

OS AVANÇOS DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS APÓS A OPINIÃO CONSULTIVA Nº 17/2002

PROGRESS OF INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS JURISPRUDENCE AFTER THE ADVISORY OPINION Nº 17/2002

Ana Maria D'Ávila Lopes¹

Jéssika de Lima Freire²

RESUMO

Depois de mais de duas décadas de vigência da Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças, não restam dúvidas de que esse documento realizou uma das maiores transformações em prol dos direitos humanos das crianças. Essa mudança foi consequência da adoção da Doutrina da Proteção Integral, que defende tratar crianças como sujeitos de direitos e não apenas como objetos de proteção. Influenciado por essa mudança, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos atualizou a proteção conferida às crianças, por meio da emissão da Opinião Consultiva n.º 17/2002. Nesse contexto, a presente pesquisa objetivou analisar a jurisprudência da Corte Interamericana após essa Opinião Consultiva, como forma de identificar os avanços alcançados. Para tanto, realizou-se pesquisa bibliográfica na doutrina nacional e estrangeira, e pesquisa documental na legislação e jurisprudência que regem a atuação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Concluiu-se que esse Sistema vem contribuindo significativamente na proteção dos direitos das crianças e influenciando positivamente os ordenamentos jurídicos dos Estados que fazem parte dele.

Palavras-chave: Opinião Consultiva; Direitos das Crianças; Jurisprudência; Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

¹ Doutora e Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Membro Efetivo da Câmara de Assessoramento e Avaliação - Área Ciências Sociais - da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq.

² Acadêmica do último semestre do Curso de Direito da Universidade Fortaleza (UNIFOR). Bolsista de Iniciação Tecnológica do CNPQ (PIBIT/CNPQ).

ABSTRACT

After more than two decades of validity of the International Convention on the Rights of the Child, there is no doubt, that this document has achieved one of the greatest transformations in human rights of children. This change was a result of the adoption of the Doctrine of Integral Protection, which treats children as subjects of rights and not only as objects of protection. Influenced by that change, the Inter-American System of Human Rights, through the Advisory Opinion n. ° 17/2002, updated the protection afforded to children. In this sense, the present study aimed to analyze the jurisprudence of the Inter-American Court, after the Advisory Opinion, as a way to identify the progress achieved. To this end, a bibliographical research on the domestic and foreign doctrine was made, and a documentary research on legislation and case law of the Inter-American System was developed. It was concluded that this system has contributed significantly in protecting the rights of children and positively influencing the legal systems of the States that are part of it.

Keywords: Advisory Opinion; Rights of Children; Jurisprudence; Inter-American System of Human Rights.

INTRODUÇÃO

Em 1989, a Organização das Nações Unidas aprovou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças, instaurando um novo paradigma conceitual em matéria de proteção dos direitos das crianças, ao adotar a Doutrina da Proteção Integral.

A Doutrina da Proteção Integral, que descansa sobre os princípios do interesse superior e da prioridade absoluta, caracteriza-se por defender que as crianças são sujeitos de direitos, sendo, portanto, titulares não apenas de todos os direitos atribuídos às demais pessoas, mas também de direitos especiais em razão da sua peculiar condição de pessoas em desenvolvimento.

Esse novo entendimento foi acolhido pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos na Opinião Consultiva n.º 17/2002, emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Nesse contexto, o presente trabalho objetiva verificar os avanços alcançados pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos, após a emissão da Opinião Consultiva n.º 17/2002, em matéria de proteção das crianças.

Para tal, inicialmente, os aspectos básicos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos serão desenvolvidos, objetivando clarificar o marco conceitual do nosso trabalho. Posteriormente, a Opinião Consultiva n° 17/2002 será apresentada, destacando-se a adoção da Doutrina da Proteção Integral. Finalmente, três decisões proferidas pela Corte Interamericana serão analisadas, buscando evidenciar os avanços alcançados em matéria de defesa dos direitos humanos das crianças.

1. O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

As atrocidades cometidas contra os direitos humanos, durante a Segunda Guerra Mundial, representaram um retrocesso para a história da humanidade. Com o seu término, no ano de 1945, a comunidade internacional atentou para a necessidade de salvaguardar aqueles direitos além das fronteiras de cada Estado.

Foi nesse cenário que diversos países e organismos internacionais se articularam para promover a criação de um sistema internacional de proteção aos direitos humanos. A iniciativa deu ensejo ao surgimento de um sistema global e de três sistemas regionais que se complementam na defesa desses direitos.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) é o sistema regional que atua nos países do continente americano, tendo sido instituído pela Organização dos Estados Americanos (OEA).

Esse sistema adota como base normativa a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948 (DADH) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (CADH), também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica.

O SIDH é composto por dois órgãos que atuam na defesa dos direitos humanos: a) a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), órgão com competência contenciosa e consultiva; e, b) a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), que atua fiscalizando os Estados americanos quanto ao respeito aos direitos humanos.

A atribuição da Corte IDH para julgar casos contenciosos alcança somente os Estados que ratificaram a CADH e que reconheceram expressamente essa competência. Esse documento estabelece, em seu art. 61.1, que somente os Estados-Partes e a CIDH têm o direito de submeter um caso contencioso à decisão daquele órgão.

Já a sua função consultiva pode ser solicitada por qualquer Estado-Membro da OEA ou pelos órgãos³ enumerados no capítulo X da Carta da OEA, dentre os quais a CIDH, na forma do art. 64.1 da CADH.

Assim, quando consultada por algum dos legitimados, a Corte IDH pode emitir opiniões sobre a interpretação da CADH ou de outros tratados internacionais de proteção aos direitos humanos aplicáveis nos Estados americanos, bem como a respeito da compatibilidade desses instrumentos jurídicos com a legislação interna do solicitante.

Apesar de os dois tipos de competência, a contenciosa e a consultiva, possuírem natureza jurisdicional (Opinião Consultiva n° 03 de 1983) não devem ser confundidas. Assim, no parágrafo 33 da Opinião Consultiva n° 17 de 2002 (OC-17/2002), a Corte IDH enfatizou que,

[l]a competencia consultiva de la Corte difiere de su competencia contenciosa en que no existen “partes” involucradas en el procedimiento consultivo, y no existe tampoco un litigio [por] resolver. El único propósito de la función consultiva es “*la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos*”. El hecho de que la competencia consultiva de la Corte pueda ser promovida por todos los Estados Miembros de la O.E.A. y órganos principales de ésta establece otra distinción entre las competencias consultiva y contenciosa de la Corte (CORTE IDH, 2002, *on-line*).

As opiniões consultivas não são meras especulações acadêmicas, conforme afirmado pela própria Corte IDH (2002, *on-line*), no parágrafo 35 da OC-17/2002, mas se justificam pelo benefício concreto que podem trazer para a proteção internacional dos direitos humanos, considerando, especialmente, seu caráter vinculante, segundo consta no parágrafo 60 da Opinião Consultiva n° 18 de 2003 (OC-18/2003),

todo lo que se señale en la presente Opinión Consultiva se aplica a los Estados Miembros de la OEA que han firmado indistintamente la Carta de la OEA, suscrito la Declaración Americana, la Declaración Universal, han ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, independientemente de que hayan o no ratificado la Convención Americana o alguno de sus protocolos facultativos (CORTE IDH 2003, *on-line*).

A importância das opiniões consultivas das Cortes Internacionais é claramente apontada por André Ramos:

A competência consultiva é considerada missão fundamental das Cortes Internacionais, ao lado da competência contenciosa. É com base na competência consultiva que as Cortes podem interpretar normas jurídicas internacionais fixando o seu alcance e conteúdo, mesmo na ausência de casos contenciosos (2002, p. 68).

³ Os órgãos mencionados no capítulo X da Carta da OEA são: Assembleia-Geral, Reunião da Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, Conselho Permanente, Conselho Interamericano Econômico, Social e Cultural, Conselho para a Educação, Ciência e Cultura, Secretaria-Geral, Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Conferências Especializadas e Organismos Especializados.

Por meio da sua atribuição consultiva, a Corte IDH tem realizado um significativo trabalho para a consolidação do Sistema Interamericano de proteção aos direitos humanos, destacando-se a Opinião Consultiva n.º 17 de 2002 para a defesa dos direitos das crianças no âmbito do SIDH, conforme será seguidamente explicitado.

2. A DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL NA OPINIÃO CONSULTIVA N.º 17 DE 2002

A Corte IDH elaborou a Opinião Consultiva n.º 17, em 28 de agosto de 2002, (OC-17/2002) para dispor sobre a condição jurídica e os direitos humanos das crianças no âmbito do SIDH.

Essa consulta foi emitida para atender ao pedido de esclarecimento da CIDH sobre a interpretação do art. 8 (garantias judiciais) e do art. 25 (proteção judicial) da CADH, no sentido de definir em que medida certas premissas interpretativas aplicadas pelas autoridades estatais, ao estabelecerem medidas especiais de proteção às crianças, derivavam na violação das garantias judiciais desses indivíduos.

Em suas intervenções escritas e orais, a CIDH argumentou que com a aprovação da Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças, em 1989, pela Organização das Nações Unidas (ONU), tinha-se instaurado um novo paradigma de proteção dos direitos das crianças, haja vista ter sido acolhida a Doutrina da Proteção Integral.

A Doutrina da Proteção Integral defende que crianças são sujeitos de direitos, e não objetos de proteção, conforme era arguido pela ultrapassada Doutrina da Situação Irregular. Com a nova Doutrina, deve-se reconhecer a titularidade das crianças de todos os direitos atribuídos às demais pessoas, além de direitos especiais que lhes são conferidos em razão da sua peculiar situação de vulnerabilidade por serem pessoas em desenvolvimento (LOPES; DIÓGENES, 2012).

Seguindo com a sua argumentação, a CIDH afirmou que, à luz do artigo 29 da CADH, que estabelece normas de interpretação, a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança devia ser utilizada pelo SIDH como guia interpretativa. Dessa maneira, o artigo 19⁴ da CADH, que dispõe sobre os direitos da criança, tinha que passar a ser lido sob essa nova ótica.

⁴ Artigo 19 - Direitos da criança. Toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado (OEA 1969, *on-line*).

Diante dessas considerações, a Corte IDH reconheceu a importância da legislação de direito internacional de proteção das crianças, aceitando o seu uso como fonte de direito a ser utilizada por ele mesmo, para estabelecer o conteúdo e alcance das obrigações assumidas pelos Estados no artigo 19 da CADH.

Da mesma forma, destacou que a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança foi ratificada por quase todos os Estados-Membros da OEA, sendo que muitos destes modificaram, inclusive, sua legislação constitucional e infraconstitucional para se coadunar àquele documento, o que demonstra um amplo consenso sobre os princípios acolhidos pelo mesmo.

Assim, a Corte IDH acolheu expressamente a Doutrina da Proteção Integral no âmbito do SIDH ao afirmar que,

1. Que de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los niños son titulares de derechos y no sólo objeto de protección. (CORTE IDH 2002, *on-line*)

Essa mudança paradigmática representa, sem dúvida, um avanço para a defesa dos direitos das crianças no âmbito do SIDH, na medida em que reconhece que, ao serem pessoas em desenvolvimento físico, moral e intelectual, encontram-se em situação de vulnerabilidade. A isto corresponde a obrigação do Estado, da família e da sociedade de promoverem a sua proteção integral.

Para garantir esse tratamento específico, os Estados Partes da CADH passam a ter a obrigação de não apenas proteger as crianças, mas também de implementar medidas positivas que lhes assegurem o exercício dos seus direitos.

8. Que la verdadera y plena protección de los niños significa que éstos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos internacionales. Los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño.

9. Que los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, conforme a los artículos 19 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren la protección a los niños contra malos tratos, sea en su relación con las autoridades públicas, o en las relaciones inter-individuales o con entes no estatales. (CORTE IDH 2002, *on-line*)

Outros aspectos relevantes sobre os direitos das crianças foram também abordados na OC-17/2002. Dentre esses, a Corte IDH expressamente acompanhou a definição contida no art. 1 da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, passando a adotar o termo “criança” para designar todas as pessoas menores de dezoito anos de idade.

DECLARA

Que para los efectos de esta opinión consultiva, “niño” o “menor de edad” es toda persona que no haya cumplido 18 años, salvo que hubiese alcanzado antes la mayoría de edad, por mandato de ley, en los términos del párrafo 42. (CORTE IDH 2002, *on-line*)

A Corte IDH esclareceu que o tratamento especial conferido às crianças não deve ser considerado discriminatório com relação às demais pessoas, pois se justifica na situação de vulnerabilidade que distingue as crianças de outros sujeitos. Não se trata, portanto, de privilégio, mas de garantia que almeja promover e proteger os direitos das crianças.

3. Que el principio de igualdad recogido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. Este trato debe orientarse a la protección de los derechos e intereses de los niños. (CORTE IDH 2002, *on-line*)

Outro ponto importante abordado na OC-17/2002 consiste no entendimento de que as decisões estatais, sociais ou familiares que limitem o exercício de qualquer direito devem considerar o interesse superior da criança e ajustar-se rigorosamente às disposições que regem a matéria.

2. Que la expresión “interés superior del niño”, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño. (CORTE IDH 2002, *on-line*)

O princípio do interesse superior foi consagrado na Declaração Universal dos Direitos das Crianças, aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas em 1959. Segundo esse princípio, as crianças devem ter seus direitos resguardados, prevalecendo a busca pela medida que melhor atenda aos seus interesses.

Princípio II

A criança gozará de proteção especial e disporá de oportunidade e serviços, a serem estabelecidos em lei por outros meios, de modo que possa desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança (ONU 1959, *on-line*).

Por meio das disposições acima analisadas, é possível compreender que a OC-17/2002 realizou uma profunda transformação que aprimorou a defesa dos direitos das crianças no âmbito do SIDH. Essa nova concepção refletiu positivamente nas decisões da Corte IDH, conforme será analisado a seguir.

3. DECISÕES DA CORTE IDH SOBRE OS DIREITOS DAS CRIANÇAS

Com a emissão da OC-17/2002, a Corte IDH passou a adotar a Doutrina da Proteção Integral, constituindo um importante avanço na proteção dos direitos das crianças, conforme será demonstrado através da análise dos casos a seguir selecionados.

3.1. Caso do Instituto de Reeducação do Menor vs. Paraguai

O Instituto de Reeducação do Menor “Coronel Panchito López” era um estabelecimento, localizado no Estado do Paraguai, para a internação de crianças em conflito com a lei, que haviam sido condenadas ou reclusas preventivamente (CORTE IDH 2004, *online*).

Os internos haviam sido processados segundo o Código do Menor de 1981, que submetia todas as crianças a partir de 14 anos à jurisdição penal comum. A legislação deficiente, entretanto, não era o único problema enfrentado pelos internos. Todo o sistema de detenção ao qual estavam submetidos era incompatível com os estandartes internacionais. Assim, por exemplo, o Instituto de Reeducação apresentava problemas de superpopulação, insalubridade, falta de infraestrutura e insuficiente número de guardas carcerários e sem capacitação adequada.

Além disso, até ser definitivamente fechado, em 2001, o Instituto foi assolado por três incêndios, que causaram lesões corporais de natureza grave em diversas crianças e a morte de outras.

Posteriormente a cada um desses incêndios, os internos foram sucessivamente distribuídos em penitenciárias para adultos no país, sendo que a grande maioria dos transferidos estava sem condenação, com a agravante de, ao terem sido dispersos pelo território nacional, foram afastados dos seus defensores legais e dos seus familiares.

Diante dessa situação, a CIDH submeteu, em 20 de maio de 2002, o caso do Instituto de Reeducação do Menor “Coronel Panchito López” contra o Estado do Paraguai⁵ à jurisdição da Corte IDH, para esta decidir sobre a violação das obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 (obrigação de respeitar os direitos), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (direito à liberdade pessoal), 8 (direito às garantias judiciais), 19 (direito da criança) e 25 (proteção judicial) da CADH, todos estes em prejuízo das crianças internas no Instituto.

⁵ A Corte IDH possuía a devida competência para julgar o caso, pois o Paraguai é Estado Parte da CADH desde agosto de 1989 e reconheceu a competência contenciosa daquela Corte em 26 de março de 1993.

Na sentença, emitida em 2004, a Corte IDH afirmou que a análise do caso seria realizada com base na Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças, ratificada pelo Paraguai em 25 de setembro de 1990, e em outros documentos internacionais, que se constituem em um *corpus juris* de proteção aos direitos das crianças.

Além desses documentos, a Corte IDH invocou expressamente a OC-17/2002 ao destacar que as violações foram cometidas contra crianças que, igualmente aos adultos, “poseen los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos [...] y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado” (parágrafo 147).

Acrescentou, ainda, que, quando o Estado se encontra na presença de crianças privadas da sua liberdade tem, além das obrigações devidas a toda pessoa, uma obrigação adicional conforme o estabelecido no art. 19 da CADH.

Desse modo, o Estado deve, por um lado, assumir sua posição de especial garante com maior cuidado e responsabilidade, adotando medidas especiais orientadas no princípio do interesse superior, fixado na OC-17/2002. Por outro lado, a proteção da vida da criança requer que as autoridades estatais se preocupem com as circunstâncias de vida desses indivíduos na privação de liberdade, posto que aquele direito não se extingue nem se restringe pela situação de reclusão.

A Corte IDH reforçou que a legislação do Paraguai não reconhecia o estado de vulnerabilidade da criança ante os procedimentos judiciais, tampouco o impacto que lhe gerava a sua submissão ao juízo penal. Ademais, não existia um órgão jurisdicional especializado e nenhum procedimento diferente ao dos adultos que levasse em consideração de maneira adequada sua situação especial.

Com base nesses fundamentos, a Corte IDH declarou que o Estado violou a CADH, determinando o pagamento de indenização às vítimas e aos seus pais em decorrência dos danos materiais, imateriais e emergentes sofridos.

Além disso, o Estado ficou obrigado a disponibilizar gratuitamente tratamento médico e psicológico aos ex-internos feridos nos incêndios, incluindo os medicamentos e as operações cirúrgicas que pudessem ser necessárias.

Ficou ainda determinada a elaboração de políticas públicas de curto, médio e longo prazo em matéria de crianças em conflito com a lei, que fossem plenamente consistentes com os compromissos internacionais assumidos pelo Estado.

3.2. Caso Forneron e filha vs. Argentina

Na sentença de 27 de abril de 2012, a Corte IDH decidiu o caso Forneron e filha vs. Argentina pela violação do direito à proteção familiar⁶ (CORTE IDH 2012 a, *on-line*).

Essa violação ocorreu quando a filha do senhor Forneron foi entregue pela mãe a um casal em guarda provisória para sua posterior adoção. A entrega foi realizada sem o consentimento do senhor Forneron, apesar de ser o pai biológico.

Durante mais de dez anos, o senhor Forneron interpôs, sem sucesso, várias ações solicitando um regime de visitas e questionando a adoção. Na decisão final, o Poder Judiciário decidiu contra ele sob o argumento de que, devido ao transcurso do tempo, a relação da criança com a nova família já tinha se consolidado.

Essa adoção foi associada às práticas do tráfico de meninas e meninos na Argentina, pois existiam importantes indícios de uma transação comercial relacionados com a entrega da criança pela mãe ao casal adotante. Contudo, o procedimento penal que investigava esses fatos foi arquivado, a critério do juiz do caso, em razão da suposta venda não se enquadrar em nenhum tipo penal.

Apesar da venda da criança não ter sido efetivamente comprovada, a CIDH alegou que o Estado não investigou o caso com a diligência necessária e considerou demonstrada a omissão da sua legislação para sancionar, no âmbito penal, a venda de crianças (parágrafo 125).

A CIDH realizou diversas recomendações ao Estado em favor das vítimas, com o propósito de obter a proteção efetiva do direito à proteção da família e do interesse superior, bem como para o Estado modificar seu ordenamento jurídico em matéria da venda crianças. No entanto, as recomendações não foram cumpridas.

Diante disso, em 2010, a CIDH levou o caso à jurisdição da Corte IDH para a declaração da responsabilidade internacional do Estado pela violação do direito ao devido processo, às garantias judiciais, à proteção da família e dos direitos da criança consagrados, respectivamente, nos artigos 8.1, 25.1, 17 e 19 da CADH.

Na sua decisão, a Corte IDH se pronunciou sobre três aspectos: a) prazo razoável e diligência nos processos judiciais internos; b) proteção da família; e, c) legislação sobre a adoção.

⁶ A Corte IDH é competente para conhecer do caso, pois a Argentina é Estado Parte da Convenção Americana desde 5 de setembro de 1984 e reconheceu a competência contenciosa daquela Corte na mesma data.

Inicialmente, a Corte IDH ponderou que a análise da responsabilidade do Estado pelas violações deveria ser realizada com base na legislação internacional de proteção das crianças, assim como pelo estabelecido na OC-17/2002.

Desse modo, em relação aos aspectos processuais, observou que o decorrer do tempo nos casos de guarda e adoção de crianças pode se constituir em um fator favorecedor da criação e do fortalecimento de laços com a nova família, prejudicando a relação com a família biológica. Por isso mesmo, os procedimentos judiciais e administrativos envolvendo esses casos deveriam ser manejados com a devida celeridade.

A Corte IDH concluiu que as autoridades judiciais argentinas não tiveram esse cuidado, incorrendo em uma demora excessiva e injustificada, que repercutiu negativamente na relação entre a criança e seu pai biológico.

Em relação à proteção da família, a Corte IDH citou expressamente a OC-17/2002, na qual se estabeleceu o direito de toda criança de viver com sua família, a qual está obrigada a satisfazer suas necessidades materiais, afetivas e psicológicas (parágrafo 46). A convivência entre pais e filhos constitui um elemento fundamental para o desenvolvimento da criança, que deve permanecer no seu núcleo familiar.

Nesse sentido, a destituição do poder familiar somente poderia ser justificada em função do comportamento dos pais e do seu impacto negativo no bem-estar e desenvolvimento da criança, com danos e riscos reais, não podendo ser utilizadas especulações ou presunções. Esse entendimento deriva da obrigação de levar em consideração o interesse superior da criança, conforme preconizado pela Doutrina da Proteção Integral que foi introduzida no SIDH pela OC-17/2002.

No que se refere à legislação argentina sobre os processos de adoção, a Corte IDH considerou que o Estado não tinha investigado suficientemente a alegação da venda da criança, embora exista a obrigação do mesmo de adotar todas as medidas necessárias para combater essas práticas.

Diante disso, a Corte IDH condenou a Argentina a indenizar o senhor Forneron e sua filha pelos danos materiais e imateriais suportados, devendo instituir de maneira imediata um procedimento orientado para a efetiva vinculação entre as vítimas, apresentando um informe a cada quatro meses, durante dois anos, sobre esse aspecto.

Finalmente, mandou o Estado adotar as medidas necessárias para tipificar a venda de meninos e meninas, de maneira que o ato de entregá-los em troca de alguma vantagem econômica constitua uma infração penal.

3.3. Caso Furlan vs. Argentina

Em 2011, a CIDH submeteu à apreciação da Corte IDH o caso Furlan vs. Argentina (CORTE IDH 2012 b, *on-line*).

A demanda se relaciona com a responsabilidade do Estado argentino pela falta de uma decisão tempestiva por parte das suas autoridades judiciais, em uma ação civil de cuja resposta dependia o tratamento médico de Sebastián Furlan.

No dia 21 de dezembro de 1988, Furlan, que na época tinha 14 anos, ficou gravemente ferido, ao entrar em um prédio de propriedade do exército argentino, próximo de sua casa, onde as crianças da redondeza costumavam brincar.

Na ocasião, uma pedra de aproximadamente cinquenta quilos caiu sobre Furlan, golpeando-lhe com força a cabeça e ocasionando-lhe a perda imediata de consciência. Os médicos lhe deram o diagnóstico de “traumatismo encéfalo-craniano com perda de conhecimento em estado de coma estágio II-III, com fratura do osso parietal direito”.

Mesmo após obter alta do hospital, o menino continuou com dificuldades para falar e para movimentar os membros superiores e inferiores. Em razão disso, os médicos recomendaram que ele continuasse com um tratamento de reabilitação dos movimentos.

Além dos problemas físicos, o acidente acarretou mudanças psíquicas na criança, consequência lógica de um processo pós-traumático. Furlan entrou em depressão profunda, teve crises de choro, quis abandonar a escola, sentiu-se inútil e, até, tentou o suicídio.

Em razão dessa situação, em 18 de dezembro de 1990, o pai de Furlan interpôs uma ação civil contra o Estado da Argentina, para ser indenizado pelos danos e prejuízos derivados da incapacidade resultante do acidente do seu filho.

Na sentença da primeira instância, proferida em 7 de setembro de 2000, ou seja, quase dez anos após o ajuizamento da ação, o juiz concluiu que o dano sofrido por Furlan tinha sido consequência da negligência do Estado, já que era o titular e responsável do prédio. Este imóvel encontrava-se em condições de abandono, sem nenhum tipo de cerco capaz de impedir o ingresso de pessoas, inobstante o risco evidente. Todavia, o juiz atribuiu 30% da

responsabilidade do fato à criança, por considerar que entrou no prédio por sua própria vontade, ciente dos riscos que corria.

Dessa decisão, as partes interpuseram recurso, mas o acórdão prolatado, em 23 de novembro de 2000, confirmou o inteiro teor da sentença, condenando o Estado a pagar uma indenização a Furlan pelos danos sofridos.

Diante dos fatos, a Corte IDH, em 31 de agosto de 2012, decidiu condenar o Estado da Argentina por ter excedido o prazo razoável para indenizar Furlan, provocando o agravamento da sua situação, em razão da não prestação do tratamento médico necessário para sua reabilitação.

Para fundamentar sua decisão de mérito, a Corte IDH reafirmou entendimento adotado na OC-17/2002, na qual reconheceu a qualidade de sujeitos de direitos das crianças. Da mesma forma, lembrou da obrigação do Estado de adotar medidas especiais em favor das crianças, considerando sua condição de vulnerabilidade, em razão de serem pessoas em desenvolvimento.

los niños y las niñas son titulares de los derechos establecidos en la Convención Americana, además de contar con las medidas especiales de protección contempladas en su artículo 19, las cuales deben ser definidas según las circunstancias particulares de cada caso concreto. La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece (Corte IDH 2012, *on-line*).

Seguidamente, a Corte IDH referiu-se ao princípio do interesse superior da criança, constante também na OC-17/2002:

toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de un niño o una niña, debe tomar en cuenta el principio del interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia (Corte IDH 2012, *on-line*).

E, também, ao princípio à prioridade absoluta,

Asimismo, esta Corte también ha sostenido que en vista de la importancia de los intereses en cuestión, los procedimientos administrativos y judiciales que conciernen la protección de los derechos humanos de personas menores de edad, particularmente aquellos procesos judiciales relacionados con la adopción, la guarda y la custodia de niños y niñas que se encuentran en su primera infancia, deben ser manejados con una diligencia y celeridad excepcionales por parte de las autoridades (Corte IDH 2012, *on-line*).

Foi, com base nesses fundamentos, que a Corte IDH condenou o Estado da Argentina ao pagamento de indenização pelos danos materiais e imateriais suportados por Furlan e seus familiares, além da obrigação de garantir tratamento médico e psicológico gratuito de forma imediata, adequada e efetiva.

CONCLUSÃO

Para aprimorar a defesa dos direitos humanos das crianças, a Organização das Nações Unidas aprovou, em 1989, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças, que trouxe em seu bojo a Doutrina da Proteção Integral, instaurando um novo paradigma de proteção dos direitos humanos desses indivíduos.

Foi, com base nessa Doutrina, que as crianças passaram a ser tratadas como sujeitos de direitos e não apenas como objetos de proteção, conforme era antes defendido pela ultrapassada Doutrina da Proteção Irregular.

Com essa mudança paradigmática, as crianças são hoje consideradas titulares de todos os direitos atribuídos às demais pessoas, além dos direitos específicos que lhes são conferidos em razão da sua peculiar condição de pessoas em desenvolvimento.

Esse novo entendimento foi acolhido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos na Opinião Consultiva n.º 17/2002.

Nesse contexto, com a finalidade de verificar a forma como, no âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, esse novo marco conceitual vem sendo aplicado, no presente trabalho foram analisadas algumas decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, após a emissão da Opinião Consultiva n.º 17/2002. A importância do estudo radica no fato de o Estado brasileiro ser parte desse Sistema e de ter reconhecido a competência contenciosa da Corte em 1998.

Da análise das decisões, constatou-se que, a partir da Opinião Consultiva n.º 17/2002, houve um significativo avanço em matéria de proteção dos direitos humanos das crianças. Assim, nas sentenças da Corte IDH, identificaram-se diversas passagens nas quais a Opinião Consultiva é invocada, especialmente quando da necessidade de defender a qualidade de sujeitos de direitos das crianças e a obrigação do Estado de adotar medidas especiais para a promoção desses direitos. Finalmente, observou-se que vários princípios (a exemplo do interesse superior e da prioridade absoluta da criança) e direitos (tais como a convivência familiar), discutidos nas sentenças analisadas, tiveram seus conteúdos definidos com base nos parâmetros conceituais explicitados na Opinião Consultiva n.º 17/2002, confirmando sua relevância.

REFERÊNCIAS

CORTE IDH - CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*, 2012. Disponível em:

<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_246_esp.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2014 b.

_____. *Caso Forneron e hija vs. Argentina*, 2012. Disponível em: <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2014 a.

_____. *Caso Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay*, 2004. Disponível em: <file:///C:/Documents%20and%20Settings/10711/Meus%20documentos/Downloads/seriec_112_esp.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2014.

_____. *Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2014

LOPES, Ana Maria D'Ávila; DIÓGENES, Thanara. A opinião Consultiva OC-17/2002 da Corte Interamericana de Direitos Humanos e os direitos sexuais e reprodutivos de crianças e adolescentes. In: ANNONI, Danielle (Org.). *Direito internacional dos direitos humanos: homenagem à Convenção Americana de Direitos Humanos*. São Paulo: Conceito Editorial, 2012.

ONU - ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças de 1989*. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em 10 jul. 2014.

_____. *Declaração Universal dos Direitos das Crianças de 1959*. Disponível em: <http://www.mp.rs.gov.br/infancia/documentos_internacionais/id90.htm>. Acesso em: 10 jul. 2014.

OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969*. Disponível em: <<http://search.oas.org/default.aspx?k=convençãoamericanadireitoshumanos&s=All+Sites>>. Acesso em: 11 jul. 2014.

RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos: uma análise dos sistemas de apuração de violações de direitos humanos e implementação das decisões no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.