

Toque de recolher: hora marcada para violar direitos

*Por Karyna Batista Sposato**

Muitas têm sido as comarcas que vem adotando o chamado “Toque de Recolher” como estratégia de prevenção à violência num contexto de vulnerabilidade e risco aos direitos de crianças e adolescentes.

Curioso é observar que em nome de garantir direitos e preservar a integridade física, o desrespeito ao princípio da legalidade, máxime de nosso sistema constitucional e ordenamento jurídico, é perpetrado sem qualquer subterfúgio.

A Constituição Brasileira de 1988 estabelece em seu artigo 5º, II o referido princípio, que de certo modo é bastante conhecido não só na comunidade jurídica, mas de modo bastante amplo pela cidadania brasileira:

“Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Mais curioso ainda é analisar quais argumentos se fazem presentes para não incluir crianças e adolescentes sob o manto da proteção do princípio da legalidade. É dizer, há recorrentes argumentos que procuram relativizar a proteção da regra da legalidade quando o sujeito é uma pessoa abaixo dos 18 anos. Neste raciocínio distorcido, crianças e adolescentes passam, diferentemente de outras pessoas, a serem obrigados a se recolher em determinados horários e justamente porque deveriam ser titulares de maior proteção por parte do Estado.

A distorção é tamanha. Seja do ponto de vista das formalidades que são ignoradas, já que portarias emitidas por juízes não se equiparam à lei, seja porque aos adolescentes e crianças é imposta uma obrigação e uma situação de efetivo cerceamento e restrição de direitos em razão, não de sua conduta, mas da inoperância das políticas de prevenção à violência levadas a cabo pelos governos locais.

Se parece pacífico o entendimento de que crianças e adolescentes gozam de todos os direitos que qualquer pessoa humana possui¹, e ainda são titulares de outros (prestações positivas do Estado em decorrência de sua condição de pessoa em desenvolvimento), não há como justificar que seus direitos sejam restringidos em condições que para adultos e idosos não seriam. As crianças e os adolescentes não podem pagar pelo preço de sua condição material e jurídica. Quem detém deveres e obrigações neste caso em particular é o Estado, no sentido amplo e restrito (todos os

¹ De acordo com o artigo 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente: “A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.”

níveis de governo). Ou seja, incumbe às políticas públicas a atenção necessária para prevenir e coibir situações de violência que possam vir a expor ou lesar crianças e adolescentes, não sendo lógico nem tampouco legítimo que direitos fundamentais, como o direito de ir e vir, sofram restrições em nome de tal suposta proteção.

Ainda mais, quando o descumprimento da portaria judicial enseja punição e um conjunto de outras violações e constrangimentos.

Vale lembrar que o Brasil ratificou a Convenção Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança sem reservas, e conforme uma linha de interpretação, o tratado internacional goza de hierarquia constitucional no ordenamento brasileiro. Assim, o artigo 16.1. da Convenção não pode ser desconsiderado na sua taxativa proibição:

“Nenhuma criança será objeto de interferências arbitrárias ou ilegais em sua vida particular, sua família, seu domicílio, ou sua correspondência, nem de atentados ilegais a sua honra e a sua reputação”

Não resta dúvida que a prática de portarias judiciais determinando “toque de recolher” configura um atentado à liberdade e aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes. É uma interferência arbitrária e sem fundamento que cerceia o direito de ir e vir de crianças e adolescentes

Deste modo, tanto do ponto de vista do conteúdo como da forma, a prática é inconstitucional e deve ser veementemente combatida. No conteúdo, porque evidentemente se trata de restrição arbitrária de direito fundamental e, na forma, também não observa as exigências legais já que a portaria emitida por um juiz não é lei.

Em lugar de marcar hora para violar direitos, nossos magistrados deveriam se empenhar pelo cumprimento do Estatuto da Criança e do Adolescente e pela consolidação das regras da Convenção Internacional em nosso sistema de justiça.

**Advogada e consultora nacional do UNICEF em matéria de justiça da infância e juventude, é autora da obra “O Direito Penal Juvenil”.*

(artigo cedido pela autora ao Ilanud em julho de 2009)