

## **A IMPLEMENTAÇÃO JUDICIAL DO SERVIÇO AUXILIAR INTERDISCIPLINAR E A OMISSÃO DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA**

**Rodrigo Leite Ferreira Cabral<sup>1</sup>**

### **SUMÁRIO**

Introdução; 1 Da imposição constitucional e infraconstitucional ao Poder Judiciário do dever jurídico de implementar o Serviço Auxiliar Interdisciplinar da Infância e Juventude; 2. Do conceito e relevância do Serviço Auxiliar Interdisciplinar da Infância e Juventude; 3 Da necessária efetividade do dever jurídico constitucional e infraconstitucional de implementar e manter o Serviço Auxiliar Interdisciplinar da Infância e Juventude; 4 Da inexistência de discricionariedade na implementação do Serviço Auxiliar Interdisciplinar da Infância e Juventude (Sindicabilidade Judicial da Omissão Administrativa); 5 Da inaplicabilidade da chamada cláusula da reserva do possível; 6 Da possibilidade de representação junto à Corte Interamericana de Direitos Humanos em caso de recusa da jurisdição interna; 7 Considerações Finais; 8 Referência das Fontes Citadas

### **RESUMO**

A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente assentaram o princípio da prioridade absoluta que compreende a destinação privilegiada de recursos públicos para as crianças e adolescentes, sendo que o art. 151 do Estatuto da Criança e do Adolescente determina ao Poder Judiciário a previsão orçamentária de recursos para a implementação e manutenção do Serviço Auxiliar Interdisciplinar da Infância e Juventude, sendo que é perfeitamente possível que se determine judicialmente a implementação da referida equipe. Além do que, caso haja recusa da jurisdição interna existe, também, a possibilidade de propor-se representação junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos para obter a implementação da equipe multidisciplinar, vez a ausência dessa importa em grave violação aos direitos humanos das crianças e dos adolescentes.

**Palavras-chave:** Ação civil pública; Serviço auxiliar interdisciplinar; Sindicabilidade da omissão administrativa;

---

<sup>1</sup> Promotor de Justiça no Estado do Paraná.

## SUMMARY

The Federal Constitution and the Youth and Child Law assure the principle of absolute priority in the destination of public resources to invest in child and teenagers programs, and the article 151 of the Youth and Child Law determinates that the Judicial Power includes in the budget resources to create and maintain an interdisciplinary service to assist children and teenagers. Besides, in case of denying of internal jurisdiction, there are the possibility to appeal to the Inter-American Court of Human Rights to create this service, since its absence causes serious violations of the children and teenager human rights.

**Key-Words:** public action; interdisciplinary service to assist children and teenagers, judicial review of administrative omission;

## INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil do ano de 1988 – além de romper com anterior período autoritário, trazendo a redemocratização do país – assumiu um profundo compromisso com os direitos humanos, em harmonia com os tratados internacionais dos direitos do ser humano, trazendo possivelmente o mais amplo rol de direitos e garantias fundamentais do constitucionalismo mundial<sup>2</sup>.

Essa opção do constituinte brasileiro, trouxe, por via reflexa, grande responsabilidade aos condutores da política do país, em todos os seus níveis de atuação, pois lhes apontou, vinculadamente, um caminho necessário a ser seguido, o da busca da concretização dos direitos fundamentais.

Ademais, incluiu o Poder Judiciário e ao Ministério Público como protagonistas na efetivação das promessas constitucionais (aumentando-lhes, também, a responsabilidade, ao exigir que o Brasil tenha um Poder Judiciário e um Ministério Público amigo dos direitos fundamentais), pois lhes dotou de mecanismos de garantia, cobrança e promoção dos referidos direitos, não somente para a proteção do indivíduo contra os arbítrios do Estado, mas, principalmente (já que demanda construção gradual e planejada) para a obtenção dos direitos prestacionais.

---

<sup>2</sup> SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais, Estudos de Direito Constitucional, p. 178.

Desse modo, não há como o poder político se furtar ao dever constitucional de cumprir progressiva e permanentemente todo o rol de direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira dimensão, não havendo espaço lícito para a negação de tal exigência, especialmente no que diz respeito àqueles direitos fundamentais que a Constituição da República determinou fossem prioritariamente efetivados.

## **1 DA IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL AO PODER JUDICIÁRIO DO DEVER JURÍDICO DE IMPLEMENTAR O SERVIÇO AUXILIAR INTERDISCIPLINAR DA INFÂNCIA E JUVENTUDE**

A Constituição Federal, em seu art. 227, assentou o **princípio da prioridade absoluta**, ao dizer que "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 Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, detalhou, ainda mais, referido princípio, ao dispor em seu art. 4º o seguinte:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;

- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Da leitura do dispositivo Constitucional e do Estatuto da Criança e do Adolescente é possível verificar que uma das facetas do princípio da prioridade absoluta diz respeito à **preferência na formulação e execução das políticas públicas e sociais**, sendo que para a implementação dessa preferência, impôs a **destinação privilegiada de recursos públicos** nas áreas relacionadas com a proteção da infância e juventude.

Sobre esse aspecto do princípio da prioridade absoluta, assim discorre Dalmo de Abreu Dallari:

O apoio e a proteção à infância e juventude devem figurar, obrigatoriamente, entre as prioridades dos governantes. Essa exigência constitucional demonstra o reconhecimento da necessidade de cuidar de modo especial das pessoas que, por sua fragilidade natural ou por estarem numa fase em que se completa sua formação, correm maiores riscos. A par disso, é importante assinalar que não ficou por conta de cada governante decidir se dará ou não apoio prioritário às crianças e aos adolescentes. Reconhecendo-se que eles são extremamente importantes para o futuro de qualquer povo, estabeleceu-se como obrigação legal de todos os governantes dispensar-lhes cuidados especiais.<sup>3</sup>

Veja-se que o legislador infra-constitucional foi tão cauteloso e zeloso com o aspecto da **disponibilização orçamentária** do princípio da prioridade absoluta que – não satisfeito com a previsão do art. 3º - trouxe disposição específica **destinada ao Poder Judiciário**, em que impõe ao Tribunal de Justiça o **dever jurídico** de destinar recursos para a **implementação e manutenção** de equipe multidisciplinar, conforme se verifica do art. 150 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

---

<sup>3</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. Estatuto da Criança e do Adolescente comentado, 8ª ed., pp. 40/41.

Art. 150. Cabe ao Poder Judiciário, na elaboração de sua proposta orçamentária, prever recursos para manutenção de equipe interprofissional, destinada a assessorar a Justiça da Infância e da Juventude.

Ademais, conforme decidido, **à unanimidade**, pelo egrégio Conselho Nacional de Justiça, no pedido de providências n. 80, oriundo do Estado do Paraná, a não-previsão de referidos recursos, “certamente caracteriza a omissão do Poder Judiciário quanto ao seu dever de previsão de recursos orçamentários suficientes para a criação e manutenção de serviço auxiliar interdisciplinar destinada ao assessoramento da Justiça da Infância e da Juventude, flagrantemente incompatível com o tratamento dispensado às crianças e aos adolescentes em nível constitucional e infraconstitucional”

## **2 DO CONCEITO E RELEVÂNCIA DO SERVIÇO AUXILIAR INTEDISCIPLINAR DA INFÂNCIA E JUVENTUDE**

O Serviço Auxiliar Interdisciplinar é um órgão auxiliar, integrante do quadro do Poder Judiciário, vinculado ao cartório ou vara da Infância e Juventude e, basicamente, tem as seguintes funções, conforme preceitua o art. 151 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 151. Compete à equipe interprofissional dentre outras atribuições que lhe forem reservadas pela legislação local, fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, e bem assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, tudo sob a imediata subordinação à autoridade judiciária, assegurada a livre manifestação do ponto de vista técnico.

Sobre o Serviço Auxiliar Interdisciplinar (SAI) assim leciona o Des. Antônio Fernando do Amaral e Silva:

A peculiaridade da jurisdição abarca serviços e órgãos auxiliares diferentes. Além do escrivão e do oficial de justiça, há a equipe técnica, composta, via de regra, por assistente social, psicólogo e educador.

A especialização dos profissionais é indispensável (v. regra 22 das Regras de Beijing).

A lei de organização judiciária fixará a competência da equipe interprofissional, constando da proposta orçamentária previsão de recursos para a sua manutenção.

(...)

A equipe não só assessorará o juiz, funcionando nas perícias e laudos, mas a lei de organização judiciária poderá atribuir-lhe outras funções. Como, p. ex., acompanhar as medidas de proteção, realizar tratamento social, orientar e supervisionar a família; promover o entrosamento dos serviços do juizado com técnicos do Conselho Tutelar, acompanhar execuções de medidas sócio-educativas etc.<sup>4</sup>

Ressaltando a **necessidade** e **importância** da existência de equipe multidisciplinar **profissionalizada** e **capacitada**, as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e Juventude (Regras de Beijing), assentam, na sua regra 22, que “serão utilizados a educação profissional, o treinamento em serviço, a reciclagem e outros meios apropriados de instrução para estabelecer e manter a necessária competência profissional de todo o pessoal que se ocupa dos casos de jovens.” (22.1.) e que “o quadro de servidores da Justiça da Infância e da Juventude deverá refletir as diversas características dos jovens que entram em contato com o sistema. Procurar-se-á garantir uma representação equitativa de mulheres e minorias nos órgãos da Justiça da Infância e da Juventude.” (22.2), além disso, assevera que “os serviços da Justiça da Infância e da Juventude se aperfeiçoarão e se coordenarão

---

<sup>4</sup> SILVA, Antônio Fernando do Amaral e. Estatuto da Criança e do Adolescente comentado, 8ª ed., pp. 495/498.

sistematicamente com vistas a elevar e manter a competência de seus funcionários, os métodos, enfoques e atitudes adotadas.” (1.6);

Inegável a relevância do funcionamento dos serviços auxiliares interdisciplinares para que o Poder Judiciário possa se desincumbir do seu dever de assegurar às crianças e aos adolescentes 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” (CF, art. 227).

O SAI presta-se para auxiliar em inúmeros casos gravados de grande complexidade, em que os profissionais da área do direito (juízes, promotores e advogados) não têm formação técnica para realizar uma avaliação profissional e aprofundada sobre as causas e soluções para os problemas que surgem ao Juiz da Proteção Integral, tais como, colocação em família substituta, adoção, orientação a famílias interessadas em adotar, acompanhamento de famílias adotivas, decisões sobre guarda, tutela, procedimentos apuratórios de situação de risco, acompanhamento de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual, física e psíquica, de exploração de trabalho infantil, acompanhamento de ações sócio-educativas e da sua execução em eventual aplicação de medida.

Como se vê, todos os casos que demandam o auxílio do SAI são extremamente delicados e reclamam uma decisão certa e fundamentada interdisciplinariamente.

Atualmente, na maioria das comarcas do Brasil, o Promotor de Justiça se manifesta e o Juiz decide com base em **meros palpites** e com **base no bom-senso**, em decisões **improvisadas** e **amadoras** (não por limitação pessoal, mas por falta de auxílio técnico especializado), em manifesta afronta à diretriz de que o Juiz da Proteção Integral deve atuar amparado por conhecimento interdisciplinar (ECA, art. 167), comprometendo, inclusive, o dever constitucional de fundamentação das decisões judiciais (CF, art. 93, IX).

Ora, com direito de crianças e adolescentes não se brinca!

O triunfo ou a tragédia na vida de uma criança ou de um adolescente depende, muitas vezes, de uma decisão acertada ou não do Poder Judiciário.

A situação como está não pode ficar. É absurda e violadora dos mais caros direitos das crianças e adolescentes, não se podendo jamais ignorar a sua **condição peculiar de pessoas em desenvolvimento** (ECA, art. 6º).

Veja-se que a **omissão do Poder Judiciário** em implementar o SAI, ocasiona, inclusive, situação de risco a crianças e adolescentes por **omissão do Estado**, nos termos do art. 98, inciso I, do ECA (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 (...) omissão (...) do Estado).

Ademais, não podem os processos da infância e juventude – que **reclamam** prioridade absoluta na tramitação - ficar refém da boa vontade do Poder Executivo, tendo que, muitas vezes, reiterar exaustivamente ofícios solicitando ajuda.

É desarrazoado, também, exigir dos Municípios o cumprimento de uma obrigação que não é deles, é do Poder Judiciário.

Assentado esse panorâma normativo, cumpre destacar que essas normas **têm efetividade** e é possível que Poder Judiciário **determine o cumprimento do dever jurídico** delas decorrente.

### **3 DA NECESSÁRIA EFETIVIDADE DO DEVER JURÍDICO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL DE IMPLEMENTAR E MANTER O SERVIÇO AUXILIAR INTERDISCIPLINAR DA INFÂNCIA E JUVENTUDE**

A Constituição Federal é dotada de evidente força normativa ("*supreme law of land*"), sendo que "hoje a Constituição domina não somente o campo, relativamente estrito, da justiça constitucional, mas a totalidade da vida jurídica da sociedade, com um influxo efetivo e crescente. Se pode e se deve dizer, em



conseqüência, que a Constituição operou em todo nosso sistema normativo e judicial uma verdadeira revolução jurídica de uma extraordinária significação.”<sup>5</sup>

Desse modo, o princípio constitucional da prioridade absoluta e os mandamentos legais que impõem a destinação prioritária de recursos para a implementação dos direitos da criança e do adolescente são dotados de evidente força normativa.

O princípio da prioridade absoluta, todavia, infelizmente, muitos casos não vem obtendo o devido respeito dos administradores.

A questão se põe no plano da falta de efetividade, que é assim definida por Luis Roberto Barroso:

A idéia de efetividade expressa o cumprimento da norma, o fato real de ela ser aplicada e observada, de uma conduta humana se verificar na conformidade de seu conteúdo. Efetividade, em suma, significa a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social.<sup>6</sup>

Uma Constituição Federal sem efetividade nada mais é que uma promessa vazia, uma frustrante mentira, em que se assegura formalmente direitos, que se prestam tão-somente para enfeitar pomposos e retóricos discursos, quando, em verdade, o direito encontra-se totalmente divorciado da realidade dos fatos.

---

<sup>5</sup> Tradução livre: “Hoy la Constitución domina no sólo el campo, relativamente estricto, de la justicia constitucional, sino la totalidad de la vida jurídica de la sociedad, con un influjo efectivo y creciente. Se puede y se debe decir, en consecuencia, que la Constitución ha operado en todo nuestro sistema normativo y judicial una verdadera revolución jurídica de una extraordinaria significación.” (ENTERRIA, Eduardo García; TOMÁS-RAMÓN, Fernández. Curso de Derecho Administrativo, vol. I, 13ª ed., 2006, p. 114).

<sup>6</sup> BARROSO, Luis Roberto. O Direito Constitucional e a Efetividade de sua Norma, limites e possibilidades da Constituição brasileira. 8ª ed., p. 290.

Como bem proclamou o Ministro Celso de Melo ao falar sobre o direito a saúde – raciocínio que se aplica perfeitamente à espécie – “o caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional incosequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.” (STF – RE-AgR 393175/RS).

Por fim, como profetiza Norberto Bobbio, “o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-lo, mas o de protegê-los. Trata-se de uma problema não filosófico, mas político.”<sup>7</sup>

Desse modo, é de rigor que o Poder Público (no caso os Tribunais de Justiça) dê efetividade às normas constitucionais, sendo que – caso não o faça espontaneamente – cumpre ao Poder Judiciário determinar o cumprimento forçado do seu dever constitucional.

#### **4 DA INEXISTÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE NA IMPLEMENTAÇÃO DOS SERVIÇOS AUXILIARES INTERDISCIPLINARES DA INFÂNCIA E JUVENTUDE (SINDICABILIDADE JUDICIAL DA OMISSÃO ADMINISTRATIVA)**

O administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello traz a distinção clássica (à qual tece críticas) entre os chamados atos discricionários e atos vinculados, asseverando o seguinte:

É clássica a distinção entre atos expedidos no exercício de competência vinculada e atos praticados no desempenho de competência discricionária. Sobre este tema já se verteram rios de

---

7 BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. p. 43.

tinta. Haveria atuação vinculada e, portanto, um poder vinculado, quando a norma a ser cumprida já predetermina e de modo completo qual o *único* possível comportamento que o administrador estará obrigado a tomar perante casos concretos cuja compostura esteja descrita, pela lei, em termo que não ensejam dúvida alguma quando ao seu objetivo reconhecimento. Opostamente, haveria atuação discricionária quando, em decorrência do modo pelo qual o Direito regulou a atuação administrativa, resulta para o administrador um campo de liberdade em cujo interior cabe interferência de uma apreciação *subjetiva* sua quando à maneira de proceder nos casos concretos, assistindo-lhe, então, sobre eles prover na conformidade de uma intelecção, cujo acerto seja irreduzível à objetividade e ou segundo critérios de conveniência e oportunidade administrativa. Diz-se que, em tais casos, a Administração dispõe de um 'poder' discricionário.<sup>8</sup>

Na espécie, a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente são claros na imposição do dever jurídico de "precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública" e "preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas", além do dever jurídico de "destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude."

No que diz respeito à implementação e manutenção dos serviços auxiliares da infância e juventude, o dever jurídico é mais explícito ainda, prevendo a obrigação ao Poder Judiciário de, "na elaboração de sua proposta orçamentária, prever recursos para manutenção de equipe interprofissional, destinada a assessorar a Justiça da Infância e da Juventude." (ECA, art. 150).

Como visto a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente não deixam espaço ao agente político – no caso os Presidentes dos Tribunais de Justiça – para optar entre a implementação ou não do serviço auxiliar da Justiça da Infância e Juventude.

---

8 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Discricionariedade e Controle Jurisdicional. 2ª ed., 8ª tiragem, p. 09.

Não há, também, espaço discricionário sobre a previsão ou não de recursos orçamentários na implementação dos chamados SAIs.

Desse modo, não há que se falar em discricionariedade administrativa nos atos, posto que há vinculação legal ao dever de atuar.

Vê-se, portanto, ser patente a omissão dos Presidentes dos Tribunais de Justiça que implementaram o SAI em adimplir a dívida que lhe é imposta pela Constituição e pelo ECA.

E, uma vez constatada essa omissão só resta uma opção: deve o Poder Judiciário determinar o cumprimento forçado desse dever jurídico.

Ora, é pacífica a posição da nossa Suprema Corte no sentido de admitir que o Poder Judiciário determine a implementação de políticas públicas, afastando-se a malsinada tese da separação absoluta dos Poderes.

Assim, resta fácil concluir que é perfeitamente possível que o Poder Judiciário determine a implementação e a manutenção do Serviço Auxiliar Interdisciplinar da Infância e Juventude via Ação Civil Pública, mesmo porque se trata de ato administrativo vinculado, não se sujeitando a critérios de oportunidade e conveniência (que, vale lembrar, também, são restritos) do administrador.

## **5 DA INAPLICABILIDADE DA CHAMADA CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL**

Argumento que vem sendo reiteradamente utilizado pelas administrações públicas para tentar justificar suas omissões na implementação de políticas públicas sociais é a chamada cláusula da reserva do possível. Sobre a reserva do possível assim assevera Jorge Miranda:

Sendo abundantes as normas e escassos os recursos dessa apreciação poderá resultar a conveniência de estabelecer diferentes tempos, graus e modos de efetivação dos direitos. Se nem todos os direitos econômicos, sociais e culturais puderem ser tornados

plenamente operativos em certo momento ou para todas as pessoas, então haverá que determinar com que prioridade e em que medida o deverão ser. O contrário redundaria na inutilização dos comandos constitucionais: querer fazer tudo ao mesmo tempo e nada conseguir.

Todavia, por regra (insista-se), o conteúdo essencial de todos os direitos deverá sempre ser assegurado, e só o que estiver para além dele poderá deixar ou não de o ser em função do juízo que o legislador vier a emitir sobre a sua maior ou menor relevância dentro do sistema constitucional e sobre as suas condições de efectivação.<sup>9</sup>

Inicialmente, é de se trazer a aprofundada crítica de Andreas J. Krell sobre a aplicação desse instituto estrangeiro no Brasil:

Pensando bem, o condicionamento da realização de direitos econômicos, sociais e culturais à existência de 'caixas cheias' do Estado significa reduzir a sua eficácia à zero; a subordinação aos 'condicionantes econômicos' relativiza sua universalidade, condenando-os a serem considerados 'direitos de segunda categoria'. Num país com um dos piores quadros de distribuição de renda do mundo, o conceito da 'redistribuição' (*Umverteilung*) de recursos ganha uma dimensão completamente diferente.

Não é à toa que os estudiosos do Direito Comparado insistem em lembrar que conceitos constitucionais transplantados precisam ser interpretados e aplicados de uma maneira adaptada para as circunstâncias particulares de um contexto cultural e sócio-econômico diferente, o que exige um máximo de sensibilidade. O mundo 'em desenvolvimento' ou *periférico*, de que o Brasil (ainda) faz parte, significa uma realidade específica e sem precedentes, à qual não se podem descuidadamente aplicar as teorias científicas nem as posições políticas transladadas dos países ricos. Assim, a discussão europeia sobre os limites do Estado Social e a redução de suas prestações e a contenção dos respectivos direitos subjetivos

---

9 MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional, tomo IV, direitos fundamentais, 3ª ed., pp.392/393.

não pode absolutamente ser transferida para o Brasil, onde o Estado Providência nunca foi implantado.<sup>10</sup>

Após isso assinalado, não podemos importar acriticamente conceitos e teorias estrangeiras sem filtrá-las à realidade brasileira, muito embora não se negue a importância do estudo do direito comparado.

Não se pode negar, todavia, que a jurisprudência brasileira têm adotado tal princípio, por isso temos que afastar sua incidência ao presente caso, lembrando, que a aplicação dessa cláusula exige o máximo de sensibilidade.

Ocorre, porém, que – considerando que existe um dever constitucional de prioridade absoluta – não pode o Poder Judiciário optar por gastos outros, que não o da implementação do Serviço Auxiliar Interdisciplinar.

Assim, antes de efetuar qualquer despesa pública, deve-se, prioritariamente, deve ser implementado e mantido o serviço interdisciplinar.

Para os outros gastos, tais como, construção de fóruns, contratação de outros servidores públicos, daí sim, se for o caso, se pode invocar referido princípio.

Desse modo, é de se concluir que jamais a cláusula da reserva do possível pode ser oposto ao dever jurídico de políticas públicas prioritárias.

## **6 DA POSSIBILIDADE DE REPRESENTAÇÃO JUNTO À CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS EM CASO DE RECUSA DA JURISDIÇÃO INTERNA**

O Pacto de São José da Costa Rica estatui em seu art. 19 o seguinte:

---

10 KRELL, Andreas J. Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha, os (des)caminhos de um direito constitucional 'comparado'. 2002, p. 54.

## Artigo 19 - Direitos da criança

Toda criança terá direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer, por parte da sua família, da sociedade e do Estado.

A toda evidência, o direito às medidas de proteção pressupõe a existência de um órgão técnico idôneo a identificar a medida mais adequada a ser tomada, ou seja, a “medida de proteção que a sua condição de menor requer”.

Assim, o direito que se pretende ver respeitado da Ação Civil Pública insere-se, também, nos direitos assegurados pelo Pacto de São José da Costa Rica, que, segundo é defendido por alguns, possui, inclusive, estatura de norma constitucional (CF, art. 5º, §2º).

Desse modo, caso exista omissão jurisdicional na implementação dos SAI pelo Poder Judiciário, é perfeitamente possível, uma vez esgotados os recursos da jurisdição interna (PSCR, art. 46, 'a'), que o Ministério Público (PSCR, art. 44) demande na Corte Interamericana de Direitos Humanos a implementação internacional da pretensão.

Não se trata de exagero na tomada de tal providência.

Isso porque, a omissão na implementação dos SAIs gera efetivamente graves violações aos direitos humanos das crianças e dos adolescentes, que, muitas vezes, permanecem abrigados por tempo e em ocasiões desnecessárias (em manifesta violação à política de não-institucionalização), ficam expostos à situação de risco, deixam de receber tratamento psicológico adequado após sofrerem abusos sexuais, físicos ou psicológicos ou mesmo após serem explorados em redução à condição análoga a escravos ou mesmo em trabalho em afronta à peculiar situação de pessoa em desenvolvimento (ECA, art. 6º), à sua estrutura física e psicológica, dentre outras violações à sua dignidade e desenvolvimento.

A matéria é, portanto, de altíssima relevância e envolve intimamente os mais sérios e fundamentais direitos das nossas crianças e adolescentes.

## **7 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Diante de todo esse aparato jurídico, é de fundamental importância que a população provoque a atuação do Ministério Público, que por sua vez, cumprindo seu dever constitucional, proponha ações civis públicas com a finalidade de implementar o serviço auxiliar interdisciplinar em cada comarca deste país, inaugurando-se uma nova era no trato dos assuntos da infância e juventude, o que certamente acarretará evidentes reflexos no desenvolvimento das crianças e adolescente.

E, como adverte Martha de Toledo Machado, "se pelo consenso político-social plasmado na Constituição de 1988, a nação não reconhece força em si mesma para reduzir de chofre as desigualdades sociais ao patamar mínimo delineado no texto constitucional, opta-se por priorizar a efetivação dos direitos da infância, na perspectiva de que, temporal e gradualmente, vai-se assegurando patamares de maior igualdade; e, assim, paulatinamente se vai diminuindo a desigualdade social, pois conforme as crianças 'mais iguais estatisticamente' vão crescendo, o problema da desigualdade, como um todo, tende a diminuir; espera-se criar um vínculo virtuoso, e menos traumático politicamente, de superação da desigualdade social, já que a criança de hoje é o adulto do futuro."<sup>11</sup>

Não se deve ignorar, também, a importância do Poder Judiciário, que, reconhecendo a omissão da cúpula da própria instituição, deve exercer o seu papel com a nobreza que a toga lhe confere, integrando-se ao instrumental popular de esperança, conforme assevera Dalmo de Abreu Dallari, "O Brasil e os demais países da América Latina, de modo geral, estão vivendo um perigoso momento de acomodações. A conquista de uma democracia formal tem sido pretexto para que muitos não exijam mais do que isso e para que, por

---

11 MACHADO, Martha de Toledo. A Proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos. 2003, pp. 133 e 134.



CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. A implementação judicial do serviço auxiliar interdisciplinar e a omissão dos tribunais de justiça. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.3, n.2, 2º quadrimestre de 2008. Disponível em: [www.univali.br/direitoepolitica](http://www.univali.br/direitoepolitica) - ISSN 1980-7791

deformação cultural ou por conveniência política ou pessoal, não assumam responsabilidades e não lutem por uma democracia real, sem violência material, moral ou estrutural. E a magistratura que estamos tratando é parte desse processo, integrando o instrumental de esperanças (...)”<sup>12</sup>

Assim, o principal objetivo do presente trabalho é o de contribuir no aprimoramento e efetiva implementação das redes de proteção às crianças e adolescentes, fazendo com que o Estatuto da Criança e do Adolescente – um dos principais diplomas de realização de direitos humanos do nosso país – encha seus pulmões de realidade e visualize um horizonte mais otimista para a o futuro da humanidade que é trazido pelas atuais crianças e adolescentes.

## **8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.**

BARROSO, Luis Roberto. **O Direito Constitucional e a Efetividade de sua Norma, limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 8ª ed., p. 290.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. p. 43.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Discricionariedade e Controle Jurisdicional**. 2ª ed., 8ª tiragem, p. 09.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**, 8ª ed., pp. 40/41.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. Saraiva, p. 48

ENTERRIA, Eduardo García; TOMÁS-RAMÓN, Fernández. **Curso de Derecho Administrativo**, vol. I, 13ª ed., 2006, p. 114).

KRELL, Andreas J. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha, os (des)caminhos de um direito constitucional ‘comparado’**. 2002, p. 54.

---

12 DALLARI, Dalmo de Abreu. O poder dos juízes. Saraiva, p. 48.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. A implementação judicial do serviço auxiliar interdisciplinar e a omissão dos tribunais de justiça. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.3, n.2, 2º quadrimestre de 2008. Disponível em: [www.univali.br/direitoepolitica](http://www.univali.br/direitoepolitica) - ISSN 1980-7791

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**, tomo IV, direitos fundamentais, 3ª ed., pp.392/393.

MACHADO, Martha de Toledo. **A Proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. 2003, pp. 133 e 134.

SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais, Estudos de Direito Constitucional**, p. 178.

SILVA, Antônio Fernando do Amaral e. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**, 8ª ed., pp. 495/498.