiro refere-se a perceber a criança pelas aptidões e qualidades que ela já possui naquele determinado momento, e não por aquelas que ela ainda não tem. Isso significa que criança é criança e adolescente é adolescente, não podem ser vistos como “miniadulto” ou projeto de um adulto, enquanto a prioridade absoluta consiste em crianças e adolescentes terem suas necessidades satisfeitas prioritariamente

²²⁹ NUNES JÚNIOR, 2009, p. 15.

²³⁰ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 87.

em relação aos demais indivíduos. Isso significa dizer que criança tem pressa; à medida que o tempo passa, o petiz se desenvolve e a necessidade passa a ser outra. Todavia, se aquela necessidade anterior não foi suprida, pode haver consequências negativas em seu desenvolvimento. Esse princípio exacerba a importância de efetivação dos meios ao direito ao desenvolvimento.

A primeira infância é o período em que as transformações de diversos aspectos, como físico, motores, sociais, emocionais, cognitivos, linguísticos, comunicacionais etc., demonstram-se mais intensas. Esse período compreende do nascimento até os 6 anos completos, nos termos artigo 2º da Lei 13.257/16 - EPI.

A dignidade humana é o principal objetivo a ser obtido pelo desenvolvimento, o qual deverá ser visto como um meio de conceber padrões aquisitivos de recursos aptos a alcançar uma vida digna em uma acepção individual.

Assim, o direito ao desenvolvimento, sob a ótica de aproveitamento do cidadão, como processo, constitui-se no direito de ter os direitos de segunda geração satisfeitos (direitos sociais), os quais capacitam o indivíduo a usufruir dos direitos de primeira geração (direitos individuais, liberdades e garantias), propiciando que ele e a comunidade em que está inserido alcancem a vida com dignidade por meio do progresso econômico, social e cultural de seu meio, de sua nação e do mundo. Por sua vez, a finalidade do direito ao desenvolvimento é assegurar a igualdade de oportunidades e erradicar a pobreza, visando a garantir a vida com dignidade.

Destarte, a proteção integral se torna um instrumento assecuratório do direito ao desenvolvimento, na medida em que promove a formação inicial e fundamental da pessoa humana, de forma a garantir o direito à alimentação (aleitamento e nutrição), saúde (promoção, prevenção e recuperação), educação (creche e pré-escola) e o apoio à família para a formação de vínculos familiares saudáveis (afeto).

A lei brasileira, desde a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, já se preocupava com a primeira infância, mas de forma mais tímida, em especial no capítulo I do Título II (arts. 7 a 14) voltado ao direito à vida e à saúde. Ao longo do tempo, as disposições ali dispostas foram alteradas pela legislação posterior, até culminar com as alterações do Estatuto da Primeira Infância, que focou na assistência materno-infantil de forma integral.

O EPI também procedeu a 43 alterações no ECA no intento de abarcar todos os aspectos do desenvolvimento da primeira infância, de sorte a impor diretrizes de políticas públicas e obrigações ao poder público nos seguintes aspectos: garantir às crianças o direito de brincar; priorizar a qualificação dos profissionais sobre as especificidades da primeira infância; reforçar a importância do atendimento domiciliar, especialmente em condições de vulnerabilidade; ampliar a licença-paternidade para 20 dias nas empresas que aderirem ao programa Empresa Cidadã; envolver as crianças de até 6 anos na formulação de políticas públicas; instituir direitos e responsabilidades iguais entre mães, pais e responsáveis; prever atenção especial e proteção a mães que optam por entregar seus filhos à adoção e gestantes em privação de liberdade.

Ocorre que, muito embora haja previsão legal no âmbito nacional da proteção integral da primeira infância, a legislação nacional e a normativa internacional deixam de considerar expressamente a inter-relação direta entre a proteção da primeira infância como pressuposto necessário para a satisfação do direito ao desenvolvimento, seja ele econômico ou social.

A própria Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento não aborda nenhum aspecto voltado à proteção infantil e a garantia de satisfação de seus direitos fundamentais com o devido reconhecimento como sujeitos de direito.

Já a Convenção Internacional dos Direitos da Criança perfilha o direito ao desenvolvimento infantil em seus aspectos físico, moral, espiritual e social, contudo não faz a inter-relação com direito ao desenvolvimento delineado pela respectiva Declaração.

Nesse ponto, a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, no seu artigo 2º, §2º, certifica a responsabilidade de todos pelo desenvolvimento individual e coletivo, de forma a englobar o próximo no dever de cada indivíduo. Deduz-se, portanto, que o desenvolvimento das crianças como dever de todos se insere nessa prescrição. Já o §3º do mesmo artigo impõe o dever aos Estados de prover políticas para assegurar e aprimorar o desenvolvimento do bem-estar da população e de todos os indivíduos – infere-se, pois, que a infância seja abarcada.

Tomando-se por referência os itens anteriores sobre as características da infância como a fase do desenvolvimento humano de maior transformação e

aproveitamento das janelas de oportunidades mediante o estímulo e cuidado adequado e a satisfação das necessidades básicas, tais como alimentação, saúde, educação e afeto, o ponto de maior influência é, na consecução das políticas públicas relacionadas ao direito ao desenvolvimento, a garantia de igualdade de oportunidades, eliminando todo o tipo de privação de ordem econômica, social e política.

As políticas públicas, nesse passo, relacionadas à promoção da infância, devem integrar o conteúdo do direito ao desenvolvimento, quais sejam: aquelas de fomento aos direitos fundamentais ligados aos cuidados de educação, saúde, alimentação e convivência familiar, bem como as de proteção de colocá-las a salvo de qualquer situação de violência, exploração ou de outros riscos.

A Agenda 2030 consiste em uma proposta de assunção de 17 objetivos, subdivididos em 169 metas, pelos Estados-membros da ONU sobre Desenvolvimento Sustentável, aprovada em 2015 pela 70ª sessão da Assembleia Geral da ONU, durante a Cúpula do Desenvolvimento Sustentável. O seu escopo precípuo é, por meio desse plano de ação mundial engendrado, acabar com a pobreza extrema, que se constitui em um dos óbices para o desenvolvimento.

Os valores perfilhados pela agenda 2030²³¹ são ações voltadas: i) às pessoas no sentido de erradicar a fome e pobreza em todas as suas formas e garantir dignidade, a igualdade em ambiente saudável; ii) ao planeta para a gestão e o uso sustentável dos recursos naturais, assim como consumo e produção sustentáveis para evitar a degradação do planeta e as mudanças climáticas, assegurando as necessidades das presentes e futuras gerações; iii) à prosperidade para que todos desfrutem de uma vida plena de realizações com o progresso econômico, social e tecnológico em harmonia com a natureza; iv) paz, no sentido de promover sociedades pacíficas, justas e inclusivas, livres do medo e da violência; v) parceria para que o espírito global de solidariedade, com a participação de todos os países e de todos, reforce especial atenção nas necessidades dos mais pobres e vulneráveis.

No item 5.4, tratou-se somente dos ODSs que, de alguma forma, refletem diretamente no espectro dos interesses das crianças e cujas metas abordem a infância: 1. Erradicação da pobreza, 2. Fome zero, 3. Boa saúde e bem estar, 4.

²³¹ Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2015/10/agenda2030-pt-br.pdf>>. Acesso em: 9 maio 2019.

Educação de qualidade, 5. Igualdade de gênero, 8. Emprego digno e crescimento econômico, 10. Redução das desigualdades, 11. Cidades e comunidades sustentáveis, 16. Paz Justiça e instituições.

A Convenção sobre os Direitos da Criança é o principal documento internacional sobre o tema, assegurando às crianças direitos econômicos, sociais, políticos e culturais, com um de seus capítulos voltado especificamente ao direito da criança ao desenvolvimento e à sobrevivência, englobando o acesso a saúde básica, prevenção de doenças, nutrição, abastecimento de água, saneamento e saúde ambiental, bem como o direito a educação, cultura e orientação familiar.

A Declaração sobre o Direito do Desenvolvimento e a referida Convenção são contemporâneas entre si, respectivamente de 1986 e 1989, mas cujos processos de elaboração transcorreram pelo menos por uma década, embora uma não se refira à outra. Com efeito, ambas pretendem assegurar o desenvolvimento social, cultural, político e econômico, as noções adotadas de desenvolvimento da criança e do desenvolvimento da humanidade e das nações se coadunam.

Depreende-se, pois, que a proteção integral da criança, mormente aquelas na primeira infância, constitui alicerce fundamental para formação do cidadão e da viabilidade de implementação do direito ao desenvolvimento.

Todavia, as normas e diretrizes de políticas públicas da primeira infância pecam por se concentrar predominantemente nas crianças em situações de riscos (artigo 98, ECA²³²), que remonta a doutrina da situação irregular (vide item 3.1), na qual crianças são importantes para o direito a partir do momento em que apresentam uma patologia social relacionada ao binômio abandono-delinquência, em vez de centrar esforços em políticas universais de promoção dos direitos da criança e da prevenção às situações de violação em homenagem à teoria da proteção integral.

Essa prática recria a doutrina da situação irregular em detrimento de um sistema da proteção Integral, que consagra todas as crianças como sujeitos de direito, em que o agir, principalmente, do Estado, sem, contudo, prescindir de família e sociedade, deve prover políticas voltadas a todos e ao desenvolvimento. O foco

²³² Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: I – por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; II – por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; III – em razão de sua conduta.

deveria ser evitar o dano e destinar esforços a essas situações como casos excepcionais.

Os direitos fundamentais da primeira infância devem se satisfeitos por meio de ações articuladas dos entes federativos com o concurso da sociedade, especialmente a civil organizada e as corporações, com o mote de suprir o plexo de interesses e necessidades de cada indivíduo que se encontre nesta condição peculiar de desenvolvimento de menor autonomia, maior dependência e grande disponibilidade de assimilação e evolução.

Denota-se a imprescindibilidade da interação da seara econômica com a social (artigo 170, CF), de sorte a vincular as atividades produtivas, financeiras e de exploração do capital à dignidade da pessoa humana.

Os Princípios Orientadores para Empresas e Direitos Humanos, conhecidos também como princípios de Ruggie, cuja aprovação se deu em 2011 pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, visa ao compromisso das empresas não violarem os direitos humanos na consecução de suas atividades, de forma direta ou indireta, e, em conjunto com os Estados, implementarem ações no sentido de proteger, respeitar e reparar.

Os Dez Princípios empresariais e os direitos das crianças decorrem diretamente dos princípios de Ruggie adaptados especificamente ao universo dos direitos da criança, de forma a reforçar as disposições dos instrumentos internacionais, como a Convenção sobre os Direitos da Criança e convenções da OIT. Esses princípios devem orientar as ações de respeitar e apoiar os direitos das crianças nas suas relações comerciais e de negócios, nas suas atividades em suas dependências, nos seus produtos e serviços.

O Unicef²³³, em estudo sobre a primeira infância, aponta que o investimento neste período da vida impulsiona a prosperidade e o crescimento econômico pelo menor custo. Exemplifica que cada US\$ 1 (um dólar) investido em prol da primeira infância pode chegar ao retorno de US\$ 13 (treze dólares), especialmente se dedicado às políticas públicas de apoio à família.

²³³ Disponível em: <<https://www.unicef.org/early-childhood-development>>. Acesso em: 2 jun. 2019.

No âmbito da relação jurídica núcleo do direito infanto-juvenil (artigo 227, CF), na qual, de um lado, figura Estado, família e sociedade e, de outro, criança e adolescentes, cabendo aos primeiros satisfazer, promover, proteger e não violar os interesses dos segundos, deve-se reconhecer a existência de relações jurídicas derivadas da intersecção da proteção integral com o direito ao desenvolvimento.

A proteção integral da primeira infância figura como asserção precedente para a plena consecução do direito ao desenvolvimento. É instrumento que viabiliza o desenvolvimento sob o espectro econômico e social, sem aviltá-lo ao aspecto meramente mercantil, porquanto garante a formação do ser humano desde a mais tenra idade e se institui como condutor dos atores sociais para formação de uma sociedade livre, justa e solidaria. Por via inversa, a ausência de políticas públicas para a promoção da primeira infância e o descomprometimento da sociedade acarretará perda significativa tanto no presente como futuramente.

O presente trabalho demonstrou que a conjunção de direitos fundamentais assegura o direito ao desenvolvimento, mas é imprescindível, desde a mais tenra idade, assegurar a proteção integral da criança, mormente no período de desenvolvimento cerebral: a primeira infância.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução: Virgílio Afonso da Silva da 5. ed. alemã Theorie der Grundrechte (2006). São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

_____. Direitos Fundamentais no Estado Constitucional Democrático. Para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. Tradução Luis Afonso Heck. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro v 217, p. 55-66, 1999.

AMARAL E SILVA, Antônio Fernando do. Comentários ao artigo 1º. In: CURY, Munir (Coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. 10. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2010. p. 17-18.

AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Coordenação Katia Regina Lobo Andrade Maciel. 11. ed. São Paulo: Saraiva Edição, 2018, p. 49-143.

ANDREW, Arlene Bowers; KAUFMAN (Orgs.). **Implementing the UN Convention on the Rights of Child: a standard of living adequate for development**. Westport: Praeger Publication, 1999.

ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

A. Aspinall and E. Anthony Smith (eds.) **English Historical Documents, XI**, 1783-1832. Nova York: Oxford University Press, 1959, p. 723-724. Disponível em: <<https://www1.umassd.edu/ir/resources/workingconditions/w1.doc>>. Acesso em: 23 abr. 2017.

BALERA, Wagner. **Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento Anotada**. Curitiba: Juruá, 2015.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Conteúdo Jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. 12ª. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Eficácia das Normas Constitucionais e Direitos Sociais**. 1. ed., 3ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2011.

BARAK-EREZ, D.; GROSS, A. M. **Exploring Social Rights: Between Theory and Practice**. Oregon: Hart, 2007.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. São Paulo: Editora Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

BÚRCA, G.; WITTE, B. **Social Rights in Europe**. New York: Oxford Press, 2005.

BUEREN, Geraldine Van. **The International Law on the Rights of the Child**. Boston – USA: Martinus Nijhoff Publishers, 1995.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **É Sustentável a Tese do Desenvolvimento Sustentável?**. 2007. Disponível em: <<http://www.lo.unisal.br/sistemas/bioetica/arquivos/textoetica.doc>>. Acesso em: 11 maio 2019.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra – Portugal: Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **O devido Processo legal e os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

COURTIS, C. In: SOUZA NETO, C. P. e SARMENTO, Daniel. **Direitos Sociais – Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. R.R. Ensaio sobre o Juízo de Constitucionalidade de Políticas Públicas. In: BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio (Org.). **Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 343-359.

COUTINHO, Diogo R. **Direito, Desigualdade e Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva, 2013.

CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado** – Comentários jurídicos e sociais. Coordenadores Josiane Rose Petry Veronese, Mayra Silveira, Munir Cury. 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

CURY, Munir; GARRIDO, Paulo Afonso; MARÇURA, Jurandir Norberto. **Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Comentário ao artigo 4º. In: CURY, Munir (Coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 39-48.

DIAS, J. C. **O Controle Judicial de Políticas Públicas**. São Paulo: Editora Método, 2007.

DIAS, Jean Gomes. O Direito ao Desenvolvimento sob a perspectiva do pensamento jurídico contemporâneo. In: SILVEIRA, Vladimir Oliveira da.; SANCHES, Samyra

Naspolini; COUTO, Mônica Benetti (Org.). **Direito e desenvolvimento no Brasil do século XXI**. Brasília: Ipea: CONPEDI, 2013. p. 31-50.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos das Famílias**. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Conflito de Normas, de acordo com novo Código Civil (Lei n. 10.406/2002)**. São Paulo: Saraiva, 2008.

DIREITO GV – GDHeE. **O direito à proteção integral das crianças e dos adolescentes no contexto de grandes empreendimentos: papéis e responsabilidades das empresas**. São Paulo, 4 de dezembro de 2013. Disponível em: <https://direitosp.fgv.br/sites/direitosp.fgv.br/files/arquivos/anexos/direitogv_final_04dez2013.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2017.

FARIA, José Eduardo. **Em Estudos avançados – Direitos humanos e globalização econômica: notas para uma discussão**, Estud. av. vol. 11 n 30, São Paulo maio/agosto 1997. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/8994>>. Acesso em: 2 maio 2018.

FILHO, Robério Nunes dos Anjos. **Direito ao Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FORTIN, Jane. **Children's Rights and Developing Law**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

FREITAS, Juliana Rodrigues. Direito ao desenvolvimento à luz do sistema jurídico brasileiro. In: **Direito, políticas públicas e desenvolvimento**. DIAS, Jean Carlos; SIMÕES, Sandro Alex de Souza (Coords.). Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO; Belém, PA: CESUPA, 2013.

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990. p. 192.

GREGÓRIO, Fernando da Silva. Consequências sistêmicas da soft law para evolução do direito internacional e o reforço da regulação global. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional, RDCI – RT**, São Paulo, v. 95, abril/junho 2016. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RD_ConstInter_n.95.13.PDF>. Acesso em: 31 maio 2019.

HABERMAS, Jürgen. **O Futuro da Natureza Humana**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

HECKMAN, J.J. Skill Formation and the Economics of Investing in Disadvantaged Children. **Science**, v. 312, p. 1900-1902, 30 june 2006. Disponível em: <http://jenni.uchicago.edu/papers/Heckman_Science_v312_2006.pdf>. Acesso em: 15 maio 2019.

HESSE, Konrad. **Temas fundamentais do direito constitucional**. Textos

selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Saraiva, 2013.

HIROMOTO, Carolina Magnani. Direito ao desenvolvimento sob a ótica da proteção integral da Criança e do Adolescente. In: MARQUES, Cláudia Villagra da Silva. **Sapientia – Estudos de Direito**. São Paulo: Prefixo Editorial, 2016. p. 889-937.

_____. Recursos no Estatuto da Criança e do Adolescente diante da Sistemática adotada pelo Novo Código de processo Civil. In: **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo**, ano 4, v .8, p. p. 171-172, julho-dezembro 2015.

HIROMOTO, Carolina Magnani; ATCHABABIAN, Ana Cláudia Ruy Cardia. Empresas e infância no Brasil: a responsabilidade das corporações em coibir a exploração do trabalho infantil In: **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 21, n. 123, p. 147-174, Fev./Maio 2019. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.20499/2236-3645.RJP2019v21e123-1593>>. Acesso em: 2 out. 2019

_____. A Influência Corporativa na Construção de Estereótipos de Gênero a partir da Infância: breve análise dos contextos Brasileiro e Internacional. In: JUNQUEIRA, Michelle Asato et al (Orgs.). **Estado e Economia no Brasil. Estudos em homenagem ao Prof. Felipe Chiarello de Souza Pinto**. Londrina/PR: Thoth, 2019. 33-54.

ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: doutrina e jurisprudência. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

KELSEN, Hans. **A Democracia**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LAFER, Celso. **Comércio, desarmamento, direitos humanos**: reflexões sobre uma experiência diplomática, São Paulo: Paz e Terra, 1999.

LIBERATI, Wilson Donizeti; CYRINO, Públio Caio Bessa. **Conselhos e Fundos no Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

LOTHAR, Michael; MORLOK, Martin. **Direitos Fundamentais**. Tradução de Antônio Francisco de Sousa e Antônio Franco. São Paulo: Saraiva, 2016.

MACHADO, Martha de Toledo. Direito da Infância e Juventude. In: NUNES JÚNIOR, V.S. (Org.). **Manual de Direitos Difusos**. São Paulo: Verbatin, 2012. p.137 - 214.

_____. **A Proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. São Paulo: Manole, 2003.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Marco da Primeira Infância**. Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2016. Disponível em: <<http://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/Marco%20Legal%20K%C3%A1tia%20Maciel.pdf>>. Acesso em: 22 dez. 2018.

MAIA, Anderson Menezes. A Soft Law e as normas internacionais de proteção ao

meio ambiente. In: FERNADES, Alexandre et al. **Novas dimensões do Direito: uma perspectiva Soft Law**. Lisboa: Editora Chiado, 2016.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses Difusos**. Conceito e legitimação para agir. 3. ed. São Paulo: RT, 1994.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MEIRELES, A. C. **A Eficácia dos Direitos Sociais**. Salvador: Jus Podivm, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade**: estudos de direito constitucional. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MÉNDEZ, Emilio García; COSTA, Antônio Carlos Gomes da. **Das necessidades aos direitos**. São Paulo: Malheiros, 1994.

MICHAELIS. **Moderno Dicionário da Língua Portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2004.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron. **O Espírito das Leis**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal**. 12. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes. 2 ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988**: estratégias de posituação e exigibilidade judicial dos direitos sociais. 22. ed. São Paulo: Verbatim, 2018.

OLIVEIRA, Francisco de. **Crítica à Razão Dualista**: o Ornitorrinco. São Paulo: Boitempo, 2013.

OLIVEIRA, Rodrigo Augusto de. **O adolescente infrator em face da doutrina da proteção integral**. São Paulo: Editora Fiuza, 2005.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **História**. [19--]. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br/content/história>. Acesso em: 23 abr. 2017.

PAULA, Paulo de Afonso Garrido de. **Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Tânia da Silva. **O Melhor Interesse da Criança**: um debate Interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente**. Uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

REALE, Miguel. **Estudos Preliminares do Código Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003.

REICH, Wilhelm. *Criança do Futuro: Sobre a prevenção da patologia sexual*. Curitiba: Centro Reichiano, 2013. p.194.

REICHERT, Evânia Astér. **Infância, a idade sagrada** – anos sensíveis em que nascem as virtudes e os vícios humanos. 3. ed. ampl. e rev. Porto Alegre: Edições Vale do Ser, 2011.

ROSSATO, Luciano Alves. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado..** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

RUGGIE, John Gerard. **Just business**: multinational corporations and human rights. Nova York: Amnesty International Global Ethics Series, 2013.

SANDERS, Wiley B. **Juvenile offenders' for a Thousand years**. Chapel Hill: UNC Press, 2011.

SANTOS, Boaventura de Souza. **A Crítica da Razão Indolente**. São Paulo: Cortez, 2000.

_____. **A Gramática do Tempo**: Para uma Nova Cultura Política. São Paulo: Cortez, 2006. v. 4.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Processo nº 0403953-58.2010. Câmara Especial. Des.Rel. Eduardo Gouvêa. Julgado em: 20/06/2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; SARMENTO, Daniel (Coord.)s. **Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal**: balanços e críticas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. Tradução: Laura Teixeira Motta e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

_____. **A Ideia de Justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEN, Amartya; KLIKSBURG, Bernardo. **As Pessoas em Primeiro Lugar**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SENGUPTA, Arjun. O Direito ao desenvolvimento como um direito humano. **Revista Social Democracia Brasileira**, p. 64-84, março 2002.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36. ed. revista e atualizada nos termos da Reforma Constitucional da Emenda Constitucional n. 71, 29/11/2-12. São Paulo: Malheiros, 2013.

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

SOLARI, Ulbadino Calvento. **Legislación atinente a la niñez en las américas**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1995.

SOUZA, Jadir Cirqueira de. **A efetividade dos Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Editora Pillares, 2008.

SOUZA, Motaui Ciochetti. em Direito da Educação. In: NUNES JÚNIOR, V.S (Org.). **Manual de Direitos Difusos**. São Paulo: Verbatim, 2012.

_____. **Interesses Difusos em Espécie**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Ação Civil Pública e Efeitos da Coisa Julgada**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Ministério Público e o Princípio da Obrigatoriedade**: ação civil pública e ação penal pública. São Paulo: Método, 2007.

SOUZA NETO, C. P.; Sarmiento, D. **Direitos Sociais – Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

TAVARES, José de farias. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

TEUBNER, Gunther. **Direito Comparado – Fragmentos Constitucionais: constitucionalismo social na globalização**. São Paulo: Saraiva, 2016.

UNICEF. **Um mundo para as crianças**. Relatório da Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas sobre a Criança As metas das Nações Unidas para o Milênio. Relatório do Comitê Ad Hoc Pleno da vigésima sétima sessão especial da Assembleia Geral Nações Unidas. Nova York: Unicef, 2002.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS (office of the right commissioner). **Realizing**

the right to development – Essays in Commemoration of 25 Years of the United Nations Declaration on the Right to Development. Disponível em: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/RightDevelopmentInteractive_EN.pdf. Acesso em: 15 abr. 2019.

WINNINCOTT, Donald W. Privação e Delinquência. 3. ed. Tradução: Álvaro Cabral e Monica Stahel. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 1999.

SITES

BRASIL. Ministério da Educação. Base Comum Curricular. Educação é a Base. [2018?] Disponível em: http://basenacionalcomum.mec.gov.br/images/BNCC_EI_EF_110518_versaofinal_site.pdf. Acesso em: 29 ago. 2019.

BRASIL. Ministério da Saúde. Vacinação – Sobre o Programa. Disponível em: <http://www.saude.gov.br/saude-de-a-z/vacinacao/sobre-o-programa>. Acesso em: 25 jul. 2017.

CIDADE DE SÃO PAULO – DIREITOS HUMANOS E CIDADANIA. Conferência dos Direitos Humanos da Criança e do Adolescente. Disponível em: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/direitos_humanos/participacao_social/conselhos_e_orgaos_colegiados/cmdca/index.php?p=220776. Acesso em: 2 jul. 2019.

FUNDAÇÃO ABRINQ. Cenário da Infância e da Adolescência no Brasil 2019. Disponível em: <https://www.fadc.org.br/sites/default/files/2019-05/cenario-brasil-2019.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2019.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. Mulheres perdem trabalho após terem filhos. Disponível em: <https://portal.fgv.br/think-tank/mulheres-perdem-trabalho-apos-terem-filhos>. Acesso em: 9 set. 2019.

FUNDAÇÃO MARIA CECÍLIA SOUTO VIDIGAL. Disponível em: https://www.fmcsv.org.br/pt-BR/biblioteca/?page=1&q=cole%C3%A7%C3%A3o%20primeirissima&s=primeir%C3%ADssima&qclid=EA1aIQobChMln4rc9PqJ4glVjw2RCh1bBgZKEAAYASAAEgK_zvD_BwE. Acesso em: 4 mar. 2019.

IBGE. Indicadores Sociais Mínimos – ISM. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/condicoes-de-vida-desigualdade-e-pobreza/17374-indicadores-sociais-minimos.html?=&t=resultados>. Acesso em: 9 maio 2019.

IBGE. Brasil em Síntese. Taxa de mortalidade infantil por mil nascidos vivos – Brasil – 2000 a 2015. Disponível em: <https://brasilemsintese.ibge.gov.br/populacao/taxas-de-mortalidade-infantil.html>. Acesso em: 10 mar. 2018.

IPEA. ODS – Metas Nacionais dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. 2018. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180801_ods_metas_nac_obj_de_desenv_susten_propos_de_adequa.pdf. Acesso em: 31 jul. 2019.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. Conselho de Direitos Humanos aprova princípios orientadores para empresas. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/conselho-de-direitos-humanos-aprova-principios-orientadores-para-empresas/>>. Acesso em: 1º out. 2019.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. Transformando nosso mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Tradução Unic Rio. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2015/10/agenda2030-pt-br.pdf>>. Acesso em: 9 maio 2019.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/cupula/>>. Acesso em: 5 maio 2019.

PLATAFORMA AGENDA 2030. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/1/>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

PLATAFORMA AGENDA 2030. A agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/sobre/>>, Acesso em: 2 fev. 2019.

THE WORLD BANK – IBRD IDA – WORLD BANK GROUP. ,From known unknowns to black swans – How to manage risk in Latin America and the Caribbean. Semiannual Report – Office of the Regional Chief Economist. October 2018. Disponível em: <<http://documents.worldbank.org/curated/en/364701539198124121/pdf/130704-PUB-PUBLIC-docdae-10-1-18.pdf>>. Acesso em: 17 jul. 2019.

UNICEF. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/unicef_sowc/sit_mund_inf_2016.pdf>. Acesso em: 2 out. 2019.

UNICEF. Situação da Infância Brasileira – 2006. Crianças de até 6 anos – O Direito à Sobrevivência e ao Desenvolvimento. Brasília: Unicef, 2006. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/unicef_sowc/sit_inf_brasil_2006_completo.pdf>., Acesso em: 2 out. 2019.

UNICEF. Unicef's Programme Guidance for Early Childhood Development – Unicef Programme Division 2017. Disponível em: <<https://www.unicef.org/sites/default/files/2018-12/UNICEF%20Programme%20Guidance%20for%20Early%20Childhood%20Development%202017.pdf>>. Acesso em: 31 jul. 2019.

UNICEF. The state of world's children 2016. A fair chance for every child. June 2016. Disponível em: <https://www.unicef.org/media/files/UNICEF_Early_Moments_Matter_for_Every_Child_report.pdf>. Acesso em: 4 abr. 2019.

UNICEF. The formative years: UNICEF's work on measuring early childhood development. Disponível em: <https://data.unicef.org/wp-content/uploads/2015/12/Measuring-ECD-Brochure-HR-10_8_116.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2019.

UNICEF. EARLY CHILDHOOD DEVELOPMENT: A STATISTICAL SNAPSHOT Building Better Brains and Sustainable Outcomes for Children. Disponível em: <https://data.unicef.org/resources/resource-type/publications/ECD_Brochure_2014_197.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2018.

UNITED NATIONS – GENERAL ASSEMBLY. A life of dignity for all: accelerating progress towards the Millennium Development Goals and advancing the United Nations development agenda beyond 2015 Report of the Secretary-General. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/about-unodc/Post-2015-Development-Agenda/A_Life_of_Dignity_for_All1.pdf>. Acesso em: 17 abr. 2019.

UNITED NATIONS GLOBAL COMPACT. Children's Rights and Business Principles – Good Practices per Principle. Updated August 2015. Disponível em: <http://childrenandbusiness.org/wp-content/uploads/2013/02/Business-Practice_August-2015.pdf>. Acesso em: 2 out. 2019.

UNITED NATIONS GLOBAL COMPACT. Children's Rights and Business Principles. Disponível em: <<https://www.unglobalcompact.org/engage-locally/manage/engagement/childrens-rights-and-business-principles>>. Acesso em: 30 set. 2019.

UNITED NATIONS GLOBAL COMPACT. The world's largest corporate sustainability initiative. Disponível em: <<https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc>>. Acesso em: 30 set. 2019.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS – OFFICE OF HIGH COMMISSIONER. Guiding principles on business and human rights. New York and Geneva, 2011. Disponível em: <https://www.ohchr.org/documents/publications/Guidingprinciples_Businesshr_eN.pdf>. Acesso em: 30 set. 2019.

WID.WORLD. World inequality database. Disponível em: <https://wid.world/world#sptinc_p99p100_z/US;FR;DE;CN;ZA;GB/last/eu/k/p/yearly/s/false/5.487/30/curve/false/country>. Acesso em: 20 jul. 2019.