



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

MARCUS VINICIUS BATISTA CORDEIRO

A RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DE ADOLESCENTES COMO
ALTERNATIVA FUNCIONAL PARA DIMINUIÇÃO NOS ÍNDICES DE
VIOLÊNCIA

SOUSA - PB
2010

MARCUS VINICIUS BATISTA CORDEIRO

A RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DE ADOLESCENTES COMO
ALTERNATIVA FUNCIONAL PARA DIMINUIÇÃO NOS ÍNDICES DE
VIOLÊNCIA

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Esp. Carla Rocha Pordeus.

SOUSA - PB
2010

MARCUS VINICIUS BATISTA CORDEIRO

A RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DE ADOLESCENTES COMO ALTERNATIVA
FUNCIONAL PARA A DIMINUIÇÃO NOS ÍNDICES DE VIOLÊNCIA.

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. CARLA ROCHA PORDEUS

Banca Examinadora:

Data de aprovação: _____

Orientadora: Prof^a. Carla Rocha Pordeus

Examinador interno

Examinador externo

Ao meu Avô, Albino Cordeiro Cavalcante, pelas
sábias lições de vida adquiridas.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela misericórdia e amor incondicional.

A Eugênio e Luciene, meus pais, pelos ensinamentos e valores incorporados ao caráter.

A Eugênia, Albino, Luciene, amados irmãos, por partilhar momentos tão valiosos.

A minha Avó Hilda Leite (*In memoriam*) e Avó Izaura, pelo carinho.

Aos outros familiares, pela confiança e apoio.

A minha noiva, Maria Katylane, pelo amor e presença tão necessários em minha vida.

A José Batista, Herlayne, Yuri e Yasmim, por dividir momentos tão importantes.

A Carla Rocha, pela dedicação, ajuda e paciência no decorrer desta pesquisa.

Aos professores, pela dedicada tarefa de produzir conhecimento.

A Igreja Presbiteriana de Sousa, pela comunhão e alegria de servir ao Senhor.

Aos Colegas de Faculdade, por dividir instantes tão intensos de felicidade.

Aos Funcionários do CCJS, pelo excepcional trabalho realizado naquele Centro.

Muito Obrigado!

“Não estou querendo dizer que já consegui tudo o que quero ou que já fiquei perfeito, mas continuo a correr para conquistar o prêmio, pois para isso já fui conquistado por Cristo Jesus”.

Filipenses 3:12

RESUMO

A restrição de liberdade imposta por portarias dos juizes da Infância e Juventude a crianças e adolescentes que, no período noturno, ficam impedidas de freqüentarem determinados lugares sem o acompanhamento dos pais ou responsáveis. Assim, a problemática consiste no conflito que se estabelece entre o direito de liberdade amplamente assegurados as crianças e adolescentes no Estatuto da Criança e Adolescente e na Constituição Federal e o dever que o Estado tem de proteger e zelar pelos direito da criança e adolescentes quando da adoção de medidas que visem garantir o desenvolvimento físico, mental e espiritual dos mesmos impedindo que sejam duplamente vitimizados pela crescente violência, seja enquanto autor, seja enquanto vítima direta desse fenômeno. O objetivo deste trabalho é demonstrar que se verifica na situação um confronto entre dois direitos fundamentais constitucionalmente previstos, quais sejam o direito à vida digna e o de liberdade de locomoção e que o impasse pode ser resolvido pela aplicação do Princípio da Proporcionalidade, onde a mitigação do direito à liberdade pelas portarias dos Juizados da Infância e Juventude pode ser admitida para proteger uma garantia maior aos seus destinatários, uma vida digna, dada a minimização dos riscos de exposição a violência que a medida implica . Essa pesquisa justifica-se pela presente divergência de opiniões no que tange a aplicação desse instituto, na medida em que fere um direito, para se proteger um valor maior. Assim, foi utilizado o método empírico-indutivo, o método histórico evolutivo, pelo qual analisar-se-á o desenvolvimento das leis que tratam dos direitos da criança e do adolescente e como técnica a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, além da coleta de dados, mediante pesquisa de campo. O confronto de opiniões acerca do assunto será exposto entre juristas e órgãos colegiados, seja a favor ou contra a adoção da medida. A análise de informações obtidas por meio de um questionário elaborado ao longo do trabalho demonstra que a população consultada assente em se adotar a restrição de liberdade como meio para diminuir a violência cometida por e contra menores de idade.

Palavras-chave: Direito fundamental. toque de recolher. Legalidade.

ABSTRACT

The restriction of freedom imposed by ordinances of the judges of Childhood and Youth in children and adolescents who, at night, are prevented from attending certain places without being accompanied by parents or guardians. Thus, the problem is the conflict that occurs between the right to freedom largely ensured children and adolescents in the Child and Adolescent and the Federal Constitution and the duty that the State must protect and care for the right of children and adolescents at the adoption of measures to ensure the physical, mental and spiritual health of those preventing them from being victimized twice by the growing violence, whether as plaintiff, either as a victim of this phenomenon. The aim of this paper is to demonstrate what happens in a situation confrontation between two fundamental rights constitutionally provided for, namely the right to life of dignity and freedom of movement and that the impasse can be resolved by applying the Principle of Proportionality, where mitigation right to freedom by orders of the Courts for Children and Youth may be allowed to protect a greater assurance to recipients, a dignified life, given to minimizing the risks of exposure to violence that the measure involved. This research is justified by this divergence of views regarding the application of this institute, as it hurts a right to protect itself from a larger value. Thus, we used the empirical-inductive method, the historical evolution, by which it will examine the development of laws dealing with the rights of children and adolescents and how the technical literature and jurisprudence, as well as data collection, through field research. The clash of opinions on the subject will be exposed between lawyers and collegiate bodies, either for or against the adoption of the measure. The analysis of information obtained through a questionnaire during the study, the population found common ground in adopting the restriction of freedom as a means to reduce violence committed by and against minors.

Keywords: Fundamental Right. Curfew. Legality.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Classes pesquisadas.....	54
Gráfico 2 – Municípios pesquisados.....	55
Gráfico 3 – Primeira pergunta do questionário.....	56
Gráfico 4 – Segunda pergunta do questionário.....	57
Gráfico 5 – Terceira pergunta do questionário.....	58
Gráfico 6 – Quarta pergunta do questionário.....	58

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente

CF – Constituição Federal

CONANDA - Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente

FCNCT - Colegiado Nacional de Conselheiros Tutelares

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL EM CONSONÂNCIA COM AS NORMAS CONSTITUCIONAIS	14
2.1 Antecedentes históricos	15
2.2 O princípio da prioridade absoluta	22
2.3 A inaplicabilidade das normas Constitucionais e a necessidade da Ação Civil Pública na defesa dos direitos dos menores	26
3 O PAPEL DO ESTADO NAS AÇÕES DE PROTEÇÃO AS CRIANÇAS E ADOLESCENTES	31
3.1 O papel do Estado na manutenção do direito à liberdade do menor.....	32
3.2 Do poder familiar.....	36
3.3 Das medidas sócioeducativas	39
3.4 Do toque de recolher e suas implicações	42
4 A RESTRIÇÃO DE LIBERDADE COMO ALTERNATIVA FUNCIONAL PARA DIMINUIÇÃO NOS INDICER DE VIOLÊNCIA	46
4.1 Toque de recolher e a aplicação do princípio da proporcionalidade como meio de ponderação entre as garantias individuais violadas.....	46
4.2 A legalidade da medida toque de recolher	49
4.3 Análise da pesquisa de opinião	52
4.3.1 Tipo de pesquisa.....	53
4.3.2 Universo e amostra.....	53
4.3.3 Resultado obtido com a aplicação dos questionários.....	54
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
REFERÊNCIAS	62
ANEXO – A – NOTA DO CONANDA	66
ANEXO – B – QUESTIONÁRIO APLICADO	69

1 INTRODUÇÃO

Conhecer o universo que envolve a restrição de liberdade imposta às crianças e aos adolescentes em alguns municípios brasileiros, a qual indevidamente é denominada “toque de recolher”, importa em romper com o tradicionalismo em se estabelecer que apenas a família seja a responsável pela guarda e orientação dos seus filhos. Consiste em entender que ao Estado, responsável por preservar o seu povo, é dada uma obrigação constitucionalmente prevista no artigo 227, de assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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.

Os altos índices de violência cometidos pelos menores constituíram o principal elemento motivador que culminou na produção desta pesquisa, cujo fenômeno não é recente, nem tão pouco desconhecido dos governantes. No decorrer deste trabalho, a ausência da família ou mesmo a impotência de se estabelecer limites são consideradas como o fator que alavanca a prática de atos infracionais e consumo de drogas e bebidas.

Dessa forma, o objetivo geral desta pesquisa consiste em demonstrar que a adoção do “toque de recolher” propicia o confronto de dois direitos fundamentais constitucionalmente previstos, quais sejam o direito à vida e o de liberdade de locomoção e se apontar as conseqüências que a implantação do “toque de recolher” ocasiona nas cidades que adotaram tal medida.

Os objetivos específicos constituir-se-ão em apresentar a doutrina da proteção integral como essência do Estatuto da Criança e do Adolescente, e a sua importância na Constituição Federal de 1988 e a sua diferenciação com a doutrina dos menores em situação irregular, a lei de ação civil pública como instrumento de perseguição ao cumprimento dos direitos presentes no texto constitucional e no ECA e a legalidade de se acolher tal restrição, assentado em princípios constitucionais e mandamentos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Outro objetivo específico será analisar o direito a liberdade das crianças e adolescentes consoante a Carta Constitucional de 1988, como também a liberdade que os pais dispõem para educar e orientar seus filhos, o que se denomina poder familiar. Mais adiante serão abordadas as medidas socioeducativas como forma de

mencionar as hipóteses legais de restrição de liberdade do menor e por fim; será abordada a medida de restrição de liberdade "toque de recolher" e suas implicações no direito de liberdade do menor, sua legalidade e aplicabilidade e as reações que a medida desperta na população em geral.

Assim, justifica-se presente divergência de opiniões no que tange a aplicação desse instituto, na medida em que fere um direito, considerado de menor relevância (direito de ir e vir) para se proteger um valor maior, o direito à vida, na medida que protege e resguarda os menores da exposição à violência e a situações que propiciariam seu ingresso na prática de atos infracionais.

No primeiro capítulo, busca-se apresentar que a doutrina da proteção integral, inserida no ordenamento jurídico brasileiro através da Constituição Federal de 1988, é a responsável pelas diretrizes de políticas públicas direcionadas pelos menores. A sua adoção está perfeitamente em consonância com as normas de proteção às crianças e adolescentes, cuja inaplicabilidade dá ensejo que tal segurança seja realizada através de meios judiciais.

Em continuidade, o segundo capítulo aponta o papel do Estado na proteção dos direitos inerentes aos menores e a responsabilidade da família pela orientação e proteção, inibindo a inserção destes no infeliz mundo da criminalidade. O poder familiar da família natural ou legal na função de resguardá-los da violência. As medidas sócioeducativas que cerceiam a liberdade do menor infrator e as implicações que o "toque de recolher" ocasiona com a sua adoção.

O último capítulo trata da legalidade da medida, apontando os dispositivos legais que permitem ao Juiz da Infância e Adolescência adotar, através de portaria, aplicar uma restrição de liberdade aos menores e esmiuçar o princípio da proporcionalidade como alternativa para consagrar a aplicação da medida. A apresentação dos resultados dos questionários aplicados nos municípios de Sousa, Uiraúna e São João do Rio do Peixe, todos da Paraíba para saber se a população residente é a favor ou contra a instituição de tal restrição.

A metodologia da pesquisa compõem-se dos métodos exegético-jurídico por meio do qual se analisará as normas constitucionais, infraconstitucionais e portarias que tratam dos direitos da criança e do adolescente, auxiliado pelo método histórico evolutivo, pelo qual se analisará o desenvolvimento das leis que tratam dos direitos da criança e do adolescente.

As informações para a elaboração do presente trabalho foram coletadas por meio de pesquisa bibliográfica, artigos, publicações e por meio da aplicação de um questionário aplicado entre os dias 21 a 27 de outubro do presente ano.

Enfim, consiste num assunto bastante polêmico que divide opiniões. É fundamental visualizar que sempre se busca a proteção da vida do menor, mesmo quando contrariar o direito de ir, vir e permanecer nos logradouros públicos.

2 A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL EM CONSONÂNCIA COM AS NORMAS CONSTITUCIONAIS

O sistema jurídico brasileiro está fixado nos pilares fundamentais da República Federativa do Brasil, que tem na *cidadania e na dignidade da pessoa humana os objetivos de construir uma sociedade livre justa e solidária*, de acordo com o exposto no artigo 1º, incisos II e III, e artigo 3º, inciso I.

Por dignidade da pessoa humana, nas palavras de Alexandre de Moraes (2007, p. 60-61), entende-se:

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

A dignidade da pessoa humana é um fundamento da República Federativa do Brasil cuja norma é uma imposição Constitucional de respeito à pessoa, devendo ser respeitada e não fazer menção a possíveis limitações físicas, cor, raça, origem, sexo, idade, condição social e econômica.

É com base neste fundamento Constitucional, que a Carta Magna de 1988 trás em seu artigo 227 uma doutrina inovadora, responsável por priorizar todo e qualquer tratamento relacionado às crianças e adolescentes, seja na condição de infratores ou mesmo antecipando uma conduta criminosa, através de políticas públicas de combate a violência praticada por esta faixa etária da população brasileira.

A esta nova doutrina dar-se o nome de proteção integral a qual é a responsável pelo direcionamento de políticas públicas com total prioridade aos menores, tendo em vista toda e qualquer criança e adolescente em situação de risco social que necessite da intervenção do Estado em conformidade com os mandamentos constitucionais relacionados a esta área específica. Dessa forma, esta doutrina consiste na efetivação de uma vida digna à criança e ao adolescente, mesmo quando estes indivíduos estiverem infringindo a legislação vigente neste

país, deve-se levar em consideração o aspecto de uma pessoa em desenvolvimento físico e mental, garantindo toda e qualquer assistência por parte do Estado.

É necessário analisar o contexto histórico que forneceu fundamentos para que a citada doutrina tenha sido ratificada pelo Brasil, conforme será abordado a seguir.

2.1 Antecedentes históricos

O ordenamento jurídico brasileiro, no que se tange à leis que tratavam de políticas voltadas para crianças e adolescentes, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, não reconhecia os menores como sujeitos de direitos, seriam apenas indivíduos a quem competia a tutela estatal. Para a mencionada doutrina, o objeto legal eram os menores de dezoito anos em estado de abandono e delinqüência, sendo estes submetidos às medidas de assistência e proteção.

Num contexto histórico, a Constituição Imperialista de 1824 e a Constituição Republicana de 1891 – em nada contribuíram com mandamentos relacionados a proteção das crianças e adolescentes. Porém, as primeiras leis nacionais a mencionarem proteção às criança e do adolescente estão ligadas ao regime escravista brasileiro.

O Constituinte José Bonifácio, apresentou um projeto que fazia referência à proteção da criança escrava, contudo, o seu verdadeiro objetivo foi descoberto pelo Imperador Dom Pedro I, qual seja, a preservação da mão-de-obra, e de imediato foi vetado.

Em 1860, os movimentos a favor do fim da escravatura conseguiram aprovar, no Senado, lei que proibia o comércio de escravos que acarretasse na separação do filho e seu pai, além do marido da mulher. Entretanto, somente no ano de 1871, com a Lei do Ventre Livre (Lei nº. 2.040/1871), que conferia liberdade às crianças nascidas de mãe escrava, a partir daquela data, surge o marco histórico da primeira lei nacional de proteção à infância.

A Lei do Ventre Livre representou uma revolução no poder legislativo, seja na proteção do negro – considerado por muitos como sendo o fim do período de escravidão, seja na proteção da infância, visto que, mesmo que apenas descrito na

referida lei, conferiu às crianças negras um dos direitos fundamentais que era negado: o da liberdade.

Ocorre que, de imediato, a lei não fornecia o direito de liberdade aos garotos escravos, pois, era uma decisão discricionária do senhor (proprietário da escrava) de sua genitora a utilização ou não da mão-de-obra do menor até completar 21 anos de idade.

Em 12 de outubro de 1927, é aprovado o primeiro Código de Menores (Decreto nº. 17.943-A), também denominado como Código Mello Matos, por causa do seu autor, o Juiz José Candido Albuquerque Mello de Matos, responsável pela criação do projeto de lei e grande atuante na área do direito do menor.

No ano de 1934, com a promulgação da nova Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, foram incluídos alguns preceitos relacionados à proteção da criança e do adolescente. O artigo 121, § 1º, alínea "d", da referida Carta Magna proibia qualquer trabalho ao menor de 14 anos, o trabalho desenvolvido no período da noite ao menor de 16 anos, e o realizado em indústrias insalubres aos menores de 18 anos de idade.

Semelhantemente, logo após a Carta Magna de 1934, a Constituição de 1937 confirmou as disposições anteriores e, ainda, de maneira inédita, declarou, no seu artigo 127, que crianças e adolescentes eram merecedores de garantias em seu desenvolvimento, *in verbis*:

Art. 127: A infância e a juventude devem ser objeto de cuidados e garantias especiais por parte do Estado, que tomará todas as medidas destinadas a assegurar-lhes condições físicas e morais de vida sã e de harmonioso desenvolvimento das suas faculdades.

O abandono moral, intelectual ou físico da infância e da juventude importará falta grave dos responsáveis por sua guarda e educação, e cria ao Estado o dever de provê-las do conforto e dos cuidados indispensáveis à preservação física e moral.

Aos pais miseráveis assiste o direito de invocar o auxílio e proteção do Estado para a subsistência e educação da sua prole.

Com isso, a partir da Carta de 1937, o Estado iniciava uma imposição constitucional para implementar mecanismos que possam atender e proteger crianças e adolescentes desamparados. Após esse período, em nada foi alterada a situação das crianças e adolescentes. Nenhuma lei foi criada no intuito de solucionar a vulnerabilidade da infância e juventude brasileiras, com o golpe militar de 1964. A

Constituição da República Federativa outorgada no ano de 1967 não trouxe em seu conteúdo qualquer iniciativa que colaborasse para a proteção de crianças e adolescentes.

Em 1979, ainda no contexto de Estado não-democrático, em plena ditadura militar, é aprovado, por meio da Lei nº. 6.697, um outro Código de Menores, o segundo da história. A nova Lei, trouxe consigo inovações, instituindo a mais nova Doutrina do “Menor em Situação Irregular”, a qual iria tutelar direitos dos menores alvo da referida lei. O artigo 2º. Descreve as condições para considerar um menor em situação irregular, *in verbis*:

Artigo 2º: Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:

I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;

b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - em perigo moral, devido a:

a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;

b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal.

Este artigo reflete que toda a responsabilidade pela sua condição é da família, não fazendo menção do Estado e Sociedade como responsáveis pelo trato com os menores. É válido frisar que não cabia ao Estado analisar as origens daquela conduta desviada do menor, sendo atribuídas apenas à família a fonte geradora de delinqüência e abandono dos jovens.

A doutrina da situação irregular, segundo Bianca Schubert Gollo apud Alyrio Cavallieri consiste num estado de “*patologia (doença) social*” o qual as crianças e jovens se encontram numa situação de risco social. Para o autor, o juiz, fazendo uma analogia, seria um médico o qual prescreve um tratamento com fundamento no código. Com essa doutrina, o juiz da infância e adolescência seria o responsável por resolver problemas assistenciais e jurídicos, quer de natureza civil ou penal, através dos mecanismos disponibilizados pelo Poder Judiciário. Pode o magistrado, tomar

decisões sobre o destino de determinado menor sem a intervenção dos pais, desconsiderando a vontade deles.

É necessário citar que a doutrina da proteção integral começou a tomar espaço em nossa legislação através de uma série de tratados internacionais que visam assegurar direitos fundamentais como forma de resguardá-los de qualquer ameaça contra eles.

Alguns desses tratados internacionais são: A Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948; A Declaração Universal dos Direitos da Criança, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, aos 20 de novembro de 1959; As Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude - Regras de *Beijing* - Res. 40/33 de 29 de novembro de 1985; As Diretrizes das Nações Unidas para a prevenção da delinqüência juvenil - Diretrizes de *Riad*, de 1º de março de 1988; e a Convenção sobre o Direito da Criança, adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989 e aprovada pelo Congresso Nacional Brasileiro em 14 de setembro de 1990.

Dessa forma, é fácil identificar que a estrutura filosófica que deu origem a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente têm fundamento nos tratados supracitados, destacando-se a recepção, pelo sistema brasileiro, da teoria da proteção integral e do princípio da prioridade absoluta no atendimento à criança e ao adolescente.

Caracterizada como um avanço em relação à proteção dos direitos fundamentais, a doutrina da proteção integral foi inserida na legislação Constitucional a partir do artigo 227 que asseverou ser 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. No Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, Lei nº. 8.069/90 que regulamentou o artigo 227 da Constituição Federal atribuiu à criança e ao adolescente, prioridade absoluta no atendimento aos seus direitos como cidadãos brasileiros.

A aprovação desta Lei pelo Congresso Nacional representou um esforço conjunto dos mais diversos setores da sociedade reunidos pela igualdade de direitos e de condições a ser construídas, para assegurar acesso a esses direitos.

Atualmente, é uma legislação muito importante para o Estado Brasileiro na aplicação das regras e obrigações elencadas em seus artigos, cujo objetivo é transformar a realidade da infância e juventude historicamente vítimas do abandono e da exploração econômica e social as quais sofrem estando vulneráveis no seio da sociedade.

O ECA estatuiu em seu artigo 4º a doutrina objeto deste estudo fazendo quase uma reprodução literal do que está inserido na Constituição Federal do Brasil, o qual em seu bojo determina que, é dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária.

Esta legislação representa uma ruptura no direito do menor no Brasil. Antes, conforme citado anteriormente, o jovem somente era protegido pela legislação nos momentos em que se encontrava sob ameaça da sociedade ou ameaçando esta, modelo eminentemente da situação irregular, e com essa nova perspectiva passa-se a protegê-lo em todas as fases e situações de sua vida, garantindo os seus direitos fundamentais para que se desenvolva e torne-se uma pessoa sadia, autônoma e livre, imune a quaisquer ameaças, externa e interna, que prejudiquem seus direitos durante seu desenvolvimento infanto-juvenil.

No entanto, desde que a lei que institui o ECA foi promulgada, há quase 20 anos, o direito das crianças e adolescentes ainda se encontram em um patamar protetivo, do qual se aplica apenas para aqueles indivíduos abandonados e os que cometem atos infracionais, que deve servir para acolher os primeiros e punir os infratores. Com isso, devem as mais altas cortes dos tribunais, juízes de direito no juízo da infância e adolescência, conselhos representativos de defesa dos direitos da criança e do adolescente, entre outras... Acabar com o pensamento de aplicar a legislação menorista enquanto não houver violação de direito destes, deve, ante os fatos que contrariem a lei, estarem atentos para aplicação de medidas que evitem que determinado fato ilícito ocorra, aplicando, conforme preceitua a Carta Magna de 1988 em conformidade com o ECA, o princípio da proteção integral das crianças e adolescentes.

Os direitos da criança e adolescentes foram instituídos desde 1948, no artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o qual retrata que:

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

Este tratado internacional incorporou-se na legislação brasileira para direcionar suas leis e estatutos quanto às reais necessidades que a crianças e o adolescente tem para uma vida digna e uma formação física, mental e espiritual saudável e proveitosa.

Ao decorrer de três décadas, em 20 de novembro de 1989, a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança - ratificada pelo Brasil, em 22 de novembro de 1990, por meio do Decreto nº. 99.710 - reforçou a necessidade de proteger a criança e o adolescente de maneira integral.

Com a Declaração Universal dos Direitos da Criança alguns princípios foram indicados como sendo fundamentais no desenvolvimento físico, mental e espiritual dos menores, tais como: Proteção especial para o desenvolvimento físico, mental e espiritual da criança; Direito ao nome e à nacionalidade; Direito à alimentação, moradia e assistência médica adequadas para a criança e a mãe; Direito à educação e a cuidados especiais para a criança física ou mentalmente deficiente; Direito à convivência em ambiente de afeto e segurança material e espiritual; Direito à educação gratuita e ao lazer; Direito à prioridade de socorro e proteção; Direito à proteção contra o abandono e a exploração no trabalho; Direito à proteção contra atos de discriminação de qualquer natureza.

O sistema basilar da doutrina da proteção integral adotada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente aponta três princípios responsáveis por uma importante e decisiva modificação no mundo jurídico: a transformação das crianças em sujeitos de direito. O primeiro princípio refere-se à criança e o adolescente como sujeitos de direito, deixando de ser objetos passivos para se tornarem indivíduos titulares de direito; o segundo princípio remete-se a prioridade absoluta dos destinatários; e por fim o terceiro princípio diz respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Discorrendo um pouco mais sobre o assunto, e remetendo-se estes princípios ao ECA, os indivíduos sobre a proteção do referido estatuto não fazem mais parte

da categoria de objeto de tutela estatal e passaram a ser sujeitos de direitos, garantindo-se com esta medida todas as garantias fundamentais peculiares dessa condição, inclusive, devendo o Estado dar prioridade absoluta nas políticas públicas voltadas para eles, conforme disciplinado no art. 3º, ECA:

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

De acordo com a redação do artigo 3º supracitado, esses direitos estão intrinsecamente ligados à personalidade do menor de modo permanente. Para o doutrinador Válder Kenji Ishida (2000, p. 26) "tais direitos não destacáveis são inalienáveis, intransmissíveis, imprescritíveis e irrenunciáveis".

A aplicação de políticas públicas também é objeto de tratamento diferenciado aos menores, o qual deve ser observada como prioridade absoluta, tendo seus objetivos estatuídos no art. 4º, parágrafo único, do Estatuto, qual seja:

Art. 4º. 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.

Este artigo está ligado aos direitos básicos das crianças e adolescentes no que se refere à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência os quais devem ter prevalência sobre os demais, cuja inobservância poderá suscitar uma ação civil pública.

A criança e o adolescente são reconhecidamente pessoas em desenvolvimento, devendo a família, a sociedade e o Estado respeitarem essa condição, conforme preceitua o Artigo 6º, do ECA, *in verbis*:

Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

O fim social deve ser observado na interpretação das normas inseridas no referido estatuto, cuja finalidade é a proteção integral da criança e adolescente e que atenda aos interesses de toda a sociedade. O intuito da lei menorista, seja internacional ou a legislação vigente no Brasil, é resguardar de todas as maneiras e possibilidades a integridade física e emocional da criança, protegendo-a dos abusos e desigualdades que a sociedade possa aferir contra as mesmas.

Como decorrência da doutrina de proteção integral, vislumbra-se a inserção de um novo princípio na Constituição Federal, responsável por determinar que crianças e adolescentes tenham tratamentos prioritários por parte da sociedade, família e Estado, conforme será trabalhado a seguir.

2.2 O Princípio da prioridade absoluta

Antes de discorrer sobre o princípio da prioridade absoluta, é necessário definir etimologicamente o que vem a ser “prioridade” e “absoluta” no conhecido dicionário brasileiro, denominado Aurélio Buarque de Holanda Ferreira (1986, p. 1393) qual seja: “Prioridade é a qualidade do que está em primeiro lugar, ou do que aparece primeiro; Preferência dada a alguém relativamente ao tempo de realização de seu direito, com preterição do de outros; primazia; Qualidade duma coisa que é posta em primeiro lugar, numa série ou ordem”. Absoluta, segundo o dicionário supracitado, significa “ilimitada, irrestrita, plena, incondicional”.

A Carta Magna de 1988 esculpiu em seu artigo 227 o chamado princípio da prioridade absoluta, que de forma inédita, inseriu na Constituição Federal de 1988 o citado princípio inserindo um novo entendimento em relação à forma de tratar todos os assuntos relativos às crianças e adolescentes, tratando-os com prioridade absoluta.

Como destacado no tópico anterior, o artigo 6º do ECA destaca como deve ser interpretado a prioridade absoluta direcionada para os menores, entretanto, deve

o aplicador da lei observar algumas características quando utilizar este princípio. Para Válter Kenji Ishida (2000, p. 28) deve ser observado os fins sociais a que se dirige a aplicação das medidas sócioeducativas; as exigências do bem comum; os direitos e deveres individuais e coletivos; e as condições peculiares da criança e do adolescente como indivíduos em desenvolvimento.

Nesta mesma linha de pensamento, os mandamentos condizentes com ações que envolvem prioridade no trato com crianças e adolescentes, não devem ser entendidos como de cunho programático. Dessa forma, por normas programáticas, nos ensinamentos do renomado Pontes de Miranda (1972, p. 126), entende-se que são:

Regras jurídicas programáticas em que o legislador, constituinte ou não, em vez de editar regra jurídica de aplicação concreta, apenas traça linhas diretoras, pelas quais se hão de orientar os poderes públicos. A legislação, a execução e a própria justiça ficam sujeitas a esses ditames, que são como programas dados à sua função.

Dessa forma, a garantia constitucional não deve apenas ficar esculpida, como palavra sem aplicabilidade, na Constituição Federal de 1988, deve, ante o seu caráter imperativo, situar o princípio em comento dentre aqueles princípios gerais responsáveis por informar a ordem jurídica vigente em nosso país. Dessa forma, é necessário levar em consideração que o mandamento do artigo 227 é de eficácia plena, ao contrário do que pressupõe mandamentos programáticos inseridos na Constituição Federal, devem-se aplicar as normas como mais um fator que limita os atos discricionários do poder público.

Ainda sobre as normas programáticas, José Afonso da Silva, em seu trabalho (2003, p. 138), propõe o seguinte conceito ao tema:

São programáticas aquelas normas constitucionais através das quais os constituintes, em vez de regular, direta e imediatamente, determinados interesses, limitou-se a traçar-lhes os princípios para serem cumpridos pelos seus órgãos (legislativos, executivos, jurisdicionais e administrativos), como programas das respectivas atividades, visando a realização dos fins sociais do Estado.

Portanto, tais normas necessitam ser regulamentadas por lei posterior para a sua eficácia plena e aplicabilidade imediata, pois dependem de uma complementação por parte do poder legislativo, ou seja, há necessidade de edição

de uma lei específica regulamentando determinada norma para que sua aplicação de efetive.

Ao entender as normas constitucionais como programáticas, seria o mesmo que converter todo o artigo 227 e demais artigos do Estatuto da Criança e Adolescente em simples papéis sem nenhuma aplicação no mundo jurídico, o qual iriam apenas estabelecer parâmetros aos administradores públicos na busca de políticas voltadas para essa área, deixando ao livre arbítrio a aplicação de medidas protetivas para os menores e jovens.

O Superior Tribunal de Justiça, em entendimento programático, julgou um Recurso Especial interposto nos autos de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público de Goiás, "*in verbis*":

A nossa Constituição de 1988, mais do que todas as Cartas e Constituições brasileiras anteriores é dirigente (dirigierende Verfassung) e programática (programmatische Verfassung). Ela almeja construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), erradicando a pobreza e a marginalidade e reduzir as desigualdades sociais e regionais (id. III). Em outras palavras, um dos objetivos fundamentais da nossa República Federativa é oferecer diretrizes modeladoras para a própria sociedade, acenando com a intervenção do poder público na ordem econômica, financeira, cultural e ambiental. Essas normas programáticas se destinam especialmente aos Poderes Públicos.

Ao Legislativo, para que ele procure elaborar as normas infraconstitucionais consoante programas e tarefas gizados pela Constituição. Ao Judiciário, para que ele igualmente exerça a denominada atualização constitucional (Verfassungsaktualisierung), ou seja, interprete as leis tal qual preceituado na Constituição. Acontece que no caso dos autos as normas maiores não estabeleceram, de modo concreto, a escala das prioridades - grifei. Assim, não se tem como obrigar o Executivo a construir o Centro de Recuperação e Triagem para a recepção de adolescentes submetidos ao regime compulsório de internamento. Haveria uma verdadeira intrusão do Judiciário no Executivo.

Uma sociedade livre, justa e solidária são objetivos fundamentais da Constituição Federal de 1988, o qual representa a vontade de um povo em construir uma sociedade em que a pobreza da população e a marginalidade possam ser reduzidas e que a desigualdade social possa servir apenas como uma marca latente do passado.

O princípio da prioridade absoluta, enquanto garantia constitucional, vem sendo reconhecido em alguns julgados do mais variados tribunais do país. É do Tribunal de Justiça do Distrito Federal o primeiro acórdão que se reporta claramente ao princípio em evidência, "*in verbis*":

Do estudo atento desses dispositivos legais e constitucionais, deduz-se que não é facultado à Administração alegar falta de recursos orçamentários para a construção dos estabelecimentos aludidos, uma vez que a Lei Maior exige PRIORIDADE ABSOLUTA - art. 227 - e determina a inclusão de recursos no orçamento. Se, de fato, não os há, é porque houve desobediência, consciente ou não, pouco importa, aos dispositivos constitucionais precitados encabeçados pelo parágrafo sétimo do art. 227.

Nesse sentido, inclusive, o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo e o Superior Tribunal de Justiça já se posicionaram aplicando a doutrina da proteção integral:

ESTATUTO DE CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – Agravo de instrumento contra decisão que concedeu liminar em ação civil pública garantindo a menores o direito a vaga em creche municipal – Concessão de liminar que, observados os requisitos legais, não configura indevida ingerência do Judiciário em poder discricionário do Executivo, mas caracterizaria o zelo próprio deste Poder no exercício de sua missão constitucional de fazer cumprir e respeitar as normas em vigor – Inteligência dos artigos 208, IV e 211, § 2º da Constituição Federal e 54, IV, 208, caput e inciso III, 213, parágrafo único do Estatuto da Criança e do Adolescente – Restrição à concessão de liminar sem a oitiva do representante da pessoa jurídica de direito público, como prevista no artigo 2º da Lei nº 8.437/92, que a par de questionável em face do inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, estaria prejudicada pela manutenção da decisão em primeiro grau após a exposição das razões para a não concessão pela pessoa jurídica de direito público – Exame de mérito que deve ser realizado em apelação contra a sentença de primeiro grau já prolatada – Recurso de agravo prejudicado. (TJSP – AI 63.083-0 – Santo André – C.Esp. – Rel. Álvaro Lazzarini – J. 04.11.1999 – v.u.)

EMENTA ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO: NOVA VISÃO. 1. Na atualidade, o império da lei e o seu controle, a cargo do Judiciário, autoriza que se examinem, inclusive, as razões de conveniência e oportunidade do administrador. 2. Legitimidade do Ministério Público para exigir do Município a execução de política específica, a qual se tornou obrigatória por meio de resolução do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente. 3. Tutela específica para que seja incluída verba no próximo orçamento, a fim de atender a propostas políticas certas e determinadas. 4. Recurso especial provido. RESP 493811 / SP; RECURSO ESPECIAL. 2002/0169619-5. Relatora Ministra Eliana Calmon (1114). Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do Julgamento: 11/11/2003. Data da Publicação/fone: DJ 15.03.2004 p.00236.

Diante desses julgados, é necessário que haja uma maior efetividade desta norma de cunho imperativo a qual declara prioridade absoluta às crianças e jovens do Brasil, pois, ante sua força normativa, deve ser utilizada para minimizar os problemas que os envolvem, inserindo-os na sociedade e garantindo uma vida digna

distante das ameaças externas que atrapalham um bom desenvolvimento físico, mental e espiritual.

É com base na resistência da aplicabilidade da doutrina da proteção integral, que será abordado a diante o perigo do descumprimento dos preceitos constitucionais e do Estatuto das Crianças e Adolescente apontando os mecanismos para efetivação desses direitos por parte das autoridades responsáveis por resguardá-los de toda e qualquer violação.

2.3 A inaplicabilidade das normas Constitucionais e a necessidade da Ação Civil Pública na defesa dos direitos dos menores

Os relatos de inaplicabilidade das normas constitucionais envolvendo a defesa dos direitos da criança e do adolescente surgem como fator essencial para que haja um aumento nos índices de violência, consumo de drogas e estado de abandono o qual se encontram muitos menores. Para tanto, algumas ferramentas estão a disposição do Ministério Público na proteção e efetivação dos direitos inerentes aos jovens, a exemplo da Ação Civil Pública que será abordado neste tópico.

O ordenamento jurídico do Brasil tem sua estrutura idealizada nas normas jurídicas assentadas na Constituição Federal, tais normas se subdividem em regras e princípios, sendo as regras a lei no sentido material e os princípios são ordens supraleais e muitas vezes não estão expostos explicitamente na lei ou na nossa Carta Magna.

O descumprimento das normas constitucionais não se limita somente a um ato de contrariedade a um artigo de um código, mas a todo um sistema de coerência legal. Segundo o renomado professor de direito Constitucional Luis Roberto Barroso, em sua obra (1988, p. 226), ao definir normas constitucionais, ele é categórico ao afirma que:

As normas constitucionais, como espécie do gênero normas jurídicas, conservam os atributos essenciais destas, dentre os quais a imperatividade. De regra, como qualquer outra norma, elas contêm um mandamento, uma prescrição, uma ordem, com força jurídica e não apenas moral. Logo, a sua

inobservância há de deflagrar um mecanismo próprio de coação, de cumprimento forçado, apto a garantir-lhe a imperatividade, inclusive pelo estabelecimento das conseqüências de insubmissão a seu comando. As disposições constitucionais são não apenas normas jurídicas, como têm um caráter hierarquicamente superior, não obstante a paradoxal equivocidade que longamente campeou nessa matéria, ao considerá-las prescrições desprovidas de sanção, mero ideário não jurídico.

No que se refere às normas gerais atinentes a infância e a juventude, é importante ressaltar que embora o direito de proteção esteja resguardado na Constituição Federal, este deve ser cumprido de forma diferenciada, não se sobrepondo as mesmas aos demais cidadãos brasileiros cuja prioridade já foi abordada neste trabalho.

Esta escala de prioridades definidas pelo relator aflora a questão dos princípios constitucionais possuírem ou não uma hierarquia que prioriza determinados direitos em detrimento de outros. Segundo o Professor José Joaquim Gomes Canotilho (1993, pág. 360), ao expor sobre a supremacia da constituição, propõem quatro tópicos essenciais para se entender claramente sobre este assunto: Vinculação do legislador à Constituição; Vinculação de todos os restantes atos do Estado à Constituição; O princípio da reserva da Constituição; Força normativa da constituição.

A vinculação de todos os restantes atos do Estado à Constituição não se impõe apenas sobre os atos que não violem positivamente a Constituição, mas também repercute sobre a omissão inconstitucional, por falta de cumprimento das imposições constitucionais ou de ordens de legislar.

Sobre a força normativa da Constituição Federal, Canotilho (1993, p. 362) adverte:

No entanto, quando existe uma normação jurídico-constitucional ela não pode ser postergada quaisquer que sejam os pretextos invocados. Assim, o princípio da constitucionalidade postulará a força normativa da constituição contra a dissolução político-jurídica eventualmente resultante: da pretensão de prevalência de fundamentos políticos, de superiores interesses da nação, da soberania da Nação sobre a normatividade jurídico-constitucional; da pretensão de, através do apelo ao direito ou à idéia de direito, querer desviar a constituição da sua função normativa e substituir-lhe uma superlegalidade ou legalidade de duplo grau, ancorada em valores ou princípios transcendentais.

De igual modo, o professor germânico Konrad Hesse (1991, p. 22), ao discorrer sobre a chamada vontade da Constituição aduz:

Aquilo que é identificado como vontade da Constituição deve ser honestamente preservado, mesmo que, para isso, tenhamos de renunciar a alguns benefícios, ou até a algumas vantagens justas. Quem se mostra disposto a sacrificar um interesse em favor da preservação de um princípio constitucional, fortalece o respeito à Constituição e garante um bem da vida indispensável à essência do Estado, mormente ao Estado democrático. Aquele que, ao contrário, não se dispõe a esse sacrifício, malbarata, pouco a pouco, um capital que significa muito mais do que todas as vantagens angariadas e que, desperdiçado, não mais será recuperado.

Tendo em vista que em nosso país, o desrespeito às normas constitucionais é sempre argumento delas não ter aplicabilidade imediata, entendida como de cunho programático - ao contrário das normas que não precisam de regulamentação legislativa - não impor a eficácia de tais normas sob o mencionado argumento é aplicar uma pena aos subordinados (destinatários da lei) condenando-os à falta de atenção e de mecanismos básicos para sobrevivência por parte do Estado, empurrando-os ao completo abandono.

Em se tratando de remédio constitucional para preservar de ameaças e fazer valer interesses coletivos e difusos da criança e do adolescente, a ação civil pública figura como sendo forma jurídica adequada para assegurar de forma eficaz a proteção dos direitos a eles inerentes. Por interesse difuso, nas palavras da renomada Ada Pellegrini Grinover, consiste em:

Interesses comuns a uma coletividade de pessoas, que não repousam necessariamente sobre uma relação-base, sobre um vínculo jurídico bem definido que as congregue. Tal vínculo, nota Barbosa Moreira, pode até inexistir, ou ser extremamente genérico - reduzindo-se, eventualmente, à pura e simples pertinência à mesma comunidade política - e o interesse que se quer tutelar não é função dele, mas antes se prende a dados de fato, muitas vezes acidentais e mutáveis; existirá, v.g., para todos os habitantes de determinada região, para todos os consumidores de certo produto, para todos os que vivam sob tais ou quais condições sócio-econômicas ou se sujeitem às conseqüências deste ou daquele empreendimento público ou privado, e assim por diante.

Neste contexto, para esclarecer a origem da ação civil pública, Hugo Nigro Mazzilli e Paulo Afonso Garrido (1991, p. 36), nos seus ensinamentos são categóricos ao afirmar que:

Inicialmente, com ação civil pública se quis dizer ação de objeto não penal, proposta pelo Ministério Público. Na verdade, porém, tal expressão, se bem

que já incorporada na legislação, doutrina e jurisprudência, não deixa de padecer de impropriedade. De um lado, toda a ação é pública, enquanto direito público subjetivo dirigido contra o Estado; de outro, como não tem o Ministério Público exclusividade na propositura da dita ação civil pública, podemos hoje considerar que esta última compreende não só a ação de objeto não penal proposta por aquela instituição, como a mesma ação, com mesmo objeto, proposta por qualquer dos demais co-legitimados ativos, desde que destinada à defesa dos direitos difusos e coletivos.

Em se tratando de legitimidade, a Lei da Ação Civil Pública, Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985 e Lei nº. 11.448 de 15 de janeiro de 2007, a qual insere uma nova redação ao rol de legitimados, em seu artigo 5º lista os legitimados para impetrá-la:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, estabeleceu legitimidade para a propositura de Ação Civil Pública fundada em interesses coletivos e difusos da criança e do adolescente, conforme rol taxativo do artigo 210 do ECA:

Art. 210. Para as ações cíveis fundadas em interesses coletivos ou difusos, consideram-se legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público;

II - a União, os estados, os municípios, o Distrito Federal e os territórios;

III - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por esta Lei, dispensada a autorização da assembleia, se houver prévia autorização estatutária.

§ 1º Admitir-se-á litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União e dos estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta Lei.

§ 2º Em caso de desistência ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado poderá assumir a titularidade ativa.

O objeto da ação civil pública está elencado, exemplificativamente, no art. 208 do ECA:

Art. 208. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não oferecimento ou oferta irregular:

I - do ensino obrigatório;

II - de atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência;

III - de atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

IV - de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

V - de programas suplementares de oferta de material didático-escolar, transporte e assistência à saúde do educando do ensino fundamental;

VI - de serviço de assistência social visando à proteção à família, à maternidade, à infância e à adolescência, bem como ao amparo às crianças e adolescentes que dele necessitem;

VII - de acesso às ações e serviços de saúde;

VIII - de escolarização e profissionalização dos adolescentes privados de liberdade;

IX - de ações, serviços e programas de orientação, apoio e promoção social de famílias e destinados ao pleno exercício do direito à convivência familiar por crianças e adolescentes.

Desta forma, o Ministério Público está perfeitamente legitimado a impetrar ação civil pública para defender interesses coletivos e difusos da criança e do adolescente, cujos objetos estão elencados no artigo supracitado.

A seguir, no próximo capítulo serão abordados os pontos mais polêmicos que envolvem a restrição de liberdade para os jovens, também denominado de "toque de recolher" medida que vem sendo amplamente adotada por alguns magistrados através de portarias, regulamentando os horários em que estes indivíduos permaneçam fora de suas residências.

É motivo de grande discussão no mundo jurídico, pelo fato de atacar diretamente um direito constitucionalmente assegurado, qual seja o direito de ir e vir dos menores.

3 O PAPEL DO ESTADO NAS AÇÕES DE PROTEÇÃO AS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

O presente capítulo abordará temas que se relacionam diretamente com a aplicação do instituto do “toque de recolher”, objeto dessa pesquisa, é uma medida imposta aos jovens que consiste na restrição de freqüentar em determinado horário locais em os adolescentes desacompanhados de seus pais ou representantes legais, pois estaria pondo em risco seu desenvolvimento físico, mental e espiritual.

A abordagem do direito constitucional à liberdade deve acontecer, na medida em que ao adotar o “toque de recolher” para crianças e adolescentes estaria, certamente, ocorrendo interferências em um direito considerado fundamental. Em virtude dessa classificação (fundamental) traçar-se-á uma breve abordagem histórica do seu desenvolvimento e estabelecer-se-á uma classificação, em virtude da restrição inconstitucional que se pode estabelecer para a liberdade de locomoção do menor mediante a adoção da referida medida.

Não se estaria apenas se estabelecendo com a utilização dessa medida uma restrição à liberdade de locomoção do menor? Certamente não, principalmente ao se questionar a relevância dada ao papel da família na educação e formação da personalidade da criança e do adolescente e ao poder de direção que os pais possuem na vida dos filhos enquanto menores: é o que se denomina de poder familiar.

Da mesma forma faz-se necessário questionar quais medidas a ser aplicadas ao menor em caso de prática de infração, na medida em que se tratam de medidas previstas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Para se poder questionar, posteriormente, a viabilidade legal da aplicação desse instituto, construído pelos magistrados para ser aplicado em situações não previstas pelo ECA, quais sejam freqüentar após determinado horário ambientes considerados impróprios para o desenvolvimento do menor.

O toque de recolher é motivo de grande discussão no que se refere a validade jurídica, e repercute de forma bastante significativa na sociedade que se aplica esta idéia, em virtude de se construir uma afronta latente ao direito de ir e vir do menor, uma invasão da responsabilidade da família ao se buscar combater a criminalidade e assegurar a vida do menor.

É com esta base nesta divergência de opiniões que será trabalhada a idéia de que o direito a vida deve prevalecer sobre o direito de ir e vir quando aquele estiver em risco de ser ceifado, ou seja, o ponto de partida para implantação de tal medida visa assegurar o não ingresso do jovem no submundo da criminalidade visto ser mais vulnerável a ser induzido a participar, por exemplo, do crime organizado.

3.1 O papel do Estado na manutenção do direito à liberdade do menor

O modo como o Estado se apresentou e se apresenta perante os seus cidadãos na forma em que interfere ao elaborar, assegurar e manter os direitos buscando o equilíbrio das forças sociais variou bastante no decorrer da história. Em um primeiro momento observa-se um Estado monstro e imponente diante de indivíduos, que diante da onipotência do Estado não merecem o adjetivo de cidadão; aquele possuía na figura do monarca a síntese do poder, principalmente presente nas monarquias absolutistas européias como Inglaterra, França, Portugal e Espanha entre os séculos XV e XVIII.

A manutenção do poder do monarca e concomitantemente do Estado acabou por sufocar a sua população, não se atribuíam direitos e liberdades mínimas para beneficiar a massa popular, não se incluindo nesse ponto a nobreza.

O surgimento de novas forças sociais, notadamente a burguesia, necessário se fez o equilíbrio de poder entre a nobreza e as camadas desprivilegiadas da população por meio de elaboração, de concessão de prerrogativas de interesses a uma parcela maior de beneficiados. Consoante Hesse *apud* Bonavides (2010) em um meio onde não há um mínimo de direitos e proteção para os cidadãos, não existe a possibilidade de um desenvolvimento seja para o cidadão ou para o ente estatal.

Encontra-se na relação indissociável entre os direitos fundamentais à liberdade e à dignidade humana, enquanto valores históricos e filosóficos, o significado de universalidade inerente a essência daqueles como ideal dos direitos da pessoa humana., ou seja, não se pode falar na existência de uma pessoa sem um mínimo de liberdade. Retomando o fio histórico, a universalidade encontra sua primeira manifestação nas teorias dos racionalistas franceses idealizadores da

Revolução francesa, tais como Rousseau e Montesquieu, que culminou com a queda do regime monárquico; que ensejou a elaboração da célebre Declaração dos Direitos do Homem de 1789.

Aqueles direitos ali expressos conferiam ao homem a liberdade, a sua separação de um ser maior, o Estado por isso eram considerados como direitos naturais, inalienáveis e sagrados, direitos considerados também imprescritíveis, abraçando a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.

Nesse momento histórico não se faz necessário destacar a situação dos que hodiernamente são juridicamente conceituados como menores de idade, na medida em que os direitos eram concebidos conforme a categoria ou classe social.

Consoante Bonavides (2010, p. 562):

A percepção teórica identificou aquele traço na Declaração francesa durante a célebre polêmica de Boutmy com Jellinek ao começo do século XX. Constatou-se então com irrecusável veracidade as que declarações antecedentes de ingleses e americanos podiam ganhar talvez em concretude, mas perdiam em espaço de abrangência, porquanto se dirigiam a uma camada social privilegiada (os barões feudais), quando muito a um povo ou a uma sociedade que se libertava politicamente, conforme era o caso das antigas colônias americanas, ao passo que a Declaração francesa de 1789 tinha por destinatário o gênero humano. Por isso mesmo, e pelas condições da época, foi a mais abstrata de as formulações solenes já feitas acerca da liberdade.

Nesse momento histórico não se encontravam argumentos contundentes para se enquadrar o menor numa situação ou patamar jurídico de indivíduo que requer cuidados especiais em virtude de sua condição de ser em desenvolvimento com certamente não se questiona. Se não havia espaço para se proteger a parcela da população (exceto nobreza) com direitos que lhes assegurassem uma mínima condição de viver com dignidade, não havia motivações de ordem política ou social para se questionar as condições a que estavam submetidos às crianças e adolescentes.

O papel do Estado na proteção dos cidadãos em geral, em primeiro lugar está na concessão de direitos que lhes assegure um mínimo de direitos, tais como a vida e a liberdade para que a sua personalidade e habilidades possam ser desenvolvidas com plenitude. Na esteira da declaração dos direitos do homem e do cidadão, a

Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º estabeleceu rol exemplificativo dos direitos fundamentais, onde todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Ao se questionar a aplicabilidade de medidas que impliquem na restrição do direito de ir e vir de crianças e adolescentes vislumbra-se a possibilidade de ocorrer o cerceamento de um direito que há cerca de duzentos anos não se aceita sequer discuti-lo em situações de normalidade social. O cerne da pesquisa em curso é considerado um direito fundamental, conforme visto anteriormente, e classificado como um direito fundamental de primeira geração, o qual conforme Bonavides (2010, p. 563):

Os direitos da primeira geração são os direitos da liberdade, os primeiros a constarem do instrumento normativo constitucional, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem, por um prisma histórico, àquela fase inaugural do constitucionalismo do Ocidente.

Se hoje esses direitos parecem já pacíficos na codificação política, em verdade se moveram em cada país constitucional num processo dinâmico e ascendente, entrecortado não raro de eventuais recuos, conforme a natureza do respectivo modelo de sociedade, mas permitindo visualizar a cada passo uma trajetória que parte com freqüência do mero reconhecimento formal para concretizações parciais e progressivas, até ganhar máxima amplitude nos quadros consensuais de efetivação democrática do poder.

De acordo com as declarações do ilustre mestre ao se mencionar o desenvolvimento e aprimoramento de um direito em especial a liberdade, dirige-se, portanto, para um espaço constantemente aberto a novos avanço e acomodações para nova realidade social e sempre buscando amparar novas situações jurídicas. A história comprovadamente tem assistido mais a enriquecê-lo do que a empobrecê-lo: os direitos da primeira geração - direitos civis e políticos - já se firmaram em sua projeção de universalidade formal, não havendo Constituição digna desse nome que não reconheça em toda a extensão.

Ao se referir ao toque de recolher mesmo que em benefício da criança ou adolescente está se restringindo o direito constitucional a ter liberdade, em especial de locomoção, o direito de ir e vir livremente ou apenas acomodando a existência desse direito a uma nova realidade social permeada por crianças e adolescentes

vítimas e autores da violência? Pode-se ir mais além não seria a adoção do toque de recolher um desdobramento da ampla doutrina da proteção integral definida pelo ECA?

Poder-se-ia indagar se a restrição a tal direito constituir-se-ia em um retrocesso, na medida em que a liberdade de pessoa física, ou a liberdade individual é a primeira faceta que o homem teve que conquistar, pois se opõe ao estado de escravidão, que findou no Brasil apenas no final do século XIX, e de prisão.

Das lições de José Afonso da Silva (2010, p. 237) extrai-se um conceito bastante apropriado de liberdade:

É a possibilidade jurídica que se reconhece a todas as pessoas de serem senhoras de sua própria vontade e de se locomoverem-se desembaraçadamente dentro do território nacional. Incluindo, assim, no conceito, a possibilidade de sair e entrar no território nacional.

Portanto, trata-se de um direito, *a priori*, absoluto, pois em se tratando de locomoção não há limites temporais e espaciais (excluindo desse aspecto as limitações impostas pelo direito de propriedade) para os cidadãos. Porém o próprio texto constitucional estabelece limitações à circulação em situações excepcionais, como o Estado de Defesa e o Estado de Sítio.

Mais especificamente, referindo-se a liberdade de locomoção esta compõe a essência da liberdade da pessoa física no sistema jurídico, na medida em que a escravidão fora abolida. A Constituição Federal de 1988 reservou-lhe um dispositivo específico, o que não era feito pelas anteriores. O art. 5º, XV, declara livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens.

A liberdade de locomoção no território nacional em tempo de paz engloba o direito de ir e vir (viajar e migrar) e de ficar e de permanecer, sem necessidade de autorização. Significa que podem todos locomover-se livremente nas ruas, nas praças, nos lugares públicos, sem receio de serem esbulhados de sua liberdade de locomoção, salvo exceções como o estado de defesa. Em suma, é a faculdade que todos têm de dispor e dirigir suas atividades e de dispor de seu tempo, como bem lhes parecer conveniente, em princípio, cumprindo-lhes, entretanto, respeitar as

medidas impostas pela lei, no interesse comum, e abster-se de atos lesivos dos direitos de outrem.

Assim sendo, será declarada inconstitucional lei que estabeleça restrições a liberdade de locomoção. Em tempo de guerra, no entanto, isso será possível, desde que não elimine a liberdade como instituição.

Pelo que se denota, o conceito de liberdade ganhou novos contornos ao se permitir, acertadamente, restrições impostas por leis como ressalta o dispositivo constitucional acima citado. Tendo como meta a manutenção da harmonia social e a segurança pública medidas podem ser adotadas tendo em vista preservar direitos dentre os quais, o próprio direito de permanecer vivo. Ao se aplicar uma medida com os efeitos do toque de recolher para crianças e adolescentes tem-se como objetivo assegurar o direito a vida desses, mesmo que em detrimento do direito a sua liberdade de locomoção.

Consoante o princípio constitucional da proporcionalidade quando houver conflito entre direitos um ver ser interpretado e ter seu alcance restringido como método para assegurar a existência de outro: ao se falar em um conflito entre o direito a vida e a liberdade acertadamente o primeiro deve receber uma atenção maior.

3.2 Do poder familiar

O grupo social que é constituído pela família é a célula da qual se origina a sociedade, nesse grupo o indivíduo recebe a orientação e ensinamentos que o formarão como adulto por isso recebe tratamento constitucional e do ECA.

Conforme citado anteriormente, a criança e o adolescente não apresentam as características completas que possam garantir um usufruto em plenitude dos seus direitos, em virtude de não possuir o desenvolvimento emocional para compreender a vida social que se insere, em virtude de estar concluindo seu desenvolvimento físico, cultural e emocional deve-se respeitar à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, princípio, previsto expressamente no artigo 227 da Constituição Federal e no artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, segundo o qual a

criança e do adolescente merecem atenção especial pela sua vulnerabilidade, por serem pessoas ainda em fase de desenvolvimento da personalidade.

A vulnerabilidade é, portanto, uma característica essencial da criança e do adolescente e se constitui como fundamento do princípio do respeito à peculiar condição de pessoa em desenvolvimento por se acharem na condição de pessoas humanas em desenvolvimento, crianças e adolescentes encontram-se em situação essencial de maior vulnerabilidade, ensejadora da outorga de regime especial de salvaguardas, que lhes permitam construir suas potencialidades humanas em sua plenitude.

Por este ponto de vista, o direito da criança e do adolescente possui um viés de utilidade social, pautado em valores altruístas. Neste sentido Venosa (2007) argumenta que o direito se esforça para que, protegendo a criança e o adolescente hoje, ou seja, conferindo-lhes subsídios para a formação íntegra da personalidade, sejam capazes de garantir um futuro com uma sociedade livre, justa e solidária.

Uma das formas de salvaguardar os menores é o instituto do poder familiar, antes conceituado como pátrio poder, sendo uma herança do direito romano. Como diretriz da ação dos pais em educar os filhos, impor-lhes limites de ação está o referido poder familiar disposto no artigo 1630 do código civil de 2002 segundo o qual os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores.

Cabe aos pais dirigir a educação dos filhos, tendo-os sob sua guarda e companhia, sustentando-os e criando-os. O poder familiar é indisponível. Decorre da paternidade natural ou legal, não pode ser transferido por iniciativa dos titulares para terceiros. Também, indiretamente, renunciam ao poder quando praticam atos incompatíveis com o poder paternal. De qualquer modo, contudo, por exclusivo ato de sua vontade, os pais não podem renunciar ao poder familiar. Trata-se, pois, de estado irrenunciável.

Consoante Venosa (2007) duas características devem ser ressaltadas a indivisibilidade e a imprescritibilidade do poder familiar. Pelo primeiro somente a figura dos pais ou tutores cabe o exercício, não podendo existir simultaneidade, o que difere do seu exercício que pode ser atribuído a diversas figuras, como a ambos os pais quando separados, já que ainda persiste a obrigação de orientar a vida dos filhos.

É imprescritível mesmo que, por qualquer circunstância, não possa ser exercido pelos titulares, trata-se de estado imprescritibilidade, não havendo impossibilidade de haver extinção pelo desuso.

As formas e conteúdo legal do instituto do poder familiar estão presentes no Art. 1.634, segundo o qual compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores: dirigir-lhes a criação e educação; tê-los em sua companhia e guarda; conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Cabe aos pais, primordialmente, dirigir a criação e educação dos filhos, para proporcionar-lhes a sobrevivência. Compete aos pais tornar seus filhos úteis à sociedade. A atitude dos pais é fundamental para a formação da criança. Faltando com esse dever, o progenitor faltoso submete-se a reprimendas de ordem civil e criminal, respondendo pelos crimes de abandono material, moral e intelectual (artigos 224 a 246 do Código Penal).

Entre as responsabilidades de educar, tem-se que lembrar que cumpre também aos pais fornecer meios para tratamento médicos que se fizerem necessários. Sob certas condições o abandono afetivo e intelectual pode acarretar responsabilidade civil que deságua numa indeniza matéria, contudo, ainda é nova.

O inciso VII que se refere especificamente as restrições que os pais podem impor ao que diz respeito ao exercício de determinadas ações por parte dos filhos, reporta-se ao dever dos pais de exigir respeito e obediência dos filhos. Não há, contudo, uma subordinação hierárquica. O respeito deve ser recíproco. A desarmonia e a falta de respeito em casos extremos podem desaguar na suspensão ou perda do poder familiar também os pais exigir serviços próprios da idade do menor.

Partindo do conteúdo do dispositivo legal sob enfoque por meio do poder que os pais têm de exigir determinados comportamentos por parte dos filhos, indo da exigência de estudar para se tornar um cidadão ciente dos seus direitos até o dever de impedir que ande na companhia de determinados indivíduos que julgarem

inadequados para o desenvolvimento adequado do menor e legalmente este lhe deve respeito e acatar as decisões.

Observando a obediência que os filhos menores devem aos pais esses podem acertadamente restringir seu direito de locomoção, ao exigir que os mesmos sigam uma determinada rotina, que pode incluir um horário de permanência em locais públicos sem a companhia dos mesmos, o que se aproxima do dispositivo legal do toque de recolher. Trata-se de uma obrigação legal dos pais, que se não cumprem corretamente com os seus deveres de criação dos filhos podem sofrer reprimendas legais.

Nesse ponto faz-se importante ressaltar que a restrição ao direito de ir e vir do menor, no que tange lugares que possam por em risco o desenvolvimento daquele cabe aos pais por decorrência do poder familiar que lhes foi atribuído, cabendo, pois, aos detentores do poder familiar determinar, a princípio, quais os lugares que a criança e o adolescente podem freqüentar e o horário em que pode permanecer neles.

Ao se estabelecer o recolhimento de menores o Estado está certamente interferindo no que seria apenas uma relação entre pais e filhos, uma relação que envolve confiança mútua. Entretanto é importante ressaltar que há situações em que os pais não conseguem exercer o papel de direção que lhes foi atribuído, nesse aspecto a presença do Estado é fundamental para assegurar o desenvolvimento adequado da criança e do adolescente, questões a serem abordadas mais adiante.

3.3 Das medidas sócioeducativas

Nesse ponto destaca-se quais as hipóteses legais em que o direito a liberdade do menor poder ser tolhido ou vigiado, tais hipóteses estão previstas no ECA, são as medidas sócioeducativas.

Entende-se por medidas sócioeducativas como ações empreendidas pelo Estado visando dar uma resposta punitiva aos adolescentes que cometem ato infracional, aqueles com idade entre 12 e 18 anos, tem natureza jurídica impositiva, sancionatória e retributiva, tendo como objetivo inibir a reincidência. Tratam-se de

reprimendas legais que se direcionam a casos concretos não se podendo falar de uma aplicação genérica e em abstrato.

Por outro lado como visa a ressocialização e reinclusão do adolescente infrator na sociedade sua finalidade é de per si pedagógica e educativa. Observa-se na sua aplicação a utilização de métodos pedagógicos, sociais, psicológicos e psiquiátricos. Conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Nº. 8069/90) são consideradas como medidas sócioeducativas: advertência; obrigação de repara o dano; prestação de serviços à comunidade; liberdade assistida; semi-liberdade; internação. Ao se aplicar a advertência usa-se da admoestação verbal aplicada pela autoridade judicial competente e reduzida a termo, com a finalidade de demonstrar ao infrator que a prática de atos considerados perigosos ao convívio social devem ser evitados. Neste ato devem estar presentes o juiz e o membro do Ministério Público. Importa ressaltar que, para a sua aplicação basta a prova de materialidade e indícios de autoria, acompanhando a regra do art. 114, parágrafo único do ECA.

Quando um adolescente comete determinado ato infracional com reflexos patrimoniais, o juiz pode determinar a aplicação da medida sócioeducativa prevista no art. 116 do Estatuto, determinando que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou por outra forma compense o prejuízo da vítima. Caso o magistrado considere que diante da impossibilidade de restituir ou ressarcir, a medida pode ser substituída por outra adequada. Deste modo, a obrigação de reparar o dano imposta ao infrator não contem em seu escopo reparar o dano patrimonial, mas principalmente demonstrar ao menor as conseqüências do ato ilícito que praticou, atendendo mais uma vez a finalidade da medida, qual seja, a sua ressocialização.

A prestação de serviço à comunidade possui finalidade dúbia: contribuir com assistência a instituições de serviços comunitários e de interesse geral, desperta neles o prazer da ajuda humanitária e penalizar o menor por seus atos. Sendo por isso a de aplicação mais corriqueira. Sua finalidade primária é a ressocialização sendo do trabalho realizado apenas um instrumento para lograr tal fim. A ressocialização nesses casos é visível e freqüente.

Entre as diversas fórmulas e soluções apresentadas pelo Estatuto, para o enfrentamento da criminalidade infanto-juvenil, a medida sócio-educativa da Liberdade Assistida se apresenta como a mais gratificante e importante de todas, conforme unanimemente apontado pelos especialistas na matéria. Isto porque

possibilita ao adolescente o seu cumprimento em liberdade junto à família, porém sob o controle sistemático do Juizado e da comunidade.

Prevista no art. 118 do Estatuto pelo instituto da liberdade assistida o infrator será encaminhado a uma pessoa capacitada que acompanhará o caso, visando auxiliá-lo e orientá-lo; de acordo com o prazo fixado pelo magistrado, que pode variar de 6 (seis) meses, podendo a qualquer tempo ser revogada, prorrogada ou substituída por outra, ouvido o orientador, o Promotor e o defensor, o infrator deverá comparecer mensalmente perante o orientador para assinar sua freqüência. A medida destina-se, em princípio, aos infratores passíveis de recuperação em meio livre, que estão se iniciando no processo de marginalização.

Com a finalidade de promover adequadamente a ressocialização do menor o juiz decidirá pelo cumprimento de algumas regras compatíveis com o bom andamento social do jovem, dentre as quais: não se envolver em novos atos infracionais, não andar armado, não andar em más companhias, não freqüentar certos locais, obedecer aos pais, recolher-se cedo à habitação, retornar aos estudos, assumir ocupação lícita, entre outros. A cada três meses é elaborado um relatório descrevendo a evolução do comportamento do infrator, enfatizando seu relacionamento familiar e social. Nota-se, pois, que a finalidade precípua da medida é a de vigiar, orientar e tratar o mesmo, de forma a coibir a sua reincidência e obter a certeza da recuperação.

O regime de semi-liberdade consiste num tratamento tutelar feito, na maioria das vezes, no meio aberto, o que sugere, necessariamente, a possibilidade de a conciliação de atividade externas com o regime de internação, tais como a freqüência à escola e relações de emprego. Note-se que essas são finalidades precípua da medida, que se não aparecerem, aquela perde a sua essência. Consoante o estatuto pode-se verificar dois tipos de semi-liberdade, determinado desde o início pela autoridade judicial, mediante aplicação do devido processo legal; e o progressão de medida, passando o adolescente internado para a semi-liberdade, como benefício.

A internação é por sua própria natureza jurídica a mais grave e complexa medida imposta das medidas impostas ao infrator. Trata-se de restrição ao direito de liberdade do adolescente. Ela é aplicada somente nos seguintes casos: ato infracional mediante grave ameaça ou violência à pessoa; reiteração no cometimento de outras infrações graves; descumprimento reiterado e injustificável

da medida anterior imposta. Na aplicação dessas medidas deve ser observado o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, dentre outros princípios constitucionais do processo.

3.4 Do toque de recolher e suas implicações

Na busca incessante contra o crescimento vertiginoso dos índices de violência as autoridades buscam alternativas baseadas nas possibilidades presentes na legislação criminal em vigor. Conforme o entendimento comum dos especialistas em segurança pública uma das opções mais acertadas de combater a criminalidade é a prevenção por meio da aplicação de mecanismos adequados.

Este entendimento encontra fundamentos quando se analisa os elevados índices de reincidência de crianças e adolescentes, principalmente em se tratando desse último, na prática de infrações, o que demonstra a fragilidade da eficácia das medidas sócioeducativas, abordadas acima.

O papel de orientar cabe à família, porém com a evolução dessa célula social, os rígidos limites impostos para suas crianças e jovens não surtem o efeito esperado. A família encontra-se impotente e amedrontada, pois uma palmada ou as reprimendas que antigamente eram comuns, hoje, se consideradas imoderadas, podem ser classificadas como crimes.

Uma das conseqüências é o grande número de jovens desempregados e desnorteados com o exagero de liberdade e a insuficiência de oportunidades, que não possuem uma visão adequada de seu futuro e do meio social em que se inserem e por isso, desconhecem onde terminam seus direitos e começa o respeito aos direitos dos outros. Que, por conta da liberalidade forçada pelos novos tempos, acabam desassistidos das próprias famílias, incapazes para controlá-los e – convenhamos – muitas vezes hoje chefiadas por adultos que, quando jovens, também passaram pelo problema.

Consoante Ferreira e Batalha (2010) como reação a esse quadro cidades do interior de São Paulo como Fernandópolis, Mirassol, Itapura e Ilha Solteira aderiram ao toque de recolher. Estabeleceu-se, de um modo geral, que: os menores de 13 anos desacompanhados dos pais só poderão ficar nas ruas até as 20h30m os

menores entre 13 e 15 anos podem permanecer nas ruas até as 22h00m; e os menores entre 15 e 17 anos estão autorizados a permanecer fora de seus lares até as 23h00m.

A adoção do toque de recolher, o qual consiste numa proibição de freqüentar determinados lugares após certo horário imposto por governo ou autoridade competente para sua instalação é visto pelos gestores das cidades mencionadas como uma solução pelo menos temporal para reduzir a prática de delitos por menores. Segundo a enciclopédia eletrônica *Wikipédia*, o “Toque de recolher ou recolher obrigatório é a proibição, decretada por um governo ou autoridade, de que pessoas permaneçam nas ruas após uma determinada hora”.

Essa prática deriva da Europa, que durante as guerras, através de uma sirene, impedia que os cidadãos saíssem de suas residências em virtude de um possível bombardeio. Esse toque era sempre no início da noite, horário em que se devia permanecer em casa. Em alguns locais, uma patrulha percorria as ruas ordenando que as pessoas voltassem para suas residências e alertando sobre os riscos em que eles podiam correr se permanecerem na rua.

Essa restrição de liberdade na Inglaterra é conhecida por um termo denominado *curfew*, o qual é usado por alguns albergues – os que não funcionam 24 horas por dia – para indicar o até que horas poderiam receber hóspedes em seu estabelecimento.

Outro conceito sobre o toque de recolher é conhecido nos Estados Unidos da América e Austrália, onde tal restrição é conhecida como “toque de recolher operacional” onde alguns aeroportos efetivamente fecham por determinadas horas em respeito à lei do silêncio que vigora em tais países onde as pistas de pouso estão muito próximas de áreas residências.

Essas cidades paulistas devem, antes de tudo, servir de significativo alerta e reflexão para os governos e a sociedade de que algo tem de ser feito para encaminhar e proteger nossos jovens. Não basta reprimir a família dita agressora. Há que se criar condições propícias para que pai e mãe possam educar seus filhos e encaminhá-los para o rumo certo e socialmente aproveitável. Não basta supri-los de auxílios governamentais, sem exigir que o pátrio poder seja exercido e que todos cumpram com suas obrigações. Isso vale também para o engajamento neste processo por parte das igrejas, clubes e demais entidades integrantes da comunidade.

Em reação a adoção do toque de recolher pelas cidades do estado de São Paulo, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), principal órgão nacional do Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente, emitiu um parecer contrário a implantação do toque de recolher a proibição de circulação de crianças e adolescentes nas ruas no período noturno-, adotado em algumas cidades do País, por meio de portarias de Juízes da Infância e Juventude.

Os argumentos baseiam-se no princípio de as portarias judiciais não podem contrariar princípios constitucionais e legais, como o direito à liberdade, previsto nos artigos 5º e 227 da Constituição Federal Brasileira, e nos artigos 4º e 16 do ECA - direito à liberdade, incluindo o direito de ir, vir e estar em espaços comunitários.

Consoante CONANDA, ao se atribuir as competências às varas da Varas da Infância e Juventude os artigos 145 a 149 do ECA não há a previsão para se estabelecer a restrição do direito à liberdade de crianças e adolescentes de forma genérica, e sim restrições de entrada e permanência em certos locais e estabelecimentos, que devem ser decididas caso a caso, de forma fundamentada, conforme o artigo 149.

Ainda conforme as posições adotadas pelo CONANDA o procedimento contraria a Doutrina da Proteção Integral, da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, em vigor no Brasil por meio da Lei 8.069 de 1990 (ECA) e a própria Constituição Federal Brasileira, tendo em vista a violação do direito à liberdade. A apreensão de crianças e adolescentes está em desconformidade com os requisitos legais por submeter crianças e adolescentes a constrangimento, vexame e humilhação (artigos 5º e 227 da CF e 4º, 15, 16, 106, 230 e 232 do ECA).

Para justificar seu parecer o CONANDA ressalta o desleixo das autoridades envolvidas na decretação da medida aludida em suscitar a responsabilidade da Família, do Estado e da Sociedade em garantir os direitos da criança e do adolescente, conforme dispõe o ECA e outros pontos da legislação brasileira que prevêm a responsabilização de pais que não cumprem seus deveres, assim como dos agentes públicos e da própria sociedade em geral.

A adoção do toque de recolher pode vir a socorrer às famílias no que tange a falta de imposição de limites aos filhos e resguardá-los de situações e companhias que lhe ponham a vida em risco.

Acertadamente a criança e o adolescente se constituem em indivíduos que por seu desenvolvimento incompleto devem ser resguardados em seus direitos, porém deve ser salientado que com a quantidade de informações a que têm acesso, em virtude do desenvolvimento e aperfeiçoamento dos meios de comunicação; possuem uma considerável capacidade de discernimento para poder qualificar seus atos como certos ou errados principalmente se comparados a adultos analfabetos.

Contudo o comportamento impulsivo e essencialmente emocional comum a essa faixa etária não lhes permite uma análise adequada das situações que lhes são apresentadas fazendo-se necessária a atuação de agentes externos como a família e o Estado.

Tratada como uma medida excepcional, o instituto ora trabalhado tem sua legalidade contestada em virtude da afronta ao direito de ir, vir e permanecer nos logradouros públicos. Dessa forma, será abordado a seguir, como é possível aplicar esta medida em consonância com o ordenamento jurídico vigente como forma de minimizar a ausência da família e da sociedade no desenvolvimento das crianças e adolescentes.

4 A RESTRIÇÃO DE LIBERDADE COMO ALTERNATIVA FUNCIONAL PARA DIMINUIÇÃO NOS INDICER DE VIOLÊNCIA

Como alternativa para diminuir os índices de violência registrados, cometido pelos menores, é necessário trabalhar na fonte do problema, em outras palavras evitar que os atos criminosos aconteçam é fornecer aos jovens uma educação adequada e de boa qualidade. De igual modo, ao Estado cabe fornecer os meios adequados para que a família, em contato direto com o menor, possa exercer com primazia a sua função de proteção e orientação.

Na medida em que dois direitos são restringidos, quais sejam, a liberdade do menor e o direito que os pais possuem para educar e proteger seus filhos, é fundamental discutir a legalidade de se aplicar a restrição de liberdade imposta aos menores, conforme redação dos artigos 8º e 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

4.1 Toque de recolher e a aplicação do princípio da proporcionalidade como meio de ponderação entre as garantias individuais violadas

Ao se falar na importância dos princípios constitucionais deve-se referir ao fato de que os mesmos atuam na harmonização do ordenamento jurídico, uma vez que norteiam a interpretação das normas constitucionais e infraconstitucionais. O princípio da proporcionalidade é considerado um princípio que não pode ser visto isoladamente na medida em que estabelece uma estreita relação com os outros, dentre os quais Pappen (2006) destaca o princípio da isonomia, o princípio da razoabilidade e o princípio da legalidade, no decorrer da pesquisa e este último recebe atenção especial na medida em que se discute a legalidade do toque de recolher.

Consoante Pappen (2006) ao se estabelecer nexos entre o princípio da proporcionalidade e os direitos fundamentais, a se destacar a vida e a liberdade, justifica o as razões em se baseiam as manifestação do poder público deve render-lhe obediência, pois se ajusta pela necessidade que o operador jurídico tem de analisar as peculiaridades do caso concreto em consonância com a norma aplicável,

e, ao utilizá-la, deverá adequá-la à realidade vigente em determinado período e para determinada realidade. Por meio deste princípio verifica-se se os fatores de restrição tomados em consideração são adequados à realização eficaz dos direitos colidentes ou concorrentes e, em razão desse motivo que o princípio da proporcionalidade angaria um grande prestígio. Afinal, o que se aspira é a garantia aos indivíduos de direitos fundamentais que não podem ser menosprezados a qualquer título.

Ao se posicionar favoravelmente a adoção de medidas de recolhimento de menores em determinados horários e lugares, o magistrado, em respeito ao princípio da proporcionalidade, determina por meio de um instrumento legal, no caso a portaria, que o direito a vida do menor sobrepõe-se ao direito a liberdade, baseado nos fatos de que os menores desacompanhados dos pais ou responsáveis legais estão sujeitos a sofrerem violência, ou o que se torna mais relevante na pesquisa, tornarem-se agentes promoventes de atos violentos, vulneráveis nas mãos dos traficantes.

A jurista Pappen da Silva (2006) ressalta a relevância do princípio da proporcionalidade como forma de manter o ordenamento jurídico coerente e salvaguardar os direitos fundamentais:

A aplicação do princípio da proporcionalidade repousa, portanto, na necessidade de construir-se o Direito pela utilização da norma positivada de forma coerente, harmonizando, sempre que possível, os vários interesses antagônicos que coadjuvam uma mesma relação jurídica. Quando ocorre uma colisão de princípios é preciso verificar qual deles possui maior peso diante das circunstâncias concretas, implicando regras cujo estabelecimento depende de uma ponderação. O dever de proporcionalidade, deste modo, deve ser resultante de uma decorrência coesa do caráter principal das normas. Assim, o princípio da proporcionalidade representa a exata medida em que deve agir o Estado, em suas funções específicas. Deste modo, este não deve agir com demasia, da mesma forma que não pode agir de modo insuficiente na realização de seus objetivos. Além da força de limitação da intervenção do Estado o princípio de proporcionalidade também está relacionado à proteção substancial do indivíduo. Ocorrerá violação ao princípio da proporcionalidade sempre que o administrador, tendo dois valores legítimos a sopesar, priorizar um a partir do sacrifício exagerado do outro.

Ao ressaltar a proteção substancial do indivíduo, a jurista revela a preocupação que o Estado deve guardar com a segurança e integridade física do homem como espécie, dessa forma ao permitir que crianças e adolescentes permaneçam em locais que possam prejudicar o seu desenvolvimento intelectual e

emocional e, portanto, estaria sendo omissa quanto ao não tomar medidas para assegurar a vida daqueles.

A ponderação entre os direitos a vida e a liberdade, que estão em questão é realizada por meio da ponderação dos valores, que é a técnica correta no caso da colisão entre os direitos fundamentais. Consoante Bonavides (2010), o método da concordância prática e a lei da ponderação ou princípio da proporcionalidade em sentido estrito são os meios de concretização de normas constitucionais de natureza principal. Destarte, várias possibilidades de interpretação das normas constitucionais que convierem ao caso devem ser utilizadas.

No que tange a valoração do direito à vida como mais relevante que o direito à liberdade tem-se em vista a dimensão de peso, (ou importância ou valor numa acepção particular ou especial) só os princípios podem atribuir a determinadas regras não sendo este, talvez, o mais seguro critério com que distinguir tais normas. A escolha ou a hierarquia dos princípios é de suma relevância na mensuração de sua prevalência.

Ao mensurar a importância de uma norma, Dworkin *apud* Bonavides (2010, p. 282) ressalta:

Que um princípio, aplicado um a determinado caso, se não prevalecer, nada obsta a que, amanhã, noutras circunstâncias, volte ele a ser utilizado, e já então de maneira decisiva. Num sistema de regras, pondera Dworkin, não se pode dizer que uma regra é mais importante do que outra. De tal sorte que, quando duas regras entram em conflito, não se admite que uma possa prevalecer sobre a outra em razão de seu maior peso.

Conforme as afirmações acima, se duas regras forem conflitantes, uma delas não pode ser regra válida. A decisão acerca de qual será válida e qual deverá ser abandonada ou reformada fica sujeita a considerações que devem ser exteriores às próprias regras.

Entende Mulier *apud* Bonavides (2010) que há violação do princípio da proporcionalidade com ocorrência de arbítrio, toda vez que os meios destinados a realizar um fim não são por si mesmos apropriados e ou quando a desproporção entre meios e fim é particularmente notória.

O princípio da proporcionalidade por sua essência busca instituir, como acentua Gentz *apud* Bonavides (2010) a relação entre fim e o meio, confrontando o

fim e o fundamento de uma intervenção com os efeitos desta para que se torne possível um controle do excesso. As bases do princípio da proporcionalidade contidas na junção fim e meio.

O jurista português Canotilho (2000) elenca que a consagração contida no princípio da proporcionalidade veda nomeadamente as restrições supérfluas, inaptas ou excessivas de direitos fundamentais. Continua o mesmo doutrinador dizendo que os direitos fundamentais só podem ser restringidos quando tal se torne indispensável, e no mínimo necessário, para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.

A liberdade a ser restrita pelo toque de recolher seria um meio para se assegurar a integridade física do menor e diminuir os índices de violência praticados por crianças e adolescentes o que se constituiria no fim. Dessa forma as palavras de Bonavides são precisas na medida em que se busca a contenção do número de atos violentos praticados por menores tendo em vista a adoção de medidas restritivas de liberdade de ir e vir (direito fundamental) em determinados horários. Não haveria desproporção entre o meio a ser usado e o fim a ser almejado não se constituindo em uma medida arbitrária, sendo portanto, válida.

4.2 A legalidade da medida toque de recolher

Dentre os direitos fundamentais estabelecidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente previsto no art. 16 está o direito à liberdade, que compreende os diversos aspectos dentre os quais o direito de ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários observados as restrições legais, estas estabelecidas conforme a necessidade de assegurar a integridade física e o adequado desenvolvimento físico, mental e espiritual das crianças e dos adolescentes, conforme prevê o ECA.

Apesar de se constituir em uma norma aparentemente genérica o artigo acima mencionado encontra relação com o artigo 149 do referido estatuto alertando que compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará, a entrada e permanência de criança ou adolescente,

desacompanhado dos pais ou responsável, em diversos lugares onde se realizam espetáculos públicos ou competições esportivas.

O dispositivo, como foi elaborado, referindo-se a criança ou adolescente desacompanhado dos pais ou responsável, em um primeiro momentos, sugere o entendimento de que se aqueles estiverem acompanhados dos pais ou responsável, poderão freqüentar qualquer lugar a qualquer hora, o que aparentemente conforme Nóbrega (1998) seria indevido e contrário aos princípios estabelecidos no Estatuto, que não se propõe a dar apenas direitos aos menores, mas também preservá-los de influências e locais públicos inconvenientes à sua formação.

Destacando a necessidade de que deve haver normas legais que norteiem em caráter geral quais as atitudes que se deve considerar ao orientar o menor, é certamente uma intromissão na esfera de responsabilidade dos pais, porém a que se considerar que não é uma regra geral os pais terem zelo com a educação dos filhos (NOBREGA; 1998, pág. 257):

Muito embora os pais ou o responsável devam saber o que é conveniente aos filhos, podendo levá-los ou acompanhá-los em diversos lugares, é de se ter presente que nem sempre a afirmação é correta, pois existem muitos que são irresponsáveis e descuidados com a formação dos filhos, dando inclusive mau exemplo, o que exige a intervenção do Juizado em várias oportunidades. Aliás, o Estatuto contém diversos dispositivos que permitem a ação judiciária em defesa dos interesses e proteção dos menores.

Em um caso de restrição a liberdade de freqüentar determinados lugares Nóbrega (1998) cita a atitude dos Juizes das Varas de Menores da Capital que editaram, em conjunto, a Portaria 3/90, de 11 de janeiro de 1991, portaria que limitou a presença de menores, ainda que acompanhados dos pais, em discotecas, videolocadoras, fliperamas, manifestações públicas, restaurantes dançantes dentre outros estabelecimentos, por conseqüência a coordenadoria do Ministério Público impetrou mandado de segurança contra tal portaria, sob fundamento de que esta é uma violação aos direitos garantidos aos menores e que o estatuto quis vedar a intervenção do Estado nos problemas familiares.

Como citado no capítulo anterior, as cidades de Ilha Solteira-SP, Itapura-SP, Fernandópolis-SP, Mirassol-SP, Patos de Minas-MG, Taperoá-PB entre outras, adotaram o chamado "toque de recolher" para crianças e adolescentes. As medidas

estas que estabelecem faixas de horários em que pessoas com idade inferior a 18 anos não podem estar na rua desacompanhadas de responsáveis.

O Fórum Colegiado Nacional de Conselheiros Tutelares (FCNCT) já se manifestou oficialmente contrário a adoção da medida. O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) da mesma forma posicionou-se contrariamente a essas decisões que instituem o "toque de recolher". Ambos classificam a medida como desrespeitosa e retrógrada, por ferirem direitos já garantidos por lei a esses cidadãos.

O Presidente da Comissão de Direitos da Criança e do Adolescente da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, Ricardo de Moraes Cabezón, de acordo com Saconi (2009) lembra que o artigo 149 do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) não prevê a restrição do direito à liberdade de crianças e adolescentes de forma genérica, e sim restrições de entrada e permanência em certos locais e estabelecimentos, que devem ser decididas caso a caso, de forma fundamentada. Conforme o jurista o que está descrito são as vedações de caráter geral, como ocorreram nesses casos, explica Cabezón.

Por outro lado, Dalmo Dallari, não se refere à medida como reserva ou proibição, mas sim como uma condição para o jovem permanecer na rua após determinado horário. A lei não impede de maneira alguma a circulação. Os juízes apenas determinam condições para isso, como o acompanhamento dos responsáveis após um horário fixado pelo Juiz da Infância e Juventude. Está tudo de acordo com o ECA, que determina que o Estado proteja o menor de situações de violência e de exploração.

Apesar disso, o parecer do CONANDA coloca que as portarias judiciais não podem contrariar princípios constitucionais e legais, como o direito à liberdade, previsto nos artigos 5º e 227 da Constituição Federal Brasileira, e nos artigos 4º e 16 do ECA - direito à liberdade, incluindo o direito de ir, vir e estar em espaços comunitários.

Algumas cidades demonstram números positivos em relação à redução dos índices de violência após a implementação da medida. Apesar disso, Cabezón *apud* Saconi (2009) lembra que isto se deve ao aumento do número de mecanismos de vigilância, como maior quantidade de viaturas policiais nas ruas e maior atuação dos Conselhos Tutelares.

Enquanto isso, o jurista Dallari apud Saconi (2009) afirma que de qualquer maneira é um efeito positivo. Não importa saber o que determina. O que importa é que graças ao toque de recolher, houve uma diminuição da violência na cidade. E não só contra a criança e o adolescente. A cidade está mais vigiada. No geral, o essencial é uma ação preventiva, o que nunca se fez.

O Jurista Dallari também defende a criação de uma rede de atendimento, descartando uma maior duração do toque de recolher. Uma coisa não exclui a outra. Mas enquanto se aperfeiçoam os mecanismos de controle desta forma de criminalidade e agressões à sociedade, é melhor que exista essa regulamentação da saída noturna.

No entanto, parece que a razão está justamente com os Juízes da Infância e Juventude, já que lhes cabe disciplinar, através de portarias e alvarás, tudo o que vise a beneficiar a criança e o adolescente, como pessoas em desenvolvimento, protegendo-as inclusive de possível negligência paterna, sem que se possa falar em intervenção do Estado em problemas familiares.

4.3 Análise da pesquisa de opinião

Como forma de subsidiar este trabalho, foram aplicados setenta questionários com as mais diversas pessoas a respeito de aspectos que envolvem a política do “toque de recolher”. O objetivo da pesquisa foi avaliar o grau de entendimento e aceitação do conteúdo ora tratado na cidade de residência do entrevistado, bem como provocar as pessoas a respeito de um tema bastante polêmico que gera bastante discussão nos municípios que adotaram essa restrição de liberdade como alternativa para diminuir os índices de violência registrados.

De igual modo, a responsabilidade da família na sua função essencial de orientar/educar os filhos também foi objeto de estudo durante a aplicação dos questionários, buscando identificar se o Estado estaria invadindo a esfera de poder que a família exerce sobre os menores.

Como decorrência da ausência dos pais na educação dos filhos, foi questionado, aos entrevistados, se a instituição do “toque de recolher” consiste numa medida eficaz na busca pelo desenvolvimento físico, mental e espiritual das

crianças e adolescentes e, por fim, não se aplicando tal medida, haveria outra que fosse necessária para que os jovens abandonassem o consumo de álcool e prática de ilícitos.

4.3.1 Tipo de pesquisa

Foi realizada uma pesquisa descritiva, a qual segundo Gil (2002) *apud* Lucas Salvador Macedo Roggero seu fundamento essencial consiste na descrição das características de determinada população ou fenômeno ou, então, o estabelecimento de relações entre variáveis. Ainda, para Mattar (2001) *apud* Lucas Salvador Macedo Roggero os métodos da pesquisa descritiva compreendem: "entrevistas pessoais, entrevistas por telefone, questionários pelo correio, questionários pessoais e observação".

Dessa forma, foi levantada a opinião de 70 pessoas com características bem distintas, com grau de instrução, idade, cor ou raça, profissão, bastante diferentes no sentido de preservar que todas as pessoas pudessem ser compreendidas em seus entendimentos.

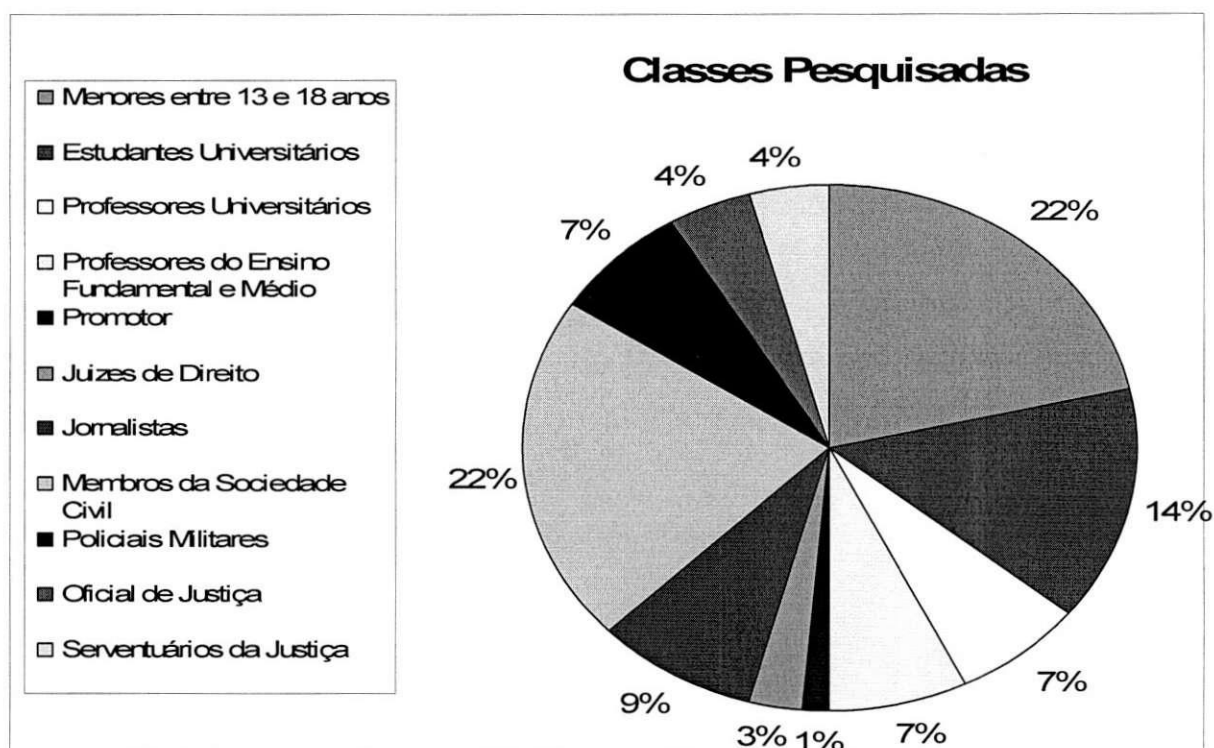
4.3.2 Universo e Amostra

O universo objeto da pesquisa foi a população residente nos municípios de Sousa, Uiraúna e São João do Rio do Peixe, todos da Paraíba, que juntas possuem, aproximadamente, 98.529 habitantes, conforme dados preliminares no Censo promovido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística realizado neste ano.

Dessa forma, foram feitas perguntas a diversos setores da sociedade, dos quais foram: Professores universitários e do ensino médio e fundamental; Alunos Universitários de quatro cursos diferentes (Economia, Administração, Direito e Ciências Contábeis), além de alunos do ensino médio e fundamental entre 13 e 18 anos de idade; Promotor de Justiça; Policiais Militares; Oficiais de Justiça; Serventuários da Justiça; Juízes de Direito; Jornalistas de televisão e rádio; além de

membros da sociedade civil entre médicos, advogados, funcionários públicos, empresários entre outros, conforme ilustrado no gráfico 1 a seguir:

Gráfico 1 – Classes de Pessoas Pesquisadas



Fonte: Elaboração própria a partir de pesquisa realizada.

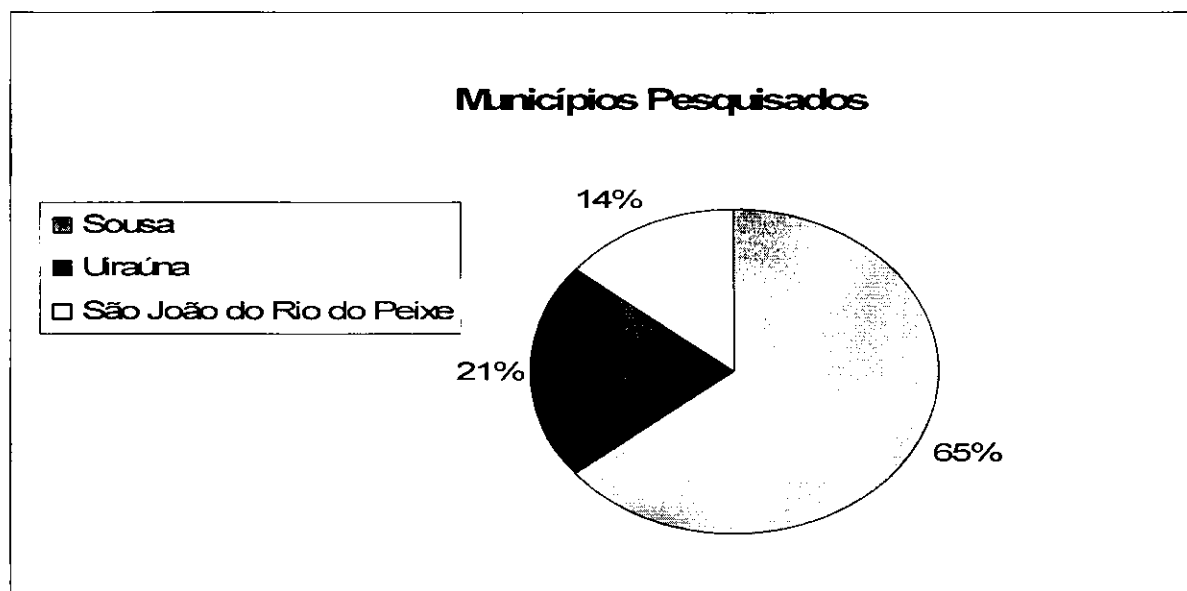
A preocupação de obter informações de apenas uma classe de pessoas foi considerada relevante na aplicação dos questionários, visto que, algumas classes apresentaram opiniões bem idênticas sobre este assunto influenciando no resultado dos questionários. Entretanto, as algumas pessoas ao serem entrevistadas possuindo a mesma profissão e características pessoais apresentaram opiniões bem distintas, fugindo de conceitos preestabelecidos em suas classes na sociedade em que residem.

Foram realizadas quatro perguntas aos setenta entrevistados, de forma que se houvesse alguma opinião formulada sobre o tema ora tratado, eles poderiam escrever algum posicionamento ou contribuição para este trabalho, conforme questionário anexo.

A pesquisa foi realizada entre os dias 21 a 27 de Outubro de 2010 nas mencionadas cidades de Sousa, Uiraúna e São João do Rio do Peixe com o objetivo de identificar se as citadas cidades tinham opiniões bastante contrastantes ou

semelhantes com relação ao município de Sousa, pólo da pesquisa, conforme ilustrado no gráfico 2 a seguir.

Gráfico 2 – Municípios Pesquisados



Fonte: Elaboração própria a partir de pesquisa realizada.

Os municípios pesquisados foram escolhidos com o seguinte critério: localização privilegiada, pois se tratam de cidades vizinhas com muitas semelhanças. Tais cidades concentram comércios bem desenvolvidos e conhecimento elevado, pois o objeto deste trabalho já era de conhecimento da população.

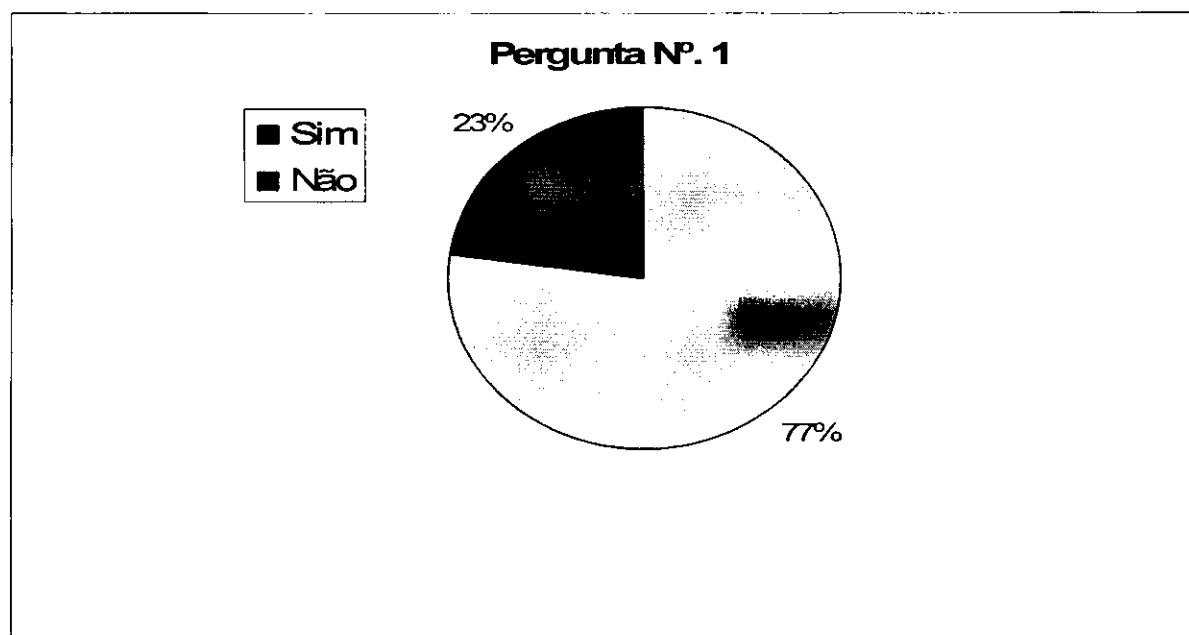
4.3.3 Resultado obtido com a aplicação dos questionários

Foram realizados quatro tipos de perguntas relacionadas à restrição de liberdade adotada pelo Estado imposta aos menores de idade como forma de diminuir os índices de violência registrados.

A primeira pergunta do questionário consiste em pesquisar se a instituição do "toque de recolher" apresenta resultados satisfatórios, a qual reflete de imediato na opinião pública se a sua aplicação auxilia no combate da violência cometido por menores de idade.

Assim, foi perguntado aos entrevistados: "Algumas varas da infância e juventude tem instituído por meio de portaria uma limitação ao horário das crianças e adolescentes estarem sozinhos na rua. Na sua opinião, esta atitude é útil ao combate da violência cometida pelos mesmos e contra os mesmos?".

Gráfico 3 – Primeira pergunta do questionário

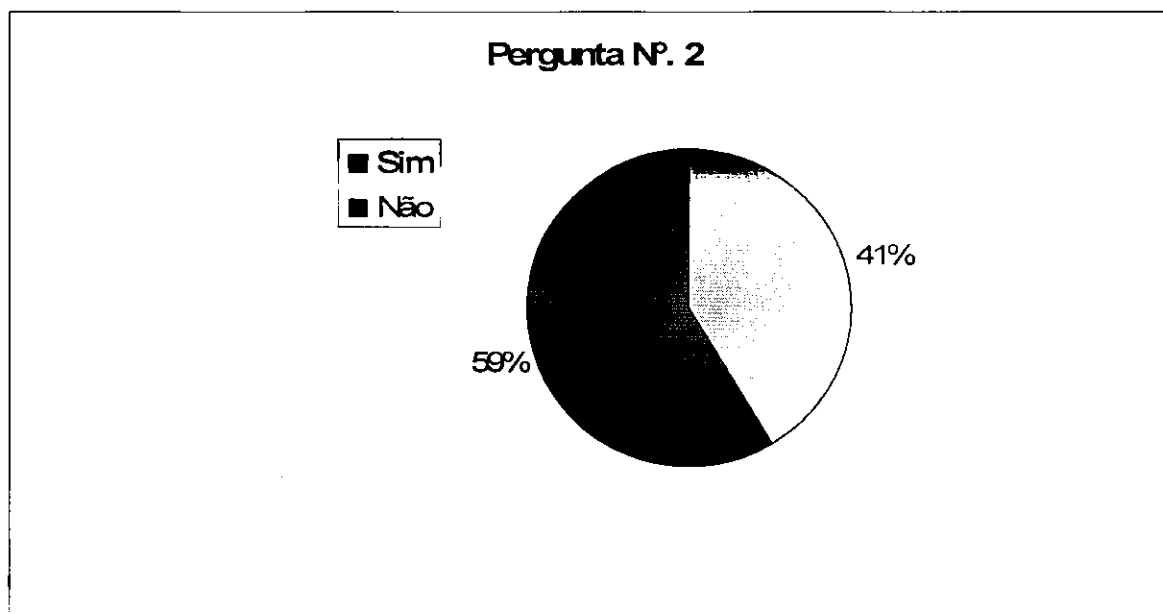


Fonte: Elaboração própria a partir de pesquisa realizada.

O posicionamento das pessoas reflete que a sociedade está atenta ao problema, respondendo que a restrição de liberdade imposta às crianças e adolescentes consiste numa medida que reduz os índices de violência cometida pelos menores e contra eles.

A segunda pergunta questionou se a adoção do "toque de recolher" seria uma medida que iria invadir a responsabilidade dos responsáveis em impor limites de horários aos menores. O objetivo dessa pergunta foi apresentar um dado fundamental, qual seja, saber o grau de entendimento das pessoas sobre a responsabilidade imposta à sociedade e ao Estado, em conjunto com a família, se resguardar a efetivação dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal e ECA.

Assim, foi feita a seguinte pergunta aos entrevistados: "Na sua opinião, esta ação estaria invadindo a responsabilidade da família em estabelecer limites de horários na educação dos filhos?".

Gráfico 4 – Segunda pergunta do questionário

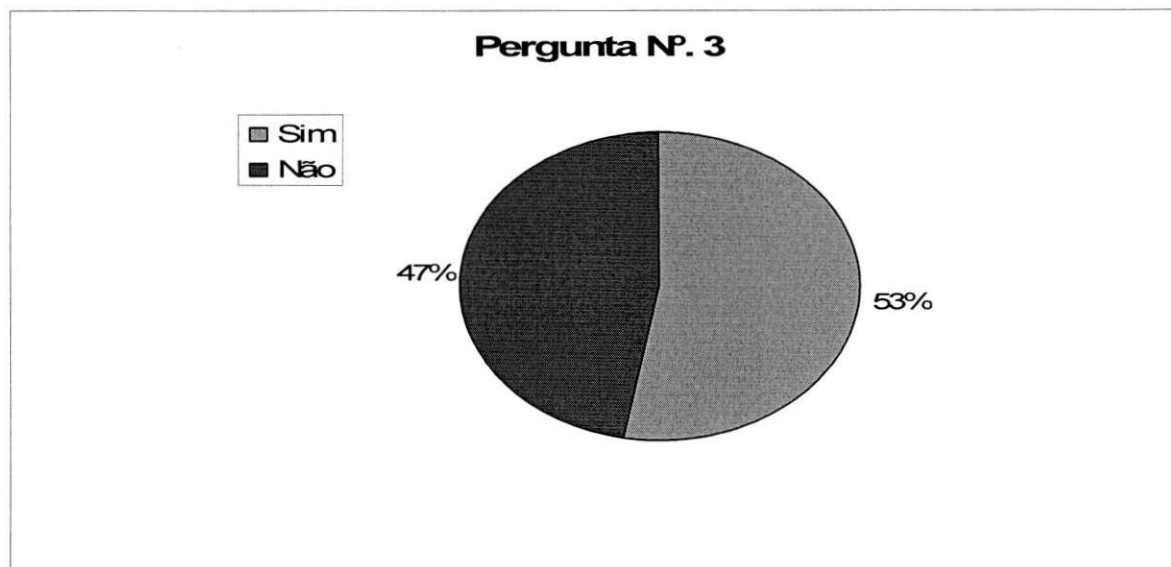
Fonte: Elaboração própria a partir de pesquisa realizada.

Com este resultado, é possível identificar que as pessoas estão cientes que a responsabilidade de zelar pela proteção dos menores, não cabe apenas à família. O Estado e a sociedade também devem estar presentes na proteção dos menores, mesmo restringindo o horário de permanência deles na rua durante o período noturno.

A terceira pergunta, considerada fundamental em futuros estudos de aplicação do “toque de recolher”, consiste num questionamento feito aos entrevistados se esta medida é aceita no município de residência das pessoas. Tal pergunta investiga o grau de aceitação e obediência às restrições de determinados horários impostos por meio de portaria editada pelos Juízes da Infância e Adolescência.

Foi questionado aos entrevistados: “Conforme seu entendimento, você seria a favor da adoção de uma medida que restringisse a liberdade de ir e vir dos menores em seu município de residência?”.

Gráfico 5 – Terceira pergunta do questionário

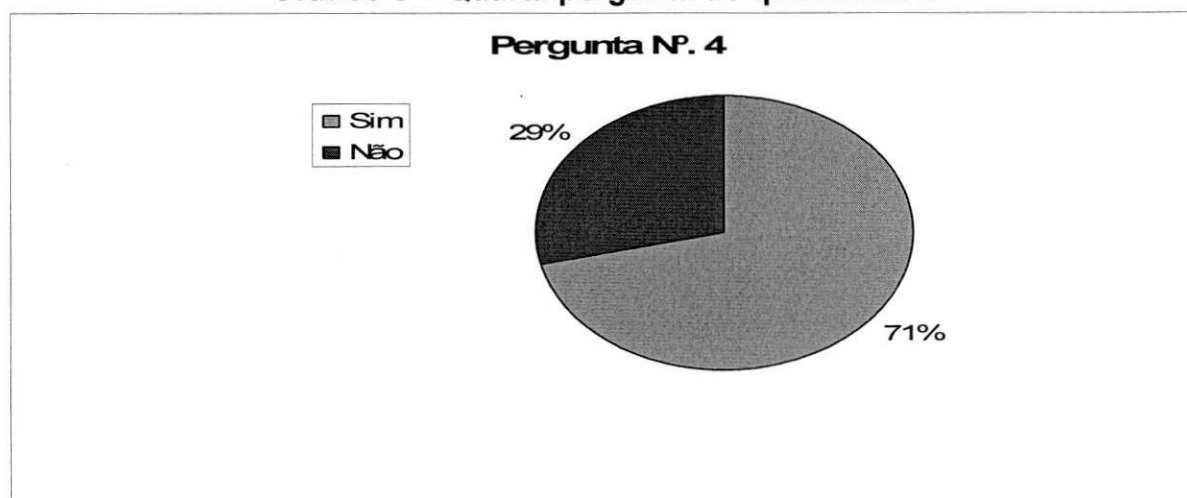


Fonte: Elaboração própria a partir de pesquisa realizada.

De acordo com as opiniões obtidas, a adoção do “toque de recolher” divide a sociedade dos três municípios, muito embora exista uma pequena vantagem de apenas 3% da população a favor da aplicação da medida.

A última pergunta questionou a possibilidade de haver uma outra medida eficaz que diminua os índices de violência distinta do “toque de recolher”. Dessa forma, foi questionado: “Em caso de impossibilidade de aplicar esta medida que restringe o horário de permanência nas ruas sem o acompanhamento dos responsáveis, haveria outra medida legal e eficaz que possibilitasse o controle do consumo de álcool e drogas e a prática de atos infracionais no período noturno?”.

Gráfico 6 – Quarta pergunta do questionário



Fonte: Elaboração própria a partir de pesquisa realizada.

Conforme resultado da pesquisa nessa última pergunta, foram apresentadas algumas alternativas para suprir uma eventual inaplicabilidade da restrição de liberdade. Dessa forma, foram apontadas pelos entrevistados algumas soluções no combate a violência cometida pelos menores e contra os mesmos, a seguir apresentados: "Punição daqueles que facilitam o consumo de bebidas, bem como os responsáveis pelos menores; Aplicabilidade da lei existente; Acompanhamento e educação dos pais; Palestras educativas com os pais e filhos, campanhas de conscientização; Maior fiscalização e punição aos estabelecimentos que façam o comércio de bebidas aos menores; Um conselho tutelar mais presente; Um policiamento específico para menores".

Portanto, o resultado dos questionários mostrou entendimento da população sobre o assunto. Identificou o anseio da sociedade por medidas mais eficazes na proteção das crianças e adolescentes por parte do Estado. Em muitas situações, é preciso a intervenção do Estado no sentido de suprir a ausência da família para imposição de limites na educação dos menores, visto a deficiência/ineficiência de algumas delas. A sociedade deve permanecer atenta e clamar por mais iniciativas do poder público no sentido de resguardar os direitos da criança e do adolescente. E por fim, a família brasileira deve se estruturar, acompanhar e orientar os seus filhos, impedindo-os de adentrar num obscuro caminho das drogas e ilícitos, muitas vezes um caminho sem volta.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio deste trabalho, foi realizado um estudo sobre a aplicabilidade de uma medida, considerada exceção, que restringe a liberdade de crianças e adolescentes de permanecer fora de seu ambiente familiar após determinada hora, no período da noite, em virtude dos excessivos índices de violência registrados. Tal medida visa resguardar os menores, considerados vulneráveis e de fácil persuasão pelos traficantes, dos perigos que a vida os coloca, bem como a exposição à prática de outros atos infracionais. O Juiz da Infância e Adolescência é o responsável pela implantação de "toque de recolher" e de estabelecer o horário de permanência dos jovens na rua desacompanhados dos responsáveis.

A princípio, apresentou-se a nova doutrina pertinente aos direitos da criança e adolescente, com raízes na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que substituiu a doutrina da situação irregular do menor, capaz de priorizar as políticas públicas direcionadas aos indivíduos em questão, denominada Doutrina da Proteção Integral. Tal mandamento, inserido na Constituição Federal de 1988 no artigo 227, prevê a prioridade absoluta em assegurar criança, ao adolescente e ao jovem, 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.

Em seguida, foi relatada a possibilidade de fazer cumprir, por meio da ação civil pública, a proteção dos direitos direcionados aos menores em caso de inaplicabilidade das normas constitucionais.

Posteriormente, foi detalhada a função do Estado em resguardar os jovens, indicando que a família, em contato direto com o menor, tem fundamental importância em estabelecer os limites na educação dos filhos. Entretanto, diante da impotência em resolver alguns conflitos, seja por total ausência desta, o Estado é chamado, segundo o texto do artigo 227 da Constituição, para suprir esta falta adotando medidas, como a restrição de liberdade, objeto deste trabalho.

As medidas sócioeducativas foram abordadas, como demonstração das hipóteses legais em que o jovem tem sua liberdade cerceada por motivo da prática de um ato infracional visando sua punição como repressão pela conduta não aceita na sociedade.

As implicações do “toque de recolher” repercutem de forma negativa, de acordo com o parecer do CONANDA, mostrando uma visão um tanto limitada, visto que com a medida em análise, se pretende proteger um valor mais que a liberdade, qual seja a vida. Este valor a ser protegido, de acordo com o princípio da proporcionalidade, prevalece quando confrontado com outros valores, considerados inferiores em relação à vida.

A aplicação dos questionários nos municípios de Sousa, Uiraúna e São João do Rio do Peixe demonstraram o anseio da sociedade em clamar por mais esforço da parte do Estado, em resguardar os direitos e políticas públicas das crianças e adolescentes, alvo deste trabalho, o qual 53% da população residente se mostraram receptiva a adoção de tal restrição.

Foi apresentado pelos entrevistados, em caso de impossibilidade de se adotar o “toque de recolher” que outra alternativa se tornaria fundamental para diminuir os índices de violência, a qual respondeu de forma brilhante, enriquecendo os dados coletados. Algumas respostas foram: “Punição daqueles que facilitam o consumo de bebidas, bem como os responsáveis pelos menores; Aplicabilidade da lei existente; Acompanhamento e educação dos pais; Palestras educativas com os pais e filhos, campanhas de conscientização; Maior fiscalização e punição aos estabelecimentos que façam o comércio de bebidas aos menores; Um conselho tutelar mais presente; Um policiamento específico para menores”.

A expressão “toque de recolher” se mostra inadequada quando da aplicação desse instituto. A sociedade não aceita esta expressão, denotando um certo preconceito, visto que este termo era utilizado durante as guerras, através de uma sirene, impedia que os cidadãos saíssem de suas residências em virtude de um possível bombardeio.

Por fim, a aplicação desta restrição imposta aos menores é viável e necessária para diminuir os índices de violência cometidos pelos menores. A família brasileira vem sofrendo alterações no decorrer dos anos, visto que as mudanças vem carecendo de imposições para se estabelecer limites quando da educação/orientação dos filhos. O Estado deve aumentar os investimentos em segurança pública, para que no futuro, não seja mais preciso que em determinadas horas da noite, crianças e adolescentes permaneçam nas ruas vulneráveis nas mãos de bandidos, utilizando esta mão-de-obra para a prática de ilícitos.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Denilson Cardoso de. *"Toque de recolher" para menores. Porque o direito de ir e vir não é o direito de ficar à deriva*. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2127, 28 abr. 2009. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/12717>>. Acesso em: 20 set. 2010.

BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 2ª ed. Saraiva, São Paulo, 1998, p. 226.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 10 Ago. 2010.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente (1990). Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 10 Ago. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 2002/0169619-5/DF: Ministério Público de São Paulo; Município de Santos-SP. Relator: Ministra Eliana Calmon. Data de Julgamento: 11 de novembro de 2003. Acórdão publicado no DJ de 15 de março de 2004. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 15 fev. 2010.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Agravo de Instrumento nº. 63.083-0/SP: Ministério Público de São Paulo; Município de Santo André-SP. Relator: Ministro Álvaro Lazzarini. Data de Julgamento: 04 de novembro de 1999. Disponível em: <<http://www.tj.sp.gov.br>>. Acesso em: 15 set. 2010.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 25 edição, atualizada (em apêndice a CF/1988, com as Emendas Constitucionais até a de n. 62, de 9.11.2009, com adendo das EC ns. 63 e 64/2010) São Paulo: Malheiros, 2010.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e Teoria da Constituição*. 4 ed. Coimbra, Portugal: Livraria Almedina, 2000.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*, 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986;

GOLLO, Bianca Schubert. *A Doutrina da Situação Irregular comparada com a Doutrina da Proteção integral*. Disponível em: < <http://gramadosite.com.br/cultura/variedades/bianca/id:7559>>. Acesso em: 10 set. 2010

HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Porto alegre, Ed. Sergio Antonio Fabris, 1991.

ISHIDA, Válder Kenji. *Estatuto da Criança e Adolescente: Doutrina e Jurisprudência*. 2ª Edição. São Paulo: Atlas, 2000.

MAZZILLI, Hugo Nigro; DE PAULA, Paulo Afonso Garrido. *O Ministério Público e o estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: APMP, 1991.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e legislação constitucional*. 7ª Edição. São Paulo: Atlas, 2007, p. 60-61.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da criança e do adolescente comentado Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 / Paulo Lúcio Nogueira*. — 4. ed. rev., aum. e atual. por Paulo Lúcio Nogueira Filho. — São Paulo: Saraiva, 1998.

PEREIRA, Tânia da Silva. *A convenção e o Estatuto – Um ideal comum de proteção ao ser humano em vias de desenvolvimento*. In: _____ (Coord.). *Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei 8.069/90: estudos sócio-jurídicos*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 25-26;

PINHEIRO, Roberta de Fátima Alves. *A prioridade absoluta na Constituição Federal de 1988: cognição do artigo 227 como princípio-garantia dos direitos fundamentais da criança e do adolescente*. Disponível em: <http://www.proec.ufg.br/revista_ufg/infancia/P_descentraliza.html>. Acesso em: 20 set. 2010.

PELARIN, Evandro. *"Toque de recolher" para crianças e adolescentes*. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2192, 2 jul. 2009. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/13086>>. Acesso em: 15 set. 2010.

PONTES DE MIRANDA. *Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda Nº. 1 de 1969*. Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 126-127.

ROCHA, Eduardo Gonçalves; PEREIRA, Juliana Faria. - *Descentralização participativa e a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente*. Revista da UFG, Vol. 5, No. 2, dez 2003. Disponível em:

<http://www.proec.ufg.br/revista_ufg/infancia/P_descentraliza.html>. Acesso em: 20 set. 2010.

ROGGERO, Lucas Salvador Macedo. *Estudo de viabilidade econômica e financeira para a implantação de uma pizzaria*. Disponível em: <http://www.administradores.com.br/informe-se/producao-academica/estudo-de-viabilidade-economica-e-financeira-para-a-implantacao-de-uma-pizzaria/1767/download/> >. Acesso em: 21 out. 2010.

SACONI, Alexandre. *Juristas debatem toque de recolher para crianças e adolescentes*. Disponível em: http://direitoshumanos.etc.br/index.php?option=com_content&view=article&id=3802:juristas-debatem-toque-de-recolher-para-criancas-e-adolescentes&catid=17:crianca-e-adolescente&Itemid=163>. Acesso em: 10 set. 2010

SILVA, Fabiana Maria Lobo da. *As medidas restritivas da liberdade de locomoção das crianças e dos adolescentes*. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1708, 5 mar. 2008. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/11020>>. Acesso em: 21 set. 2010.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 27, dez. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=160>>. Acesso em: 20 ago. 2010.

SARAIVA, João Batista Costa. *O glossário e o calvário do adolescente autor de ato infracional: os riscos da revivência da doutrina da situação irregular sob um novo rótulo*. 2010. Disponível em: <<http://www.jbsaraiva.blog.br/blog/wp-content/uploads/2010/04/Revivencia.pdf>>. Acesso em: 21 out. 2010.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 6ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2003. p. 138.

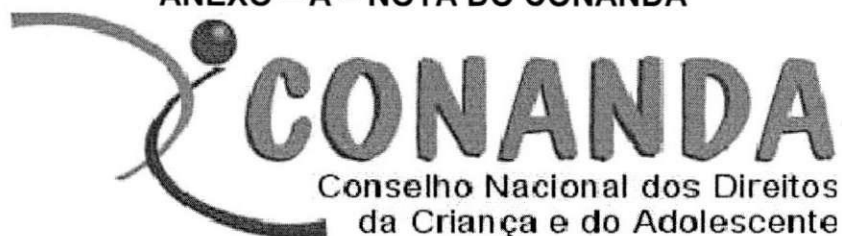
SANTOS, Nilton Kasctin. *A estrutura normativa de proteção à infância: breves comentários*. Disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id223.htm>>. Acesso em: 15 out. 2010.

SILVA, Roberta Pappen da. *Algumas considerações sobre o princípio da proporcionalidade*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 565, 23 jan. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/6198>>. Acesso em: 20 out. 2010.

SOUZA, Allan Rocha. *A efetividade das normas constitucionais programáticas*. Disponível em: <<http://www.fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista06/Docente/01.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2010.

SOUZA, Etelma Tavares de. *Da doutrina da situação irregular à doutrina da proteção integral: Panorama histórico a partir do Código Mello Matos*. Disponível em: <http://www.defensoria.org.br/langs/arquivos_multimedia/102.pdf>. Acesso em: 20 set. 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo Direito civil: *Direito de Família (Coleção direito civil; v. 6)*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ANEXO – A – NOTA DO CONANDA**CONANDA SE POSICIONA CONTRA TOQUE DE RECOLHER**

O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), principal órgão nacional do Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente, no uso de suas atribuições legais de deliberar e fiscalizar as políticas nacionais para a infância e juventude- reunido em sua 175ª Assembléia Ordinária, aprova o presente parecer contrário ao procedimento denominado Toque de Recolher - proibição de circulação de crianças e adolescentes nas ruas no período noturno-, adotado em algumas cidades do País, por meio de portarias de Juízes da Infância e Juventude.

1) As portarias judiciais não podem contrariar princípios constitucionais e legais, como o direito à liberdade, previsto nos artigos 5 e 227 da Constituição Federal Brasileira, e nos artigos 4 e 16 do ECA - direito à liberdade, incluindo o direito de ir, vir e estar em espaços comunitários;

2) Os artigos 145 a 149 do ECA dispõem sobre as competências e as atribuições das Varas da Infância e Juventude. Os artigos citados não prevêem a restrição do direito à liberdade de crianças e adolescentes de forma genérica, e sim restrições de entrada e permanência em certos locais e estabelecimentos, que devem ser decididas caso a caso, de forma fundamentada, conforme o artigo 149;

3) O procedimento contraria a Doutrina da Proteção Integral, da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, em vigor no Brasil por meio da Lei 8.069 de 1990 (ECA) e a própria Constituição Federal Brasileira, tendo em vista a violação do direito à liberdade. A apreensão de crianças e adolescentes está em desconformidade com os requisitos legais por submeter crianças e adolescentes a constrangimento, vexame e humilhação (arts. 5 e 227 da CF e arts. 4, 15, 16, 106, 230 e 232 do ECA). Volta-se a época em que crianças e adolescentes eram tratados como “objetos de intervenção do estado” e não como “sujeitos de direitos”. A medida significa um retrocesso, tendo em vista que nos remete à Doutrina da Situação Irregular do revogado Código de Menores e a procedimentos abusivos como a “Carrocinha de Menores” e outras atuações meramente repressivas executadas por Comissariados e Juizados de Menores;

4) Em muitos casos, a atuação dos órgãos envolvidos no Toque de Recolher denota caráter de limpeza social, perseguição e criminalização de crianças e adolescentes, sob o viés da suposta proteção;

5) Não se verifica o mesmo empenho das autoridades envolvidas na decretação da medida aludida em suscitar a responsabilidade da Família, do Estado e da

Sociedade em garantir os direitos da criança e do adolescente, conforme dispõe o ECA. Inclusive, a própria legislação brasileira já prevê a responsabilização de pais que não cumprem seus deveres, assim como dos agentes públicos e da própria sociedade em geral. No mesmo sentido, por que as autoridades envolvidas no Toque de Recolher não buscam punir os comerciantes que fornecem bebidas alcoólicas para crianças e adolescentes ou que franqueiam a entrada de adolescentes em casas noturnas ou de jogos, ou qualquer adulto que explore crianças e adolescentes?

6) Nenhuma criança ou adolescente deve ficar em situação de abandono nas ruas, em horário nenhum, não só durante as noites. Para casos como esses, assim como para outras situações de risco, o ECA prevê medidas de proteção (arts. 98 e 101) para crianças, e adolescentes e medidas pertinentes aos pais ou responsáveis (art. 129);

7) Os Conselhos Tutelares são órgãos de proteção e defesa de direitos de crianças e adolescentes (arts. 131 a 136 do ECA) e não de repressão ou punição. O Fórum Colegiado Nacional dos Conselhos Tutelares já se manifestou contrariamente ao Toque de Recolher;

8) A polícia não deve ser empregada em ações visando o recolhimento de crianças e adolescentes. Nesse sentido, o Estatuto e a normativa construída nos últimos 19 anos prevêem a necessidade de programas de acolhimento com educadores sociais que façam a abordagem de crianças e adolescentes que se encontrem em situação de rua e/ou de risco. Muitas vezes, os abusos sofridos nas próprias casas geram a ida de crianças e adolescentes para as ruas. Nesses casos, a solução também não é o toque de recolher. O adequado é a atuação dos órgãos e programas de proteção, acolhimento e atendimento às crianças, aos adolescentes e às famílias. Devemos destacar que, diante de situações de risco em que se encontrem crianças e adolescentes, qualquer pessoa da sociedade pode e deve acionar os programas de proteção e/ou os Conselhos Tutelares, assim como todos da sociedade têm o dever de agir, conforme suas possibilidades, visando prevenir ou erradicar as denominadas situações de risco;

9) O procedimento do Toque de Recolher contraria o direito à convivência familiar e comunitária, restringindo direitos também de adolescentes que, por exemplo, estudam à noite, frequentam clubes, cursos, casas de amigos e festas comunitárias;

10) Conforme os motivos acima elencados, o Toque de Recolher contraria o ECA e a Constituição Federal. É uma medida paliativa e ilusória, que objetiva esconder os problemas no lugar de resolvê-los. As medidas e programas de acolhimento, atendimento e proteção integral estão previstas no ECA, sendo necessário que o Poder Executivo implemente os programas; que o Judiciário obrigue a implantação e monitore a execução e que o Legislativo garanta orçamentos e fiscalize a gestão, em inteiro cumprimento às competências e atribuições inerentes aos citados Poderes.

Nesses termos, o Conanda recomenda:

1) Que todos os municípios tenham programas com educadores sociais que possam fazer a abordagem de crianças e adolescentes que se encontrem em situações de

risco, em qualquer horário do dia ou da noite, visando os encaminhamentos e atendimentos especializados previstos na Lei;

2) Que todos os Municípios, Estados e União fortaleçam as redes de proteção social e o Sistema de Garantia de Direitos, incluindo Conselhos Municipais da Criança e do Adolescente, Conselhos Tutelares, Varas da Infância e Juventude, promotorias e delegacias especializadas;

3) Que o Conselho Nacional de Justiça inclua em sua pauta de discussões o Toque de Recolher, objetivando orientar as Varas da Infância e Juventude sobre a ilegalidade e inconstitucionalidade do procedimento.

Brasília, 18 de junho de 2009

Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente

ANEXO – B – QUESTIONÁRIO APLICADO

**UFCG – UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CCJS – CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
TCC – TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

A RESTRIÇÃO DE LIBERDADE “TOQUE DE RECOLHER” PARA MENORES COMO ALTERNATIVA FUNCIONAL PARA A DIMINUIÇÃO NOS INDICES DE VIOLÊNCIA

ORIENTADORA: CARLA ROCHA PORDEUS

GRADUANDO: MARCUS VINICIUS BATISTA CORDEIRO

1. ALGUMAS VARAS DA INFÂNCIA E JUVENTUDE TEM INSTITUÍDO POR MEIO DE PORTARIA UMA LIMITAÇÃO AO HORÁRIO DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES ESTAREM SOZINHOS NA RUA. NA SUA OPINIÃO, ESTA ATITUDE É ÚTIL AO COMBATE DA VIOLÊNCIA COMETIDA PELOS MESMOS E CONTRA OS MESMOS?

() SIM () NÃO

2. NA SUA OPINIÃO, ESTA AÇÃO ESTARIA INVADINDO A RESPONSABILIDADE DA FAMÍLIA EM ESTABELECEER LIMITES DE HORÁRIOS NA EDUCAÇÃO DOS FILHOS?

() SIM () NÃO

3. CONFORME SEU ENTENDIMENTO, VOCÊ SERIA A FAVOR DA ADOÇÃO DE UMA MEDIDA QUE RESTRINGISSE A LIBERDADE DE IR E VIR DOS MENORES EM SEU MUNICÍPIO DE RESIDÊNCIA?

() SIM () NÃO

4. EM CASO DE IMPOSSIBILIDADE DE APLICAR ESTA MEDIDA QUE RESTRINGE O HORÁRIO DE PERMANÊNCIA NAS RUAS SEM O ACOMPANHAMENTO DOS RESPONSÁVEIS, HAVERIA OUTRA MEDIDA LEGAL E EFICAZ QUE POSSIBILITASSE O CONTROLE DO CONSUMO DE ALCOOL E DROGAS E A PRÁTICA DE ATOS INFRACIONAIS NO PERÍODO NOTURNO?

() SIM () NÃO

QUAL MEDIDA?
