

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO – ESPECIALIZAÇÃO EM PREPARAÇÃO PARA A
MAGISTRATURA**

DANIELA COLLE BITENCOURT

**TOQUE DE ACOLHER OU DE RECOLHER?
UMA ANÁLISE SOBRE AS PORTARIAS JUDICIAIS QUE FIXAM LIMITE DE
HORÁRIO PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES PERMANECEREM NAS RUAS
DESACOMPANHADAS DOS PAIS OU RESPONSÁVEIS**

CRICIÚMA, MARÇO DE 2011

DANIELA COLLE BITENCOURT

**TOQUE DE ACOLHER OU DE RECOLHER?
UMA ANÁLISE SOBRE AS PORTARIAS JUDICIAIS QUE FIXAM LIMITE DE
HORÁRIO PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES PERMANECEREM NAS RUAS
DESACOMPANHADAS DOS PAIS OU RESPONSÁVEIS**

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação da Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC, para a obtenção do título de Especialista em Preparação para a Magistratura.

Orientador: Prof. Ms. Ismael Francisco de Souza

À minha família: meus pais, irmãos e sobrinhos. Ao meu amor Rodrigo! Vocês são realmente especiais. Obrigada por jamais deixar eu cogitar a hipótese desistir dos meus ideais, mesmo que esses sejam indubitavelmente difíceis de serem atingíveis. Sem vocês, nada disso teria sentido.

AGRADECIMENTOS

Ao professor Ismael Francisco de Souza, que me orientou nesse trabalho. Obrigada pela atenção, paciência e por acreditar nesta proposta.

As demais pessoas que, embora não citadas nominalmente, fazem parte do meu dia-a-dia e contribuem para a minha vida profissional ou pessoa.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1. FUNDAMENTOS DO DIREITO DO MENOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	9
1.1. História da infância: apontamentos iniciais.....	10
1.1.1. Brasil Colônia.....	11
1.1.2. Brasil Imperial.....	13
1.1.3. Brasil Republicano.....	14
1.2. Código de Menores de 1927 e a Doutrina do Direito do Menor.....	15
INTRODUÇÃO 7	1
1. FUNDAMENTOS DO DIREITO DO MENOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO 9	1
1.1. História da infância: apontamentos iniciais 10	1
1.1.1. Brasil Colônia... 11	1
1.1.2. Brasil Imperial 13	1
1.1.3. Brasil Republicano 14	1
1.2. Código de Menores de 1927 e a Doutrina do Direito do Menor 15	1
2. O DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE 21	1
2.1. Teoria da Proteção Integral 21	1
2.3. O direito de ir e vir na legislação atual 29	2
3. TOQUE DE ACOLHER OU RECOLHER? 33	2
3.1. O papel do Sistema de Justiça no Direito da Criança e do Adolescente 35	2
CONCLUSÃO 53	2
1.3. Código de 1979 e a Doutrina da Situação Irregular	17
2. O DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	21
2.1. Teoria da Proteção Integral.....	21
2.2. Princípios do Direito da Criança e do Adolescente	24
2.2.1. Princípio da prioridade absoluta.....	25
2.2.2. Princípio do melhor interesse	26
2.2.3 Princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.....	27

2.2.4 Princípio do reconhecimento de que criança e adolescente são sujeitos de direito.....	28
2.3. O direito de ir e vir na legislação atual.....	29
3. TOQUE DE ACOLHER OU RECOLHER?	33
3.1. O papel do Sistema de Justiça no Direito da Criança e do Adolescente.....	35
3.2. As autorizações judiciais que fixam limite de horário para crianças e adolescentes e seus fundamentos	36
3.3. As ponderações entre acolher ou recolher o Direito da Criança e do Adolescente.....	41
CONCLUSÃO.....	53
REFERÊNCIAS.....	55

RESUMO

A mídia tem veiculado constantemente que juízes, de diversas cidades brasileiras, estão instituindo portarias judiciais, que fixam limite de horário para crianças e adolescentes, permanecerem nas ruas, desacompanhados dos pais ou dos responsáveis. Os críticos denominam-na de “toque de recolher”; já os defensores de “toque de acolher”, sob o argumento de que tais medidas visam proteger a criança e o adolescente, bem como afastá-los dos males que os circundam nas ruas, tais como, da prática de ato infracional, do consumo de drogas lícitas e ilícitas, do ingresso na prostituição, dentre outros. Ocorre que essas medidas têm suscitado inúmeras discussões, porquanto a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente adotaram a Teoria da Proteção Integral, a qual considera crianças e adolescentes como sujeitos de direitos e consagra a eles todos os direitos inerentes à pessoa humana, dentre os quais, o direito à liberdade de ir, vir e permanecer. O presente trabalho, então, pretende analisar as referidas portarias judiciais, sob a ótica da constitucionalidade e da legalidade, bem como a repercussão que esses atos provocam na órbita dos direitos das crianças e dos adolescentes, com ênfase ao direito de locomoção. O método de abordagem adotado na elaboração do trabalho foi dedutivo e a técnica de pesquisa foi bibliográfica, com recurso ao texto da lei.

PALAVRAS-CHAVE: Crianças e Adolescentes. Doutrina da Proteção Integral. Portarias Judiciais. Toque de recolher.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como enfoque analisar as portarias judiciais que impõe limite de horário para crianças e adolescentes circularem nas ruas, desacompanhadas dos pais ou responsáveis.

O assunto mostra-se relevante e atual, porquanto juízes, de diversas cidades brasileiras, têm implantado essa prática como uma alternativa repressiva para os diversos problemas que afetam a população infanto-juvenil, dentre os quais, destaca-se a delinquência juvenil e o consumo desenfreado de drogas, lícitas e ilícitas.

Cumprе ressaltar, ademais, que essas medidas estão também sendo disseminadas em resposta aos apelos e aos anseios da atual sociedade moderna, que, há tempos, busca a segurança e a paz pública.

Ocorre que essa atitude tem suscitado inúmeros debates e opiniões discrepantes, sendo que os críticos denominaram-na de “toque de recolher”.

O objetivo fulcral deste trabalho é verificar os fundamentos, especialmente os jurídicos, e os motivos sociais que inspiraram os magistrados a adotar a implantação dessas portarias judiciais nas suas respectivas comarcas, bem analisar a sua constitucionalidade e a sua legalidade.

O presente estudo pretende expor as opiniões divergentes sobre o tema e os argumentos que cada corrente sustenta, bem como, trazer à tona, o problema social da delinquência juvenil, que há muito tempo, nós brasileiros, temos convivido e que reclama por uma solução urgente.

Para empreender a presente tarefa, estruturou-se o trabalho em três capítulos, que compõem a organização do estudo.

O primeiro capítulo trata da história da infância no Brasil e as suas diferentes fases, bem como sobre a evolução legislativa concedida em prol das crianças e dos adolescentes. Estudar-se-á, ainda, os principais aspectos do Código de Menores de 1927 e o Código de Menores de 1979, com ênfase na Doutrina do Direito do Menor e na Doutrina da Situação Irregular.

No segundo capítulo, abordar-se-á principalmente a Doutrina da Proteção Integral, atual teoria adotada pelo nosso sistema jurídico, a sua ideologia, o seu objetivo e os principais princípios do Direito da Criança e do Adolescente. Por fim, analisar-se-á o direito de ir e vir e as suas principais conseqüências na legislação atual.

O terceiro capítulo tratará, em epítome, sobre o problema da delinquência juvenil no Brasil e os demais fatores de riscos que cercam a população infanto-juvenil. Analisa-se também as portarias judiciais que fixam limite de horário para crianças e adolescentes, os principais fundamentos jurídicos e sociais que a embasam, as ponderações relevantes e os argumentos favoráveis e contrários acerca dos respectivos atos.

Por meio desse trabalho, poder-se-á observar que o “toque de recolher” para crianças e adolescentes, independentemente das opiniões favoráveis ou contrárias, representa uma resposta, repressiva, do Poder Judiciário à sociedade, frente à ineficiente do Poder Público, em resolver os problemas sociais que afetam essa classe da população, que há anos luta por uma posição de destaque.

A relevância do estudo repousa no fato de o tema ser atual, haja vista que vários magistrados estão adotando, em suas respectivas comarcas, a prática de impor um limite de horário para crianças e adolescentes permanecerem e transitarem pelas ruas ou em determinados logradouros públicos, sem a companhia dos pais ou dos responsáveis.

1. Fundamentos do Direito do Menor no ordenamento jurídico brasileiro:

O tratamento social e jurídico que se dispensou à criança e ao adolescente foi fruto de um processo lento, gradativo e complexo. Afirma-se que a preocupação legal e social focada na população infanto-juvenil têm correspondência com a cultura e o desenvolvimento da sociedade, que impulsionaram tendências próprias. (CUSTÓDIO, 2009, p. 11).

Em verdade, o acolhimento da idéia de que os menores ensejam de uma proteção mais do que especial e de um lugar de destaque na sociedade foi gradual e sofreu o influxo das concepções sociais, culturais e políticas de cada época, sendo fruto de uma índole evolutiva propulsionado pela mudança de pensamento e das características da sociedade.

Em razão de tal evolução, é possível identificar algumas doutrinas brasileiras que surgiram e que influenciaram o tratamento legal dispensado às crianças e aos adolescentes no nosso país.

A primeira doutrina menorista que eclodiu foi a do Direito Penal do Menor, que tratava a questão da população infanto-juvenil apenas sob o enfoque da delinqüência. O Estado se preocupava com o menor somente quando este cometia um ato criminoso, ou seja, durante o império dessa doutrina foi difundida normas repressivas apenas com ênfase na tutela penal. (PEREIRA, 1999, p. 12).

Posteriormente, surge a Doutrina do Menor em Situação Irregular, que rompeu definitivamente com a anterior. Essa doutrina, embora tenha tentado instalar uma nova proposta no que tange à proteção da criança e do adolescente, não conseguiu inovar de forma expressiva, pois alvitrou assistência apenas àqueles menores que se enquadravam na situação irregular definida no Código de Menores de 1979, ou seja, o menor carente, o menor abandonado e o menor infrator. (NOGUEIRA, 1998, p. 5).

Superando essas duas doutrinas, eis que surge finalmente em nosso ordenamento jurídico legal a Doutrina da Proteção Integral, que garante às crianças e aos adolescentes diversos direitos até então não consagrados, prioridade absoluta e o dever de proteção por parte família, da sociedade e do Estado.

A proteção integral tem como fundamento a concepção de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, frente à família, à sociedade e ao Estado. Rompe com a idéia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem

como de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento. (CURY, PAULA e MARÇURA, 2002, p. 21).

A doutrina da Proteção Integral, introduzida pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e encampada no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990) eleva os menores de 18 (dezoito) anos a condição de sujeitos de direitos e considera-os como pessoas em processo de desenvolvimento físico, intelectual, emocional, moral e espiritual, que necessitam de um tratamento e de uma proteção específica e integral. (VOLPI, 2001, p. 17).

Tecidas essas considerações, é possível identificar que a proteção conferida às crianças e aos adolescentes atingiu seu ápice e seu marco divisório com a inclusão dessa última doutrina (doutrina da proteção integral) ao nosso regramento jurídico, que culminou num avanço jurídico e social insofismável. A ideologia da doutrina da proteção integral instaurou uma nova ordem que instituiu uma valorização e uma proteção máxima voltada às crianças e aos adolescentes, sendo adotada até os dias atuais.

1.1 História da infância: apontamentos iniciais

Ao promover uma retrospectiva sobre a história da infância, constata-se que a população infanto-juvenil foi durante anos alvo de uma profunda indiferença e descaso.

É fato que a infância existiu em todo o lugar e em todos os períodos da humanidade, porém, o tratamento legal e social que se dispensou a essas pessoas seguiu as tendências e o pensamento da sociedade, que com se ela se modificou intensamente.

O sentimento de infância, calcado na consciência das particulares infantis e o respeito às suas características específicas, nem sempre existiu. Costuma-se afirmar que somente em épocas muito recentes é que se eclodiu na sociedade um sentimento de valorização e preocupação com relação a essas pessoas, que necessitam de uma proteção mais que especial. (HEYWOOD, 2004, p.13).

Nesse sentido, Veronese e Rodrigues (2011) relatam:

Levados ao esquecimento social e excluídos dos escopos político-econômicos, perdem prioridade para a minoria privilegiada que direciona o desenvolvimento do país. Nesse contexto são induzidos a, em nome da fome, deixarem se explorar,

violentar, sem quaisquer restrições. Contudo, esses pequenos e jovens indivíduos durante muito tempo permaneceram bem mais distantes dos interesses sociais da maioria e, conseqüentemente, das expectativas para a realização concreta de seus direitos, do que no presente.

De acordo com Custódio (2009, p. 11): “A história brasileira foi marcada pela negação de um lugar específico para a infância, decorrente da ausência do reconhecimento da condição peculiar de desenvolvimento que pudesse diferenciar a infância da fase adulta”.

O próprio conceito de infância sofreu intensas mudanças ao longo dos anos. O historiador francês Philippe Áries, na sua obra: “A história social da criança e da família”, relata que: “O conceito da infância foi sendo historicamente construído e que a criança, por muito tempo, não foi vista como um ser em desenvolvimento, com características e necessidades próprias, e sim como um adulto em miniatura”. (ARIES, 1981, p. 18).

Destaca-se, então, que o processo de defesa e valorização das crianças e dos adolescentes foi fruto de intensas transformações ao longo dos anos, sendo necessário fazer uma abordagem sobre essa evolução para melhor compreender a história da infância e da juventude no tempo.

1.1.1 Brasil Colônia:

Na época do Brasil Colônia, período em que o Portugal dominou o Brasil, a população infantil não teve nenhuma valorização e proteção. Essa época, na verdade, é marcado pela falta de reconhecimento e pela indiferença com relação às condições peculiares e das necessidades dos infantes.

A idéia que temos hoje, de que as crianças e os adolescentes carecem de amparo, proteção, carinho e respeito não estava presente no cotidiano da sociedade no período colônia. Afirma-se que nessa época não havia espaço para a preocupação com a infância.

Sobre os tempos coloniais, vale transcrever os relatos de Faleiros (2009, p. 216):

O Brasil, enquanto colônia, dependia das decisões da Corte Portuguesa, que se mostrou mais do que omissa no enfrentamento da questão da infância abandonada e pobre. Os interesses da Coroa no Brasil e dos portugueses que para cá vieram eram meramente econômicos, de espoliação, e por meio da escravidão estabeleceu-se no país um modelo de desprezo pela vida.

Nesse mesmo sentido, Aries (1981, p. 22) descreve que: “[...] a visão de infância corresponde ao que se percebia na Europa, onde predomina o desvalor da infância”.

A partir desses relatos, vislumbra-se, então, que oficialmente nenhuma atitude assistencial ao menor foi realizada pelo governo português. A metrópole, preocupada somente com o lucro, não esboçou qualquer manifestação mínima com a infância que aqui existia. Em verdade, a expressão criança e seu desenvolvimento como tal eram praticamente invisíveis nessa época.

Vale lembrar que o infanticídio e o aborto eram situações costumeiras. Do mesmo modo, a mortalidade infantil, considerada altíssima e assustadora, era vista como algo extremamente natural, sendo que não havia uma mínima comoção por parte da população e do governo acerca dessa triste realidade.

O abandono de bebês recém-nascidos e de crianças também era habitual no período colonial. Muitas mães, por questões econômicas, morais, dentre outras, largavam os seus filhos nas ruas, calçadas, porta de igrejas, de famílias, terrenos baldios, sendo que muitos morriam por falta de alimentos e/ou pelas condições climáticas e sanitárias.

Durante o período colonial, muitas mulheres viram-se diante da necessidade de abandonar os próprios filhos. Não é exagero afirmar que a história do abandono de crianças é a história secreta da dor feminina, principalmente da dor compartilhada por mulheres que enfrentavam obstáculos intransponíveis ao tentar assumir e sustentar os filhos legítimos ou nascidos fora das fronteiras matrimoniais. (VENANCIO, 1997, p. 189).

Diante da situação caótica a que estavam submetidas às crianças e os adolescentes, começam a surgir, a partir do século XIII, as Casas e Instituições de Caridades voltadas a receber crianças órfãs e desamparadas. Tal modelo difundiu-se em outros países, inclusive no Brasil, que se espelhou nessa prática, criando a Casa ou Roda dos Expostos.

A Casa dos Expostos surgiu, então, com o objetivo de solucionar o problema do abandono de bebê e de crianças e representou um mecanismo de sobrevivência para aqueles que eram vítimas dessa prática.

Sobre o abandono junto à Casa dos Expostos cumpre transcrever os seguintes relatos:

A Casa ou Roda dos Expostos constituía-se num dispositivo onde se colocavam os bebês que se queriam abandonar. A roda tinha como principal característica a de deixar o expositor anônimo, já que sua forma cilíndrica, dividida ao meio por uma divisória, se fixava no muro ou na janela da instituição, permitia que a criança fosse depositada na parte externa. Assim, o expositor girava a roda, puxava uma cordinha

com uma sineta para avisar a vigilante ou rodeira que uma criança havia sido abandonada e ia embora.

A roda foi instituída para garantir o anonimato do expositor, evitando-se, na ausência daquela instituição e na crença de todas as épocas, o mal maior, que seria o aborto e o infanticídio. Além disso, a roda poderia servir para defender a honra das famílias cujas filhas teriam engravidado fora do casamento. Alguns autores estão convencidos de que a roda serviu também de subterfúgio para se regular o tamanho das famílias, dado que na época não haviam métodos eficazes de controle de natalidade. (MARCÍLIO, 1997, p. 72).

A Casa dos Expostos foi considerada um dos maiores símbolos de cunho caritativo, assistencial e religioso, e representou, sem dúvida, um retrato sobre a desvalorização da criança no Brasil nessa época.

Com base no que foi exposto, pode-se afirmar que no período do Brasil Colônia as preocupações em relação à população infantil e juvenil foram mínimas, insignificantes e limitou-se à prática do recolhimento das crianças órfãs e abandonadas nas Casas dos Expostos.

1.1.2 Brasil Imperial:

No período do Brasil Imperial surgem algumas incipientes preocupações voltadas aos indivíduos menores de idade, porém, tais sentimentos foram precários frente à situação em que se encontravam tais pessoas (KRAMER, 2003, p. 50).

A modernização, a urbanização das cidades, e outros fatores culminaram com a imposição e a modificação de certos costumes e hábitos que até imperavam na sociedade. Cria-se uma esfera de implementação de programas, políticas e projetos que acarretou numa profunda reestruturação comportamental na sociedade. A preocupação com a higiene e com a saúde constituíram grandes desafios a serem superados.

Merisse (1997, p. 33) explica que:

[...] o higienismo constituiu-se num forte movimento, ao longo do século XIX e início do século XX, de orientação positivista. Foi formado por médicos que buscavam impor-se aos centros de decisão do Estado para obter investimentos e intervir não só na regulamentação daquilo que estaria relacionado especificamente à área de saúde, mas também no ordenamento de muitas outras esferas da vida social. Diante dos altos índices de mortalidade infantil e das precárias condições de saúde dos adultos, e tendo em vista a disseminação de novos conhecimentos e técnicas provenientes do avanço da ciência, o higienismo conseguiu influenciar decisivamente a emergência de novas concepções e novos hábitos.

Outra característica marcante do período imperial brasileiro foi a intensificação da prática de abandono nas Rodas de Expostos.

Para Freitas (1999, p.51):

A roda dos expostos foi uma das instituições brasileiras de mais longa vida, sobrevivendo aos três grandes regimes de nossa história. Criada na Colônia, perpassou e multiplicou-se no período imperial, conseguiu manter-se durante a República e só foi extinta definitivamente na década de 1950! Sendo o Brasil o último país a abolir a chaga da escravidão, foi ele igualmente o último a acabar com o triste sistema da roda dos enjeitados. [...] Essa instituição cumpriu importante papel. Quase por século e meio a roda dos expostos foi praticamente a última instituição de assistência à criança abandonada em todo o Brasil.

Sobre esse período, pode-se afirmar que se principiou um sentimento de preocupação com relação à população infantil e juvenil. Todavia, tal situação não representou uma valorização instantânea, um reconhecimento de que toda a criança é um componente da sociedade e que deve ser sujeito de um aparelhamento oficial de assistência e proteção.

O que se denota é que durante os períodos colonial e imperial as ações destinadas à população infanto-juvenil foram oriundas de iniciativas particulares, de cunho assistencial, filantrópico e religiosas, sem intervenção direta do governo, que se mostrou bastante omissa frente aos problemas enfrentados pelas crianças e adolescentes.

1.1.3 Brasil Republicano:

A proclamação da República no Brasil acarretou pequenas mudanças em torno da população infanto-juvenil, porquanto, a proteção jurídica e governamental que deveria ocorrer e que tanto se aguardava só se materializará após algumas décadas.

Segundo Freitas (1999, p. 13): “O advento da República [...] ensejou uma revalorização da infância, uma vez que o imaginário republicano reiterava de diversas maneiras a imagem da criança como herdeira do novo regime que se instalava.”

Nessa época, os problemas sociais que afligiam a infância e a juventude atingem uma notoriedade e uma dimensão até então não existente. A sociedade começa a repensar sobre situação dos menores, o que acaba fazendo com que o Estado intervenha e assuma a responsabilidade sobre a tutela legal da criança e dos adolescentes.

De acordo com Russo (1985, p. 73) “[...] a discussão em torno das medidas de proteção à infância ultrapassará aos poucos o nível da filantropia para tornar-se uma questão

de Estado, ou melhor dizendo, uma obrigação do Estado, que passa a ser regulamentada por leis [...]”.

A realidade em que se encontravam a maioria das crianças e os jovens brasileiros, bem como as conseqüências sociais advindas dessa situação, associada às pressões internacionais e da própria sociedade, impeliram o Poder Público a desenvolver ações específicas de atendimento às crianças e aos adolescentes, que até então adotara uma postura bastante inerte no trato desse assunto.

A partir desse momento, então, as medidas de atendimento à população infanto-juvenil franqueadas pelo Estado começaram a prosperar, tornando-se emergenciais, situação que perdura até os dias atuais.

Com essa breve digressão sobre a história das crianças e adolescentes em diferentes períodos, denota-se que a mudança de paradigma, no que tange ao reconhecimento, à valorização e ao tratamento dispensado às crianças e aos adolescentes, foi gradativa ao longo dos anos.

Percebe-se claramente que as crianças e os adolescentes receberam diferentes tratamentos no decorrer da história. A preocupação com esses componentes sociedade foi construída paulatinamente e é reflexo do pensamento e dos valores incorporados na sociedade em diferentes períodos.

1.2 O Código de Menores de 1927 e a Doutrina do Direito do Menor

O primeiro texto legal de caráter oficial e sistematizado, destinado às crianças e aos adolescentes, surgiu no ano de 1927 e foi denominado de Código de Menores da República ou Código de Mello Mattos, em homenagem ao seu idealizador, o jurista José Cândido de Albuquerque Mello Mattos, que se tornou o primeiro juiz de Menores do Brasil. (VERONOSE, 1999, p. 27).

O referido Código entrou em vigor no dia 12 de outubro de 1927, através da edição do Decreto nº 17.934-A e o seu foco principal era a criança e o adolescente abandonando e delinquente, conforme descrito em seu art. 1º: “O menor, de um ou outro sexo,

abandonado, ou delinqüente, que tiver menos de 18 anos de idade, será submetido pela autoridade competente às medidas de assistência e proteção contidas neste Código”.

Pela leitura do mencionado dispositivo, constata-se que o Código de Menores de 1927 dividia os menores em dois grupos: os abandonados e os delinqüentes.

Em razão dessa distinção, afirma-se que Código de 1927 não era endereçado a todas as crianças, mas somente àquelas que se encontravam na situação acima descrita, ou seja, estabeleceu-se medidas exclusivamente para o menor abandonado e o menor delinqüente.

Cumprir registrar que nessa época, foi conferido aos juízes amplo poderes para decidir sobre o destino das crianças e dos adolescentes. Em verdade, pode-se afirmar que o futuro das crianças e dos jovens era traçado pelos magistrados, que decidia de forma arbitrária, subjetiva, o destino de cada um.

Sobre o tema Pereira (1999, p. 309) esclarece que: “[...] o magistrado tinha o respaldo de declarar a condição jurídica da criança, se abandonado ou não, se delinqüente e qual amparo deveria receber”.

Outro dado importante que vale pontuar é que o Código de Menores de 1927, além de ter incorporado as expressões menor abandonado e menor delinqüente, utilizou-se de outros conceitos para identificar aqueles que seriam tutelados pela referida legislação, tais como: “infante exposto”, “menor vadio”, “menor mendigo”, “menor libertino”.

Diante da utilização dessas expressões costuma-se afirmar que o Código de Menores de 1927 criou estigmas e utilizou-se de terminologias que hoje soam estranhas e repugnantes. (CUSTÓDIO, 2009, p. 22).

Veja-se, a partir dessa explanação, que o grande equívoco do Código de Menores de 1927 foi voltar-se não para todas as crianças e adolescentes, mas somente para aqueles com as qualificações negativas fixadas pela própria lei (abandonada, exposta, delinqüente).

Com efeito, os menores que receberiam atenção do Estado já estavam pré-determinados e eram catalogados como pessoas problemáticas.

Conforme o relato de Irma Rizzini (1993, p. 96), para a qual o menor sujeito aos ditames do Código de Menores de 1927 é aquele:

[...] proveniente de família desorganizada, onde imperam os maus costumes, a prostituição, a vadiagem, a frouxidão moral, e mais uma infinidade de características negativas, tem a sua conduta marcada pela amoralidade e pela falta de decoro, sua linguagem é de baixo calão, sua aparência é descuidada, tem muitas doenças e pouca instrução, trabalha nas ruas para sobreviver e anda em bandos com companhias suspeitas.

Segundo Couto (1998, p. 18):

[...] no Código Mello Mattos, as crianças passaram a ser denominadas “menores” e eram subdivididas em três categorias: os abandonados, para os que não tinham pais; moralmente abandonados, para os que eram oriundos de famílias que não tinham condições financeiras e ou morais; e delinqüentes, para os que praticavam atos “criminosos” ou contravenções.

Por fim, cumpre acrescentar que o Código de Mello Matos, embora não tenha surtido grandes efeitos constituiu-se em um avanço legislativo considerável para àquela época. Porém, seu maior fracasso foi criar mecanismos severos e ineficazes para o problema da delinqüência infanto-juvenil, bem como para o abandono de crianças e adolescentes, ao invés de estabelecer políticas capazes de solucionar as dificuldades que afligiam a população infanto-juvenil e de incorporar programas de assistência voltados a todas as crianças e adolescentes.

1.3. Código de 1979 e a Doutrina da Situação Irregular

Na década de 1970 a condição das crianças e dos adolescentes no Brasil começa a ser fruto de uma nova preocupação na seara política, social e jurídica. Tal situação culminou com o advento da Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979, denominada de Código de Menores de 1979 (VERONOSE e COSTA, 2006, p.46).

O referido diploma legal inspirou-se na Doutrina do Menor em Situação Irregular, que detinha como princípio ideológico a assistência, proteção e vigilância somente a uma parcela da população infato-juvenil considerada em situação irregular.

Com efeito, para Código de Menores de 1979, os menores em situação irregular era aquele grupo seletivo que se enquadrava em algumas das situações delineadas no seu art. 2º, *in verbis*:

Art. 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 maus costumes;
 - b) exploração em atividades contrárias 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 comunitária ou familiar;
- VI – autor de infração penal.

Parágrafo único: Entende-se por responsável aquele que, não sendo pai ou mãe, exerce, a qualquer título, vigilância, direção ou educação de menor, ou voluntariamente o traz em seu poder ou companhia, independentemente de ato judicial.

Na leitura do dispositivo acima transcrito, vislumbra-se que a terminologia "situação irregular" era empregada para definir uma gama de ocorrências que escapavam ao padrão normal da sociedade, ou seja, as crianças e os adolescentes que se encontravam em uma das situações definidas na lei eram cognominadas de crianças patológicas ou problemáticas, devendo ser submetidas à tutela do Estado. (ABREU, 1999, p. 10).

Nas palavras de Saraiva (2005, p. 31), a Doutrina da Situação Irregular pode ser definida como sendo aquela em que “[...] os menores passam a ser objeto da norma quando se encontrarem em estado de patologia social.”

Diante de tal ocorrência, afirma-se que a doutrina da situação irregular impregnou uma ação discriminatória e estigmatizante com relação àquelas crianças e adolescentes que se enquadravam nas hipóteses taxativas do art. 2º da legislação em voga.

A doutrina da situação irregular caracterizou-se pela imposição de um modelo que submetia a criança à condição de objeto, estigmatizando-a como em situação irregular, violando e restringindo seus direitos mais elementares, geralmente reduzindo-a à condição de incapaz, e onde vigora uma prática não participativa, autoritária e repressiva representada pela centralização das políticas públicas. (CUSTÓDIO, 2009, p. 22).

Vale acrescentar que nesse sistema o juiz detinha um amplo e discricionário poder. Sua função era basicamente definir no caso concreto se a criança ou o adolescente se amoldava a algumas das “situações irregulares” classificadas na legislação menorista e, caso positivo, aplicava-lhes as medidas necessárias. (SARAIVA, 2005, p. 46).

Marques (2000, p. 468) ressalta, ainda, o subjetivismo que imperava nas decisões dos magistrados na época em que vigia o Código de Menores de 1979:

‘Não havia, portanto, o império da fundamentação das decisões, ou do estabelecimento do contraditório ou da ampla defesa. O ‘bom pai’ poderia utilizar-se de sua experiência e bom senso para definir o destino de qualquer de seus assistidos, extrapolando mesmo o âmbito da jurisdição e invocando um poder normativo, restringir direitos de forma genérica, [...]’.

No mesmo sentido Liberati (2003, p. 13) alerta que:

[...] o Código revogado não passava de um Código Penal do ‘Menor’, disfarçado em sistema tutelar; suas medidas não passavam de verdadeiras sanções, ou seja, penas, disfarçadas em medidas de proteção. Não relacionava nenhum direito, a não ser aquele sobre a assistência religiosa; não trazia nenhuma medida de apoio à família; tratava da situação irregular da criança e do jovem, que na realidade, eram seres privados de seus direitos.

Já na visão de Abreu (1999, p. 10), o Código de Menores de 1979 “[...] instituiu o ciclo perverso de institucionalização compulsória, que consistia na apreensão, triagem, rotulação, deportação e confinamento”.

A partir dessa explanação, verifica-se que a ideologia implantada pela Doutrina da Situação Irregular, adotada no Código de Menores de 1979, mostrou-se de pouca efetividade e incapaz de resolver os problemas da população infanto-juvenil como um todo.

O foco principal da referida doutrina não destoou do antigo Código de Menores de 1927, haja vista que a proteção estatal voltou-se novamente para somente aqueles menores que se ajustavam nas qualificações apontadas pela lei, ou seja, para as crianças e adolescentes catalogados como irregulares.

Com efeito, os problemas que assolavam a população infanto-juvenil na época continuaram ávidos e o Estado, mais uma vez, mostrou-se omissivo e não conseguiu solucioná-los da forma como deveria ter feito.

Em verdade a implantação da ideologia da Doutrina da Situação Irregular no Código de Menores de 1979 traz a lume a idéia de que a legislação brasileira caminhou em sentido totalmente oposto aos importantes acontecimentos sociais e internacionais que eclodiam na época sobre a proteção que deveria ser concedida às crianças e aos adolescentes. Tanto isso é verdade que na época em que se principiam movimentações e debates internacionais discutindo a condição da população infanto-juvenil no mundo, bem como a implantação de medidas protecionistas voltadas aos mesmos, o Brasil, totalmente alheio a

essa situação, editou o Código de Menores de 1979, baseado na Doutrina da Situação Irregular, com todas as características negativas acima já vistas. (CUSTÓDIO, 2009, p. 22).

Diante de tal argumentação, percebe-se que a Doutrina da Situação Irregular implantou um sistema que já estava fadado ao insucesso e que felizmente veio a padecer com a entrada em vigor da Doutrina da Proteção Integral, adotada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8.069/1990.

2. O Direito da Criança e do Adolescente

A promulgação da Constituição Federal da República de 1988 acarretou profundas mudanças no sistema jurídico brasileiro, principalmente no cenário que engloba a proteção atribuída à população infanto-juvenil, porquanto incorporou a Doutrina da Proteção Integral, que revogou a Doutrina do Direito do Menor, estampada no Código de Menores de 1927, e a Doutrina da Situação Irregular, vigente no Código de Menores de 1979.

A inserção da referida doutrina no nosso ordenamento jurídico representou um marco basilar com importantes conseqüências, dentre as quais, destaca-se a consolidação de um novo ramo do direito, o Direito da Criança e do Adolescente, que desponta com uma nova perspectiva protecionista em relação à infância e a adolescência no Brasil. (VERONESE, 2006, p. 07).

2.1. Teoria da Proteção Integral:

Após alguns anos de vigência do Código de Menores de 1979, a situação dos infantes e dos adolescentes começa a ser repensada com um viés diferente. Nesse período, iniciam-se inúmeras mobilizações sociais e uma intensa preocupação sobre as condições e a situação ocupada pela população infanto-juvenil no seio da sociedade. Esses fatos culminaram na ideia de que as crianças e os adolescentes necessitavam de um arcabouço jurídico mais delineado, que ampliasse a esfera de proteção sobre eles.

O Código de Menores de 1979, vigente na época, tornou-se anacrônico para resolver os problemas que as crianças e os adolescentes estavam enfrentando. Eram necessárias novas e profundas mudanças nos paradigmas até então concebidos.

Com efeito, a fim de conferir direitos às crianças e aos adolescentes e de efetivar tais direitos, a Constituição Federal da República de 1988, subsidiada em documentos e princípios internacionais, tais como a Declaração de Genebra (1924), a Declaração Universal de Direitos Humanos das Nações Unidas (1948), a Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959), a Convenção Americana de Direitos Humanos (conhecida como Pacto de San José), a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança da ONU (1989), as Regras de

Beujyng – Resolução n° 40.33 da Assembléia Geral da ONU de 29/11/85, adotou a Doutrina da Proteção Integral (PEREIRA, 1999, p. 17).

Calcado nessa nova orientação constitucional, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), em substituição ao antigo Código de Menores de 1979, abraçou expressamente em seu art. 1° a Doutrina da Proteção Integral, bem como delineou as suas diretrizes gerais, que sem dúvida marcou de forma brusca uma ruptura com a ideologia da Doutrina da Situação Irregular.

Sobre a referida doutrina, Cury, Garrido e Marçura (2002, p. 22) asseveram que:

A proteção integral tem como fundamento a concepção de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, frente à família, à sociedade e ao Estado. Rompe com a idéia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem como de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento.

Na mesma linha, Liberati (2003, p. 15) enfatiza que:

A Lei 8.069/90 revolucionou o Direito Infanto-juvenil, inovando e adotando a doutrina da proteção integral. Essa nova visão é baseada nos direitos próprios e especiais das crianças e adolescentes, que, na condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, necessitam de proteção diferenciada, especializada e integral [...]. É integral, primeiro, porque assim diz a CF em seu art. 227, quando determina e assegura os direitos fundamentais de todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de qualquer tipo; segundo, porque se contrapõe à teoria do “Direito tutelar do menor”, adotada pelo Código de Menores revogado (Lei 6.697/79), que considerava as crianças e os adolescentes como objetos de medidas judiciais, quando evidenciada a situação irregular, disciplinada no art. 2° da antiga lei.

Na visão de Antônio Carlos Gomes da Costa (1992, p. 19) a doutrina da proteção integral:

[...] afirma o valor intrínseco da criança como ser humano; a necessidade de especial respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento; o valor prospectivo da infância e da juventude, como portadora da continuidade do seu povo e da espécie e o reconhecimento da sua vulnerabilidade o que torna as crianças e adolescentes merecedores de proteção integral por parte da família, da sociedade e do Estado, o qual deverá atuar através de políticas específicas para promoção e defesa de seus direitos.

Da mesma forma, Veronese (2006, p. 9) ressalta:

Quando a legislação pátria recepcionou a Doutrina da Proteção Integral fez uma opção que implicaria um projeto político-social para o país, pois, ao contemplar a criança e o adolescente como sujeitos que possuem características próprias ante o processo de desenvolvimento em que se encontram, obrigou as políticas públicas

voltadas para esta área a uma ação conjunta com a família, com a sociedade e o Estado.

É consenso, então, que a instauração da Doutrina da Proteção Integral na legislação pátria acarretou profundas mudanças no trato da infância e da adolescência, isto porque alocou as crianças e os adolescentes como sujeitos de direitos e retirou-os da condição de meros objetos de proteção. (VERONESE, 2006, p. 09).

Em outras palavras, o arcabouço jurídico confeccionado com base na Doutrina da Proteção Integral garante às crianças e aos adolescentes todos os direitos fundamentais à pessoa humana e todos os direitos conferidos a um adulto e mais aqueles direitos indispensáveis ao seu desenvolvimento, por meio de um sistema que preconiza e que o defenda com zelo o seu melhor interesse.

Se não bastasse, com a inclusão da Doutrina da Proteção Integral todas as pessoas menores de 18 (dezoito) anos¹ são agora tratadas e tuteladas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.009/90), sem qualquer distinção. Na verdade, a lei atual, diferentemente das anteriores, não olha apenas mais para a infância pobre e delinqüente ou para aqueles definidos na situação irregular, mas sim para todas as crianças e adolescentes, que passaram a ser sujeitos de direitos e a ter um tratamento especial que permita o seu pleno desenvolvimento. (NOGUEIRA, 1998, p. 08).

Cumprido destacar, que para a Doutrina da Proteção Integral a efetivação de todos os direitos conferidos às crianças e aos adolescentes deixou de ser tarefa única do Estado e passou a ser desempenhada também pela sociedade e pela família, conforme orientação expressa do art. 227, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, *in verbis*:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 2010).

Na mesma linha, Abreu (1999, p. 15) discorre que:

Como sujeitos de direitos, direitos esses especiais e alicerçados em uma proteção integral, chama o Estatuto à responsabilidade todos aqueles que integram o Estado (família, comunidade, sociedade em geral e poder público, em todas as suas formas) para que assegurem prioritariamente, isto é, antes de qualquer outra política social, o real e prático alcance dos direitos abstratamente elencados: direito à vida, direito à

¹ Art. 2º. Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até 12 (doze) anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos de idade.

saúde, direito à alimentação, direito à educação – que considera os mais importantes – além de outros considerados inerentes à pessoa humana.

Conforme já destacado, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente quando introduziram a doutrina da proteção integral, imprimiram um dever a todos, uma ação conjunta entre a família, a sociedade e o Estado, que é garantir à criança e ao adolescente a observância dos seus direitos mais fundamentais (à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, e à convivência familiar e comunitária), bem como, prevenir e coibir situações que dêem ensejo a ameaça ou a violação desses direitos.

A partir do exposto, infere-se que a Doutrina da Proteção Integral representou um marco importante no que diz respeito ao trato das crianças e dos adolescentes, porquanto implementou uma gama de princípios protetivos e um complexo conjunto de direitos voltados a essas pessoas.

Destaca-se que a Doutrina da Proteção Integral reconhece que as crianças e aos adolescentes têm os mesmos direitos que um adulto e outros decorrentes da condição de pessoas em desenvolvimento. Ademais, impõe uma articulação de responsabilidades entre a família, a sociedade e o Estado no que diz respeito à efetivação dos direitos conferidos às crianças e aos adolescentes, bem como nos assuntos afetos à área da infância e da juventude.

2.2 Princípios do Direito da Criança e do Adolescente

A positivação e a inclusão da Doutrina da Proteção Integral no texto constitucional e infra-constitucional consolidou uma nova forma de olhar a criança e o adolescente, que por consequência resultou no advento de uma série de princípios que norteiam a política de proteção e atenção voltadas a essas pessoas e que visam a contribuir para a sua formação e desenvolvimento.

Tais princípios representam verdadeiras garantias que estruturam todo o arcabouço jurídico de proteção arquitetado em prol das crianças e dos adolescentes e que, frisa-se, precisam ser respeitados pelo Estado, pela sociedade, pela família e por todos aqueles que atuam na área da infância, tais como, juízes, promotores, psicólogos, conselheiros tutelares, assistentes sociais, e demais profissionais.

2.2.1. Princípio da Prioridade Absoluta:

O princípio da prioridade absoluta estabelece que os assuntos, interesses e os direitos relativos à infância e à juventude devem ter primazia incondicional na ordem de preocupação e realizações. Em verdade, o referido princípio é uma regra voltada principalmente ao Estado, o qual detém a obrigação de, em primeiro lugar, concretizar os interesses das crianças e dos adolescentes.

Liberati (2003, p. 21) define o referido princípio da seguinte forma:

Por absoluta prioridade, devemos entender que as crianças e adolescentes deverão estar em primeiro lugar na escala da preocupação dos governantes; devemos entender que, primeiro, devem ser atendidas todas as necessidades das crianças e adolescentes [...]. Por absoluta prioridade, entende-se que, na área administrativa, enquanto não existem creches, escolas, postos de saúde, atendimento preventivo e emergencial às gestantes, dignas moradias e trabalho, não se deveriam asfaltar ruas, construir praças, sambódromos, monumentos artísticos, etc., porque a vida, a saúde, o lar, a prevenção de doenças são mais importantes que as obras de concreto que ficam para demonstrar o poder do governante.

Na seara constitucional, o princípio da prioridade absoluta está disciplinado no art. 227, assim:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, crueldade e opressão. (BRASIL, 2010).

Já no plano infraconstitucional, o princípio em voga está delineado no art. 4º da Lei no 8.069/1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente.

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

[...].

Parágrafo Único- A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência do 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. (BRASIL, 2009).

Pela leitura da redação dos referidos dispositivos resta evidente que o Poder Público, a sociedade e a família têm a obrigação de programar e promover os interesses das crianças e dos adolescentes de forma incondicional, prioritária e com precedência sobre quaisquer outros, não podendo ser realizados de acordo com o alvedrio quem quer que seja.

Em outros termos, os assuntos afetos à área da população infanto-juvenil devem estar presentes na ordem do dia, num patamar de destaque na escala de realizações dos governos e das demais entidades preconizadas no dispositivo acima descrito.

Vale pontuar que referido princípio institui, ainda, a premissa de que as crianças e os adolescentes devem receber tratamento preferencial, isto é, devem ter prioridade de atendimentos nos assuntos relacionados à saúde, serviços públicos e na fomentação e execução das políticas sociais públicas. (ABREU, 1999, p. 15).

Isto é, as crianças e os adolescentes devem receber proteção e socorro em primeiro lugar, assim como no atendimento de serviço público ou de relevância pública prestado. Em síntese, as crianças e os adolescentes têm primazia de atendimento em quaisquer hipóteses, seja na área da saúde, na política pública e social.

2.2.2. Princípio do Melhor Interesse:

O princípio do melhor interesse preconiza que os interesses das crianças e dos adolescentes devem preponderar e sobrepor-se a qualquer outro bem ou interesse tutelado. Essa supremacia decorre, na verdade, do fato de que as crianças e os adolescentes são pessoas em desenvolvimento e como tal necessitam de uma especial proteção.

Sobre o referido princípio, Santos e Veronese (2007, p. 52) relatam:

Um dos principais fundamentos da Doutrina da Proteção Integral é o princípio do melhor interesse da criança. Conforme este princípio da Convenção (que já foi traduzido para o português como princípio do interesse maior da criança), quando se configurar um conflito entre interesses de criança e interesses de outras pessoas ou instituições, os primeiros devem prevalecer.

Veronese (1999, p. 10), ainda ressalta que o princípio do melhor interesse:

[...] não deve ser visto de uma forma fantasiosa ou sonhadora, mas como algo concreto, considerando que cabe à família, portanto aos pais ou responsáveis, garantir-lhes proteção e cuidados especiais; ressalta-se o papel importante da comunidade, na sua efetiva intervenção/responsabilização com os infantes e adolescentes, daí decorre a criação dos Conselhos Tutelares e, ainda, a atuação do Poder Público com a criação de meios/instrumentos que assegurem os direitos proclamados.

Assim, o princípio do melhor interesse atua como um preceito de orientação, à medida que norteia o jurista, legislador, os intérpretes, os profissionais, a sociedade, a comunidade e a família a optar pela decisão que melhor atenda e acolha os interesses das crianças e dos adolescentes.

2.2.3. Princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em processo de desenvolvimento:

As crianças e os adolescentes são pessoas que se encontram em contínuo processo de desenvolvimento físico, intelectual, psíquico e social, e por tal razão, devem ser respeitadas.

Ocorre que para isso se efetivar, é preciso que a sociedade, o Poder Público e a família respeitem essa condição e criem um tratamento e ações que possibilitem o desenvolvimento sadio das crianças e dos adolescentes.

A afirmação da criança e do adolescente como pessoas em condição peculiar de desenvolvimento não pode ser definida apenas a partir do que a criança não sabe, não tem condições e não é capaz. Cada fase de desenvolvimento deve ser reconhecida como revestida de singularidade de completude relativa, ou seja, a criança e o adolescente não são seres inacabados, a caminho de uma plenitude a ser consumada na fase adulta, enquanto portadora de responsabilidades sociais, cívicas e produtivas plenas. Cada etapa é, à sua maneira, um período de plenitude que deve ser compreendida e acatada pelo mundo adulto, ou seja, pela família, pela sociedade e pelo Estado. (COSTA, 1992, p. 40).

Veronese (2006, p. 18) preceitua que: “Por tratar-se de um ser em desenvolvimento merece toda a atenção propiciada aos adultos mais algumas peculiaridades à sua condição”.

Já Costa (1992, p. 26) esclarece que o fato de as crianças e os adolescentes serem considerados como pessoas em desenvolvimento decorre do fato de:

[...] não terem acesso ao conhecimento plenos dos seus direitos; não terem atingido condições de defende seus direitos frente às omissões e transgressores capazes de violá-los; não contam com meios próprios para arcar com a satisfação de suas necessidades básicas; não podem responder pelo cumprimento das leis e deveres e obrigações inerentes à cidadania da mesma forma que um adulto, por se tratar de seres em pleno desenvolvimento físico, cognitivo, emocional e sociocultural.

Por tal princípio, as crianças e os adolescentes devem ser vistos pela família, pela sociedade e pelo Estado como pessoas que estão em sucessivo processo de desenvolvimento, e como tais devem receber todos os meios que permitam que esse desenvolvimento seja efetivado da melhor forma possível.

2.2.4. Princípio do reconhecimento de que as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos:

Com a inserção da Doutrina da proteção Integral as crianças e os adolescentes despontaram como sujeitos de direito, conforme preceitua o art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 3. 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 dignidade. (BRASIL, 2009).

Sobre a condição de sujeitos de direito, Rossato, Lépure e Cunha (2010, p. 83) afirmam que:

[...] desde a introdução do princípio da proteção integral em nosso sistema [...] crianças e adolescentes passaram a ser não considerados objetos de proteção, mas sim, sujeitos de direitos. E, como sujeitos de direito, são pessoas, mas com uma característica que as põe como credoras de prestações positivas da família, sociedade e do Estado. [...] a criança e o adolescente têm os mesmos direitos que os adultos e um plus. Ou seja, tem mais direitos que adultos, a exemplo do inciso IV, do art. 16 do Estatuto, que enuncia o direito de brincar.

Na mesma linha, Cury, Paula e Marçura (2002, p. 21) salientam que a condição de sujeitos de direitos, imposta pela Doutrina da Proteção Integral, revela-se frente à família, à sociedade e ao Estado, isto é, todos devem respeitar o fato de que as crianças e adolescentes são titulares de direitos comuns, direcionados a toda e qualquer pessoa, e de direitos especiais, haja vista que são pessoas em processo de desenvolvimento.

Para Vercelone (2008, p. 36):

[...] Crianças e adolescentes não são mais pessoas *capitis deminutae*, mas sujeitos de direitos plenos; eles têm, inclusive, mais direitos que os outros cidadãos, isto é, eles têm direitos específicos depois indicados nos títulos sucessivos da primeira parte [do Estatuto]; e estes direitos específicos são exatamente aqueles que têm que lhes assegurar o desenvolvimento, o crescimento, o cumprimento de suas potencialidades, o tornar-se cidadãos adultos livres e dignos.

Portanto, apesar de crianças e adolescentes não terem ainda a capacidade civil de fato, possuem a capacidade civil de direito, isto é, desde o nascimento são considerados cidadãos e titulares de direitos, iguais aos adultos, e de outros direitos inerentes à sua condição de pessoas em desenvolvimento.

Condensando os ensinamentos descritos, percebe-se que os princípios acima enumerados representam um conjunto de postulados que compõe o sistema protetivo idealizado pela Doutrina da Proteção Integral e que estrutura todo o arcabouço legal direcionado às crianças e aos adolescentes.

2.3 O direito de ir e vir na legislação atual:

O direito de ir e de vir, também denominado de direito à liberdade de locomoção, é um direito fundamental positivado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu art. 5, inc. XV, que assim dispõe: “É 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”. (BRASIL, 2010).

Na lição de Novelino (2009, p. 427): “A locomoção é um dos aspectos fundamentais da liberdade física do homem e engloba não apenas o direito de ir e vir, mas também o de permanecer”.

Na esteira desse entendimento infere-se que a liberdade de locomoção representa, sem dúvida, um dos direitos mais importantes e necessários que o indivíduo dispõe ao seu alcance. É por meio dela que uma pessoa exerce livremente o ato de ir, de vir e de permanecer.

Com efeito, na qualidade de sujeitos de direitos, as crianças e os adolescentes passaram a ser titulares de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana,

conforme a lição do art. 227, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988², dentre os quais se destaca o direito à liberdade de locomoção, previsto no texto constitucional (art. 5º inc. XV) e disciplinado nos arts. 15 e 16 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 15. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I – ir, vir, e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais. (BRASIL, 2009).

De acordo com Liberati (2003, p.23), a liberdade de locomoção constitui um valor de grande valia, visto que assegura as condições necessárias para que as crianças e os adolescentes desenvolvam a sua personalidade infato-juvenil. Ressalta, ainda, que o seu total tolhimento resultaria na não evolução natural que se espera de um ser que está em processo de desenvolvimento.

Entretanto, cumpre destacar que o direito à liberdade de locomoção preconizada no texto constitucional e infraconstitucional não é um direito ilimitado e absoluto, razão pela qual pode ser passível de restrições iguais aos demais direitos constitucionalmente protegidos. (NOVELINO, 2009, p. 427). O próprio artigo 16, inc. I, do Estatuto da Criança e do Adolescente³ é claro ao estabelecer que a liberdade de locomoção das crianças e dos adolescentes pode vir a sofrer restrições estabelecidas pela lei.

Vale destacar, porém, que essa possibilidade legal de limitações em desfavor do direito de locomoção decorre do fato de que as crianças e os adolescentes são pessoas que estão em contínuo processo de desenvolvimento e que ainda não detêm a maturidade necessária para definirem sozinhos os contornos de suas próprias vidas.

Na lição de Pereira (1999, p. 157):

O art. 16, do ECA, incorporou para a infanto-adolescência os princípios constitucionais relativos à liberdade do cidadão adulto, condicionando-as às limitações decorrentes das condições de seu desenvolvimento. [...] Como reflexo do art. 5º, V, CF, que se refere ao direito de locomoção nos “termos da lei”, também o

² Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

³ Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I - ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, **ressalvadas as restrições legais**;

Estatuto estabelece este direito limitado, porém, pelas restrições legais previstos no texto da lei. A liberdade física de locomoção não quer dizer, entretanto, que se tem de deixar a pessoa legalmente considerada hipossuficiente ao deus-dará, perambulando à toa, vida errante, sem rumo, sem ponto de destino.

No mesmo sentido Rodrigues Amin (2007, p. 43) discorre:

[...] a liberdade de locomoção do adolescente e, ainda mais, da criança, permite-lhes ir apenas aonde possam desenvolver sua personalidade e garantir a plenitude de sua formação, sendo, portanto, restrita. [...] Trata-se de uma liberdade que se autoconvém ou que é autocontida pelos princípios e pelas finalidades desse direito.

Destaca-se que o direito de locomoção precisa ser exercido de forma a desenvolver com eficiência a personalidade das crianças e dos adolescentes, sendo que as restrições legais são elaboradas justamente para cumprir esse papel, ou seja, são confeccionadas pró-criança e adolescente.

Seguindo essa idéia, bem como a ideologia e os princípios que compõe a ótica perfilhada pela Doutrina da Proteção Integral, o legislador infraconstitucional prescreveu algumas restrições que recaem sobre direito de ir e vir das crianças e dos adolescentes. Assim destaca-se:

Art. 75. Toda criança ou adolescente terá acesso às diversões e espetáculos públicos classificados como adequados à sua faixa etária.

Parágrafo único: As crianças menores de dez anos de idade somente poderão ingressar em locais de diversões e espetáculos acompanhadas de seus pais ou responsável.

Art. 80. Os responsáveis por estabelecimentos que explorem comercialmente bilhar, sinuca ou congêneres ou por casas de jogos, assim entendidas as que realizem apostas, ainda que eventualmente, cuidarão para que não seja permitida a entrada e a permanência de crianças e adolescentes no local, afixando aviso para orientação do público.

Art. 83. Nenhuma criança poderá viajar para fora da comarca onde reside, desacompanhada dos pais ou responsável, sem expressa autorização judicial.

§ 1º A autorização não será exigida quando:

a) tratar-se de comarca contígua à da residência da criança, se na mesma unidade da Federação, ou incluída na mesma região metropolitana;

b) a criança estiver acompanhada:

1) de ascendente ou colateral maior, até o terceiro grau, comprovado documentalmente o parentesco;

2) de pessoa maior, expressamente autorizada pelo pai, mãe ou responsável.

§ 2º A autoridade judiciária poderá, a pedido dos pais ou responsável, conceder autorização válida por dois anos.

Art. 84. Quando se tratar de viagem ao exterior, a autorização é dispensável, se a criança ou adolescente:

I - estiver acompanhado de ambos os pais ou responsável;

II - viajar na companhia de um dos pais, autorizado expressamente pelo outro através de documento com firma reconhecida.

Art. 85. Sem prévia e expressa autorização judicial, nenhuma criança ou adolescente nascido em território nacional poderá sair do País em companhia de estrangeiro residente ou domiciliado no exterior. (BRASIL, 2009).

A partir da análise dos aludidos dispositivos, infere-se que as crianças e adolescentes, embora titulares de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana desde o nascimento, dentre os quais o direito à liberdade de locomoção, não detêm o poder de exercê-la de forma absoluta e livremente, haja vista a possibilidade de se impor restrições.

Acrescente-se, ademais, que, além das restrições especificadas e delineadas pelo legislador, o art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente autoriza que o Juiz da Vara da Infância e da Juventude emita portaria ou alvará com o intuito de disciplinar algumas situações:

Art. 109. Compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará:

I – a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhado dos pais ou responsável em:

- a) estádio, ginásio e campo desportivo;
- b) bailes ou promoções dançantes;
- c) boates ou congêneres;
- d) casa que explore comercialmente diversões eletrônicas; estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão;

II – a participação de criança e adolescente:

- a) espetáculos públicos e seus ensaios;
- b) certames de beleza; (BRASIL, 2009).

Pela análise do exposto, vislumbra-se, então, que as ressalvas legais ao exercício do direito de locomoção das crianças e dos adolescentes, bem como a possibilidade de o Juiz limitar a entrada, a permanência e a participação das referidas pessoas nas situações delineadas no artigo acima citado, demonstram que a escopo do legislador foi proteger, preservar e garantir o crescimento e o desenvolvimento da população infanto-juvenil, considerada o futuro do país. (AMIN, 2007, p. 43).

3. Toque de acolher ou de recolher?

A delinquência juvenil no Brasil é um fenômeno social que vem sendo debatido nos últimos anos com mais vigor, haja vista a grande quantidade de notícias veiculadas pela mídia impressa e eletrônica envolvendo crianças e adolescentes na prática de ato infracional.

O referido problema, na visão de Antônio Fernando do Amaral e Silva (2011a), decorre de inúmeros fatores, dentre os principais destaca-se principalmente o fenômeno da injusta distribuição de renda, da miséria e da falência das políticas sociais básicas, dentro outros.

Na mesma linha, Trindade (1996, p. 103) ressalta que “a conduta delinqüencial é produto de um controle social ineficiente, de socialização frustrada por pais desinteressados, fracasso escolar, falta de perspectivas profissionais e um sistema legal duvidoso”.

Se não bastasse todo esse problema, há ainda o uso incontrolável, notável e crescente de drogas lícitas (álcool e cigarros) e ilícitas (maconha, *crack*, cocaína, etc.) por parte das crianças e dos adolescentes.

De acordo com Rocha (2005, p. 276):

[...] na sociedade moderna, o crescente aumento do consumo de drogas pelos adolescentes é um desafio incontestável e cotidiano. O cenário, traduzido através das nossas vivências cotidianas e das pesquisas, retrata uma realidade assustadora: as drogas são parte da vida de crianças e adolescentes. Sabe-se que não há como acabar com a droga em si, e ela não é a única causa de violência na sociedade. Ocorre que o consumo de drogas traz também, como consequência, a evasão escolar, a indisciplina e a violência, a formação de gangues, a prática do ato infracional. Como intervir? Numa sociedade em que os adolescentes vislumbram cada vez menos oportunidades, a dificuldade é justamente encontrar a linguagem certa para alertá-los sobre os riscos do uso de drogas e convencê-los, sem preconceito, a buscar ajuda.

Outro fato importante que merece ser pontuado é a presença assídua de crianças e adolescentes nas ruas em horários e locais inapropriados para o seu sadio desenvolvimento e para as suas respectivas faixas etárias.

Assim, a falta de políticas públicas eficientes e pela omissão de todos aqueles que deveriam atuar (Estado, sociedade e família), representam as mazelas que a população

brasileira convive e que devem ser combatidas, a fim de se evitar conseqüências mais drásticas aos próprios menores e à sociedade em geral.

Vale lembrar que as questões acima mencionadas trazem à tona a realidade com a qual que as crianças e os adolescentes vivem e a conclusão de que são vítimas da precariedade, da exclusão social, da falta de estrutura, de educação, de saúde, da irresponsabilidade do Estado, da sociedade e da própria família.

Diante desse cenário e visando diminuir todos os problemas que afligem a população infanto-juvenil, juízes de diversas cidades brasileiras têm implantado portarias que estabelecem limites de horário para a permanência de crianças e adolescentes nas ruas ou em determinados locais, desacompanhadas dos pais ou responsáveis. Em outras palavras, as crianças e os adolescentes são obrigados a se recolher em suas residências em determinado horário, fixado pelos magistrados.

Essa prática tem sido denominada pelos críticos de “toque de recolher”, porquanto tenta reprimir e prevenir a delinquência juvenil, a violência praticada pelos jovens ou contra eles e os demais fatores de riscos, tais como, o consumo de drogas (lícitas e ilícitas), por meio de uma postura rígida, arbitrária e repressiva. (SOUZA, 2011).

Em sentido oposto, os adeptos denominam as referidas medidas de toque de acolher, sob o argumento de que protegem os seus destinatários, ou seja, os menores de 18 anos, de todos os riscos que estão expostos ao ficarem nas ruas ou em locais inapropriados nos horários não condizentes para a sua idade e para o seu desenvolvimento. (NETTO, 2011).

Independentemente da denominação estabelecida, o fato é que essas medidas judiciais têm suscitado inúmeras discussões e controvérsias, sendo o assunto bastante palpitante, podendo ser encontrado, tanto dos lados daqueles que a apóiam como daqueles que a rejeitam, fortes argumentos passíveis de estudo e reflexão.

Toda essa discussão torna-se válida, porquanto estimula o debate e coloca em evidência os problemas que afetam as crianças e os adolescentes e estimula soluções para os mesmos.

3.1. O papel do Sistema de Justiça no Direito da Criança e do Adolescente vigente

Na História brasileira e internacional encontramos diversos estudiosos que têm refletido e estudado sobre a situação da infância e à adolescência e acerca dos problemas sociais que atacam essa população, que é tão desprotegida, vulnerável e que luta por uma posição de destaque na sociedade.

Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e com a implantação do Estatuto da Criança e a do Adolescente em 1990, a situação da população infanto-juvenil começou a se modificar de forma decisiva, porquanto se tornou destinatária de um sistema legal protetivo, composto por um conjunto de garantias e direitos, que visam o desenvolvimento sadio, pleno e harmonioso.

Em outros termos, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente contêm a base de todas as garantias estendidas às crianças e aos adolescentes. É nesses dois instrumentos jurídicos que encontramos os principais princípios e regras que consagram e orientam a Doutrina da Proteção Integral, teoria desenvolvida para proteger com efetividade a população infanto-juvenil.

Vale lembrar, no entanto, que para tutelar e garantir todos os direitos conferidos às crianças e aos adolescentes e para obter melhorias na área relacionadas a essa camada da sociedade, é preciso que o Estado, a sociedade e a família atuem conjuntamente, e que haja um sistema de organização eficiente, compostos por órgãos e pessoas profissionais, cada qual com as suas respectivas e específicas competências, mas atuando em rede.

[...] o ordenamento jurídico pressupõe a existência do Sistema de Justiça da Infância e Juventude, composto não só pela Vara da Infância e Juventude, Ministério Público e Defensoria Pública, além de outros órgãos que forem responsáveis pelo acesso à justiça. Assim, o Sistema de Justiça não é formado unicamente pela Vara da Infância e da Juventude, muito embora a especialização desse órgão jurisdicional seja fundamental para a tutela dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes. (ROSSATO, LEPORE E CUNHA, 2010, p. 387).

Conforme dito, o Sistema de Justiça da Infância e da Juventude é composto por um conjunto de órgãos e pessoas especializadas que atuam em benefício das crianças e dos adolescentes, sendo que cada um executa determinadas funções para conquistar esse mister.

Os órgãos que compreende o Sistema Justiça da Infância e da Juventude são: Vara da Infância e da Juventude, Ministério Público (Promotoria da Infância e da Juventude),

Polícia, Defensoria Pública e Conselhos Tutelares, que atuam juntos e de forma articulada, com o intuito de proteger as crianças e os adolescentes e de aplicar a justiça, as determinações, os direitos e os princípios contidos na Constituição da República Federativa do Brasil e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Cabe ressaltar que atuação conjunta e sistemática dos referidos órgãos foi concebida justamente para atuar em prol de todas as crianças e adolescentes, de forma a proteger e de garantir que os seus direitos sejam respeitados e principalmente efetivados, sob a ótica da Doutrina da Proteção Integral.

Não se pode olvidar, ainda, que o Sistema de Justiça da Infância e da Juventude deve estar programado para fomentar ações específicas que beneficiem a área da infância e da juventude como um todo, garantindo o bem-estar dos menores 18 (dezoito) anos e que os seus interesses sejam respeitados.

3.2 As autorizações judiciais que fixam limite de horário para crianças e adolescentes e seus fundamentos

A mídia há algum tempo tem veiculado a notícia de que juízes de diversas cidades brasileiras têm implantado portarias judiciais que proíbe o trânsito e a permanência de crianças e adolescentes nas ruas ou em determinados logradouros públicos, desacompanhados dos pais ou dos responsáveis.

No Brasil, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), 41 (quarenta e um) municípios de 16 (dezesesseis) Estados aderiram a essa prática, como estratégia para tentar prevenir e proteger a população infanto-juvenil dos diversos riscos que o cercam. (CNJ, 2011a).

O juiz Evandro Pelarin, autor da portaria judicial instituída na comarca de Fernandópolis/SP, explica as razões que o levaram a implementar restrições de horário à crianças e adolescentes.

Em Fernandópolis, várias eram as reclamações, direcionadas à Vara da Infância e da Juventude, vindas de moradores da cidade, de integrantes de clubes de serviço e de Vereadores, a respeito da presença de menores de 18 anos, nas ruas, de maneira especial, fazendo uso de bebidas alcoólicas. Nesses protestos, os cidadãos

fernandopolenses diziam-se indignados com casos explícitos de adolescentes ingerindo bebidas alcoólicas pelas ruas, à noite, na principal avenida da cidade e adjacências. Além disso, havia na cidade um clamor – assim se pode dizer, sem exagero – para que a justiça tomasse providências, em razão do que a sociedade fernandopolense considerava alto índice de delinquência juvenil: furtos de casas, de aparelhos de automóveis e até roubos à mão armada em residências. Tudo isso pode ser checado em jornais da cidade daquela época. Desse modo, em julho de 2005, após alguns encontros e reuniões por provocação da justiça, a partir de uma petição do Ministério Público local, o Poder Judiciário determinou a formação de uma força-tarefa – com junção das forças de segurança (Policías Civil e Militar) e do Conselho Tutelar, convidando, ainda, a Ordem dos Advogados do Brasil – para o cumprimento e a fiscalização das decisões proferidas pela Vara da Infância e da Juventude da Comarca, consistentes na retirada das ruas dos menores em situação de risco. (PELARIN, 2011).

Pelos mesmos motivos, José de Souza Brandão Netto, Juiz do Município de Ipecaetá, que instituiu um horário máximo para que crianças adolescentes transitem nas ruas, sem a companhia dos pais ou dos responsáveis.

A delinquência juvenil vinha numa crescente [...] e o crack estava tomando conta do interior, quando uma pedra da droga já chegava a ser vendida por R\$0,50. A comunidade, incomodada com a situação, passou a cobrar medidas que pudessem mudar esta triste realidade. Então, esta foi a alternativa que encontramos para mudar o contexto dessas cidades. A mudança também ocorreu no nome da ação porque o "Toque de Recolher" é sempre atribuído ao tráfico, ao crime. Como o nosso papel é de, justamente, combater a criminalidade, a proposta foi de "acolher" os jovens em casa. (NETTO, 2011).

Observa-se que os magistrados acima citados fundamentaram as suas respectivas portarias judiciais, basicamente, no anseio da sociedade local, que clamava por uma medida urgente capaz de reduzir os casos de atos infracionais e envolvimento de menores com álcool e drogas.

Sobre o ponto de vista jurídico, os magistrados e os defensores dessas medidas acreditam que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e que o Estatuto da Criança e do Adolescente, guiados pela Doutrina da Proteção Integral, autorizam em diversos dispositivos a implantação dessas portarias.

Conforme explicação de Evandro Pelarin sobre esse aspecto:

A Constituição Federal, no artigo 227, prescreve que "é dever da família, da sociedade e do Estado", relativamente aos menores de 18 anos, "colocá-los a salvo de toda forma de negligência". A maior "lei" do país manda resguardar os menores não de uma ou outra forma de negligência, mas de "toda a forma de negligência". Isto é, menores de 18 anos, pela lei, não podem ficar desassistidos, descuidados, soltos e sem qualquer vigilância; sobretudo, em locais onde se usam bebidas alcoólicas, indiscriminadamente, ou até drogas ilícitas. Uma pessoa com menos de 18 anos, portanto, que se embriague na rua ou até mesmo use drogas (como já aconteceu em flagrantes de operações da força-tarefa), está em real estado de negligência e risco. [...] Também, configura negligência e estado de risco iminente quando o menor, desacompanhado de adulto responsável, vá e permaneça em um

lugar onde há consumo de álcool, sem qualquer controle, e até de drogas, como ocorre nas ruas, altas horas da noite. Tais situações denotam "toda forma de negligência", que a família, a sociedade e o Estado devem combater, conforme as regras da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Essas formas de negligência levam (ou podem levar) quem tem menos de 18 anos a um comprometimento físico e mental em total afronta à premissa fundamental do Estatuto da Criança e do Adolescente, constante do artigo 3.º, que é a "proteção integral. (PELARIN, 2011).

Na mesma linha de argumentação, o referido juiz continua aduzindo que, o fato de privar as crianças e os adolescentes de permanecerem ou transitarem nas ruas, sem a presença dos pais ou de um responsável e em horário noturno, constitui um ato de proteção integral, visto que os afasta das situações de riscos, que comumente ocorrem quando cai à noite.

[...] retirar das ruas meninos e meninas em situação de risco, entregando-os aos pais, ou recomendar a eles e a seus pais que os menores de 18 anos não permaneçam em lugares perigosos, principalmente à noite, é cumprir o mandamento da proteção integral, resguardando e protegendo as crianças e adolescentes para que tenham "desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade", como prescreve o art. 3.º do Estatuto da Criança e do Adolescente. (PELARIN, 2011).

Os defensores ressaltam, ademais, que o direito de ir e vir das crianças e dos adolescentes não é um direito absoluto, ou seja, é passível de restrições.

O direito de ir e vir, previsto na Constituição e no Estatuto da Criança e do Adolescente, não é absoluto, no sentido de vedar, impedir, toda e qualquer restrição de ir e vir para de crianças e adolescentes, mesmo em locais públicos. Primeiramente, a Constituição Federal, no artigo 227, inciso V, estabelece que o direito à proteção integral – para crianças e adolescentes – abrange, entre outros, o de "obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade". Isto é, a própria Constituição prevê a hipótese de "privação" de liberdade para crianças e adolescentes, quando menciona os princípios a serem observados, em casos em que ela, a privação, ocorra. Por outras palavras, haverá obediência à Constituição, no tocante ao direito à proteção integral, se a "privação" de liberdade do menor de 18 anos (já incluindo, crianças) observar os princípios da "brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento". (PELARIN, 2011).

No mesmo sentido, alertam que o Estatuto da Criança e do Adolescente também autoriza a privação da liberdade, principalmente quando o ato limitatório possuir um conteúdo protetivo, ou seja, quando afastar as crianças e os adolescentes dos males que prejudicam o seu desenvolvimento.

[...] além da Constituição não excluir possibilidades de "privação" do direito de ir e vir para menores de 18 anos, o Estatuto da Criança e do Adolescente é categórico ao dispor, no artigo 16, inciso I, que "o direito à liberdade compreende", entre outros, "os seguintes aspectos: ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, *ressalvadas as restrições legais*". Essas "ressalvas" (no plural) ao direito de ir e vir, contidas no inciso I do artigo 16, não se referem apenas às

medidas socioeducativas de contenção da liberdade, como semiliberdade ou internação, ou até mesmo a previsão de cadeia pública para o adolescente, na internação provisória. Essas "ressalvas" ao direito de ir e vir também abrangem restrições de liberdade de menores de 18 anos desvinculadas da prática de atos infracionais. E são vários os casos onde se podem encontrar, no Estatuto da Criança e do Adolescente, restrições ao direito de ir e vir de menores de 18 anos, sem consequência de ato infracional, (estipuladas, essas restrições) com a finalidade de prevenção e de proteção aos menores. Ou seja, restrições previstas na lei para benefícios das crianças e dos adolescentes. [...] No caso do "toque", o recolhimento de menores em risco e encaminhamento aos pais restringe, breve e excepcionalmente, o ir e vir do menor, até que ele seja entregue aos seus pais ou responsáveis. Em suma, as "ressalvas" ao direito de ir e vir de crianças e adolescentes são estabelecidas pela lei, e em sua maior parte, com a finalidade de prevenção e proteção; e, em uma menor parte, a lei "ressalva" o direito de ir e vir, pelas medidas socioeducativas, como decorrência de ato infracional praticado por adolescente. Desse modo, pelas regras da prevenção e proteção, anteriormente apresentadas, o "toque", como medida mista (prevenção e proteção), enquadra-se entre as "ressalvas" do artigo 16, inciso I, do Estatuto da Criança e do Adolescente. (PELARIN, 2011).

Sustentam, ainda, que portarias judiciais encontram respaldo legal no art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que assim dispõe:

Art. 149. Compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará:

I – a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhados dos pais ou responsável, em:

- a) estádio, ginásio e campo desportivo;
- b) bailes ou promoções dançantes;
- c) boate ou congêneres;
- d) casa que explore comercialmente diversos eletrônicas;
- e) estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão;

II – a participação de criança ou adolescente em:

- a) espetáculos públicos e seus ensaios;
- b) certames de beleza;

§1º Para os fins dos disposto neste artigo, a autoridade judiciária levará em conta, dentre outros fatores:

- a) os princípios desta Lei;
- b) as peculiaridades locais;
- c) a existência de instalações adequadas;
- d) o tipo de freqüência habitual ao local;
- e) a adequação do ambiente a eventual participação ou freqüência de crianças e adolescentes;
- f) natureza do espetáculo;

§2º. As medidas adotadas na conformidade deste artigo deverão ser fundamentadas, caso a caso, vedadas as determinações de caráter geral. (BRASIL, 2009).

Sobre esse argumento, Pelarin (2011) discorre que:

Além dessas "ressalvas" específicas ao direito de ir e vir, e que são expressamente impostas para prevenir os menores de 18 anos de uma série de riscos, o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, no artigo 149 que "compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará", uma série de regramentos que se constituem verdadeiras restrições ao direito de ir e vir de menores de 18 anos, também com nítido conteúdo de prevenção.

Declaram, ainda, que como o art. 70, do Estatuto da Criança e do Adolescente⁴, preconiza que é dever de todos (Estado, sociedade e família) prevenir qualquer ameaça ou violação desses direitos fundamentais conferidos às crianças e aos adolescentes, o Poder Judiciário tem a obrigação de tentar coibir que as referidas pessoas convivam em ambientes inapropriados e não condizentes com o seu desenvolvimento e com as suas faixas etárias.

O artigo 70 do Estatuto da Criança e do Adolescente determina a atuação de todos, família sociedade e Estado, não apenas depois do comprometimento da saúde dos jovens, como punir pais negligentes ou internar menores viciados. A lei é bem explícita em prescrever que "é dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente". Isto é, devemos nos antecipar aos casos que possam ameaçar os direitos da criança e do adolescente que, no caso aqui em tela, é o direito das crianças e dos adolescentes em conviver na família e na comunidade "em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes". Logo, recomendar ou fixar um horário a um jovem, um limite de tempo para que permaneça na rua, sozinho, é uma medida que vai, antecipadamente, tirá-lo dos lugares a ele prejudiciais. A recomendação ou fixação de horário é uma medida preventiva, acautelatória e salutar. E quando estabelece medidas de prevenção, o Estatuto da Criança e do Adolescente, no artigo 72, diz que "as obrigações previstas nesta Lei não excluem da prevenção especial outras decorrentes dos princípios por ela adotados". Segundo Roberto João Elias, "O dispositivo em questão abre ensejo a que outras obrigações, no tocante à prevenção especial, possam ser adotadas. Depreende-se que, ao que consta, [o dispositivo] não exaure as medidas que podem ser tomadas, que, contudo, dependerão de algum ato emanado de quem tem competência". Para o Estatuto, portanto, é possível a edição de outras medidas de prevenção que não apenas as expressamente instituídas no Estatuto (artigos 74 a 85), desde que as medidas preventivas sejam condizentes com os princípios do próprio Estatuto, para que a criança e o adolescente tenham, entre outros, "lazer, diversão, espetáculos, produtos e serviços que respeitem sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento" (artigo 71). (PELARIN, 2011).

Neste sentido, denota-se que aqueles que comungam da opinião que as portarias judiciais que fixam recolhimento obrigatório de crianças e adolescentes são legais e eficazes, baseiam-se na ideia de que tais medidas estão cumprindo os mandamentos impostos pela Doutrina da Proteção Integral, isto é, estão protegendo e afastando os jovens dos males que cercam e que prejudicam o seu desenvolvimento em condições dignas, tais como, criminalidade, drogas, prostituição, etc.

Essa situação reflete, sem dúvida, que os operadores do Direito estão buscando, de todas as formas encontrar um caminho (certo ou errado), para solucionar ou ao menos minimize os problemas daquela parcela da população juvenil que é vitimizada pela secular omissão do Estado, da família e da sociedade.

⁴ Art. 70. É dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente.

3.3 As ponderações entre acolher o Direito da criança e do Adolescente ou recolher.

Diante dos fundamentos apontados sobre as portarias judiciais fixadora de horários para crianças e adolescente, cumpre ponderar as consequências entre o ato de acolher e o de ato de recolher.

De início, vale frisar que os argumentos apresentados por aqueles que defendem o recolhimento obrigatório de crianças e adolescentes em determinados horários, não convence os opositores, os quais dispõem de um aparato de embasamentos bastante consistentes.

Os críticos defendem a tese de que as portarias judiciais revestem-se de uma postura e de uma política arbitrária e repressiva, que, além de não acolher e de não melhorar as condições da população infanto-juvenil, gera uma ilusão de segurança na sociedade.

Na visão de Souza (2011), por exemplo, as medidas judiciais, destinadas a impor limite de horário para jovens transitarem pelas ruas ou em determinados logradouros públicos, possui natureza essencialmente militar e não se coaduna com o atual estágio democrático brasileiro. Ademais, a adoção do termo “toque de acolher”, por alguns juízes e por aqueles que defendem as referidas portarias judiciais, representa um eufemismo sem tamanho, que esconde as nefastas conseqüências desse ato.

Em semelhante entendimento, Ferreira e Batalha (2011) alegam que o recolhimento obrigatório de jovens, em horários pré-fixados, além de não ser uma medida suficiente para combater o problema da delinquência juvenil, restringe direitos constitucionalmente assegurados às crianças e aos adolescentes.

Com o mesmo viés, Albino e Paladino (2011) acreditam que: “[...] as portarias judiciais que implementam o “toque de recolher” são práticas arbitrárias, que caminham em direção oposta à traçada pela Lei n. 8.069/1990”.

Do mesmo modo, comenta Anselmo (2011):

A medida é um retrocesso que retoma o pensamento da idade média e do “período de chumbo”, segundo o qual os direitos e garantias individuais eram ignorados, notadamente no que diz respeito à criança e ao adolescente. [...] O toque de recolher abre precedentes para que outros direitos civis sejam usurpados em nome da segurança.

Por outro lado, o magistrado Evandro Pelarin, que introduziu o toque de recolher na cidade de Fernandópolis/SP, discorda dessas opiniões e alerta que o toque de “recolher” representa sim um gesto de proteção, que cumpre os mandamentos e os principais princípios elencados no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Um dos princípios mais destacados do Estatuto da Criança e do Adolescente – que a medida do "toque" busca alcançar – é, justamente, o da "proteção integral" (artigo 3.º). A finalidade do "toque" não é proteger parcialmente o menor, apenas com a medida de proteção, mas é protegê-lo integralmente, como manda a lei, valendo-se da medida de prevenção, no caso, a recomendação de horário. (PELARIN, 2011).

Na mesma trilha, Silva (2011b) defende:

[...] ser legítima uma portaria da Justiça da Infância e da Juventude, que, sobre os auspícios da proteção integral, venha coibir a permanência de menores de idade, em determinados horários, em locais públicos onde notoriamente se pratique prostituição ou se comercialize substâncias entorpecentes, mesmo que haja autorização do titular do poder familiar em sentido contrário.

Neste contexto, Pelarin (2011) observa que as portarias judiciais, que restringem a circulação pública de crianças e adolescentes, simbolizam um verdadeiro instrumento de assistência, visto que visa resguardá-los da violência, da exposição às drogas e bebidas alcoólicas e de outros perigos que os circundam.

Os defensores argumentam, ainda, que as portarias têm provocado uma significativa diminuição no número de incidentes policiais envolvendo crianças e adolescentes, que houve uma redução considerável no número de atos infracionais e um aumento da frequência escolar das crianças e dos adolescentes.

Sobre esse aspecto, vale transcrever o posicionamento do Ministro do Conselho Nacional de Justiça, Ives Gandra Martins Filho: “A experiência está demonstrando o caráter salutar das medidas adotadas, devolvendo o sono aos pais e contribuindo para a não deformação dos jovens, em defesa de seu próprio interesse”. (CNJ, 2011b).

Na mesma vertente, Dallari discorre:

[...] a adoção de medidas especiais de proteção dos menores no período noturno, que a imprensa vem identificando, com evidente impropriedade, como "toque de recolher", tem claro fundamento na Constituição e na lei e, sem nenhuma dúvida, é uma contribuição valiosa para evitar que os menores sejam utilizados para a prática de violências contra eles próprios e contra toda a sociedade. (DALLARI, 2011)

Para corroborar esse argumento, cumpre pontuar os índices publicados no Jornal Estadão, por Chico Siqueira, após a implantação do toque de recolher para menores de 18 (dezoito) anos na cidade de Fernandópolis/SP.

Quatro anos após ser introduzido pela primeira vez em uma cidade no Estado de São Paulo, o toque de recolher para menores de 18 anos é apontado pelas autoridades como responsável pela redução de 80% dos atos infracionais e de 82% das reclamações do Conselho Tutelar, no município de Fernandópolis. A medida, que proíbe a permanência de menores nas ruas após as 23 horas, foi imposta em maio de 2005 pelo juiz da Infância e da Juventude de Fernandópolis, Evandro Pelarin, para reduzir a delinquência juvenil e evitar que os menores ficassem até tarde nas ruas consumindo bebidas alcoólicas e entorpecentes. Levantamento divulgado pelo Juizado de Menores mostra que o índice de atos infracionais vem caindo ano a ano em Fernandópolis. Em 2005, foram 378 ocorrências, contra 329 em 2006; 290 em 2007; e apenas 74 no ano passado. Nos vários tipos de atos infracionais, a maior queda foi na incidência de furtos, que caíram 91% no período. Em 2005, foram 123 ocorrências contra 82 em 2006, 59 em 2007 e apenas 11 em 2008. A redução também acompanha outras ocorrências, como porte de entorpecentes, de 17 casos para 8; lesão corporal, de 68 em 2005 para apenas 19 em 2008. Em 2005, 15 menores foram flagrados portando arma; em 2008, não houve registro. No conselho Tutelar, também houve redução das reclamações contra menores problemáticos e a gravidade das queixas diminuiu. (ESTADÃO, 2011).

Em que pese todos esses números, o Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça do Estado de Minas Gerais – CAO-IJ/MG, manifestou-se contrário às portarias judiciais:

As vedações contidas nas portarias não têm eficácia. Ao limitarem a presença de infantes em determinados locais públicos não se elimina a exposição à violência ou ao uso de drogas e bebidas alcoólicas. Muitas vezes a exposição a tais mazelas ocorre em ambientes domésticos. A ineficácia consiste, ainda, no fato de que a punição - a proibição de estar em determinados lugares – acaba por ser aplicada àqueles que se objetiva proteger, quando, com efeito, deveria ser endereçada aos adultos propiciadores da violência, do uso de drogas e bebidas alcoólicas. (CAO-IJ/MG, 2011).

Os opositores alertam, ademais, que, mesmo que as medidas tivessem um cunho estritamente protetivo, estão eivadas de inconstitucionalidade e desrespeitam o princípio da legalidade, postulado máximo do nosso ordenamento jurídico, de forma clarividente.

Sobre a inconstitucionalidade, afirmam que a proibição de circulação de crianças e adolescentes, desacompanhados dos pais ou responsáveis, em determinados horários, representa uma violação indevida ao direito de ir e vir e permanecer, constitucionalmente insculpido no inc. XV, do art. 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil.⁵

⁵ Art. 5. 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, nos termos seguintes:
[...]

Nesse sentido, cumpre externar a opinião do Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente do Estado do Paraná em relação aos mencionados "Toques de Recolher".

I - O direito à liberdade de locomoção, assegurado a todas as crianças e adolescentes, assim como a todos os demais cidadãos, pelo art. 5º, inciso XV, da Constituição Federal, se constitui num direito natural que *não admite cerceamento* por qualquer norma infraconstitucional, o que compreende desde as leis federais, estaduais e municipais até uma singela portaria judicial;

II - Eventual tentativa de supressão ao direito à liberdade de crianças e adolescentes importa também em frontal violação às disposições contidas nos arts. 3º, 4º, *caput*, 5º, 15, 16, inciso I e 18, da Lei nº 8.069/90;

III - A competência normativa da Justiça da Infância e da Juventude está *restrita* às hipóteses taxativamente relacionadas no art. 149, da Lei nº 8.069/90, que de maneira expressa veda determinações de caráter geral (cf. parágrafo segundo do citado dispositivo), posto que não cabe à autoridade judiciária "legislar" e, muito menos, decidir de forma contrária à lei e à Constituição Federal;

IV - Qualquer portaria ou mesmo lei, seja de nível Federal, Estadual ou Municipal, que tenha a pretensão de suprimir o direito de ir e vir de crianças e adolescentes padece de inconstitucionalidade manifesta, devendo ser considerada ato normativo inexistente, posto que contrário a uma garantia constitucional instituída a todos pela Lei Maior que não pode ser suprimida *cassequer* por meio de emenda constitucional; (CAOP, 2011).

De acordo com Souza (2011), o Poder Judiciário, ao expedir portarias que impõe limite de horário para crianças e adolescente permanecerem nas ruas, sem a presença dos pais/responsáveis, está criando normas de comportamento social genéricas, o que é vedado pelo nosso ordenamento, e usurpando a função legiferante conferida ao Poder legislativo.

[...] uma Portaria Judicial que fixa horário genérico para que todas as crianças e adolescentes possam permanecer em determinados lugares e horários, viola frontalmente o princípio constitucional da Tripartição de Poderes da República, que determina ao Executivo a tarefa de execução das leis e das políticas públicas e/ou governamentais; ao Legislativo o dever de fixar em normas jurídicas as principais regras do comportamento social; e ao Poder Judiciário a função precípua de julgar os conflitos sociais que lhe são apresentado [...]. MELLO é taxativo em afirmar que, somente por lei emanada do Congresso Nacional se pode cercear a liberdade: *só por lei se regula liberdade e propriedade; só por lei se impõe obrigação de fazer e não fazer. Vale dizer: restrição alguma à liberdade ou à propriedade pode ser imposta se não estiver previamente delineada, configurada e estabelecida em alguma lei [...]*. Ora, sendo o direito de ir e vir, tratado como direito fundamental de qualquer pessoa, independente da idade, sexo, cor, raça, etc, somente por lei emanada do Congresso Nacional se poderia restringir a liberdade do cidadão. Observa-se que o(a) Juiz(a) da Vara da Infância e da Juventude, no exercício de função tipicamente administrativa pode cercear a liberdade de qualquer adolescente, desde que acusado da prática de ato infracional que exija a restrição de sua liberdade. Função tipicamente jurisdicional e indelegável. Porém, ao editar Portaria que restrinja a liberdade, sem a prévia existência de crime ou contravenção penal, usurpa função tipicamente legislativa que, excepcionalmente, abona a restrição à liberdade, nas hipóteses de flagrante-delito ou ordem judicial escrita e fundamentada dentro dos respectivos processos. (SOUZA, 2011).

XV – é 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;

No aspecto da ilegalidade, o conselheiro do Conselho Nacional de Justiça, Sr. Jorge Hélio, quando da votação que aprovou a suspensão da Portaria 003/2009 do juiz da Vara da Infância e Juventude da Comarca de Patos de Minas, que limitava o horário de circulação de crianças e adolescentes, aduziu que os magistrados não detêm competência para editar norma com força de lei.

Asseverou que, apesar de o art. 149, do Estatuto da Criança e do Adolescente dar ao magistrado poderes para disciplinar a entrada e a permanência dos jovens em determinados locais, o parágrafo 2º do referido dispositivo estabelece taxativamente as hipóteses em que o juiz pode valer-se desse poder e preconiza que a medida não pode ter caráter geral, devendo sempre ser fundamentada, caso a caso.

A portaria, como ato administrativo deve se referir a questões específicas, pontuais e concretas. E não, como neste caso, atingir público generalizado. [...] Em nome de uma proteção à criança e ao adolescente, alguns juizes estão extrapolando suas funções. (CNJ, 2011c).

Na mesma linha, Souza (2011) ressalta:

[...] o equívoco na elaboração das portarias judiciais genéricas decorre da ausência de amparo legal, embora sejam utilizados desavisadamente os arts. 16, I, 148 e 149 do ECA, como suportes legislativos.[...] Pela expressa revogação do Código de Menores pelo ECA é evidente a ausência de regra legal permissiva de edição de Provimentos ou Portarias genéricas [...].A atenta leitura do art. 16, I do ECA demonstra que a liberdade, em suas diversas formas, constitui direito estatutário de crianças e adolescentes, que, somente pode ser contrariado nas hipóteses legais, ou seja, apreensão em flagrante, internação provisória ou definitiva. Analisando-se com mais cuidado o art. 149 do ECA, conclui-se também que a emissão de Portaria ou Alvará judicial pode restringir a entrada e permanência de crianças e adolescentes – sem a companhia dos pais e/ou representantes legais (tutores, guardiões, etc) – em situações específicas e individualizadas no tempo e no espaço territorial, sendo restrita a interpretação do dispositivo legal, uma vez que sendo ato administrativo, obrigatoriamente, deverá restar caracterizada a autoridade competente. Não existe, portanto, a possibilidade de regulamentação genérica de direitos e deveres de crianças e adolescentes, acompanhados dos pais ou representantes legais, exceto nas duas hipóteses do art. 149, II, *a* e *b* do ECA, ou seja, em espetáculos públicos e seus ensaios e nos certames de beleza.

Observa-se, então, que o art. 16, inc. I, do Estatuto da Criança e do Adolescente⁶ permite o cerceamento da liberdade de ir e vir das crianças e dos adolescentes, desde que dimanado de um processo legislativo, que não se confunde com portaria judicial.

⁶ Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I – ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

Ademais, o poder normatizador e disciplinador que o legislador conferiu aos magistrados com competência na Varas da Infância e da Juventude só pode e dever ser exercido nas hipóteses taxativas dos incisos I e II, do art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Isto é, as competências atribuídas aos magistrados são aquelas claramente detalhadas no texto legal.

É verdade que o “toque de recolher” não encontra sustentação no modelo positivista, pelo qual há total identificação do direito com a lei. Com efeito, o art. 149, do Estatuto, autoriza o juiz da vara da infância e da juventude disciplinar, através de portaria, a entrada e a permanência de crianças e adolescentes em determinados lugares. O parágrafo segundo, do mesmo dispositivo, deixa claro que as medidas adotadas deverão ser fundamentadas, caso a caso, vedadas as determinações de caráter geral. Desse modo, o Estatuto veda que o magistrado elabore normas de comportamento social, que deve decorrer exclusivamente de processo legislativo, ao prever que as decisões judiciais (formalizadas através das portarias) devem estar adstritas a situações casuísticas, concretas e não gerais. (ROSSATO, LÉPORE, CUNHA, 2010, p. 131).

No mesmo diapasão, o Juiz da Vara da Infância e da Juventude, da comarca de Criciúma/SC, Sr. Giancarlo Bremer Nones aduz que:

É preciso ressaltar, contudo, que a medida não encontra amparo na legislação estatutária Muito embora o art. 16, inc. I, do Estatuto da Criança e do Adolescente preveja a possibilidade de ressalvas legais ao exercício do direito de liberdade e o art. 74 disponha que ao Poder Público compete regular as diversões e espetáculos públicos, é preciso atentar para o fato de que na sistemática atual o poder regulamentar do juiz da infância e da juventude é restrito às hipóteses do art. 149. Destaque-se, quanto a este aspecto, que o art. 149, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, rompendo com o regime do Código de Menores, veda expressamente a edição de portarias e alvarás de caráter geral. (NONES, 2011).

Partidários da mesma opinião, os Promotores de Justiça do Estado de Santa Catarina, Priscila Linhares Albino e Ricardo Paladino asseveram:

Esquece-se, porém, que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, corroborada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, reconheceu a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, garantindo-lhes todos os direitos fundamentais, entre eles, o direito de ir, vir e permanecer; e que nenhuma Portaria, ainda que expedida pelo Poder Judiciário, ou Lei Municipal, editada pelos Municípios, tem o condão de suspender ou contrariar dispositivo constitucional ou legal. [...] Contrariam, dessa forma, o rol taxativo, e não meramente exemplificativo, previsto no art. 149, incs. I e II, do ECA, donde se infere que a competência para a expedição de Portarias e Alvarás em nada se confunde com competência legislativa, de modo que a faculdade do magistrado para disciplinar e autorizar as situações previstas nas alíneas dos incisos I e II, do referido artigo, restringe-se à aplicação das normas estatutárias à situação em concreto. [...] A competência da Justiça da Infância e da Juventude é delineada nos artigos 148 e 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente e não prevê a possibilidade de publicação de Portaria com o intuito de proibir a circulação generalizada de crianças e adolescentes em razão do horário. (ALBINO e PALADINO, 2011).

Considerando os argumentos acima delineados, Souza (2011) conclui, então, que a instituição do toque de recolher, por meio de portaria, representa uma ampliação excessiva do poderes conferidos aos juízes e uma violação ao princípio da separação dos Poderes.

Se não bastasse, verifica-se, ainda, que o art. 5º, inc. II, da Constituição da República Federativa do Brasil, proclama que: “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma, senão em virtude de lei”. (BRASIL, 2010). Em outros termos, o cidadão só deve fazer ou se abster de realizar alguma conduta, se houver uma lei, emanada do Poder Legislativo, nesse sentido e não por meio de um ato administrativo, instrumentado por uma portaria judicial, genérica, que não concentra poder de lei.

Ademais, cumpre sublinhar que a liberdade de locomoção é um direito previsto no art. 5, inc. XV da Constituição da República Federativa do Brasil, ou seja, é um direito individual e fundamental que só pode ser passível de limitação, se houver expressa previsão constitucional que o autorize.

Com efeito, se ao magistrado não é dado o direito de legislar, as portarias judiciais, por não serem leis, não podem restringir o direito de ir, vir e permanecer das crianças e dos adolescentes.

No que tange a esse aspecto, Albino e Paladino (2011) aprofundam o tema, ao explicar que, mesmo que fosse confeccionada e publicada uma Lei Municipal, cujo escopo seja a limitação de horário para a circulação nas ruas de crianças e adolescentes, esta seria inconstitucional, porquanto somente a Constituição da República Federativa do Brasil, e não uma lei infraconstitucional poderia fazer restrições a direitos individuais e fundamentais, dentre os quais, a liberdade de locomoção.

Leis municipais, da mesma forma, não podem estabelecer a referida medida. E isso porque são materialmente inconstitucionais, porquanto a restrição imposta pela legislação colide frontalmente com o art. 5º, inc. II, da CRFB/88, que prevê que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” e, ainda, com o inciso XV, donde se infere a garantia à liberdade de locomoção do cidadão. Decorre, assim, da conjunção dos incisos supramencionados, que nenhuma lei ordinária, sob eiva de inconstitucionalidade, poderá restringir o direito de locomoção das pessoas, exceto naqueles casos já ditados pela Carta Constitucional. (ALBINO e PALADINO, 2011).

Com esplendor, Gilmar Ferreira Mendes complementa:

Os direitos individuais, enquanto direitos de hierarquias constitucional somente podem ser limitados por expressa disposição constitucional (restrição imediata), ou mediante lei ordinária promulgada com fundamento imediato na Constituição (restrição mediata). Consideram-se restrições legais aquelas limitações que o legislador impõe a determinados direitos individuais respaldados em expressa autorização constitucional. (MENDES, 2010, p. 227).

Em sentido inverso, aqueles que apóiam o recolhimento obrigatório dos jovens, em determinados horários, sustentam que tais medidas são constitucionais, porquanto a privação da liberdade de locomoção pode e deve ocorrer, principalmente quando o seu fim for protegê-los.

Respeitados esses posicionamentos, próprios de um estado democrático de direito, não visualizamos como medida ilegal ou inconstitucional a portaria que limita o horário noturno de criança e adolescente. O art. 74 do ECA já dispunha sobre a regulamentação pelo Poder Público da diversão e do espetáculo. Nessa diapasão, toda criança ou adolescente possui direito à diversão e espetáculo adequado a sua faixa etária. Existe, portanto, um poder normativo do magistrado da infância e juventude, adequando o horário da diversão da criança e do adolescente. Relacionado ao mesmo, o direito de ir e vir no período noturno que se relaciona diretamente à diversão pública. Pode-se alegar por exemplo que o adolescente freqüente o ensino médio ou mesmo superior nesse horário noturno. Logicamente, essa atividade deve constituir exceção ao denominado toque de recolher. Importante frisar que tal poder do magistrado repousa no poder de polícia consistente na obrigação da Administração Pública de condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado. Conforme salientamos, a edição de portaria encaixa-se nesse poder de polícia de cunho eminentemente administrativo. [...] É preciso ressaltar que o exercício efetivo da proteção integral e do superior interesse da criança e do adolescente não se faz apenas pela efetivação dos seus direitos, mas também com a delimitação das suas obrigações. O juiz, ao efetivar o poder normatizador através da portaria, estará também de certa forma, contribuindo à educação, limitando o contato pernicioso de crianças e adolescentes com substâncias entorpecentes, bebidas alcoólicas, cigarro, etc. (ISHIDA, 2010, p. 301).

Com o mesmo ímpeto, a promotora Fabiana Maria Lobo da Silva defende a tese que o Juiz da Infância e da Juventude detém poder para editar portaria que restrinja a liberdade de locomoção, além daqueles casos previstos no art. 149, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em seu art. 149, o Estatuto veio conferir ao juiz competente pela Justiça da Infância e da Juventude o poder de disciplinar, através de portarias, ou autorizar, através de alvarás, sempre de forma fundamentada e casuística, a entrada e a permanência de criança ou adolescente, desacompanhado dos pais ou responsável, em determinados locais, bem como a sua participação em certos eventos. [...] Poder-se-ia indagar, nesse contexto, se o juiz da infância e da juventude tem poder para baixar portaria, restringindo a liberdade de locomoção da criança e do adolescente, fora dos casos previstos no aludido art. 149, do Estatuto. No nosso entender, a resposta é positiva, desde que a intervenção judicial restritiva seja estritamente necessária, adequada e razoável para resguardar outros direitos fundamentais infanto-juvenis^[48]. Tal portaria, por conseguinte, encontraria seu fundamento não no artigo estatutário em comento, mas diretamente no art. 227, *caput*, da Constituição, que conclama a corresponsabilidade do Estado (inclusive Estado-juiz) pela proteção integral da criança

e do adolescente. Assim, a título de exemplo, afirmamos ser legítima uma portaria da Justiça da Infância e da Juventude, que, sobre os auspícios da proteção integral, venha coibir a permanência de menores de idade, em determinados horários, em locais públicos onde notoriamente se pratique prostituição ou se comercialize substâncias entorpecentes, mesmo que haja autorização do titular do poder familiar em sentido contrário. (SILVA, 2011b).

Em que pese todos os argumentos favoráveis às medidas judiciais, cumpre registrar, porém, que existe um dado importante sobre as reações repressivas e limitadoras por parte da sociedade e dos órgãos públicos, frente a determinados problemas sociais.

É notório e até plausível que a sociedade brasileira e o Poder Público se enveredem para uma postura repressiva diante das constantes notícias envolvendo jovens no mundo da criminalidade, cometendo os mais diversos crimes. Todavia, os estudiosos relatam que esse não é o melhor caminho a ser trilhado.

A respeito da ineficácia de uma política repressiva e limitadora, cumpre transcrever a lição de Fragoso:

Na medida em que a moderna Criminologia voltou-se para o próprio sistema repressivo e o submeteu a análise e pesquisa, pôde-se verificar que certos princípios gerais, admitidos como pressupostos, não correspondem à realidade e devem ser postos em dúvida. O efeito preventivo da ameaça penal não está demonstrado; o efeito ressocializador e preventivo da pena evidentemente não existe, pelo menos no que diz respeito à pena de prisão. O crime está em função da estrutura social, que não se modifica através do Direito Penal. É reduzido, em consequência, o papel que o sistema punitivo do Estado desempenha em termos de prevenção, e, pois, em termos de efetiva proteção e tutela de valores da vida social. Verificou-se, por outro lado, o alto custo social da repressão punitiva, com a estigmatização, a desigualdade, a corrupção, a morosidade e as deficiências do sistema policial, judiciário e penitenciário. (FRAGOSO, 1986, p. 17).

Em semelhante espeque, Antonio Fernando Amaral e Silva, Desembargador do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, esclarece:

[...] as instituições impróprias, falta de pessoal qualificado, confinamento arbitrário podem ser apontados como política equivocada. Enquanto não se qualificar as áreas policial, judicial e técnica; enquanto a sociedade não se conscientizar da importância da prevenção; enquanto os apelos e as soluções continuarem centradas na repressão, será muito difícil implementar uma política correta de resposta à delinquência juvenil. (SILVA, 2011a).

O mesmo autor ressalta que a proteção integral destinada às crianças e aos adolescentes deve ser de forma eficiente, que garanta realmente os dogmas preconizados na Constituição da República Federativa do Brasil e na legislação infraconstitucional, ou seja, deve se exteriorizar através de:

[...] programas preconizados no Estatuto da Criança e do Adolescente: orientação, apoio e acompanhamento; assistência educativa à família; auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; liberdade assistida; acompanhamento de egressos; restabelecimento de vínculos familiares; serviços especiais de prevenção e atendimento médico e psicossocial às vítimas de negligência, maus tratos, exploração, abuso e crueldade; serviço de identificação de pais, responsáveis, crianças e adolescentes desaparecidos; proteção jurídico social, etc. (SILVA, 2011a).

Por fim, convém mencionar que o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, importante órgão nacional do Sistema de Garantias dos Direitos e do Adolescente, manifestou-se contrário às portarias judiciais que fixam limite de horário. Vejamos o seu posicionamento:

O procedimento contraria a Doutrina da Proteção Integral, a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, em vigor no Brasil por meio da Lei 8.069/90 (ECA) e a própria Constituição Federal, 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 (art. 5 e 227 da CF e arts. 4, 15, 16, 106, 230 e 232 do ECA). Volta-se à época em que as 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. (CONANDA, 2011).

Deste modo, vislumbra-se que as restrições aos direitos e às liberdades do cidadão, e principalmente da população infanto-juvenil não é um fato novo. A nossa sociedade foi vítima, em diferentes épocas, de medidas coercitivas e restritivas da liberdade bastante severas.

A preocupação com as crianças e os adolescentes e com as suas necessidades é uma situação bastante recente. Conforme visto, por décadas, referidas pessoas foram vítimas das mais diversas atrocidades históricas.

Porém, esse triste cenário passou por uma profunda e importante mudança na legislação brasileira. Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil em 1988, que incluiu a Doutrina da Proteção Integral, reconheceu-se que a criança e o adolescente são sujeitos de direitos e que a eles devem ser garantidos todos os direitos fundamentais, entre eles, o direito de ir, vir e permanecer.

Convém salientar, todavia, que, embora a legislação brasileira tenha avançado no tocante aos assuntos na área da infância e da juventude, essa evolução precisa ser tirada do papel e colocada em prática. Isso porque, se olharmos ao nosso redor, é possível vislumbrar

que existe ainda um grande disparate entre as determinações das normas constitucionais e legais vigentes e a dramática realidade social que vive a população infanto-juvenil.

Cabe destacar que muitas crianças e adolescentes brasileiros ainda não possuem as principais necessidades básicas, tais como, educação, saúde, assistência social, moradia, etc. Imprimir essas medidas representa o mínimo que as crianças e os adolescentes devem ter ao seu alcance.

Com relação à prática de se estipular um horário para que crianças e adolescentes circulem nas ruas e em determinados locais, sem a companhia dos pais ou responsáveis, cumpre inicialmente frisar que essa situação precisa ser refletida com a máxima urgência.

O recolhimento obrigatório de crianças e de adolescentes em determinados horários, nos moldes como estão sendo elaborados e implantados, ou seja, tolhendo de forma genérica e arbitrária o direito de ir, vir, e permanecer dos seus destinatários, não pode ser permitido na atual conjuntura democrática, vivenciada pelo nosso país.

Essa técnica, elaborada pelos magistrados de diversas cidades brasileiras, remete-nos ao Código de Menores de 1979, que perfilhou a Doutrina da Situação Irregular e que conferia aos juízes poderes para dispor dos direitos e garantias das crianças e dos adolescentes da forma que lhe aprouvesse (art. 8º, do Código de Menores de 1979).⁷

Cumpre salientar, ainda, que ao fazer uma leitura das referidas portarias judiciais, é possível aferir que as referidas são por demais genéricas e se destinam a todos os menores de 18 (dezoito) anos, sem levar em consideração os aspectos, as diferenças entre as crianças e os adolescentes de cada região e as suas reais necessidades.

Em verdade, o conteúdo e o modo com estão sendo proferidas colocam sob suspeita toda a camada de jovens de uma determinada região e de antemão anunciam um pré-julgamento, como se todos os menores de 18 (dezoito) anos fossem propensos a praticar atos infracionais, a ingerir bebidas alcoólicas e a consumir drogas.

Vale frisar, ademais, que a rua é um espaço público e de sociabilidade e que a liberdade, direito de *status* constitucional, é uma das maiores riquezas conquistadas pela nossa sociedade, ao passo que não cabe a ninguém, nem mesmo o Poder Judiciário, controlar o

⁷ Art. 8. A autoridade judiciária, além das medidas especiais previstas na Lei, poderá, através de portaria ou provimento, determinar outras de ordem geral, que, ao seu prudente arbitrário, se demonstrarem necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor, respondendo por abuso ou desvio de poder.

horário de todas as crianças e adolescentes, de uma de determinada região, em nome de uma altruísta proteção e da segurança da sociedade.

Antes de se implementar o recolhimento obrigatório de forma generalizada e repressiva, deve haver uma conjunção de esforços entre todos, ou seja, Poder Executivo, Poder Legislativo, Poder Judiciário, família, sociedade, na proteção das crianças e dos jovens e na efetivação dos seus direitos mais essenciais, bem como seguir as orientações consagrados no Texto Constitucional e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

É fato que se cada um realizar a sua parte, as suas devidas obrigações, e cumprir com retidão os mandamentos e princípios impostos pela Doutrina da Proteção Integral, com certeza haverá significativas mudanças na área da infância e juventude.

O Poder Judiciário, juntamente com a sociedade, devem instituir práticas e programas adequados, com arranjos constitucionais, que sejam capazes de tornar efetivas as garantias previstas em favor das crianças e dos adolescentes. Já o Poder Público deve fomentar políticas públicas sérias e eficazes, tendentes a fortalecer a área da infância e juventude, como programas de apoio, auxílio e orientação ao jovem, bem como a sua família.

Conforme já dito, os problemas que afetam a população infanto-juvenil devem ser vistos com um viés diferente. Afinal, crianças e adolescentes precisam é de oportunidade, oportunidade de educação, de lazer, de saúde, de assistência, de trabalho, dentre outras.

CONCLUSÃO

O atual universo jurídico brasileiro voltado à população infanto-juvenil, constituído especialmente pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e pelo Estatuto de Criança e do Adolescente (Lei nº 8.), representa um verdadeiro sistema arquitetado com o escopo de proteger efetivamente e integralmente as crianças e os adolescentes.

O fato de a nossa legislação ter acolhido a Doutrina da Proteção Integral consolidou a idéia de que as crianças e os adolescentes, além da peculiaridade de serem considerados e tratados como pessoas em processo de desenvolvimento contínuo, foram elevados a categoria de sujeitos de direitos.

Esse fato histórico, jurídico e social contribuiu sobremaneira para sedimentar a idéia de que a criança e o adolescente são um ser humano especial que precisa ser reconhecido, valorizado e protegido de uma forma integral, absoluta e prioritária, e que os seus direitos devem ser respeitados por todos, Poder Público, família e sociedade.

Ocorre que, apesar de existir todo esse arcabouço jurídico protetivo direcionado à infância, há, ainda, várias situações que evidenciam que a realidade das crianças e dos adolescentes brasileiros está distante dos paradigmas recomendados pelos documentos internacionais e pela atual legislação brasileira.

Um desses fatos é a proliferação de portarias judiciais que fixam limite de horário para crianças e adolescentes permanecerem e transitarem nas ruas ou em determinados logradouros públicos, desacompanhados dos pais ou responsáveis.

Essa prática está se espalhando por diversas cidades brasileiras e sendo adotada por magistrados em suas respectivas comarcas, para tentar coibir que jovens pratiquem atos infracionais e/ou que fiquem expostos a outros riscos, caso fiquem nas ruas em horários não condizentes com as suas respectivas idades, como por exemplo, o consumo de drogas e a prostituição.

Ocorre que esse discurso, com alta carga protetiva, esconde-se atrás de um verdadeiro ato repressivo, discricionário e autoritário. Em verdade, ao atender os anseios da atual sociedade, que implora por uma paz social a custo de qualquer preço, e tentando cobrir

uma omissão do Poder Público, que pouco fez nas áreas da infância e da juventude, o Poder Judiciário viola um dos direitos mais essenciais que o cidadão tem a sua disposição e que foi conquistado depois de muitas lutas, o direito de locomoção.

Os atos judiciais, instrumentalizados pelas referidas portarias, despreza a liberdade de ir, vir e permanecer das crianças e dos adolescentes de forma clarividente e sem quaisquer rodeios.

Desta feita, conforme apontado no decorrer do presente estudo, as portarias judiciais, do modo como estão difundidas, são eivadas de inconstitucionalidade e ilegalidade, e sem qualquer fundamentado. Além do que, não encontram sustentação jurídica, no atual Estado Democrático, que nós brasileiros vivemos.

Sem dúvidas, esses atos judiciais representam um retrocesso histórico sem tamanho, que remete à época da ditadura militar.

REFERÊNCIAS:

ABREU, Charles Jean Início de. **Estudo crítico ao estatuto da criança e do adolescente: comentários e análises.** Porto Alegre: Síntese, 1999.

ALBINO, Priscila Linhares. PALADINO, Ricardo. **Toque de recolher: do clamor da sociedade à afronta à legislação brasileira.** Disponível em: <http://www.mp.sc.gov.br/portal/site/conteudo/cao/cij/artigos/revista_16_artigo.pdf>. Acesso em: 11 Mar. 2011.

AMIM, Andréa Rodrigues. “Doutrina da Proteção Integral” e “Princípios Orientadores do Direito da Criança e do Adolescente”. In: MACIEL, Kátia (coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos.** 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

ANSELMO, Rosinei Paes. **Toque de cidadania.** Disponível: <http://www.mp.sc.gov.br/portal/site/conteudo/cao/cij/artigos/toque_%20de_cidadania_rosinei_paes_anselmo.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2011.

ARAGÃO, Selma Regina; VARGAS, Angelo Luis de Sousa. **O estatuto da criança e do adolescente em face do novo código civil: cenários da infância e juventude brasileira.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.

ARAÚJO, Denilson Cardoso de. **É possível a edição de portarias normativas pelo juiz da infância e da juventude.** Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1864, 8 ago. 2008. Disponível em: Acesso em: 7 Jan. 2011.

ARIES, Philippe; FLAKSMAN, Dora. **Historia social da criança e da familia.** 2 ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei 8.069, de 13 de julho de 1990/atual.com a Lei Nacional de Adoção (Lei 12.010, de 03/08/2009)** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988 / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 42.ed.atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAO-IJ/MG. Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça da Infância e Juventude do Estado de Minas Gerais. **Posicionamento do CAO-IJ/MG sobre portarias judiciais que proíbem o trânsito e a permanência de crianças e adolescentes em espaços públicos, o que se convencionou chamar de "toque de recolher".** Disponível em: <http://www.mp.ba.gov.br/atuacao/infancia/toquerecolher/toque_recolher_caopj_mg.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2011.

CAOP. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. **Posição oficial: Toque de recolher para crianças e adolescentes.** Disponível em:

<<http://www.crianca.caop.mp.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=250>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Toque de recolher: comissão do CNJ vai analisar regras para edição de portarias.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/7902>>. Acesso em: 22 fev. 2011a.

_____. **CNJ mantém toque de recolher para adolescente em Santo Estevão, Pato de Minas e Ilha Solteira.** Disponível em: < http://wwwh.cnj.jus.br/portalcnj/index.php?option=com_content&view=article&id=8362:cnj-mantem-toque-de-recolher-para-adolescentes-em-santo-estevao-patos-de-minas-e-ilha-solteira&catid=1:notas&Itemid=169>. Acesso em: 02 fev. 2011b.

_____. **CNJ suspende toque de recolher Patos de Minas (MG).** Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&catid=1%3Anotas&id=7391%3Atj-do-amazonas-cria-grupo-para-monitorar-sistema-carcerario&Itemid=675>. Acesso em: 02 fev. 2011c.

CONANDA. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **CONANDA se posiciona contra o toque de recolher.** Disponível em: <http://www.mpdf.gov.br/portal/pdf/unidades/promotorias/pdij/nota_conanda.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2011.

COSTA, Antonio Carlos Gomes da. **Natureza e implantação do novo direito da criança e do adolescente.** In: PEREIRA, Tânia da Silva (Coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei 8.069/90: estudos sócio-jurídicos. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 19.

COUTO, I. A. P. do Reconstruindo a história do atendimento a infância no Brasil In: BAZÍLIO, L. C. (org.). **Infância tutelada e educação: história, política e legislação.** Rio de Janeiro: Ed. Ravel, 1998.

CURY; Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Noberto. **Estatuto da Criança e do Adolescente anotado.** 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

CURY, Munir. **Estatuto da criança e do adolescente comentado:** comentários jurídicos e sociais. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

CURY, Munir; SILVA, Antonio Fernando do Amaral e; MENDEZ, Emílio Garcia. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado.** 4ª edição. São Paulo, Malheiros: 2002.

CUSTÓDIO, André Viana. **Direito da criança e do adolescente.** Criciúma, SC: UNESC, 2009.

DALARRI, Dalmo de Abreu. **O "toque de recolher" para menores de 18 anos é uma boa medida de combate à violência?** Disponível em: <<http://www.mp.go.gov.br/portalweb/1/noticia/2b1be42759c62c3de3a005433f0dabb3.html>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

ESTADÃO. **Toque de recolher reduz violência em Fernadópolis (SP)**. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/geral,toque-de-recolher-reduz-violencia-em-fernandopolis-sp,360920,0.htm>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

FALEIROS, Vicente de Paula. **Infância e processo político no Brasil**. In: RIZZINI, Ireni; PILOTTI, Francisco. A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil. 2.ed.rev. São Paulo: Cortez, 2009.

FERREIRA, Luiz Antônio Miguel; BATALHA, Sergio Fedato. **Toque de recolher ou toque de acolher**. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2145, 16 maio 2009. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/12875>>. Acesso em: 18 mar. 2011.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**. Forense, Rio, 1986, vol. I.

FREITAS, Marcos. **História Social da Infância no Brasil**. São Paulo: Cortez Editora, 1999.

HEYWOOD, Colin. **Uma história da infância: da Idade Média á época contemporânea no Ocidente**. Porto Alegre: Artmed, 2004.

ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência**. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

KRAMER, Sônia. **A política do pré-escolar no Brasil a arte do disfarce**. São Paulo: Cortez, 2003.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 7. ed. rev. e ampl., de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406/2002). São Paulo: Malheiros Ed. 2003.

MARCÍLIO, Maria Luíza. **A roda dos expostos e a criança abandonada na História do Brasil**. In: Freitas, Marcos Cezar. História social da infância no Brasil. São Paulo: Cortez, 1997.

MARQUES, Márcio Thadeu Silva. In: PEREIRA, Tânia da Silva. **O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar**. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. 5.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

Merisse, A. **Origens das instituições de atendimento à criança: o caso das creches**. Em Merisse, A., Justo, J. S., Rocha, L. C & Vasconcelos, M. S. Lugares da infância: reflexões sobre a criança na fábrica, creche e orfanato. São Paulo: Arte & Ciência. 1997.

Netto, Brandão. **Toque de Acolher afasta crianças do interior das drogas e do crime**. Disponível em: <<http://www.oab-ba.com.br/novo/Template.asp?nivel=000100020002&identidade=94¬iciaid=13844>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Estatuto da criança e do adolescente comentado**. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

NONES, Giancarlo Bremer. **Toque de Recolher**. Disponível em: <<http://www.esmesc.com.br/upload/arquivos/8-1248383555.PDF>>. Acesso em: 12 dez. 2011.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 3.ed. rev.atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense. Método. 2009

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: 12 fev. 2011.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Renovar. 1999.

RIZZINI, Irma. O Elogio do Científico - **A construção do "Menor" na prática Jurídica**. In RIZZINI, Irene. A Criança no Brasil Hoje. RJ: Univ. Santa Úrsula, 1993.

ROCHA, Simone Mariano da. **Adolescência, uso de drogas e ato infracional: uma questão só de polícia?**. In: TRINDADE, Jorge (Coord.). **Direito da Criança e do Adolescente: uma abordagem multidisciplinar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

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

RUSSO, J.A. **Assistência e proteção à infância no Brasil: a moralização do social**. Espaço: Cadernos de cultura USU, 11, 53-83. 1985.

SANTOS, Danielle Maria Espezim dos; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Direito da criança e do adolescente**. Palhoça: Unisul Virtual, 2007.

SARAIVA, João Batista da Costa. **Adolescente em conflito com a lei: da indiferença à proteção integral: uma abordagem sobre a responsabilidade penal e juvenil**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SILVA, Antônio Fernando do Amaral. **A criança e o adolescente em conflito com a lei**. Disponível em: <http://tjsc25.tj.sc.gov.br/academia/cejur/arquivos/crianca_conflito_amaral_silva.htm> Acesso em: 11 Mar. 2011a.

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: 19 mar. 2011b.

SOUZA, Jadir Cirqueira de. **Toque de Recolher: Um Retrocesso Histórico**. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 23 Ago. 2009. Disponível em: <www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/sociedade/4154>. Acesso em: 21 Mar. 2011.

TRINDADE, Jorge. **Delinquência Juvenil. Uma abordagem transdisciplinar**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

VENÂNCIO, Renato Pinto. Maternidade negada In: PRIORE, Mary del (org.). **História das mulheres no Brasil**. São Paulo: Contexto, 1997.

VERCELONE, Paolo. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**: comentários jurídicos e sociais. Coord. CURY, Munir. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: LTr, 1999.

_____, Josiane Rose Petry. **Direito da Criança e do Adolescente**. Vol. 5. Resumos Jurídicos. Florianópolis: OAB/SC – Editora- 2006.

VERONESE, Josiane Rose Petry; COSTA, Marli M. M. da. . **Violência doméstica: quando a vítima é criança ou adolescente - uma leitura interdisciplinar**. Florianópolis: OAB/SC, 2006.

VERONESE, Josiane Rose Petry. RODRIGUES, Walkíria Machado. **A figura da criança e do adolescente no contexto social**: de vítimas a autores de ato infracional. Disponível em: <<http://www.abmp.org.br/textos/20.htm>>. Acesso em: 12 Dez. de 2010.

VOLPI, Mário. **Sem liberdade, sem direitos: a experiência de privação de liberdade na percepção dos adolescentes em conflito com a lei**. São Paulo: Cortez, 2001.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Infância e Adolescência, O conflito com a Lei**. Florianópolis: Fundação Boitex, 2001.