



A INFÂNCIA PERDIDA DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES ENVOLVIDOS EM CONFLITOS ARMADOS

Julia de David Chelotti¹
Daniela Richter²

RESUMO: O tema do presente trabalho é a análise do direito internacional dos direitos humanos sob o enfoque do direito da crianças soldados com olhar especial ao Protocolo Facultativo a Convenção sobre os direitos das Crianças envolvidas em Conflitos Armados, de 2000. Assim, objetiva-se investigar se o direito ao não recrutamento de crianças e adolescentes menores de 15 anos tem sido aplicado e quais as suas contribuições aos países signatários, tendo em vista, sobretudo, que o respeito a essa normativa internacional é relevante para o desenvolvimento da personalidade de crianças e adolescentes. Objetiva, ademais, analisar o direito internacional no cenário do pós-segunda guerra, bem como descrever a proteção integral estendida a todo ser menor de 18 anos, seu reconhecimento e aplicabilidade, para, posteriormente, tratar do Protocolo e de sua aplicabilidade na luta contra o envolvimento direto e indireto de crianças e adolescentes em atos de hostilidade. Para tanto, utiliza-se o método indutivo.

Palavras-Chave: Conflito armado – direitos humanos – criança e adolescente – Protocolo Facultativo

ABSTRACT: The goal of this paper is to approach the international law of human rights from the standpoint of the law of child soldiers in armed conflicts with special look to the Optional Protocol to the Convention on the Rights of Children involved in Armed Conflict , 2000 . So, analyzes the right not to recruit children and adolescents under 15 years has been applied and what are their contributions to the signatory countries, considering especially that relates to this international instrument is relevant to the

¹ Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Franciscano. Membro do grupo de estudos de Direitos Humanos e Cosmopolitismo: um olhar sobre a criança e o adolescente. Email: julia.chelotti@gmail.com

² Doutora em Direito pela UFSC/SC, Advogada, Professora de Direito Constitucional, de Direito da Criança e do Adolescente da UNIFRA e da FAMES, Especialista em Direito Constitucional, Mestre em Direito, Coordenadora Adjunta da Cátedra de Direitos Humanos da FAMES. Integrante do grupo de Pesquisa Teoria Jurídica no Novo Milênio, do Curso de Direito da UNIFRA e do Núcleo de Estudos Jurídicos e Sociais da Criança e do Adolescente da UFSC. Endereço Eletrônico: danielarichter@ibest.com.br.

personality development of children and adolescents . Objective , in addition, to analyze the construction of international law in the backdrop of post- World War II , as well as describing the full protection be extended to all under 18 , their recognition and applicability for the end of the protocol address and other important laws in combat direct and indirect involvement of children and adolescents in acts of hostility. For this, we use the inductive method.

Keywords: Armed conflict - human rights - child and adolescent - Optional Protocol

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata da perda da infância por crianças e adolescentes soldados no contexto de conflito internacional. Quer verificar se o direito ao não recrutamento de crianças e adolescentes menores de 15 anos tem sido aplicado e quais as suas contribuições aos países signatários, tendo em vista, sobretudo, que o respeito a essa normativa internacional é relevante para o desenvolvimento da personalidade de crianças e adolescentes.

Dessa forma, divide-se o trabalho em três importantes desdobramentos.

Num primeiro momento, far-se-á a descrição da internacionalização dos direitos humanos até a abordagem do direito humanitário. Após, apresenta-se a dicotomia da convenção de 1998 da ONU, para ao final apresentar a (in)efetividade do protocolo facultativo à Convenção de 1989 sobre os direitos da criança sobre a proibição das crianças soldado.

Para tanto, vale-se do método dedutivo e de abordagem monográfica, porquanto a base para tal estudo é advinda de pesquisas de textos, artigos científicos, dados do Alto Comissariado das Nações Unidas sobre os Refugiados bem como as tristes notícias tratando do presente tema.

1 DA INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS AO DIREITO HUMANITÁRIO

Antes de adentrar ao tema principal do presente trabalho, faz-se imperioso reconhecer e abordar a importância dos direitos humanos, dado o seu mérito não só no que tange ao objeto da pesquisa em questão, mas para a evolução da sociedade, uma vez que a exigência de todos os Estados para a sua promoção e efetiva proteção

é capaz de contribuir para uma comunidade pautada no respeito ao próximo, sua dignidade e garantias fundamentais. Nessa toada, ainda que de maneira sucinta, far-se-á uma breve explanação sobre a internacionalização dos direitos em comento, para, após, passar à análise a respeito da proteção integral de crianças e adolescentes garantida na Convenção de 1998 e, por fim, enfrentar o tema do presente artigo, qual seja o problema das crianças e adolescentes envolvidos em conflitos armados.

Com o fomento das discussões acerca de direitos humanos, ocasionadas no período pós-guerra, a comunidade mundial começou a preocupar-se e reconhecer a temática como merecedora de uma legislação protetiva efetiva. Em verdade, no período posterior à Segunda Guerra Mundial, a internacionalização dos direitos humanos tornou-se imperiosamente cogitada. Corroborando com isso, Piovesan (2008, p.51) traz que

É neste cenário que se vislumbra o esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional. A barbárie do totalitarismo significou a ruptura do paradigma dos direitos humanos, por meio da negação do valor da pessoa humana como valor fonte de Direito. Se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar a sua reconstrução.

Diante desse panorama, no ano de 1945 foi criada a Organização das Nações Unidas (ONU) cujo desiderato era trabalhar na manutenção da segurança e da paz internacional e promover a cooperação entre os povos, especialmente na defesa dos direitos humanos.

Nesse contexto, a fim de realizar os objetivos estabelecidos pela Carta da ONU, foi elaborada, em 1948, a Declaração Universal de Direitos Humanos, a qual enuncia direitos fundamentais para todas as pessoas independentemente de sexo, cor, raça, idioma, religião ou opinião. A referida Declaração Universal foi reconhecida como marco inicial da evolução e reconhecimento da internacionalização dos direitos humanos. Acerca disso, Bobbio (1992 p. 28) leciona que

Com a elaboração dessa Declaração um sistema de valores é – pela primeira vez na história – universal, não em princípio, mas de fato, na medida em que o consenso sobre sua validade e sua capacidade para reger os destinos da comunidade futura de todos os homens foi explicitamente declarado.

Dessa forma, a adoção da Declaração Universal de 1948 - cuja finalidade não era de ditar normas cogentes, haja vista o fato da declaração não se prestar a isso,

mas sim ser essencialmente educativa, como o próprio preâmbulo anuncia - trouxe aos Estados a responsabilidade de se comprometer internacionalmente com a garantia e o respeito a esses direitos.

Assim, resta claro que a internacionalização dos direitos humanos promoveu um considerável reforço à efetividade dos mesmos, uma vez que, a partir desta, “a tutela desses direitos não é mais uma questão de competência exclusiva dos Estados, mas sim um problema de toda a comunidade internacional” (GORCZEVSKI, 2009, p. 151). A implementação da internacionalização dos direitos humanos, segundo Piovesan (2000, p. 19) traz duas importantes consequências:

- 1ª) a revisão da noção tradicional de soberania absoluta do Estado, que passa a sofrer um processo de relativização, na medida em que são admitidas intervenções no plano nacional em prol da proteção dos direitos humanos; isto é, permitem-se formas de monitoramento e responsabilização internacional, quando os direitos humanos forem violados;
- 2ª) a cristalização da ideia de que o indivíduo deve ter direitos protegidos na esfera internacional, na condição de sujeito de direito.

Conceitualmente, o Direito Internacional dos Direitos Humanos mostra-se o ramo mais abrangente do Direito Internacional Público, porquanto contempla a proteção da pessoa humana e de sua dignidade em todos os aspectos (liberdades públicas, direitos políticos, direitos econômicos, sociais e culturais, direito de solidariedade, etc.) na esteira da Declaração Universal dos Direitos Humanos, documento normativo nuclear que, conforme já mencionado, foi a partir do qual se erigiu todo o sistema internacional de proteção dos direitos humanos.

Nessa esteira, urge observar que tal ramo autônomo, “se insurge contra a seletividade discricionária, seja no tocante aos destinatários de suas normas, seja em relação às condições de aplicação das mesmas”, já que se “impõem de igual modo, consoante os mesmos critérios, a todos os países” e, “não admite que se ‘escolham’ determinados direitos a promover e proteger à exclusão dos demais, adiando a realização destes a um futuro indefinido, geralmente sob o pretexto da alegada falta de recursos materiais” (TRINDADE, 1997, p. 25).

Enfatiza-se, desse modo, que a elevação dos direitos humanos a âmbito internacional evidenciou a necessidade de agregar ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, o qual se voltava tão somente à proteção da pessoa humana em tempos de paz, outras vertentes capazes de garantir proteção a seres humanos em situações especiais. Criou-se, então, o Direito Internacional Humanitário (para regular

a proteção da pessoa humana em os casos de conflitos bélicos) e o Direito Internacional dos Refugiados (para garantir proteção às pessoas que são perseguidas dentro de seus países de origem e se vêem obrigadas a buscar proteção em outro Estado). Complementando, Trindade (1997, p. 21) ensina que

são alentadoras as convergências, que se manifestam crescentemente em nossos tempos, nos planos normativo, hermenêutico e operacional, entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos, o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Refugiados, ampliando assim o alcance da proteção da pessoa humana em toda e qualquer circunstância. No mesmo espírito, passam a explorar-se as relações entre os direitos humanos, a democracia e o desenvolvimento, interligados sob o mesmo prisma da prevalência da pessoa humana

Assim, a internacionalização dos direitos humanos traz como cerne a ideia de que o ser humano é sujeito de direito onde quer que ele esteja, seja no plano nacional, seja no internacional. Trindade (1997, p.22), complementando, leciona que “o direito internacional dos Direitos Humanos efetivamente consagra o critério da primazia da norma mais favorável às vítimas”.

A grande – e necessária – ampliação dos direitos advinda da internacionalização dos direitos humanos, por ser mais abrangente, contribui para o reforço da tutela garantida pelo regime internacional específico de proteção de seres humanos em situação de instensa vulnerabilidade e violações de direitos fundamentais, como o refugiado ou àquele que se encontra em meio a conflitos bélicos, sendo este último o objeto de nosso estudo.

Como se sabe, o direito internacional humanitário (direito de Haia ou o direito dos conflitos armados) trata-se do ramo do Direito Internacional Público dedicado à proteção do ser humano, civil ou militar, em contexto conflitos armados entre os Estados, bem como do tratamento dispensado às pessoas inimigas em tempo de conflitos. Já os direitos humanos tratam das relações entre os indivíduos e Estados em tempo de paz. No entanto, segundo Trindade, recentemente, o primeiro “tem-se voltado também às situações de violência em conflitos internos, e o segundo a proteção de certos direitos básicos também em diversas situações de conflitos de violência”, o que só vem a fortalecer o grau de proteção e respeito à pessoa humana (TRINDADE, 1997, p. 275).

Merece importante destaque o fato de que, ainda que cada uma das vertentes do Direito Internacional dos Direitos Humanos lato sensu apresente um âmbito de

aplicação diferente, de acordo com a realidade da qual resulta a violação dos direitos humanos, elas não devem ser vistas como independentes e desvinculadas umas das outras, mas sim como vertentes complementares e convergentes, pois se unem dentro de um objetivo comum mais amplo que é a luta pela proteção, dignidade e bem estar dos seres humanos.

Nesse contexto, é possível perceber que alguns princípios do Direito Internacional Humanitário são comuns aos que norteiam o Direito Internacional dos Direitos Humanos. São eles, segundo Pictet *apud* Trindade (1997, p. 277).

inviolabilidade da pessoa(englobando o respeito à vida, à integridade física e mental, e aos atributos da personalidade), o princípio da não-discriminação (de qualquer tipo), e o princípio da segurança da pessoa (abarcando a proibição de represálias e de penas coletivas e de tomadas de reféns, as garantias judiciais, a inalienabilidade dos direitos e a responsabilidade individual

Há clara identidade entre o princípio básico da garantia dos direitos humanos fundamentais em quaisquer circunstâncias e o princípio fundamental do direito de Genebra, já que para este “serão tratadas humanamente e protegidas as pessoas fora de combate e as que não tomem parte direta nas hostilidades” (MOREILON *apud* TRINDADE, 1997, p. 277).

Faz-se importante citar, nessa seara, a Resolução XXIII, estabelecida na Conferência Internacional de Direitos Humanos de 1968, em Teerã. Tal resolução foi intitulada “Respeito pelos direitos humanos em conflitos armados” e figurou como elemento integrador das duas vertentes, porquanto obrigou a uma rigorosa aplicação das convenções existentes em conflitos armados e à conclusão de acordos adicionais. Igualmente, a adoção do artigo 3, comum às quatro Convenções de Genebra, que estabelecem padrões mínimos de proteção em casos de conflitos armados de alcance não internacional, também reforça a relação mencionada.

Ao lado disso, é necessário citar, ademais, os sistemas de proteção de direitos humanos que, além do sistema global, no âmbito das Nações Unidas, têm-se os sistemas normativos regionais de proteção, particularmente, Europa, América e África. Para Piovesan (2000, p. 24), as duas sistemáticas podem ser conciliáveis, já que

[...] o conteúdo normativo de ambos os instrumentos internacionais, tanto o global como o regional, devem ser similares em princípio refletindo a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que é proclamada como um código comum a ser alcançado por todos os povos e todas as Nações. O instrumento global deve conter um standard normativo mínimo, enquanto que o instrumento regional deve ir além, adicionando novos direitos,

aperfeiçoando outros, levando em consideração as diferenças peculiares em uma mesma região ou entre uma região e outra.

Destarte, resta clarividente que o objetivo maior da coexistência de sistemas é ampliar a proteção dos direitos humanos, ou seja, fica a cargo da vítima a escolha da legislação mais favorável, uma vez que a reflexão sobre a busca de patamares mínimos de dignidade e de bem-estar humanos no mundo fizeram “surgir um complexo arcabouço normativo-institucional, o qual, ao mesmo tempo que pretende consagrar um conteúdo comum de direitos e liberdades fundamentais, enfrenta o desafio de proteger e garantir as particularidades culturais” (GODINHO, 2006, p. 7)

Com a evolução das discussões e o passar do tempo, multiplicaram-se os tratados e declarações sobre os direitos humanos, apesar disso, tendo em vista que o objeto do presente trabalho centra-se nas crianças e adolescentes soldados, tratar-se-á apenas daqueles concernentes à proteção integral da Criança (Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989 e seu Protocolo Facultativo sobre Conflitos Armados de 2000). Sob essa ótica, ficam apartadas a análise dos demais documentos, não pela falta de importância, mas sim pelo recorte aqui estabelecido.

2 A DICOTOMIA DA CONVENÇÃO DE 1989 DA CRIANÇA DA ONU: proteção integral de quem?

Inicialmente, é necessário pensar, quando se fala em criança e adolescente, que o reconhecimento de sua intrínseca vulnerabilidade mostra-se recente, porquanto estes, ao longo do tempo, sempre foram tratados como objetos, sem direitos e cuja capacidade de voz, agência e participação ativa no curso de suas vidas sempre foi desconsiderada.

Nessa toada, caminhando no sentido da evolução e expansão dos direitos dos menores de idade, foi promulgada, em 20 de novembro de 1989 a Convenção da ONU sobre os Direitos das Crianças e dos Adolescentes, de modo a complementar a Declaração de 1959, reiterando seus princípios, estabelecendo obrigações e compromissos específicos, com o desiderato de atribuir um caráter coativo em relação àqueles países signatários. Tal diploma legal preceitua a reafirmação de esforços no plano internacional, objetivando o fortalecimento da justiça e a paz no mundo por meio da promoção e da proteção dos direitos dos menores de idade.

Constata-se com Veronese (1999, p. 98) que

Ao contrário da Declaração Universal dos Direitos da Criança, que sugere princípios de natureza moral, sem nenhuma obrigação, representando basicamente sugestões de que os Estados poderiam se servir ou não, a Convenção tem natureza coercitiva e exige de cada Estado Parte que a subscreva e ratifique um determinado posicionamento. Como um conjunto de deveres e obrigações aos que a ela formalmente aderiram, a Convenção tem força de lei internacional e, assim, cada Estado não poderá violar seus preceitos, como também deverá tomar as medidas positivas para promovê-los.

A elaboração da referida convenção levou cerca de 10 anos e contou com representantes de 43 estados membros da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas. O preâmbulo, segundo Veronese (1999, p. 96) lembra “os princípios básicos, tais como a liberdade, a justiça e a paz, os quais reconhecem que toda criatura humana é possuidora de dignidade e de direitos iguais e inalienáveis”. Sem dúvida ela ratifica “o fato de que as crianças, tendo em vista a sua vulnerabilidade, necessitam de cuidados e proteção especiais; e enfatiza a importância da família, para que a criança desenvolva sua personalidade, num ambiente de felicidade, amor e compreensão” (VERONESE, 1999, p. 97).

Com efeito, a Convenção em comento representou até agora, dentro do panorama legal internacional, o resumo e a conclusão de toda a legislação garantista de proteção à infância (LIBERATI, 2003, p. 20). Isso, pois a Convenção foi responsável por definir um conjunto de direitos de natureza individual, difusa, coletiva, econômica, social e cultural, reconhecendo a vulnerabilidade da criança e adolescente, razão pela qual necessitam de cuidados e tutela especiais e estabelecendo a Doutrina da Proteção Integral. Nesse sentido, admite, em seu 9º parágrafo preambular, que “a criança, em virtude de sua falta maturidade física e mental, necessita de proteção e cuidados especiais, inclusive a devida proteção legal, tanto antes quanto após seu nascimento” (ONU, 1989).

Nessa seara, trazem-se os ensinamentos de Pereira (2000, p. 14) “de acordo com essa doutrina, a população infanto-juvenil, em qualquer situação, deve ser protegida e seus direitos, garantidos, além de terem reconhecidas as prerrogativas idênticas às dos adultos”, ou seja, as leis internas devem garantir a satisfação de todas as necessidades das pessoas até os dezoito anos.

Outrossim, insta salientar que tal convenção foi responsável pela adoção de um novo paradigma internacional no que tange ao direito das crianças e adolescentes, reconhecendo a sua situação de ser humano em peculiar condição de desenvolvimento, os quais passam a ser, assim, sujeitos de direito e não mais objetos

e, dentre outras coisas, que em todo mundo existem crianças em situações extremamente difíceis e de muita vulnerabilidade, o que requer um tratamento especializado. Além de instaurar a correspondabilidade de Família, Estado e Sociedade na preocupação, na promoção e na efetivação dos Direitos de crianças e adolescentes.

Tal mentalidade mostrou-se ímpar para a adoção de um olhar mais delicado e protetivo em relação aos menores de idade, ocasião que, a fim de dar força às previsões da aludida Convenção, também foi responsável pela formulação de dois Protocolos Facultativos integrantes do referido diploma legal. O primeiro, válido em 18 de janeiro de 2002, versando sobre prostituição, pornografia infantil e tráfico de crianças, e o segundo, tratando de crianças que se encontram em conflitos armados, o qual foi validado quase um mês depois do primeiro, em 12 de fevereiro de 2002.

Aliás, cumpre mencionar, com bastante satisfação, que, segundo dados da UNICEF, a Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989 é o instrumento de direitos humanos mais aceito na história universal. Foi ratificado por 193 países, sendo que somente dois países não ratificaram a Convenção: os Estados Unidos e a Somália (UNICEF, 2007).

No Brasil, a doutrina da proteção integral fora estabelecida na Carta Magna em seu art. 227, *caput*, onde todos esses direitos especiais da criança e do adolescentes devem ser garantidos pela família, pelo Estado e pela sociedade.

Esclarece Veronese e Silveira (2011, p. 34) que

são eles que irão proteger e promover o desenvolvimento integral da criança e do adolescente, devendo cada qual cumprir seu dever, desempenhar os seus papéis, objetivando assegurar a efetividade e o respeito aos direitos da criança e do adolescente

É inevitável, pois, tal referência aos entes responsáveis, já que também é reafirmada no art. 4º do ECA. E, mais, o parágrafo único deste artigo fala acerca da prioridade absoluta que deve ser ostentada a estes sujeitos. No entanto, conforme o entendimento da autora acima mencionada trata-se de caráter não exaustivo “e sim meramente exemplificativo, pois não preveem todas as situações de preferência”. (VERONESE & SILVEIRA, 2011, p. 34).

Atenta-se ao fato de que não se tem como limitadamente conceituar essa prioridade, pois “é sua condição peculiar de desenvolvimento e sua consequente

fragilidade físico-psíquica” que garantem os direitos a este grupo, “seja com relação ao atendimento de suas necessidades, seja no tocante à formulação de políticas públicas” (VERONESE & SILVEIRA, 2011, p. 34).

Finalmente, neste íterim, as palavras de Veronese e Lima mostram-se pontuais quando concluem que o direito da criança e do adolescente “inaugura uma nova prática social, perpetrada pela sociedade civil organizada e uma nova prática institucional, que não é mais aquela de repressão e vigilância do Estado”, lembrando a doutrina da situação irregular e do “menor”, “mas sim aquela concentrada na capacidade estatal de garantir, principalmente no campo das políticas públicas, a adequada efetivação dos direitos da criança e do adolescente”. (VERONESE e LIMA, 2011, p. 64)

Ademais, urge destacar que, quanto ao mecanismo de controle e fiscalização dos direitos enunciados na Convenção de 1998, é instituído o Comitê sobre os direitos da Criança, ao qual cabe “monitorar a implementação da Convenção, por meio do exame de relatórios periódicos encaminhados pelos Estados-partes”. (PIOVESAN, 2009, p. 212).

Dessa forma, a Convenção da ONU de 1989 garante mecanismos que asseguram não só os direitos em si, mas também os instrumentos para sua exigibilidade. E é justamente nesse sentido que se pretende justificar o presente trabalho, haja vista a pretensão de averiguar se um dos instrumentos postos a defesa do direito da criança e do adolescente está sendo efetivado no que tange ao não recrutamento de crianças e adolescentes soldados com idade inferior a 15 anos, como forma de preservar e ratificar a proteção integral assegurada no Brasil e no mundo, uma vez que o seu artigo 38 prevê:

Art. 38

1 – Os Estados Partes comprometem-se a respeitar e a fazer com que sejam respeitadas as normas do direito humanitário internacional aplicáveis em casos de conflito armado no que digam respeito às crianças.

2 – Os Estados Partes adotarão todas as medidas possíveis a fim de assegurar que todas as pessoas que ainda não tenham completado 15 anos de idade não participem diretamente de hostilidades.

3 – Os Estados Partes abster-se-ão de recrutar pessoas que não tenham completado 15 anos de idade para servir em sua forças armadas. Caso recrutem pessoas que tenham completado 15 anos mas que tenham menos de 18 anos, deverão procurar dar prioridade para os de mais idade.

4 – Em conformidade com suas obrigações de acordo com o direito humanitário internacional para proteção da população civil durante os conflitos armados, os Estados Partes adotarão todas as medidas necessárias a fim de assegurar a proteção e o cuidado das crianças afetadas por um

conflito armado. (UNICEF, 2014)

Assim, é possível perceber que Estado conferiu também às crianças e adolescentes tratamento especial e diferenciado no que tange ao envolvimento em conflitos armados, objetivando sua proteção integral, sendo que tal conceito de proteção resulta no reconhecimento e promoção de direitos, sem violá-los e nem restringi-los, podendo ser esta proteção, se necessário, um meio coercitivo da intervenção estatal.

Todavia, merece severas críticas a dicotomia presente na Convenção de 1989 a qual, ao passo que, de maneira inovadora e merecidamente protetista, reconhece a vulnerabilidade das crianças e adolescentes inerente à sua condição, é permissiva quanto ao recrutamento voluntário de adolescentes de 15 anos ou mais.

Logo, a mesma convenção que reconhece a imaturidade inerente à própria idade, bem como estabelece como credores de uma proteção integral os menores de 18 anos, tendo em vista a hipossuficiência advinda da peculiar situação de ser humano em que estes se encontram, permite que os próprios menores de 18 anos possam se submeter a uma situação que resulta num grau maciço de destruição física, humana, moral e cultural, bem como a uma privação das suas necessidades materiais e afetivas, inclusive de estruturas que dão sentido à vida social e cultural, indo contra a bem mais do que todas as prerrogativas protetivas dos menores de idade, mas ao seu direito de ter uma infância plena e feliz.

Isso, visto que da leitura do seu artigo 38, supramencionado, não é possível vislumbrar clarividente proibição ao recrutamento de menores de 18 anos. Pelo contrário, ao preceituar que “os Estados Partes abster-se-ão de recrutar pessoas que não tenham completado 15 anos de idade para servir em sua forças armadas”, cristalinamente detém um olhar protetivo e proibicionista para as crianças e adolescentes até 15 anos incompletos, e não de maneira integral, isonômica e condizente com a – necessária – sistemática proteriva legada aos menores de idade que a própria convenção prega.

Ademais, cabe salientar que, ao trazer que “caso sejam recrutados pessoas que tenham completado quinze anos mas que tenham menos de 18 anos, deverão procurar dar prioridade para os de mais idade”, confere apenas um caráter prioritário, e não proibicionista ao recrutamento de adolescentes cuja maioridade ainda não esteja completada.

Desse modo, é possível vislumbrar que, apesar de toda a evolução de direitos das crianças e dos adolescentes e do reconhecimento da vulnerabilidade intrínseca à própria maturidade que a Convenção de 1989 da ONU sobre os direitos das crianças e adolescentes preceitua, ainda existem inúmeros infantes em situações de intensa violação de seus direitos fundamentais e que sofrem calados, justamente por estarem em processo peculiar de desenvolvimento, por estarem crescendo, por serem vulneráveis e, muitas vezes, não terem consciência e maturidade para entender que existem direitos humanos para sua proteção e promoção, de que eles são sujeitos de direitos merecedores de toda prioridade por parte do Estado, da Família e da Sociedade.

Nesse contexto, em 25 de maio de 2000, a Assembléia Geral das Nações Unidas adotou o Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança, que trata do envolvimento de crianças em conflitos armados, temas que serão destaque nos itens a seguir.

3 A (IN)EFETIVIDADE DO PROTOCOLO FACULTATIVO À CONVENÇÃO DE 1989 SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA E A INFÂNCIA PERDIDA DAS CRIANÇAS SOLDADO

O início da problemática a ser enfrentada reside no fato de que um dos grandes desafios da aplicabilidade dos direitos humanos infantis diz respeito à questão do seu envolvimento em conflitos armados. E, a respeito destes, mostra-se de difícil precisão o seu conceito, haja vista a presença insistente de atores além dos exércitos, como grupos armados não oficiais, guerrilhas, exércitos de libertação, grupos terroristas, etc. Logo, apesar de ter-se no imaginário um conflito armado clássico, não se pode desconsiderar estas outras formas, o que, diga-se de passagem, prejudica o controle para o não envolvimento de crianças e adolescentes como soldados recrutados.

Diante desse panorama é que se analisa a questão das crianças-soldado, as quais, segundo a definição da UNICEF tratam-se “qualquer criança (do sexo feminino ou masculino), com menos de 18 anos que faça parte, em quaisquer condições, de qualquer espécie de grupo ou força armada, regular ou irregular” (UNICEF, 2014). Neste conceito estão incluídas aquelas crianças e adolescentes que realizam atividade de cozinheiros, carregadores, mensageiros, recrutados para serviços sexuais forçados e/ou casamento forçado, dentre outros. Dentre outros conceitos,

criança soldado é a definição das crianças que tiveram que abandonar a infância para lutar em um campo de batalha, ou fazer atividades ligadas às forças militares” (MOBILIZAÇÃO MUNDIAL, 2013). Não se pode esquecer, também, daqueles que, por falta de opção, acabam se alistando voluntariamente como crianças-soldado.

Desta forma, é importante lembrar segundo RIVA que

independentemente da função que exerça, a criança corre riscos e é submetida a situações traumatizantes não condizentes com os padrões internacionais de proteção aos direitos da criança. Por isso, tanto crianças que pegam em armas como as que exercem funções domésticas são consideradas crianças-soldado (RIVA, 2013)

Não obstante a pouca importância midiática dada ao tema, estima-se que existem no mundo, milhões de crianças que lutam em guerras e conflitos armados. Muitos deles encontram-se espalhados pela América Latina, África, Ásia e também na Europa³. A maioria das crianças-soldado está no continente africano⁴. Segundo dados estimativos das ONU, existem mais de 100.000 crianças que atuam como soldados, sobretudo em Uganda, Libéria, República Democrática do Congo e Sudão. (KINDERNOTHILFE, 2013)

Nesse ínterim, faz-se importante mencionar que no ano de 2013 a missão de paz da ONU divulgou que há um recrutamento endêmico de crianças soldados da República Democrática do Congo. Segundo o relatório publicado em outubro daquele ano, entre janeiro de 2012 e agosto de 2013 cerca de 1 mil casos de crianças recrutadas por grupos armados congolezes foram registrados. “O relatório aponta que o grupo armado Nyatura foi o que mais recrutou: 190 crianças ao todo. Em seguida aparecem as Forces Démocratiques de Libération du Rwanda (FDLR), com 137, e o Movimento 23 de Março (M23), com 124”. (CARTA CAPITAL, 2013). Já, em outro site, com dados publicados em maio de 2013, há informação de que este número é ainda maior, ou seja, de que segundo o Conselho de Segurança da ONU, “estima-se que

³ Países com crianças soldados: *Afeganistão; * Butão; * Burundi; * República Centro-Africana; * Chade; * Colômbia; * Costa do Marfim; * República Democrática do Congo; * Índia; * Indonésia; * Iraque; * Israel/ Território Palestino Ocupado; * Líbano; * Mianmar; * Nepal; * Nigéria; * Paquistão; * Filipinas; * Somália; * Sri Lanka; * Sudão; * Tailândia; * Uganda. *Fonte: Child Soldiers Global Report 2008, p. 24*

⁴ Países onde crianças foram recrutadas e usadas por paramilitares, milícias, forças de defesa civil ou grupos armados, ligadas ou apoiadas pelo governo. *Chade; * Colômbia; * Côte d'Ivoire; * DRC; * Índia; * Irão; * Libia; * Mianmar; * Peru; * Filipinas; * Sri Lanka; * Sudão; * Uganda; * Além deles, milhares de crianças e jovens receberam treinamento em competências paramilitares nas milícias do Zimbábue. *Fonte: Child Soldiers Global Report 2008, p. 18*

300 mil crianças, espalhadas por ao menos 86 países, atuam em exércitos hoje em dia”. (PORTAL APRENDIZ, 2013)

Colaborando com o exposto, Dellore (2002, p. 81) traz que

As razões que têm elevado o número de crianças participantes de conflitos armados são diversas. Graças à situação demográfica de alguns países, pobreza e conflitos que se arrastam por anos, os jovens formam a maior parte da população em um número considerável de países. Indivíduos menores de 18 anos geralmente são mais facilmente atraídos para a batalha, pois ainda não têm noção precisa do perigo que correm, do medo e do senso de perda da vida. A manipulação é facilitada e, em alguns casos, observa-se o surgimento de uma lealdade cega a seus camaradas, especialmente porque em muitos casos essas crianças não conhecem outra vida que não a do ambiente de guerra. Ainda do ponto de vista econômico, crianças mostram-se guerreiros interessantes, já que comem menos e ocupam menor espaço.

É incontestável que os prejuízos causados a esses infantes são inimagináveis. O maior deles, sem dúvida é o risco da morte ou de lesões que podem deixar sequelas para toda a vida. Mas eles não param por aqui, as crianças soldados, em sua maioria, encontram-se em situação de desnutrição, bem como com problemas dermatológicos e respiratórios. Dellore ainda ressalta que o “risco de morte é maior” para crianças e adolescentes, já que sua compleição física é menor e, por esta razão, “estão mais expostas a danos a órgãos vitais e têm menor resistência à perda de sangue”. (DELLORE, 2002, p. 82)

A isso se acrescentam, além de gravíssimas sequelas psicológicas, danos físicos como deformamentos da coluna, costas e ombros, devido ao carregamento excessivo de peso, mazelas na visão e audição pelos fortes e insistentes disparos das armas, bem como dependência alcoólica e química para tentar evitar o stress e a fadiga. Ainda, urge mencionar que a exploração sexual⁵ é outro risco muito frequente em crianças e adolescentes atuantes em campos de batalha, assim como os problemas emocionais após o cometimento e/ou sofrimento de atrocidades.

Sem contar, ademais, na dificuldade que encontram aqueles que retornam a sociedade civil e ao convívio social, uma vez que o período de afastamento foi tão longo e, por estarem em processo peculiar de desenvolvimento, sem, muitas vezes, possuir o entendimento completo de cada atrocidade, eles ficam confusos e

⁵ *Although the majority of child soldiers are boys, armed groups also recruit girls, many of whom perform the same functions as boys. In Guatemala, rebel groups use girls to prepare food, attend to the wounded and wash clothes. Girls may also be forced to provide sexual services. In Uganda, girls who are abducted by the Lord's Resistance Army are "married off" to rebel leaders. 10/ If the man dies, the girl is put aside for ritual cleansing and then married off to another rebel. Fonte: UNICEF, 1996.*

desmotivados sem saber como agir no novo ambiente, apresentando a tendência de perpetuar batalhas e aumentar a violência urbana.

No contexto em questão, faz-se necessário recordar o artigo 38 da Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança de 1989, o qual previu o não recrutamento de menores de 15 anos, como citado acima. Conforme já esposado, o referido artigo não é, de fato, efetivamente protetivo e, por trazer a possibilidade de recrutamento voluntário de jovens acima de 15 anos, mostra-se insuficiente para tutelar, de maneira efetiva e isonômica, crianças e adolescentes envolvidas em conflitos armados.

Assim, caminhando ao encontro de uma urgente expansão protecionista, foi elaborado, no ano de 2000, o Protocolo Facultativo a Convenção sobre os direitos da Criança relativos à participação nos conflitos armado, que entrou em vigor em 12 de fevereiro de 2002 e conta até o presente momento com 176 assinaturas e ratificações (ONU, 2014). Desde o seu preâmbulo é possível vislumbrar a preocupação em proteger crianças em situações de conflitos, “reconhecendo as necessidades especiais das crianças particularmente vulneráveis ao recrutamento ou utilização em hostilidades” independentemente do motivo para tanto.

Sucintamente, ele estabelece, dentre outras coisas, que nenhum menor de 18 anos será recrutado de maneira forçada, nem participará diretamente em hostilidades, tanto por forças armadas oficiais como por forças rebeldes ou outros grupos armados, figurando como um dever de cada Estado criminalizar estas condutas.

Além disso, expressa a necessidade de se aumentar a idade de recrutamento voluntário, obrigando os governos a aumentarem a idade mínima para além dos 15 anos e ao depósito de uma declaração vinculativa sobre a determinada idade que respeitarão. Exige, também, a adoção medidas e o desenvolvimento, por parte dos Estados, de programas de assistência internacional a fim de desmobilizar a prática do recrutamento de crianças soldado, além de que estes desenvolvam programas para reintegrar ex-combatentes à sociedade e as suas famílias.

No entanto, para Piovesan, o protocolo não inova no sistema de proteção às crianças e adolescentes, haja vista que seu artigo 8º exige que “os Estados-partes dos Protocolos submetam relatórios ao Comitê sobre os Direitos da Criança, fornecendo informações sobre as medidas tomadas para a implementação”, a exemplo do que já acontecia com a Convenção de 1989 sobre os direitos da criança (PIOVESAN, 2009, p. 212).

Agrega-se a discussão a opinião de Garijo quando afirma que

El protocolo es más restrictivo con los grupos armados no estatales que con los Estados, circunstancia que a nuestro juicio obedece a que el reclutamiento en las fuerzas armadas estatales tendrá unos mínimos requisitos formales que abran la puerta al ejercicio de derechos que el reclutado tendrá por el mero hecho de haberse incorporado a una estructura estatal. (GARIJO, 2006, p. 287)

De acordo com o relatório da ONU, o grande problema que reside nesse contexto é que, não obstante a ratificação do Protocolo em comento, pela legislação é facultado a tais grupos recrutar adolescentes de maneira voluntária que sejam maiores de 15 anos (UNICEF, 1996). E, nesse contexto, é necessário problematizar a questão do “voluntariado”. Isso pois, etimologicamente, o sentido da palavra pressupõe uma faculdade, uma escolha pautada no livre-arbítrio, ou seja, desprovida de qualquer coação ou imposição.

Dessa forma, quando se tratam de crianças e adolescentes, não se pode esquecer que, justamente por serem seres em processo de desenvolvimento, automaticamente, são reprodutores de seu meio. Logo, uma criança que cresce em um ambiente de tensão, de violência, de fomento a ver o outro como inimigo, com certeza o reproduzirá naturalmente, não podendo se falar, portanto, em uma plena faculdade de escolha, dado o processo de condicionamento ao meio que esta sofre.

Segundo a coordenação da Kindernothilfe “os motivos deste suposto “voluntariado” são a falta de ocupação ou formação profissional e o desejo de escapar à violência no próprio ambiente familiar”. Também é citada a vingança como “fator que impulsiona o alistamento voluntário de crianças e adolescentes devido a perda de um ente querido em consequência de conflitos armados ou guerras”. (KINDERNOTHILFE, 2013)

E é, pontualmente, nesta “faculdade” que reside o aproveitamento por parte dos exércitos e grupos armados. Algumas crianças se sentem obrigadas a se tornar soldados para a sua própria proteção, pois confrontam com a violência, pobreza, desestrutura familiar, etc. Definitivamente, enfrentam o caos ao seu redor e acreditam que estarão mais seguros com armas. O relatório da ONU (UNICEF, 1996) revela que muitos adolescentes se juntaram aos grupos rebeldes curdos, por exemplo, como uma reação à terra arrasada e as frequentes violações dos direitos humanos. Outro exemplo é registrado em El Salvador, onde as crianças cujos pais tinham sido mortos por soldados do governo se uniram a grupos de oposição para a proteção.

Diante do exposto, é possível concluir que os documentos internacionais, em especial, o protocolo facultativo a Convenção de 1989 sobre os direitos das crianças envolvidas em conflitos armados têm-se demonstrado insuficiente, haja vista que o número de envolvidos em tais situações não tem diminuído. Em 2000, Muniáin (2000, p. 220) já colocava o montante de 300 mil menores de idade envolvidos em conflitos armados números que continuam sendo noticiados em 2013, como dito anteriormente.

Expuseram-se algumas razões que podem conduzir a participação de crianças e adolescentes em conflitos armados: pobreza, marginalização, discriminação, ideologia, etc. Mas há, ainda, uma perspectiva diferente apontada por Muniáin, qual seja, a participação daqueles como uma forma de exploração de trabalho infantil. Em suas palavras:

Sin embargo, existen poderosas razones para considerar que la utilización de los niños como soldados es una forma de trabajo peligrosa, que, además, viola muchos de los derechos de los niños, como el derecho a la vida, la prohibición de la tortura, los tratos inhumanos o degradantes, los derechos a la salud y la educación, y la prohibición de explotación, incluida la explotación sexual. (MUNIÁIN, 2000, p. 230)

Como se vê, apesar de o protocolo em comento ter apresentado um desenvolvimento gradativo de uma consciência protetiva e, além disso, existir um panorama protetivo internacional que legue aos menores de idade um tratamento especial em situação de conflito armado, de modo a tutelá-los, é preciso ir além. De nada adianta que sejam tomadas, apenas, providências legais, sem que sejam tomadas atitudes políticas e de responsabilidade social a respeito da matéria.

O desafio para os governos e para a sociedade civil é, em primeiro momento, tomar consciência da reponsabilidade de todos no que tange à proteção e promoção dos direitos das crianças e adolescentes, para, em um segundo momento, canalizar essas ideias, aliando-as às experiência desses infantes que podem contribuir de maneira positiva para o renascimento de uma sociedade pós-conflito (ONU, 1996). É dever da comunidade como um todo, enquanto atores da proteção integral, ser constantemente vigilantes e combativos frente a casos tão cruéis e realidades tão desumanas a que estão expostos os menores de idade envolvidos em conflitos armados. Caso contrário, ainda seremos testemunhas coniventes com a infância perdida e os direitos fundamentais das crianças e adolescentes soldados maciçamente violados.

CONCLUSÃO

Após ser feito um breve aparato da importância dos direitos humanos no contexto internacional do segundo pós-guerra, bem como uma análise acerca da Doutrina da Proteção Integral que, apesar de sucinta, se faz de extrema relevância porquanto reconhece a vulnerabilidade da criança e do adolescente, proveniente de sua condição de peculiar pessoa em processo de desenvolvimento, fato que a torna credora do melhor dos esforços da humanidade, sendo tal doutrina introduzida pela Convenção sobre os direitos da Criança de 1989.

Já em um segundo momento, ao analisar o Protocolo Facultativo a Convenção sobre os direitos das Crianças de 1989, constatou-se que, apesar do referido documento ser um avanço, tal avanço é insipiente, uma vez que as proibições elencadas por ele são parciais, eis que se continua permitindo a participação indireta nas atividades de hostilidades e recrutamento. Ademais, no que tange à efetividade, essa mostra-se insatisfatória pois, ao passo que há previsão de tratamento especial no que tange às crianças e adolescentes envolvidos em conflitos armados, o número de crianças soldado não diminuiu, o que pode-se levar a concluir que alguns signatários não estão cumprindo plenamente o conteúdo do Protocolo.

Certamente ainda há muito o que se percorrer a fim de buscar a promoção e efetivação dos direitos das crianças e adolescentes, de modo que estas não sejam submetidas a situações tão degradantes como um conflito armado, seja ele por meio através de exércitos, como grupos armados não oficiais, guerrilhas, exércitos de libertação, grupos terroristas, ou uma situação de intensa violência e criminalidade. Isso pois os menores de idade, por serem dotados de uma vulnerabilidade e hipossuficiência intrínseca ao seu ser, merecem ser tratados e tutelados com base no amor, proteção e garantia a seus direitos fundamentais, bem como de ter uma infância feliz e, principalmente, com o respeito pela sua condição de ser humano em desenvolvimento. Nesse contexto, faz-se necessário que a comunidade internacional também aposte em embargos militares, que ONGs como a KINDERNOTHILFE continuem atuando na prevenção e na desmobilização da atuação de crianças soldados.

Ademais, é necessário, para além dos diplomas legais, investir em educação, haja visto que para uma ex-criança-soldado, a educação é, acima de tudo, um meio de fazê-la retornar a vida em sociedade e o instrumento hábil para criar uma

identidade de dignidade acima do fato de ser soldado. É preciso investir em políticas públicas que sejam capazes de alcançar estes direitos as crianças “ex-combatentes”, bem como fomentar uma consciência social universal protetiva, de modo toda a comunidade assuma o seu papel enquanto ator da proteção integral.

Por fim, urge enfatizar que os avanços normativos não podem ocultar o fato da eficácia e da efetividade desses direitos estar diretamente ligada à transformação das atitudes e das práticas político-sociais. Essa mudança pertence a todos, pertence a indivíduos dispostos a mudar e, sobretudo, empenhados na promoção e na proteção destes direitos sem distinção de cor, credo, raça, sexo, opção política ou ideológica, o que deve ser concretizado em condições de paz, dignidade, respeito e liberdade, anseios maiores da proteção integral. Do contrário, ainda seremos testemunhas da triste perda da infância de quem temos o dever legal e humanitário de proteger.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992

CARTA CAPITAL. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/internacional/as-criancas-soldados-da-republica-democratica-do-congo-1074.html>> Acesso em: 02 abr. 2016.

CHILD SOLDIERS. Global Report 2008, p. 24

_____. Disponível em: <http://www.child-soldiers.org/research_report_reader.php?id=661>. Acesso em 02 abr. 2016.

GARIJO, Fernando Val. El ordenamento jurídico internacional ante el problema de los niños soldado. *IN: Los derechos de la infancia y de la adolescência – Congresos mundiales y temas de actualidad*. ALCAIDE, C. V.; BALLESTÉ, I. R. (COORD). Barcelona: Hurope S L, 2006.

GODINHO, Fabiana de Oliveira. **Coleção para entender: A proteção internacional dos direitos humanos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

GORCZEVSKI, Clovis. **Direitos Humanos, educação e cidadania: conhecer, educar, praticar**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2009.

KINDERNOTHILFE. Disponível em: <http://br.kindernothilfe.org/Rubrik_Criancas_soldadas_html-p-105.html>. Acesso em 02 abr. 2016.

LIBERATI, Wilson Donizete. **Adolescente e ato infracional**. Medida socioeducativa é pena? -São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **O Estatuto da Criança e do Adolescente: Comentários**. Brasília: Instituto Brasileiro de Pedagogia, 1991,

MOBILIZAÇÃO MUNDIAL, 2013. Disponível em <http://www.mobilizacaomundial.com.br/site/index.php?option=com_content&view=article&id=185:crianca-soldado-&catid=15:noticias&Itemid=62>. Acesso em: 02 abr. 2016.

ONU, **Lista de países que ratificaram o protocolo facultativo a Convenção da Criança sobre o envolvimento em conflitos armados**. Disponível em: <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11-c&chapter=4&lang=en>. Acesso em 09 jan. 2014.

PIOVESAN, Flávia. Igualdade, Diferença e Direitos Humanos: Perspectivas Global e Regional. In. SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (Coords.). **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 47-76.

_____. **Temas de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos. *IN: O Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. PIOVESAN, F; GOMES, L.F. (COORD). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 17-52.

_____. Direitos Humanos e Globalização. *IN: Direito Global*. SUNDFELD, Carlos Ari; VIEIRA, Oscar Vilhena (Coords). São Paulo: Max Limonad, 1999.

_____. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

PEREIRA, Tânia da Silva. (Coord). **O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

_____. **Direito da Criança e do Adolescente-Uma proposta interdisciplinar**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TRINDADE, CANÇADO. **Tratado Internacional dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

UNICEF, **Convenção sobre os Direitos da Criança**, 1998. Disponível em <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em 12 de abr. 2016.

_____. **Relatório da ONU sobre promoção e proteção dos direitos das crianças e o impacto dos conflitos armados nas crianças**, 1996 Disponível em: http://www.unicef.org/emerg/files/report_machel.pdf. Acesso em 30 abr. 2016.

_____. **PROTOCOLO FACULTATIVO A CONVENÇÃO PARA OS DIREITO DA CRIANÇA SOBRE O ENVOLVIMENTO EM CONFLITOS ARMADOS, 2000.** Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10124.htm>. Acesso em 30 abr. 2016

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os direitos da criança e do adolescente.** São Paulo: 1999.

_____. & SILVEIRA, Mayra. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Doutrina e Jurisprudência.** São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

_____. & LIMA, Fernanda da Silva. **Mamãe África, cheguei ao Brasil – os direitos da criança e do adolescente sob a perspectiva da igualdade racial.** Florianópolis: Ed. da UFSC: Fundação Boiteux, 2011.