

FEMPAR – FUNDAÇÃO ESCOLA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ

FERNANDA FABRO BELÃO

**ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PROTEÇÃO DOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

CURITIBA

2009

FERNANDA FABRO BELÃO

**ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PROTEÇÃO DOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

**Monografia apresentada como requisito parcial para a
obtenção do grau de Especialista em Ministério Público –
Regime Democrático de Direito, na área de concentração
em Processo Civil da Fundação Escola do Ministério
Público do Paraná – FEMPAR, Faculdades Integradas
do Brasil – UniBrasil.**

Orientador: Prof^o. Msc. Marklea da Cunha Ferst.

CURITIBA

2009

TERMO DE APROVAÇÃO

FERNANDA FABRO BELÃO

ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista no curso de Pós-Graduação em Ministério Público – Estado Democrático de Direito, Fundação Escola do Ministério Público do Paraná – FEMPAR, Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil, examinada pela Professora Orientadora Msc. Marklea da Cunha Ferst.

Professora Msc. Marklea da Cunha Ferst.

Orientadora

Curitiba, de de

Dedico este trabalho aos meus familiares e amigos, especialmente ao meu esposo Moisés.

Agradeço a Deus pelo dom da vida.

Agradeço meus pais João e Marilena, por toda educação, apoio e incentivo. E aos meus irmãos Cristiane, João Carlos, cunhado Tiago e sobrinho Mateus, por compreenderem a minha ausência em muitos momentos, principalmente quando da confecção deste trabalho.

Agradeço em especial ao meu esposo Moisés, pela compreensão e auxílio durante todos os dias, principalmente quando não pude estar em sua companhia, para realizar pesquisas, estudos e trabalhos científicos como este.

Agradeço ao grande amigo Roger, por toda a dedicação, apoio, incentivo e amizade, em todos os momentos da minha vida pessoal, profissional e acadêmica.

Agradeço a professora Marklea da Cunha Ferst, pela sua dedicação, atenção e compreensão despendida durante a confecção deste trabalho.

“Vós sois a luz do mundo. Não se pode esconder a cidade edificada sobre um monte; nem se acende uma candeia para colocá-la debaixo do alquiere, mas no velador, e alumia a todos os que se encontram na casa. Assim brilhe também a vossa luz diante dos homens, para que vejam as vossas boas obras e glorifiquem a vosso Pai que está nos céus.”

Mateus 5:14-16.

SUMÁRIO

RESUMO	07
INTRODUÇÃO	08
1 DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	09
1.1 ORIGEM DA INSTITUIÇÃO MINISTERIAL.....	09
1.2 O MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO.....	11
1.3 FORMAS DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.....	15
1.4 PERFIL CONSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.....	17
1.5 MINISTÉRIO PÚBLICO E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO....	21
1.6 DOS PRINCÍPIOS INSTITUCIONAIS.....	23
2 DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	27
2.1 NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	27
2.1.1 Noções introdutórias dos direitos fundamentais	27
2.1.2 Proteção Constitucional à família, criança e adolescente	31
2.1.2.1 Princípios: da proteção integral e da prioridade absoluta.....	34
2.2 NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	38
2.2.1 Direito à vida e à saúde	38
2.2.2 Direito à liberdade, ao respeito e à dignidade	41
2.2.3 Direito à convivência familiar e na comunidade	42
2.2.4 Direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer	44
2.2.5 Direito à profissionalização e à proteção no trabalho	46
3 O MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	49
3.1 ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	49
3.1.1 Análise do artigo 200	49
3.1.2 Análise do artigo 201	51
3.1.3 Análise do artigo 202	55
3.1.4 Análise do artigo 203	57
3.1.5 Análise do artigo 204	58
3.1.6 Análise do artigo 205	59
3.2 DA AÇÃO CIVIL NA PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	60
CONCLUSÃO	64
REFERÊNCIAS	67

RESUMO

Para assegurar desenvolvimento pleno e existência digna à criança e adolescente, faz-se necessária à preservação de seus direitos fundamentais, conforme disposição constante no texto constitucional e no próprio estatuto da criança e do adolescente, em observância ao contido nos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta, vez que caberá ao Estado, à família e a sociedade, implementar e fiscalizar de forma prioritária os direitos a eles inerentes. Diante da complexidade e relevância do tema, deve-se analisar a contribuição do Ministério Público, enquanto instituição permanente, na defesa dos direitos indisponíveis, esclarecendo inclusive, sua forma de atuação nos procedimentos, destacando ainda, quais os instrumentos processuais aptos a buscar a concretização de direitos de crianças e adolescentes.

Palavras chaves: Direitos Fundamentais; Criança e Adolescente; Ministério Público;

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por finalidade analisar a atuação do Ministério Público na proteção dos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

Inicialmente, faz-se necessário o estudo da inserção do Ministério Público no Estado Democrático de Direito, com a análise das origens da instituição e sua evolução histórica. Na sequência, tecem-se algumas considerações sobre o órgão ministerial no ordenamento jurídico brasileiro, passando a analisar suas formas de atuação e seu perfil constitucional, encerrando este primeiro momento, com um estudo mais aprofundado do Ministério Público e o Estado Democrático de Direito.

No desenvolvimento do trabalho, destacam-se os direitos fundamentais da criança e do adolescente, iniciando tal análise, pelo próprio texto constitucional, trazendo a foco noções introdutórias sobre os direitos fundamentais, mencionando a proteção desprendida à família, à criança e ao adolescente, tudo isto, com uma análise direta dos princípios dirigidos à criança e ao adolescente, qual sejam, o da proteção integral e da prioridade absoluta.

Ainda sobre os direitos fundamentais, mencionam-se aqueles previstos no próprio estatuto da criança e do adolescente, apresentando diversos entendimentos sobre o direito à vida e à saúde, direito à liberdade, ao respeito e à dignidade, direito à convivência familiar e na comunidade, direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer, e ao direito à profissionalização e à proteção no trabalho.

Já no capítulo intitulado, atuação do ministério público na defesa dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, ressalta-se as atribuições do ministério público no estatuto da criança e do adolescente, passando a comentários específicos dos artigos 200 a 205 do próprio estatuto. Finalizando o presente estudo, com comentários sobre a ação civil pública, como um dos principais mecanismos de proteção aos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

1 DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

1.1 ORIGEM DA INSTITUIÇÃO MINISTERIAL

Para entender o papel da instituição ministerial em prol da sociedade, principalmente na efetivação de direitos fundamentais, faz-se necessário, situá-lo no cenário histórico-evolutivo.

Inicialmente, vale esclarecer, que segundo Hugo Nigro Mazzili¹ muitos são os argumentos sobre as origens da instituição, já que suas raízes mais remotas estão situadas em pontos diversos da evolução.

Já para Fernando Antônio Negreiros Lima² o Ministério Público “não apareceu de forma rápida, em lugar determinado, nem foi produto de ato legislativo, mais foi se formando gradativamente em decorrência da junção de várias funções, até que em decorrência do aperfeiçoamento, uma lei acabou por consagrá-lo”.

Neste sentido, Jairo Cruz Moreira³ argumenta que não há uma concepção uniforme sobre a origem da instituição do Ministério Público, por essa razão, Antônio Cláudio da Costa Machado⁴ afirma que o resultado da investigação sobre a origem do Ministério Público varia de acordo com as funções que a instituição exerça, e ainda, de acordo com as variações dos ordenamentos jurídicos que a prevejam.

Vê-se na Antiguidade, mais exatamente no Egito, que o funcionário real ou procurador do rei denominado *magiai*, detinha a função de cuidar dos interesses do

¹ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 01.

² LIMA, Fernando Antônio Negreiros. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro como custos legis*. São Paulo: Método, 2007, p. 27.

³ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 08.

⁴ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 09.

soberano e defender os cidadãos pacíficos, além de imputar responsabilidade e produzir provas contra eventuais infratores.⁵

Também na Grécia, o funcionário exercia as mesmas funções do *magiai*, sendo denominado *thesmotetis* ou *desmodetas*, incumbindo-lhe ainda, zelar pela aplicação das leis. Já no que se refere aos infratores, a acusação dos crimes era formulada pelas próprias vítimas dos ilícitos ou seus familiares.⁶

Já na Roma Antiga, haviam *procuratores caeseris*, cuja atribuição era defender em juízo o patrimônio e os interesses dos imperadores, e os *advocatus fisci* que postulavam a defesa fiscal do Estado Romano.⁷

E na Idade Média, os chamados *saions* (comunidade bárbara de origem germânica que saqueou Roma no Século V) do direito visigodo, além de fiscais da lei, exerciam a defesa dos órfãos e a acusação pública, em especial a dos tutores relapsos e criminosos.⁸

Porém, foi com a Revolução Francesa, que o Ministério Público teve o seu enquadramento e estruturação enquanto instituição, o que traz a idéia, que a origem da instituição se deu por influência da doutrina francesa, pela corrente utilização da expressão “*parquet*”, que quer dizer “assoalho”, isto ainda, na atualidade.

Nesse contexto, Jairo Cruz Moreira,⁹ comenta que a tese mais difundida é a de que o Ministério Público é uma instituição originária do Direito Francês com a edição em 25 de março de 1302 ou 1303, da autoria de Felipe o Belo, que foi a primeira norma que fez referência aos procuradores do rei (*les gens du roi*) como legitimados, em princípio, as funções ministeriais.

⁵ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 19.

⁶ GARCIA, Emerson. *Ministério público: organização, atribuições e regime jurídico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 08.

⁷ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 11.

⁸ GARCIA, Emerson. *Ministério público: organização, atribuições e regime jurídico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 08.

⁹ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 13.

Tal referência legislativa, segundo Antônio Cláudio da Costa Machado,¹⁰ é a “certidão de nascimento” do Ministério Público.

Porém, mesmo com edição de norma ulterior, para Emerson Garcia,¹¹ foi a Constituição Francesa de 1791, a primeira a contemplar o Ministério Público, denominando seus membros de comissários do Rei, com a função de fiscalizar a aplicação da lei e velar pela execução dos julgamentos, sendo necessariamente ouvidos sobre todas as acusações.

Esclarecendo ainda, Emerson Garcia¹² que as diversas origens atribuídas ao Ministério Público justificam a inexistência de um paradigma uniforme capaz de erigir-se como ponto embrionário, incontroverso da instituição.

Todavia, o surgimento do Estado e sua correspondente e contínua complexidade organizacional, induziram à criação de uma função estatal, encarregada de distribuir a justiça em nome dos soberanos, vez que, a origem do Ministério Público está associada à individualização da função judiciária.

Porém, a consolidação da instituição ocorreu em definitivo após a Revolução Francesa com a conquista das garantias da inamovibilidade e da independência em relação ao Executivo, bem como com a edição do Código de Instrução Criminal Francês em 1808, que incumbiu ao Ministério Público à tradicional função de acusador público.¹³

1.2 O MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

Antes de iniciar o estudo do Ministério Público no ordenamento jurídico brasileiro, há necessidade de analisar brevemente a origem da instituição em Portugal, ante a influência exercida em nosso sistema jurídico.

¹⁰ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 13.

¹¹ GARCIA, Emerson. *Ministério público: organização, atribuições e regime jurídico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 12.

¹² *Ibidem*. p. 09.

¹³ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 14.

Em 1446 nas Ordenações Afonsinas, houve o primeiro compêndio a influenciar a história jurídica brasileira, tendo em vista que o alvará de 1514 é que havia feito menção a figura do “Procurador do Rei”.¹⁴

Porém, segundo Antônio Cláudio da Costa Machado¹⁵ é com as Ordenações Manuelinas de 1521, que surge a referência explícita ao Promotor de Justiça, competindo-lhe a função de fiscalizar o cumprimento da lei e sua execução.

Já em 1603 são editadas as Ordenações Filipinas, que vigeu por mais de dois séculos na codificação portuguesa e também nas instituições jurídicas da colônia brasileira.

Sendo que, referido instrumento legal, além do promotor da justiça da casa de suplicação, previu o procurador dos feitos da Coroa, o procurador dos feitos da Fazenda e o solicitador da justiça da casa de suplicação, sendo que a todos esses agentes, segundo Jairo Cruz Moreira,¹⁶ atribuíram-se funções que posteriormente, seriam exercidas pelo ministério público.

Após a proclamação da Independência do Brasil foi promulgada a constituição de 1824, a qual, segundo Antonio Claudio da Costa Machado,¹⁷ exteriorizou nítida preocupação em promover uma reforma penal e processual penal, prevendo em seu artigo 179, XVIII a elaboração, em regime de urgência, de um código criminal, o qual foi editado em 1832 e dedicou, no âmbito nacional, o primeiro tratamento sistemático e abrangente ao ministério público, prevendo quem poderia ser promotor, suas atribuições na esfera penal e a forma de substituição no caso de impedimento ou falta.

¹⁴ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 08.

¹⁵ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 15.

¹⁶ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 16-17.

¹⁷ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 16.

Segundo Jairo Cruz Moreira,¹⁸ com a proclamação da república, em 15 de novembro de 1889, importantes novidades surgiram, na instituição do ministério público.

A primeira refere-se à edição do decreto nº 1030 de 14 de novembro de 1890, que conforme ensinamentos de Marcelo Pedrosa Goulart¹⁹ conferiu ao ministério público a defesa e a fiscalização da execução das leis e dos interesses gerais, assistência dos sentenciados, alienados, asilados e mendigos e ainda, a promoção da ação civil pública contra todas as violações de direito.

No entanto, só em 1891 com a constituição da república que houve referência a escolha do procurador-geral e a sua iniciativa na revisão criminal *pro reo*.²⁰

Segundo Hugo Nigro Mazzilli,²¹ o ministério público, embora o retrocesso operado na carta ditatorial de 1937, desenvolveu-se no período republicano.

Em 1941 com o código de processo penal, houve a conquista do poder de requisição de inquérito policial e diligências, tornando-se regra sua titularidade na promoção da ação penal pública, e ainda, foi-lhe atribuída à tarefa de promover e fiscalizar a promoção da lei.

Já nos códigos de processo civil (1939 e 1973) a instituição conquistou crescente papel como órgão agente e interveniente.

Porém, segundo Jairo Cruz Moreira²² os momentos de instabilidade em nosso país, fatalmente se repetem em 1964, já que o golpe militar nos conduziu a um longo período ditatorial, com a supressão de garantias individuais, e conseqüentemente se refletiram nas instituições jurisdicionais.

Com o advento de uma nova Constituição em 1967, houve a inclusão de disposições sobre o ministério público, no capítulo dedicado ao poder judiciário, o que

¹⁸ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 19.

¹⁹ GOULART, Marcelo Pedrosa. *Ministério público e democracia: teoria e práxis*. Leme: LED, 1998. p. 78.

²⁰ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 40.

²¹ *Idem*.

²² MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 23-24.

conferiu ao ministério público garantias comuns aos magistrados que permanecem até hoje.

Vale lembrar, que o governo militar, em 1969 alterou a constituição de 1967, recolocando o ministério público do poder executivo.

Afirma Hugo Nigro Mazzilli,²³ que nas décadas de 1970 e 1980, principiou o crescimento da instituição do ministério público.

Em 1977, a emenda constitucional nº 07, alterando o artigo 96 da constituição previu que as normas gerais atinentes ao ministério público deveriam ser regulamentadas por lei complementar, o que foi efetivado em 1981, pela lei complementar nº 40.

Todavia, foi à constituição de 1988, que consagrou o Estado Democrático de Direito, e que segundo Jairo Cruz Moreira,²⁴ foi a responsável pela ascensão do Ministério Público, tendo em vista a sua inclusão no rol de garantias processuais. Podendo ser considerado momento fundamental para o direito pátrio, pois jamais havia sido conferida semelhante gama de direitos individuais e disposições sobre o ministério público, de forma ampla e definitiva.

Em 5 de outubro de 1988, foi promulgada a nova constituição da república Federativa do Brasil, para instituir um estado democrático de Direito fazendo uso das palavras contidas em seu preâmbulo. Suas disposições marcaram a imposição legal de direitos e garantias por anos usurpadas em regimes de exceção.

Ressalta Hugo Nigro Mazzilli²⁵ que, após o regime da ditadura militar a Constituição de 1988 destinou ao ministério Público à defesa do regime que lhe é mais caro, ou seja, a semelhança de garantias as da magistratura. Esclarecendo ainda, que se edificou um novo perfil à instituição, diante da referência expressa ao Ministério Público no capítulo “Das funções essenciais à justiça”, que define suas funções institucionais, garantias e vedações de seus membros.

²³ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 40.

²⁴ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do Ministério Público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 26.

²⁵ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 42.

Assim, referido autor, esclarece que o Ministério Público conquistou novas funções, destacando-se a sua atuação na tutela dos interesses difusos e coletivos (meio ambiente, consumidor, patrimônio histórico, turístico e paisagístico; pessoas portadoras de deficiência física; criança e adolescente; comunidade indígena e minorias ético-sociais).

Sob este enfoque é possível constatar que o Ministério Público assume uma posição relacionada com a defesa da sociedade, qual seja, a de agente responsável pela cidadania, pela ordem jurídica e regime democrático, tornando-se uma espécie de ouvidoria da sociedade brasileira como um todo.²⁶

1.3 FORMAS DE ATUAÇÃO DE MINISTÉRIO PÚBLICO

Sabe-se que hoje o ofício do Ministério Público é muito amplo, e que atua em várias frentes da sociedade, na busca pela concretização e proteção de direitos, quer sejam eles individuais ou coletivos. Ademais, ao representante do Ministério Público incumbe a defesa dos interesses fundamentais da sociedade brasileira, porém, Marcelo Pedroso Goulart²⁷ menciona que o enquadramento da instituição do Ministério Público no novo perfil constitucional, face aos instrumentos funcionais a disposição de seus agentes, revelou a existência de dois modelos de Ministério Público, quais sejam, o demandista e o resolutivo.

No modelo demandista a atuação no Ministério Público é apresentada como órgão agente ou interveniente, ou seja, tem seu enfoque na resolução das questões sociais do Poder Judiciário. Assim, a instituição transfere aos órgãos jurisdicionais a pacificação da demanda, abdicando do esgotamento da instância ministerial administrativa e política.

Já o papel resolutivo, fomenta a consciência das funções e instrumentos institucionais, a fim de dar vazão e efetividade às questões relativas ao novo Perfil

²⁶ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 42-43.

²⁷ GOULART, Marcelo Pedroso. *Ministério público e democracia: teoria e práxis*. Leme: LED, 1998. p. 119.

Constitucional, prestigiando a atividade extrajudicial, sobretudo com escopo preventivo.²⁸ Porém, segundo Gregório Assagra de Almeida,²⁹ o Ministério Público resolutivo é um canal fundamental para o acesso a uma ordem jurídica legítima e justa, cuja missão principal é o resgate da cidadania e a efetivação dos valores democráticos.

Salienta, Uadi Lammêgo Bulos,³⁰ que na esfera criminal, foi dado ao Ministério Público o encargo de interpor a ação penal pública, na qual é titular privativo. Ademais, deverá requisitar inquérito policial, diligências investigatórias, exercer o controle externo sobre a atividade policial, porém, tem o dever de indicar os fundamentos jurídicos das manifestações processuais. Vale ressaltar, que o enfoque acusatório, traz a proteção das liberdades individuais, já que assegura o contraditório, possibilita um juiz imparcial e afasta o ônus de atuar como acusador.

Assim, deve ser destacado que no campo criminal, ao contrário do que se possa imaginar, não está o promotor de justiça obrigado a acusar, possuindo assim, total liberdade de atuação. Devendo pedir a absolvição ou recorrer em favor do sentenciado, caso se convença de sua inocência, podendo ainda, impetrar *habeas corpus* em seu favor.³¹

Já na esfera cível, o papel do Ministério Público é de igual relevância, pois atribui-se o direito de defender em juízo, interesses das populações indígenas, outorgando-lhe também a missão de promover inquéritos cíveis e ações civis pública para a proteção do patrimônio público e social, o meio ambiente, das quais se destacam: declaração de inconstitucionalidade, ação de nulidade de ato jurídico em fraude à lei, ação em defesa de interesses difusos e coletivos (área ambiental ou de consumidores), ação em defesa de patrimônio público e social.³²

²⁸ GOULART, Marcelo Pedroso. *Ministério público e democracia: teoria e práxis*. Leme: LED, 1998. p. 120.

²⁹ ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Codificação do direito processual coletivo brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 119.

³⁰ BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição federal anotada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1221.

³¹ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 50.

³² BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição federal anotada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1221.

Pode ainda atuar, como *órgão interveniente*, seja na qualidade de parte,³³ onde deve zelar pela indisponibilidade de seus interesses, ou a fim de suprir formas de inferioridade, como por exemplo: incapaz, índios, fundação, vítima de acidente do trabalho, herança jacente, pessoas portadoras de deficiências. Ou em virtude da natureza da lide, exista um interesse público a zelar, seja ele, relacionado a interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, que apresentem grande expressão social, tais como: questões de família, de estado, de testamento, de mandado de segurança ou de ação popular, ou ainda, sobre litígios coletivos relativos à posse de terra rural.

Comenta ainda, que poderá o ministério público exercer a chamada administração pública de interesses privados, nos casos de habilitações matrimoniais, na fiscalização de fundações, na aprovação de acordos extrajudiciais, bem como, na tomada de compromissos de ajustamento.

Cabe ainda, a seus membros o relevante encargo de defender o regime democrático e de atender o público, um dos canais mais adequados para o zelo dos direitos assegurados na constituição. Assim, devem orientar os necessitados, atender questões de família, de criança e adolescente, de idosos, de acidentes de trabalho, de pessoas portadoras de deficiências, enfim, necessitados em geral, a fim de assegurar-lhes o acesso à justiça.³⁴

1.4 PERFIL CONSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Segundo Jairo Cruz Moreira,³⁵ foi com a atual Constituição Federal, que houve o disciplinamento orgânico do Ministério Público, sendo explicitadas as principais regras, no que se refere à sua autonomia, funções, garantias, vedações e conceituação.

³³ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 50.

³⁴ *Ibidem*, p. 51.

³⁵ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 56.

Foram garantidas pela nova ordem constitucional, a autonomia e a independência do Ministério Público, face aos órgãos de exercício do poder do Estado,³⁶ abrangendo o Ministério Público brasileiro, nos termos do artigo 128 da Constituição Federal:³⁷ o Ministério Público da União, que compreende: 1) o Ministério Público Federal; 2) o Ministério Público do Trabalho; 3) o Ministério Público Militar; 4) o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e os Ministérios Públicos dos Estados.

Já Uadi Lammêgo Bulos³⁸ acrescenta que o alagamento do campo funcional do Ministério Público ocupou um lugar destacado no panorama do Estado Democrático de Direito.

Acrescentando ainda, que na área penal foi dado o encargo privativo ao Ministério Público, qual seja: interpor a ação penal pública; o controle da atividade policial; o poder de requisitar diligências investigatórias; a determinação de instaurar inquérito policial; o dever de indicar os fundamentos jurídicos das manifestações processuais.

E na área cível, atribuiu-se o direito de defender em juízo, interesse das populações indígenas, outorgando-lhe também, a missão de promover inquéritos cíveis e ações civis pública para a proteção do patrimônio público e social, e do meio ambiente.

No entanto, segundo ensinamentos de Antônio Cláudio da Costa Machado,³⁹ o posicionamento constitucional do Ministério Público, é a de instituição permanente, uma vez que extrapola o indivíduo no tempo e no espaço e que possui vida e disciplina próprias, com a vocação de bem servir a sociedade.

³⁶ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 57.

³⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

³⁸ BULOS, Uadi Lamêgo. *Constituição federal anotada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1121.

³⁹ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 25

Porém para, Emerson Garcia,⁴⁰ o Ministério Público é uma instituição que ocupa posição intermediária entre a teoria do órgão e da pessoa jurídica, já que não é mero complexo de atribuições, pois a ela não se atribui personalidade jurídica, sendo mais correto atribuir ao Ministério Público a natureza de instituição constitucional.

Por sua vez, Uadi Lammêgo Bulos,⁴¹ afirma que o Ministério Público constitui órgão da manifestação da soberania estatal, instituído para a defesa da ordem jurídica, da democracia e dos interesses da sociedade.

Complementa ainda, que o Ministério Público possui natureza administrativa, em virtude de não possui poder decisório como os juízes, nem a elaboração de atos normativos, gerais e abstratos, atividade típica dos legisladores. Atuando, simplesmente junto ao judiciário, no entanto, sem exercer jurisdição, fiscalização ou promoção da observância das leis, sem, contudo elaborá-las.

E encerra seu pensamento, afirmando que, como prover a execução das leis não é atividade legislativa, nem, tampouco, jurisdicional, resta ao Ministério Público enquadrar-se na função administrativa.

Ainda sobre o tema, Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra da Silva Martins,⁴² ensinam que o Ministério cumpre função administrativa, o que significa dizer, que suas funções não são legislativas nem jurisdicionais, embora seja instituição que cumpre função essencial à justiça.

Salienta, José Afonso da Silva,⁴³ que o Ministério Público, apesar de ter ampliada suas atribuições, não pode ser denominado de quarto poder, em virtude de suas atividades serem de natureza executiva. Ademais, independente se o Ministério Público possui independência funcional, pois continua tratando-se de instituição vinculada ao Poder Executivo.

⁴⁰ GARCIA, Emerson. *Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 46.

⁴¹ BULOS, Uadi Lamêgo. *Constituição federal anotada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1119-1122.

⁴² BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. v. 4. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 05.

⁴³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 598.

Vencida a análise do Ministério Público, enquanto instituição, passaremos a destacar os elementos de sua definição constitucional. Neste sentido, Jairo Cruz Moreira,⁴⁴ indica que o caráter de instituição permanente, afirmado pelo texto constitucional, induz, nos termos do § 4º do artigo 60 da Constituição Federal, a limitação de reforma constitucional tendente a abolir a existência do Ministério Público, isto porque, referido artigo, impede deliberação de proposta de emenda constitucional sobre matéria relativa aos direitos e garantias individuais, uma vez que a defesa destes está associada à atuação do Ministério Público no Estado Democrático de Direito.

Mesmo entendimento compartilha Emerson Garcia,⁴⁵ ao afirmar que o fato do constituinte originário considerar o Ministério Público uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado Democrático de Direito. No entanto, não limitou o poder de reforma da Constituição no que se refere a atividade desenvolvida pelo Ministério Público. Destarte, estar voltada ao bem estar da coletividade, protegendo os direitos e garantias individuais conquistadas pela sociedade.

Destaca-se ainda, a importância da instituição ministerial como essencial à função jurisdicional do Estado, em virtude da Constituição Federal⁴⁶ em seu artigo 85, inciso II, considerar crime de responsabilidade do Presidente da República a prática de atos atentatórios ao livre exercício do Ministério Público.

Desse modo, conclui-se que constitui garantia de existência e continuidade no sistema constitucional adotado, a característica conceitual de instituição permanente do Ministério Público.

Um dos objetivos que devem ser perseguidos pelo Ministério Público, segundo a Constituição Federal é a defesa da ordem jurídica. Nesta linha de

⁴⁴ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 64.

⁴⁵ GARCIA, Emerson. *Ministério público: organização, atribuições e regime jurídico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 47.

⁴⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 25 jan 2010.

pensamento, Jairo da Cruz Moreira,⁴⁷ ressalta que não cabe a instituição verificar o cumprimento de todas as normas vigente do País, mas sim, zelar pelo cumprimento daquelas inseridas no âmbito de suas finalidades gerais.

Ainda, nesse contexto, Hugo Nigro Mazzilli⁴⁸ afirma que a destinação constitucional do Ministério Público não é apenas a de atuar como fiscal do cumprimento das leis, mas sim, zelar pelos interesses sociais, individuais indisponíveis, principalmente pelo bem geral.

Nesse passo, na defesa dos interesses da sociedade, Jairo da Cruz Moreira,⁴⁹ afirma que o Ministério Público atua no Estado Democrático de Direito como: guardião da sociedade (*custos societatis*); guardião do próprio direito (*custos juris*) e de guardião da lei (*custos legis*).

1.5 MINISTÉRIO PÚBLICO E O ESTADO DE DEMOCRÁTICO DE DIREITO

O Ministério Público vem ocupando lugar destacado na organização do Estado, em virtude de constar no rol de suas atribuições, à proteção aos direitos indisponíveis e aos interesses coletivos.⁵⁰

E conforme analisa José Afonso da Silva,⁵¹ a perspectiva histórica, na Constituição Federal de 1981, não havia qualquer menção à instituição ministerial, ficando indicado apenas, que um dos membros do Supremo Tribunal Federal seria designado Procurador-Geral da República, e mesmo com a Lei nº 1.030 de 1890, já tendo nominado o Ministério Público de instituição.

Esclarecendo ainda, que na Constituição de 1934, o Ministério Público foi considerado como órgão de cooperação nas atividades governamentais. Passando-se a

⁴⁷ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 67-68.

⁴⁸ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 148.

⁴⁹ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 68.

⁵⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 597-598.

⁵¹ *Ibidem*, p. 598.

Constituição de 1946, que lhe reservou título autônomo. Enquanto a de 1967 o incluiu junto ao capítulo destinado ao Poder Judiciário e a Emenda Constitucional nº 01/1969 o incluiu como órgão do Poder Executivo.⁵²

Porém, o regime político brasileiro, na atual Constituição Federal, fundamenta-se no princípio democrático, o qual se organiza de acordo com a soberania do povo, guardando estreita relação e respeito aos direitos fundamentais, de maneira a fomentar a sua realização.⁵³

O Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil, nos termos do artigo 1º da Constituição Federal,⁵⁴ fundado-se nos seguintes princípios:

- Soberania popular exercida por meio de representantes eleitos ou diretamente;
- Cidadania;
- Dignidade da pessoa humana;
- Valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- Pluralismo político.

Tem como objetivos, consoante do disposto no artigo 3º da Constituição Federal:⁵⁵

- Construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- Garantir o desenvolvimento nacional;
- Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

⁵² SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 597-598.

⁵³ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 70-71.

⁵⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

⁵⁵ *Idem*.

Desse modo, segundo Jairo Cruz Moreira,⁵⁶ a atual Constituição concebeu uma democracia econômica e social, razão pela qual, induziu à alteração de todas as instituições para que pudessem funcionar, ante o novo modelo político adotado, em especial, a democratização do País.

Por essa razão, segundo Arthur Pinto Filho,⁵⁷ foi o Ministério Público a instituição que sofreu a mais aguda alteração em sua essência, sendo-lhe atribuído relevante *status* constitucional.

Isto porque, segundo Jairo Cruz Moreira,⁵⁸ na atual Constituição Federal, o Ministério Público atua como órgão estatal incumbido da concreção das normas e direitos fundamentais, relativos aos objetivos constitucionais, essencialmente aos relativos a busca da justiça social e sempre na promoção do elo entre a sociedade e o Estado.

Por essa razão, prossegue referido autor, considerando a trajetória histórica da instituição e o novo perfil traçado, a intenção do legislador constituinte foi a de reconhecer ao Ministério Público um dos acessos de que a sociedade pode dispor para o alcance do objetivo de construção de uma democracia econômica e social, de um Estado Democrático de Direito.⁵⁹

1.6 PRINCÍPIOS INSTITUCIONAIS

Têm-se como princípios institucionais: unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, esclarecendo Hugo Nigro Mazzili,⁶⁰ que tal disposição está expressa na Constituição Federal e no art. 127, § 1º, e a Lei nº 8625/1993 no art. 1º, parágrafo único.

⁵⁶ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 54.

⁵⁷ PINTO FILHO, Arthur. Apud MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 54.

⁵⁸ MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 57.

⁵⁹ *Idem*.

⁶⁰ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 70.

Neste sentido, dever ser esclarecido que os membros do Ministério Público gozam de independência no exercício de suas funções e que a hierarquia só existe em razão da chefia exercida pelo procurador-geral em casos específicos, como nas designações legais, na disciplina funcional ou na solução de conflitos de atribuições.

A *unidade* tem como significado a integração dos membros do Ministério Público dentro de um único órgão e sob a direção de um mesmo chefe.⁶¹

Deve-se enfatizar, que inexistente unidade entre Ministério Público Federal e Estadual. De igual modo, não há como falar em unidade entre Ministérios Públicos dos Estados, nem entre os diversos ramos do Ministério Público da União.⁶²

Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho,⁶³ na sua estruturação o Ministério Público dever ser uno. Ou seja, submetido a um único ponto de comando, no que se refere a sua organização administrativa.

Já a *indivisibilidade* significa que seus membros podem ser substituídos uns pelos outros, não como medida arbitrária, mas na forma estabelecida em lei, esclarecendo que ambos só acontecem dentro de cada Ministério Público, o que não atinge o caráter nacional enquanto instituição conforme assegurado nos artigos 128, caput, 128 § 5º e 61, § 1º, II, d,⁶⁴ da Constituição Federal.⁶⁵

Conforme dispõe o art. 128 da Constituição Federal,⁶⁶ o Ministério Público abrange a “União e os Estados”, sendo que a sua interpretação literal traz a idéia de que é um único órgão, no entanto, deve estar claro que o foco principal é visualizar o

⁶¹ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 70.

⁶² BULOS. Uadi Lamego. *Constituição federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1124.

⁶³ FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. *Comentários à constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 40.

⁶⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

⁶⁵ BULOS. Uadi Lamego. *Constituição federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1124.

⁶⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

órgão como instituição nacional, e que todos os seus ofícios exercidos serão os mesmos estabelecidos pela lei.⁶⁷

Neste sentido, deve-se esclarecer que a instituição não pode ser duplicada, principalmente no que se refere a estruturação de suas funções de formas diferentes e paralelas.

Quanto à *independência funcional*,⁶⁸ pode-se dizer que é a marca da instituição, já que isto significa, que os membros da instituição, no desempenho de sua função, não estão adstritos ao comando de quem quer que seja. Em outras palavras, não pode haver subordinação hierárquica dentro do Ministério Público, mas somente, hierarquia administrativa.⁶⁹

Para Hugo Nigro Mazzilli,⁷⁰ é o princípio segundo o qual cada membro e cada órgão do Ministério Público gozam de independência para exercer suas funções em face dos outros membros e órgãos da mesma instituição. Significa que, no exercício de sua atividade fim, cada qual, pode tomar suas decisões próprias, subordinados apenas, à Constituição e às leis, e não com relação a outros órgãos do Estado.

Inicialmente, vale mencionar a importância dada pela Constituição à independência funcional, vez que constitui como crime de responsabilidade do presidente da república o cometimento de atos atentatórios ao livre exercício da instituição ministerial.

Assim, não está, o membro do Ministério Público, subordinado a quem quer que seja, quando das manifestações funcionais, apresentando denúncias-crime, atuando junto ao Tribunal Popular do Júri, recorrendo e apresentado razões de recurso, etc. Nesta esteira, Uadi Lamego Bulos,⁷¹ menciona que a Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1.993, no inciso V, do seu artigo 41, preconizou que constituem

⁶⁷ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 70-71.

⁶⁸ FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 41.

⁶⁹ MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 70

⁷⁰ *Idem.*

⁷¹ BULOS. Uadi Lamego. *Constituição federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1124.

prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica respectiva: "gozar de inviolabilidade pelas opiniões que externar ou pelo teor de suas manifestações processuais ou procedimentais, nos limites de sua independência funcional".⁷²

O princípio do *promotor natural* encontra guarida no princípio constitucional da independência funcional e nas garantias preconizadas no artigo 128, da Constituição da República,⁷³ qual seja, vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios. Em outras palavras, este princípio, proporciona uma atuação independente e livre de quaisquer pressões, ou, influências ao membro do Ministério Público, que está compromissado somente com a lei e sua consciência jurídica.

Vale lembrar, que à exemplo do princípio do juiz natural, este representa uma importante conquista da instituição ministerial, e por consequência, de seus membros, bem como, da sociedade como um todo. Esclarece Theodósio Ferreira de Freitas,⁷⁴ que visando cercar de garantias o membro do *Parquet*, na consecução das finalidades institucionais, descritas pelo artigo 127, da Constituição da República, a saber: a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.⁷⁵

⁷² BULOS. Uadi Lamego. *Constituição federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1124.

⁷³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

⁷⁴ FREITAS, Theodósio Ferreira de. O Ministério Público e o controle externo das atividades policiais: uma abordagem jurídica. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 827, 8 out. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7392>>. Acesso em: 06 mar. 2010

⁷⁵ *Idem*.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

2.1 NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

2.1.1 Noções introdutórias dos direitos fundamentais

Para estabelecer um marco inicial do reconhecimento dos direitos fundamentais, devemos relembrar os ensinamentos de Ingo Wolfgang Sarlet,⁷⁶ “a história dos direitos fundamentais é também uma história que desemboca no surgimento do moderno Estado Constitucional”.

Assim, esclarece que o surgimento dos direitos fundamentais acompanha a evolução histórica, se destacando em três momentos: 1) *fase pré-histórica* se estende até o século XVI; 2) *fase intermediária* que se caracteriza pela afirmação do jusnaturalismo e dos direitos naturais do homem; e a 3) *fase de constitucionalização* dos direitos fundamentais, que teve início com as declarações americanas, em 1776.

Afirma-se que na fase pré-histórica (antiguidade), os direitos fundamentais não eram consagrados, no entanto, há possibilidade de identificar a influência das ideias da antiguidade no pensamento jusnaturalista.

Posteriormente, os valores da dignidade da pessoa humana, igualdade e liberdade encontram suas raízes na filosofia clássica, especialmente na greco-romana e no pensamento cristão. Principalmente, na democracia ateniense que era constituída por um modelo político fundado na figura do homem livre e dotado de individualidade, ou seja, um sistema onde a liberdade e a igualdade se realizavam através da garantia de participação ativa dos cidadãos em questões públicas.⁷⁷

⁷⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 43-44.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 45.

Todavia José Joaquim Gomes Canotilho,⁷⁸ afirma que a antiguidade não pode ser concebida como berço das igualdades, já que nessa época a igualdade não esteve além do plano filosófico.

Entretanto, vale destacar que os conceitos esboçados foram essenciais para a concepção de uma sociedade e de um Estado mais responsável pelo bem estar do indivíduo. Tendo contribuído de igual maneira, a Idade Antiga, Idade Média e a Idade Moderna, para traçar importantes direitos do homem.

Porém, como as considerações ultrapassaram o campo filosófico jusnaturalista, acabaram sem eficácia, ante a falta de garantias no ordenamento jurídico, sendo por tanto, este o motivo do lento processo de transição e de absorção de ideias sobre direitos fundamentais.⁷⁹

E por essa razão, Carl Schmitt⁸⁰ menciona que a história dos direitos fundamentais nasceu efetivamente com as declarações formuladas pelos Estados americanos no século XVIII, iniciadas pela declaração do Estado de Virgínia, de 12 de junho de 1776.

Neste sentido, José Afonso da Silva,⁸¹ afirmar ter sido essa a primeira declaração em sentido moderno, a preocupar-se com a limitação do poder estatal, inspirando-se na crença da existência de direitos naturais e imprescritíveis do homem.

Embora, anteriormente, na Inglaterra tenham sido elaboradas cartas e estatutos assecuratórios de direitos fundamentais, como: a *Magna Carta* (1215-1225), a *Petition of Rights* (1628), o *Habeas Corpus Amendment* (1679) e o *Bill of Rights* (1688).

Todavia, no sentido moderno, não foram só as declarações de direitos que apareceram no século XVIII, com as revoluções americana e francesa,⁸² pois estes

⁷⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almeida, 2003. p. 351

⁷⁹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 6. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 12.

⁸⁰ SCHMITT, Carl. *Apud* SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 154.

⁸¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 154.

⁸² *Ibidem*, p. 151-152.

instrumentos apenas tiveram por finalidade limitar o poder do rei, protegendo o indivíduo contra sua arbitrariedade, e ainda, firmar a supremacia do Parlamento.⁸³

Assim, a positivação dos direitos fundamentais ganhou concreção a partir da Revolução Francesa de 1789, onde foi consignada a proclamação da liberdade, da igualdade, da propriedade e das garantias individuais liberais, representando ainda, uma evolução histórica dos valores fundamentais da pessoa humana, influenciando as constituições ocidentais e orientais.⁸⁴

Ademais, observa-se que sendo a Revolução Francesa, produto do século XVIII, é essencialmente de cunho individualista, subordinando a vida social ao indivíduo e arrogando ao Estado a finalidade de preservação dos direitos individuais.

As primeiras declarações de direito são evidenciadas pelo seu caráter individualista, ou seja, as declarações tinham por objetivo defender o indivíduo contra o Estado, este considerado como um mal necessário.

Entretanto, o aspecto individualista perdura nas declarações editadas até a Primeira Guerra Mundial, ocasião em que, os socialistas criticavam o caráter das liberdades consagradas nos documentos individualistas, pois nas declarações as liberdades eram asseguradas a todos os indivíduos, porém, faltavam meios para exercê-los.

Essa crítica repercutiu intensamente, com o desenvolvimento capitalista, ante a necessidade de proteção, por intermédio do Estado, daquele economicamente mais fraco, já que inseridos direitos econômicos e sociais. Estando de um lado, os direitos que apresentavam limitações ao Estado, que lhe determinavam abstenção, um não fazer. E do outro vértice, foram reconhecidos direitos a prestações positivas do Estado, criando assim, serviços públicos para atendê-los. E concomitantemente, foram reconhecidos os direitos dos grupos sociais, tais como: o direito de associação, como garantia de liberdade individual.

⁸³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 154.

⁸⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 215

Sendo que para Manoel Gonçalves Ferreira Filho,⁸⁵ essa nova concepção dos direitos fundamentais encontrou contemplação na Constituição Mexicana de 1917, na Constituição Alemã de 1919 (Constituição de Weimar), e na Constituição Espanhola de 1931.

Traçadas considerações iniciais acerca da origem das declarações de direito, passa-se agora a tratar das declarações nas constituições nacionais.

Completando que as constituições de 1824 e 1891, manifestavam em seu texto um apego a concepção individualista dos direitos fundamentais. Porém, somente a constituição de 1934, adotou uma nova concepção sobre os direitos, seguindo-se neste moldes as posteriores.⁸⁶

E que nas Constituições de 1934 até a atual de 1988, houve o reconhecimento dos direitos econômicos e sociais, sob a forma de princípios, intitulados como a “ordem econômica e social”. E a atual constituição, destacou ainda, dentre os direitos e garantias fundamentais, os direitos sociais.⁸⁷

No entendimento de Alexandre Morais da Rosa,⁸⁸ a Constituição de 1988 é um exemplo no que se refere ao reconhecimento da existência de direitos e garantias individuais, sendo inclusive denominada de norma-mãe, pois é fundamento de validade material e formal do sistema como um todo, no entanto, vai muito além, já que reconhece a força exercida pelos tratados internacionais firmados pelo Brasil a partir do instante de sua ratificação.

E amplia seus comentários para esclarecer que os direitos da criança e do adolescente estão consolidados na comunidade internacional, diante sua adoção pela Organização das Nações Unidas, em assembléia geral, realizada em 20 de novembro de 1989, da Convenção dos Direitos da Criança, posteriormente ratificada pelo Brasil e

⁸⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 34. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 290-292.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 291.

⁸⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 34. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 293.

⁸⁸ ROSA, Alexandre de Morais da. *Garantismo jurídico e controle de constitucionalidade material*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 57.

pela totalidade de países do mundo, surgindo como consequência natural, que as crianças merecem o melhor de seus esforços.⁸⁹

Destacando inclusive, que o encontro desses movimentos trouxe a inclusão de fundamentos da gênese do estatuto da criança e do adolescente, conforme pode ser observado nos artigos 226, 227 e 228 da Constituição Federal, que anunciou seu surgimento em 1990, o que seria a lei garantista da criança e do adolescente, popularmente chamado de estatuto da criança e do adolescente.⁹⁰

2.1.2 Proteção constitucional à família, criança e adolescente

Vale mencionar, que a definição de família “é muito ampla, e ainda, não é encontrada em um único livro, não é comentada por um único autor, nem não pouco existe um julgador que tenha conseguido atingir a essência de referida instituição”,⁹¹ somente se pode definir que esta é a base da sociedade, conforme denomina o artigo 226 da Constituição Federal,⁹² cabendo ao Estado como um todo protegê-la.

A família é apontada como elemento-chave e não apenas para a sobrevivência dos indivíduos, mas sim para a proteção e a socialização de seus componentes, transmissão do capital cultural, do capital econômico e da propriedade do grupo, bem como das relações de gênero e da solidariedade entre gerações. Representa a forma tradicional de viver, podendo ser entendida como mediadora entre o indivíduo e a sociedade, já que sua atuação opera como espaço de produção e transmissão de pautas e práticas culturais, que contribuem para a organização do cotidiano de seus integrantes, produzindo a reunião para a satisfação de suas necessidades básicas.⁹³

⁸⁹ ROSA, Alexandre de Moraes da. *Garantismo jurídico e controle de constitucionalidade material*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 57.

⁹⁰ *Idem*.

⁹¹ BULOS, Uadi Lamêgo. *Constituição federal anotada*, 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1413.

⁹² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

⁹³ CARVALHO, Inaiá Maria Moreira de; ALMEIDA, Paulo Henrique de. *Família e proteção social*. São Paulo, v. 17 n. 2. 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/spp/v17n2/a12v17n2.pdf>.

Lembra Maria Berenice Dias,⁹⁴ que a Constituição Federal reforça a centralidade da família como sendo a base da sociedade, já que o referido texto prossegue reconhecendo diversas formatações de famílias, e garantindo proteção a estas, bem como assistência aos núcleos familiares, criando ainda, mecanismos que possam coibir a violência no âmbito das relações.

Vale destacar, os princípios fundamentais necessários à proteção e organização da Família, quais sejam: reconhecimento da família como instituição básica da sociedade e como objeto especial de proteção; reconhecimento de entidade familiar formada pela união estável de homem e mulher, assim como aquelas formadas por qualquer dos pais e seus descendentes; direito de constituição e planejamento familiar, fundado no princípio da paternidade responsável, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para seu exercício; igualdade jurídica de filhos, proibida qualquer indicação discriminatória; proteção da infância, com reconhecimento dos fundamentos à criança e ao adolescente, responsabilidade da família, sociedade e sociedade e ainda, atribuição do dever de assistência, criação e educação de filhos.⁹⁵

Já para Uadi Lamêgo Bulos,⁹⁶ a constitucionalização da família pode ser vista no direito comparado, sendo tratada nas seguintes Constituições: Costa Rica de 1949, Carta Italiana de 1974, texto Português de 1976, Lex Mater da Espanha de 1978.

Complementando que no Brasil a família só apareceu em norma constitucional a partir de 1934, já que foi ignorada, pelos Diplomas Supremos de 1824 e 1891. Importante destacar que, os textos de 1934, 1937, 1946 e 1967, faziam referências à família legal, apontando somente aqueles grupos familiares originários de casamento civil, e isto como forma de agradar a Igreja Católica.⁹⁷

E que em análise ao texto constitucional atual, podemos considerar bastante inovadores, pelo fato de reunir preceitos refletidos nas transformações sociais vividas nos últimos anos. Fica evidente, que as constituições anteriores não poderiam ter uma

⁹⁴ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito de famílias*. 3. ed. São Paulo: RT, 2006. p. 50.

⁹⁵ *Idem*.

⁹⁶ BULOS, Uadi Lamêgo. *Constituição federal anotada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1413.

⁹⁷ *Idem*.

abrangência como a de 1988, já que os problemas eram outros, assim como, os costumes e o modo de viver a vida também eram outros.

A ingerência do Estado vem ocasionando reflexos e mudanças em seu funcionamento, podendo ser citado, a desordem que atinge os grupos familiares. Assim, o poder de transmitir valores as gerações mais novas, tem se perdido consideravelmente. Já que de um lado aponta as evoluções tecnológicas e de outro a modificação dos núcleos familiares, hoje formados de “pais profissionais”, “pai e mãe de aluguel”, o que era contrário a ideia de formação de família.⁹⁸

Vale destacar, que o âmbito constitucional percebeu a necessidade de buscar soluções para problemas antes tratados somente na órbita civilista. Pois, mais do que nunca é hora de buscas o ponto de equilíbrio entre a dimensão privada e o papel social das instituições familiares, para encontrar novas normas destinadas a regular relações jurídicas ligadas à família, à criança e ao adolescente.⁹⁹

No que se refere à criança e ao adolescente, constata-se que a partir da constituição de 1988, importantes conquistas serão consubstanciadas, introduzindo uma outra concepção de proteção social, que pressupõe o desenvolvimento de políticas universais e integradas, de forma estruturada, tudo sob o princípio de uma gestão pública e participativa.¹⁰⁰

No artigo 2º do estatuto da criança e do adolescente, temos a definição dos conceitos de criança e adolescente, onde a separação está somente fundada no aspecto da idade, não devendo ser levado em consideração o social e psicológico. Assim, criança é aquela pessoa que tem 12 anos incompletos e o adolescente de 12 a 18 anos de idade.¹⁰¹

No entanto, há autores que não concordam em fazer restrições à colocação do limite de 12 anos para o início da adolescência, pelo fato da distinção pretendida estar muito distante da evolução biológica de uma fase para outra. Sendo importante a

⁹⁸ BULOS, Uadi Lamêgo. *Constituição federal anotada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1413.

⁹⁹ *Idem.*

¹⁰⁰ ROSA, Alexandre de Moraes da. *Garantismo jurídico e controle de constitucionalidade material*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 62.

¹⁰¹ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 14.

distinção, pois a infância é o período decisivo no que se refere ao desenvolvimento humano, principalmente para a socialização que contribui para a aquisição da consciência moral.¹⁰²

A adolescência, porém tem sua iniciação aos 12 anos completos, principalmente para responder por ato infracional, através de processo contraditório com ampla defesa, o que não deixa de ser um grande equívoco, pois aos 12 anos a pessoa ainda é uma criança.¹⁰³

Os conceitos de criança e adolescente e seus limites etários são variáveis, entre vários países, conforme dados estatísticos, apresentados pela ONU: em 74 países, critério cronológico se fixa em 15 anos; em 10 países, em 16 anos; já em 31 países, em 18 anos e em 6 países, mais de 18 anos.¹⁰⁴

No entanto, para a psicologia e psiquiatria, a puberdade é caracterizada pela aparição dos primeiros sinais exteriores da maturação sexual. Na menina, são consideradas as primeiras regras, o que vem se antecipando de tempos em tempos. Já em relação à adolescência, vai do fim da puberdade até próximo aos 18 anos, podendo ser antecipada até aos 16 anos, na atualidade.¹⁰⁵

Assim, criança, adolescente e família, passam a ter nova importância para o estado brasileiro, oportunizando resgates de adolescentes e crianças que lhe pertencem, e principal, amparo e proteção de famílias para alcançar uma nova estruturação.¹⁰⁶

2.1.2.1 Princípios: proteção integral e da prioridade absoluta

A proteção à infância e juventude no Brasil, com o *status* de norma constitucional,¹⁰⁷ ganha maior força diante de nosso ordenamento jurídico, entre

¹⁰² ALBERGARIA, Jason. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Aide, 1991. p. 24.

¹⁰³ NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *O Estatuto da criança e do adolescente comentado*. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 9.

¹⁰⁴ ALBERGARIA, Jason. *Comentários ao Estatuto da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Aide, 1991. p. 24.

¹⁰⁵ GRUNSPUN, Haim. *Os direitos dos menores*. São Paulo: Almed, 1985. p. 39.

¹⁰⁶ NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 17.

outros, pelos princípios da Proteção Integral, Prioridade Absoluta, que é o que considera criança e adolescente em condição igual de se desenvolver, conferindo ainda, reconhecimento aos direitos fundamentais das famílias.

Para que haja atendimento desta nova ordem estabelecida, não se pode mais conceber manchetes com conteúdo discriminatório, que por vezes aponta criança e adolescente como “infrator”. Tal noticiário é reflexo de uma sociedade excludente, que distinguia criança e adolescente de menores.

Neste contexto, vale destacar, o evidente conflito entre a nova ordem estabelecida na Convenção das Nações Unidas para o direito da criança e o contexto sócio-econômico, chamado de “década perdida”, qual seja: uma minoria com as necessidades básicas e implementadas (criança e adolescente) e uma maioria com necessidades básicas total ou parcialmente insatisfeitas (menores), sendo estes os dois tipos de infância presenciado na América Latina.¹⁰⁸

Sabe-se para Tânia da Silva Pereira,¹⁰⁹ o Código de Menores vigorou de 1830 a 1979, e que prestava a “assistência” às crianças e adolescentes (denominados de “menores”), notadamente quando considerados “carentes” ou “abandonados”, ficava basicamente a cargo de entidades religiosas e filantrópicas, que recebiam subsídios e incentivos por parte do Poder Público. No entanto, atuava apenas quando ocorresse a prática de um ato infracional por criança ou adolescente (sem garantia da preservação de seus direitos fundamentais), ficando restrita à pura e simplesmente repressão dos atos lesivos praticados pelos menores de 18 anos.

O Código de Menores adotou a doutrina da situação irregular ou do direito tutelar do menor, que embora persistisse o caráter assistencialista, não apresentavam regras e parâmetros claros a seguir, sendo exigido da autoridade apenas o “prudente

¹⁰⁷ NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 15.

¹⁰⁸ SARAIVA, João Batista da Costa. *Adolescente e ato infracional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 19.

¹⁰⁹ PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 30.

arbítrio”, o que acabou ensejando na ampliação dos casos com a intervenção da chamada “Justiça de Menores”.¹¹⁰

No entanto, houve o rompimento definitivo com a doutrina da *situação irregular*, e segundo João Batista da Costa Saraiva,¹¹¹ era admitida pelo Código de Menores (lei nº 6.697/79), a fim de estabelecer como diretrizes básicas, o atendimento de criança e adolescente à doutrina de proteção integral, sendo assim, a forma mais coerente estabelecida em consonância com o texto constitucional. E é neste contexto que veremos a necessidade de implementação de norma ampla e específica para atender criança e adolescente.

Vale destacar, que a doutrina da *proteção integral*, foi implementada no ordenamento jurídico pela Constituição Federal de 1988,¹¹² e posteriormente regulamentada pelo estatuto da criança e do adolescente (Lei nº 8069/90), e revolucionou o direito infanto-juvenil, já que está baseada nos direitos próprios e essenciais de crianças e adolescentes, respeitando sua condição em desenvolvimento, necessitam de atendimento diferenciado, especializado e integral.¹¹³

Vale destacar, que a ideologia norteadora do estatuto da criança e do adolescente se assenta no princípio de que todas as crianças e adolescentes, sem distinção, desfrutam dos mesmos direitos e sujeitam-se a obrigações compatíveis com a sua condição peculiar, rompendo de modo definitivo com a ideia de que os juizados de menores, traria uma justiça para os pobres, já que a legislação vigente aquela época era absolutamente indiferente, se a situação irregular advinha de um bem-nascido.¹¹⁴

¹¹⁰ PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 33.

¹¹¹ SARAIVA, João Batista da Costa. *Adolescente e ato infracional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 22.

¹¹² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

¹¹³ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 14.

¹¹⁴ CURY, Munir; AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do; MENDEZ, Emílio Garcia (coords). *Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 20.

Refere-se Wilson Donizeti Liberatti,¹¹⁵ que *integral*, primeiro, porque assim destaca o artigo 227 da Constituição Federal, e mais tarde no artigo 1º do estatuto da criança e do adolescente, que esclarece que a criança deve ser protegida pela família, pela sociedade e pelo Estado. Esclarecendo ainda, deve ocorrer a proteção sem qualquer tipo de discriminação, porque se contrapõe à teoria do Direito Tutelar do Menor, que era adotado pelo revogado código de menores (Lei nº 6.697/79), que considerava crianças e adolescentes meros objetos de medidas judiciais, quando evidenciada a situação irregular disciplinada no artigo 2º da lei antiga.

Assim, Fernando Antonio do Amaral e Silva,¹¹⁶ pontua com exatidão que a doutrina da proteção integral menciona que este direito especializado não deve se dirigir apenas a um tipo de jovem, mas sim, a toda a juventude e a toda a infância, bem como suas medidas de caráter geral, deverão ser aplicadas a todos. E como medida de proteção deverão abranger todos os direitos essenciais descritos na Declaração Universal de Direitos Humanos e todas as convenções e tratados que se refiram a tal tema.

No entanto, Tânia Pereira da Silva,¹¹⁷ amplia o conceito de proteção, esclarecendo, trata-se de um ser humano protegido, e um ou mais seres humanos que o protegem, o que conclui-se a ideia básica que um ser humano tem a necessidade outro. No entanto, aquele que protege, deverá ter a capacidade de fazê-lo.

Assim, estarão em situação irregular a família que não tem estrutura e que abandona a criança, o que não está diretamente ligado a condição financeira de manutenção, mas sim, é quando o pai descumpre os deveres do poder familiar, e o Estado não cumpre as suas políticas sociais básicas, e neste caso, as penalidades nunca poderão ser dirigidas a criança ou ao jovem. Dessa forma, conclui-se que o novo instrumento legal (estatuto da criança e do adolescente), está voltado para o

¹¹⁵ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 14.

¹¹⁶ AMARAL E SILVA, Antonio Fernando. *A criança e seus direitos*. Rio de Janeiro: Puc/Rio, 1989. p. 10.

¹¹⁷ PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 27.

desenvolvimento da população jovem do país, garantindo proteção ao segmento especial e socialmente mais sensível.¹¹⁸

Ainda, no artigo 4º podemos ver a transcrição do artigo 227 da Constituição Federal,¹¹⁹ vez que salienta que é dever da família, estado e sociedade, assegurar por todos os meios, de todas as formas e com absoluta prioridade, todos os direitos inerentes da formação de uma pessoa civilizada.

Devemos entender que a *absoluta prioridade* quer dizer que a criança e o adolescente deverão estar em primeiro lugar na escala de preocupações da sociedade, devemos entender ainda, que primeiro devem ser atendidas todas as necessidades de crianças e adolescentes, já que “o maior patrimônio de uma nação é seu povo, e o patrimônio desta, são as crianças e adolescente.”¹²⁰

2.2 NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

2.2.1 Direito à vida e a saúde

Dentre os direitos fundamentais protegidos e assegurados pela lei, comenta José Luiz Mônaco da Silva,¹²¹ o direito à vida e à saúde, tem sem dúvida grande destaque, dada sua importância, estando dispostos nos artigos 7º ao 14º do estatuto da criança e do adolescente. Esclarecendo, ainda, que se tratam de mecanismos a serem executados pelo Poder Público, já que a intenção primordial está na redução drástica da fome, da pobreza e da injustiça social.

¹¹⁸ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 14.

¹¹⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em: 23 jan 2010.

¹²⁰ NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 18.

¹²¹ SILVA, José Luiz Mônaco da. *A família substituta no estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 23.

Já para Liborni Siqueira,¹²² o direito à vida se reflete na maior das reivindicações do ser humano, quais sejam: o biológico, quando o ser busca a sobrevivência, ou seja, a satisfação de suas necessidades orgânicas e o psicossocial, quando busca o encontro interno com sua própria valorização.

Destaca Sueli Roriz Moreira¹²³ que a “a vida é um pressuposto da personalidade, sendo que a integralidade corporal é uma condição de energia e eficiência do indivíduo.”

O estatuto da criança e do adolescente protege a criança desde a concepção, a fim de permitir um nascimento e desenvolvimento harmonioso e saudável, conforme os direitos também garantidos pela Constituição Federal nos artigos 5º, XLI, 6º, 197 e 227, § 1º, cabendo ao Estado o dever de implementar e efetivar políticas públicas, conforme previsão expressa no artigo 7º do estatuto da criança e do adolescente.

Neste sentido, vale lembrar que somente com a edição deste artigo 7º, o Brasil poderia resgatar boa parte de sua dívida social para com milhares de crianças e adolescentes, que jamais puderam ter uma vida digna de ser vivida por um ser humano. Assim, para que este artigo se concretize em nossa sociedade, faz-se necessária a mobilização de todos para a conquista de uma sociedade mais igualitária, digna, democrática e humana.¹²⁴

Desse modo, Evelyn Eisenstein,¹²⁵ destaca a necessidade de investimento do Estado, nos cuidados com os direitos de crianças e adolescentes, a fim de lhes garantir condições de vida plena. No entanto, sabe-se que o crescimento e o desenvolvimento de qualquer criança começa muito antes de seu nascimento, ou seja, inicia já na fase intra-uterina, por isso que o estatuto da criança e do adolescente em seu artigo 8º, assegura à gestante o atendimento antes e após a gestação, via SUS. Sendo importante nesta fase, os cuidados com a gestante em relação à saúde, higiene e nutrição, tanto da

¹²² SIQUEIRA, Liborni. *Liturgia do amor maior*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1979. p. 17.

¹²³ CURY, Munir; AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do; MENDEZ, Emílio Garcia (coords). *Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 56.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 57.

¹²⁵ CURY, Munir; AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do; MENDEZ, Emílio Garcia (coords). *Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 59.

mãe quanto do bebê, para que este possa nascer saudável, requerendo maiores cuidados no período de amamentação, que é quando a criança se desenvolverá e estará protegido de várias doenças.

Reforça Wilson Donizeti Liberati,¹²⁶ que a proteção da saúde da criança, por intermédio de políticas sociais públicas, deve começar pelo atendimento da gestante, sob pena de responsabilidade do agente público. Ficando clara a preocupação preventiva do Estatuto, com a solução dos problemas no plano coletivo, em contraposição ao que ocorria sob a égide do “Código de Menores” (que somente era aplicado após já instalada a “situação irregular” envolvendo o então chamado “menor”, no plano meramente individual).

Cabe ainda, ao Poder Público o apoio alimentar à gestante e à nutriz (mulher que amamenta) que dele necessitem. E segundo Tânia da Silva Pereira,¹²⁷ ficando a encargo do Poder Público, das instituições e os empregadores em geral, o dever legal de proporcionar aos recém-nascidos, condições adequadas ao aleitamento materno, que vale inclusive a filhos de mulheres submetidas a medidas privativas de liberdade, conforme destaca o artigo 5º, inciso L, da Constituição Federal.

Comenta Amador Paes de Almeida,¹²⁸ que a Consolidação das Leis do Trabalho prevê em seu artigo 389, §§1º e 2º, que os estabelecimentos em que trabalharem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade, deverão disponibilizar local apropriado, para as empregadas deixarem seus filhos, principalmente no período de amamentação. Podendo tal exigência ser suprida por meio de creches, mantidas diretamente pela empresa ou mediante convênios com outras entidades públicas ou privadas, em regime comunitário, ou a cargo de outras entidades, como: o SESI, do SESC ou entidades sindicais.

Estabelecendo ainda, o direito da mãe, até que seu filho complete 06 (seis) meses de idade, a 02 (dois) descansos especiais durante a jornada de trabalho, de meia

¹²⁶ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 17.

¹²⁷ PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 143.

¹²⁸ ALMEIDA, Amador Paes de. *CLT comentada*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 303.

hora cada um, conforme destaca o artigo 396, *caput* da Consolidação das Leis do referido poderá ser dilatado, quando restar demonstrada a necessidade da medida, a bem da saúde da criança.¹²⁹

2.2.2 Direito à liberdade, ao respeito e a dignidade

Para José Carlos Dias,¹³⁰ a liberdade, o respeito e a dignidade, também constituem direitos fundamentais da criança e do adolescente, enfatizando mais uma vez sua condição em desenvolvimento, conforme disposição da Constituição Federal e do estatuto da criança e do adolescente.

Neste sentido, José Carlos Dias,¹³¹ reforça sua importância, esclarecendo que se “trata de direito básico inerente ao Estado Democrático de Direito escolhido pelo povo brasileiro e m Assembléia Constituinte.”

Assim, tais direitos são valores intrínsecos que asseguram as condições que determinam o desenvolvimento da personalidade infanto-juvenil, e sem os quais o ser humano, poderá ter frustrada a sua evolução. Neste contexto, a abrangência do direito à liberdade, dá destaque ao direito de ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições impostas pela própria lei ou por ela autorizadas.¹³²

No entanto, para Jason Albergaria,¹³³ “o menor que é posto fora de seu meio não sobreviverá ou realizará a sua vocação pessoal de crescer, já que não terá um contato natural com as instituições sociais, bem organizadas, como família, escola, ou até mesmo emprego. Assim, o defeito de socialização pode gerar efeitos patológicos,

¹²⁹ ALMEIDA, Amador Paes de. *CLT comentada*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 303.

¹³⁰ CURY, Munir; AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do; MENDEZ, Emílio Garcia (coords). *Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 75.

¹³¹ *Idem*.

¹³² LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 21.

¹³³ ALBERGARIA, Jason. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Aide, 1991. p. 40.

privando o menor de sua dimensão social, gerando assim uma subcultura dissocial e de possível delinquência”.

Vale lembrar, que a privação da liberdade de crianças e adolescente é vedada, sob quaisquer circunstâncias, sendo admissível somente em hipóteses excepcionais, e ainda, por tempo reduzido. Assim, a apreensão ilegal de crianças e adolescentes e o descumprimento das formalidades legais e dos prazos máximos previstos para privação de liberdade de adolescentes, em tese, caracterizam os crimes previstos no estatuto da criança e do adolescente.¹³⁴

Já a abrangência do direito ao respeito, importa na preservação da imagem, documentos, fotos, etc, relativos a criança ou adolescente submetido a procedimento no qual se apure a prática de ato infracional,¹³⁵ que permitam sua identificação direta ou indireta (inclusive através da identificação de seus pais, local de residência, iniciais do nome ou sobrenome etc.), caracterizando assim, a infração administrativa.

2.2.3 Direito à convivência familiar e na comunidade

Segundo Valter Kenji Ishida,¹³⁶ nos procedimentos de infância e juventude, a preferência é sempre manter a criança ou o adolescente com os genitores biológicos, conforme estabelece o artigo 19 do estatuto da criança e do adolescente, ressalvado o direito de ser criado e educado no seio de sua família natural e, excepcionalmente, em família substituta. Sendo assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de dependentes químicos, e neste caso, deverá ser observado o contido no artigo 130 do estatuto da criança e do adolescente, com a aplicação do afastamento do genitor(a) ou do responsável legal.

Esclarecendo, que a manutenção da criança em família natural (genitores biológicos) ou colocação em família substituta (concretizada pela guarda, adoção e tutela), dependerá de acompanhamento técnico-jurídico verificatório, que será

¹³⁴ SARAIVA, João Batista da Costa. *Adolescente e ato infracional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 21.

¹³⁵ *Idem*.

¹³⁶ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 24.

realizado com a ajuda de assistentes sociais e psicólogos, mediante visitas domiciliares, e com posterior elaboração de relatórios.

Assim, esclarece Marçura, Cury e Garrido de Paula,¹³⁷ a perda e a suspensão do poder familiar (pátrio poder), e eventual colocação em família substituta, ocorrerá somente na hipótese de ver ameaçados ou violados seus direitos fundamentais da criança ou adolescente. Estando vedada o apontamento das condições precárias da família natural, como elementos ou fundamentação de qualquer dos pedidos (suspensão ou destituição), já que cabe aos pais a obrigação de cria-los e mantê-los.

No entanto, comenta, Aloizio Sinuê da Cunha Medeiros,¹³⁸ que a sistemática prevista pelo estatuto da criança e do adolescente para garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes foi aperfeiçoada pela Lei nº 12.010, de 03/08/2009, a chamada “Lei de Adoção”.

Esclarecendo ainda, que em que pese sua denominação, a nova lei não dispõe apenas sobre a adoção, sendo que a opção do legislador não foi revogar ou substituir as disposições anteriores (Lei nº 8.069/90), mas sim, incorporar mecanismos capazes de assegurar sua efetiva implementação, estabelecendo regras para fortalecer e preservar a integridade da família de origem, e sobretudo, evitar ou abreviar ao máximo o abrigo, doravante denominado, *acolhimento institucional*, de crianças e adolescentes.¹³⁹

As novas regras foram incorporadas ao texto do estatuto da criança e do adolescente sem alterar sua essência, somente realçando e deixando mais claros, os princípios norteadores da matéria, que estão explicitados no parágrafo único incorporado em seu artigo 100, bem como, os deveres dos órgãos e autoridades públicas encarregadas de assegurar o efetivo exercício do direito à convivência familiar para todas as crianças e adolescentes, inclusive no âmbito do Poder Judiciário.

¹³⁷ CURY, Munir; AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do; MENDEZ, Emílio Garcia (coords). *Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 21.

¹³⁸ MEDEIROS, Aloizio Sinuê da Cunha. Breves considerações sobre a nova lei de adoção. *Revista IOB de Direito de Família*. Porto Alegre, v. 11, n. 57, dez./jan 2009-2010, p. 07.

¹³⁹ *Idem*.

E como bem destaca Aloizio Sinuê da Cunha Medeiros,¹⁴⁰ o Judiciário passa a ter a obrigação manter um rigoroso controle sobre o acolhimento institucional de crianças e adolescentes e de reavaliar periodicamente (no máximo, a cada seis meses) a situação de cada criança ou adolescente que se encontre afastado do convívio familiar. Assim, tem como perspectiva promover sua reintegração à família de origem, em sendo impossível, sua colocação em família substituta, em qualquer de suas modalidades (guarda, tutela ou adoção) ou seu encaminhamento a programas de acolhimento familiar, no prazo máximo de 02 (dois) anos.

Lembra Aloizio Sinuê da Cunha Medeiros,¹⁴¹ que as disposições da Lei nº 12.010/2009 surgem como resposta ao disposto no artigo 226, *caput*, da Constituição Federal que considera a família como a “*base da sociedade*”, que por força do mesmo dispositivo constitucional é destinatária de “*especial proteção do Estado*”, sendo a primeira instituição chamada à defesa dos direitos de crianças e adolescentes pelo artigo 227, *caput* da Constituição Federal e artigo 4º, *caput*, do estatuto da criança e do adolescente.

2.2.4 Direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer

Segundo Wilson Donizeti Liberati,¹⁴² o direito à educação está entre os direitos do indivíduo de participar dos benefícios da vida, não sendo aceito, sob qualquer argumento, a demonstração de que a pessoa analfabeta não pode participar da vida política, econômica e social do Estado. Assegurada pela Constituição Federal em seus artigos 205 a 214 a distribuição e implementação do direito à educação, extensivo a todos os brasileiros, principalmente à criança e ao adolescente.

Lembrando o autor, que o artigo 53 do estatuto da criança e do adolescente reproduz o disposto no artigo 205 da Constituição Federal, assegurando o acesso de

¹⁴⁰ MEDEIROS, Aloizio Sinuê da Cunha. Breves considerações sobre a nova lei de adoção. **Revista IOB de Direito de Família**. Porto Alegre, v. 11, n. 57, dez./jan 2009-2010, p. 07/08.

¹⁴¹ MEDEIROS, Aloizio Sinuê da Cunha. Breves considerações sobre a nova lei de adoção. **Revista IOB de Direito de Família**. Porto Alegre, v. 11, n. 57, dez./jan 2009-2010, p. 10.

¹⁴² LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 37.

todos à educação, incumbindo o Estado e a família de distribuir e implementar o pleno desenvolvimento da pessoa, bem como, seu preparo para a vida, para o exercício da cidadania e à sua qualificação profissional.¹⁴³

Assim, como a educação formal é exclusivo de homens e mulheres e que se caracteriza como um processo político, abrange, obrigatoriamente, a educação básica (educação infantil, ensino fundamental e médio) e tem por finalidade o pleno desenvolvimento da criança e do(a) adolescente, seu preparo para o exercício pleno da cidadania e sua qualificação para o trabalho.¹⁴⁴

Porém, conforme esclarece a lei de diretrizes e bases da educação nacional (1996), a educação abrange todos os processos formativos mais amplos da vida familiar e da convivência humana junto à sociedade. Desta forma, fica compreensível que, em uma sociedade com terríveis desigualdades sociais, altos índices de analfabetismo entre jovens e adultos, com políticas educacionais restritivas (vagas em escolas públicas), a baixa valorização salarial dos professores da rede pública de ensino, bem como, as dificuldades no atendimento especializado às crianças e adolescentes portadores(as) de deficiências e com transtornos déficit de atenção e hiperatividade (TDAH), que o direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer esteja negligenciado.¹⁴⁵

Vale lembrar, que é muito recente a experiência de acesso e interação da família com a escola, e como destacam Tárzia Regina da Silveira Dias e Carmen Campoy Scriptori,¹⁴⁶ ainda, se mantém uma atitude passiva frente ao processo de ensino e aprendizagem. Assim, a escola que não dialoga, reforça a distância da família, adotando uma postura de discriminação e recriminação, no entanto, uma escola deve ser voltada à cidadania, para atingir sua principal finalidade que é a formação para a democracia.

¹⁴³ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 37.

¹⁴⁴ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 102.

¹⁴⁵ DIAS, Tárzia Regina da Silveira; SCRIPTORI, Carmen Campoy. *Sujeito e escola: estudos em educação*. Florianópolis: Insular, 2008, p. 106.

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 110.

Neste sentido, deve ser contemplada a possibilidade dos estudantes construírem e desenvolverem experiências favoráveis a essa formação, ou seja, compreenderem a sociedade em que vivem, o conhecimento de princípios e valores democráticos, bem como, a análise de situações sociais e a identificação e discussão de conflitos interpessoais e de valores presentes em seu cotidiano.

2.2.5 Direito à profissionalização e à proteção no trabalho

Lembra Wilson Donizeti Liberati¹⁴⁷ a previsão constante na Declaração Universal dos Direitos da Criança e do Adolescente, a Constituição Federal em seu artigo 7º, inciso XXXIII, dispõe sobre direitos dos trabalhadores (urbanos e rurais), proibindo o trabalho noturno ou insalubre, aos menores de 18 anos, e de qualquer trabalho a menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz.

Porém, a Emenda Constitucional nº 20, publicada em 16 dezembro de 1998, elevou para 16 anos a idade mínima para o trabalho, com exceção da condição de aprendiz, a partir dos 14 anos. No entanto, Maurício Godinho Delgado,¹⁴⁸ considera que a Emenda Constitucional nº 20 “veio ultrapassar essa timidez do texto magno primitivo.”

Entretanto, na visão de Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho,¹⁴⁹ tal dispositivo constitucional, refere-se ao direito da criança de não trabalhar e de não assumir encargo de sustento próprio e de sua família tão precocemente. Pois, segundo o autor, a Carta Magna vislumbra essa tenra idade, por ser essencial a preservação de fatores básicos, com relação ao convívio familiar, social, relacionamento com outras crianças e adolescentes, principalmente com relação à formatação da base educacional,

¹⁴⁷ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 40.

¹⁴⁸ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo, LTr, 2004, p. 764-765.

¹⁴⁹ MARANHÃO, Délio; SÜSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA, Lima; VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. v.2, 17ª ed. atual. até 30.4.97 por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 1997, p.980.

já que contribuirá diretamente para o desenvolvimento físico, psíquico e social da criança, o que interferirá diretamente na formação no adulto de amanhã.

Ainda sobre o artigo 7º, esclarece o procurador regional do trabalho Xisto Tiago de Medeiros Neto,¹⁵⁰ que a interpretação mais adequada, refere-se ao entendimento de que a proibição a qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, em seu sentido gramatical, estende-se a todo e qualquer tipo de trabalho, não se restringindo ao trabalho subordinado, já que a proteção pretendida é ampla, e compreendendo todos os aspectos da vida da criança e do adolescente. Devendo ser defendido esse entendimento, principalmente, em respeito ao princípio da proteção integral à criança e ao adolescente.

Para Arnaldo Süssekind,¹⁵¹ deve ser comentado o disposto no artigo 227, § 3º, I, da Constituição Federal, pois apesar de se referir a idade mínima de quatorze anos para admissão no trabalho, determinando entretanto, que seja observado o disposto no Art. 7º, XXXIII, que sofreu alteração pela EC nº 20/98. Ademais, prevalece a idade mínima de 16 anos para ingresso na atividade laborativa, salvo, se na qualidade de aprendiz, que é permitida a partir dos 14 anos.

Ainda, sobre o disposto anterior, vale mencionar mais algumas palavras de Xisto Tiago de Medeiros Neto,¹⁵² em virtude de afirmar que os incisos I, II e III, da Constituição Federal, dispõe sobre a sua abrangência, tendo como destaque a idade mínima de dezesseis anos para admissão ao trabalho (ressalvando-se o contratação de aprendiz, a partir dos 14 anos, conforme dispôs a Emenda Constitucional nº 20/98).

E segundo o autor, graças à Emenda Constitucional n. 20, que o artigo 60 do estatuto da criança e do adolescente, recebeu nova redação e proibiu qualquer trabalho aos menores de 16 anos de idade, salvo na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos.

¹⁵⁰ NETO, Xisto Tiago de Medeiros. *A proteção trabalhista à criança e ao adolescente: fundamentos e normas constitucionais*. Disponível em: <http://www.foncaij.org/dwnld/ac_apoio/artigos_doutrinarios>. Acesso em 22 mar. 2010.

¹⁵¹ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 303.

¹⁵² NETO, Xisto Tiago de Medeiros. *A proteção trabalhista à criança e ao adolescente: fundamentos e normas constitucionais*. Disponível em: http://www.foncaij.org/dwnld/ac_apoio/artigos_doutrinarios. Acesso em 22/03/2010.

Quanto à idade mínima para exercício de atividade produtiva, Oris de Oliveira,¹⁵³ ensina que a interpretação comporta duas leituras, quais sejam, de que se vê no dispositivo somente o “não-proibitivo”, e de outro lado, que está de acordo com a sua teleologia, demonstrando valores a serem preservados, como o direito de ser criança e de brincar, o direito ao lazer, à convivência com a família e à educação.

¹⁵³ CURY, Munir; AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do; MENDEZ, Emílio Garcia (coords). *Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 209.

3 O MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

3.1 ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Para Arruda Alvim,¹⁵⁴ as hipóteses em que ensejam a presença do representante do Ministério Público, atuando como interveniente, fiscal da lei, encontram-se previstas no artigo 82 do Código de Processo Civil. Ademais, nos incisos I e II, a previsão de sua intervenção é taxativa, tratando-se neste caso, de atividade vinculada, o que leva a conclusão, de que poucas dúvidas poderão surgir a respeito ou não do cabimento de sua intervenção.

Assim, o Ministério Público deverá atuar obrigatoriamente em todos os feitos que envolvam crianças e adolescentes, sob pena de serem invalidados todos os atos processuais que ocorrem sem a sua presença ou manifestação.¹⁵⁵ Esclarecendo, Arruda Alvim,¹⁵⁶ que a falta de intervenção nestes casos, importa em nulidade do feito, conforme disposição dos artigos 84 e 246 do Código de Processo Civil, o que vem reforçado pelo próprio estatuto da criança e do adolescente.

3.1.1 Artigo 200

Conforme lembra Antonio Chaves,¹⁵⁷ a disposição expressa no artigo 127 da Constituição Federal de que o Ministério Público é uma instituição permanente, portanto, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais individuais

¹⁵⁴ ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. v. 1, 8. ed. parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 574.

¹⁵⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 150.

¹⁵⁶ ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. v. 1, 8. ed. parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 574.

¹⁵⁷ CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 713.

indisponíveis. Porém, sua atuação será exercida com observância ao disposto na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (LONMP) e ainda, o que estiver estabelecido nas leis orgânicas pertinentes a cada Ministério Público.

Devendo ser lembrado, que o Ministério Público não é um simples órgão de acusação ou defesa. Assim, diante da importância de suas funções, pode-se dizer que sua atuação transcende o mero interesse de aplicação de uma medida a uma criança ou adolescente, a fim de indicá-lo como órgão responsável pela defesa da ordem jurídica, dos direitos sociais e individuais indisponíveis.¹⁵⁸

Para Wilson Donizeti Liberati,¹⁵⁹ o Ministério Público é o órgão que exerce parcela da soberania estatal, pela sua autonomia e independência na defesa da ordem jurídica, e recebeu convocação para atuar em prol dos direitos de crianças e adolescentes, principalmente no que se refere aos direitos difusos e coletivos.

Assim, como parte iniciará a ação sócio-educativa, com a finalidade de aplicação de medida de ressocialização e de reeducação do adolescente que tenha praticado ato infracional. Dará início a ação civil e inquérito civil públicos para apuração de responsabilidade administrativa, principalmente, com o descuido proteção dos interesses individuais, difusos ou coletivos afetos à criança e ao adolescente.

Poderá ainda, oferecer representação do ato infracional praticado, fiscalizando a sua prestação jurisdicional, a fim de assegurar o respeito aos seus direitos constitucionais. E atuará como *custos legis* (fiscal da lei), em todos os processos, onde deverá ser intimado pessoalmente de qualquer despacho ou decisão proferida pela autoridade judiciária.¹⁶⁰

No que se refere à atividade fiscalizatória, terá atribuição em todos os limites de prestação da tutela jurisdicional, ou naquelas oriundas dos Conselhos Tutelares, quer seja na fiscalização de entidades de atendimento, quer na regularidade processual, quer na fiscalização sobre o estado na gerência de política de atendimento e defesa dos

¹⁵⁸ CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 714.

¹⁵⁹ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 176.

¹⁶⁰ NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 295.

direitos da criança e do adolescente. Já na condição de substituto processual, atuará em pedidos relativos à emancipação, na falta dos pais, nas ações de alimentos, bem como, nas ações de suspensão e destituição do poder familiar.¹⁶¹

Dessa forma, Hugo Nigro Mazzili,¹⁶² destaca que nem todas as atribuições ministeriais são limitadas ao promotor de justiça da infância e juventude, já que nem todas as funções do Ministério Público, indicadas no estatuto da criança e do adolescente, caberão diretamente à infância e juventude. Devendo ser levada em conta que as diversas normas, acabarão sendo objeto de aplicação por parte de outros órgãos da instituição, que atuam em outras áreas.

Ademais, vale destacar, que não é apenas o promotor de justiça da infância e juventude, o único órgão do Ministério Público que zela pelos direitos e interesses ligados à proteção de crianças e adolescentes, devendo ser lembrado que, o promotor criminal, o curador de família, etc, enfim, a instituição como um todo, está investida na proteção da infância e juventude.¹⁶³

3.1.2 Artigo 201

Neste dispositivo encontra-se uma grande gama de atribuições do Promotor de Justiça da infância e da juventude. Em consonância com o texto constitucional, o legislador estabeleceu diversas atuações ao Ministério Público, a fim de garantir direitos da criança e do adolescente. Neste sentido, pode-se destacar que sua atuação se dá em dois vértices, pois de um lado tem atribuições junto ao adolescente infrator, e de outro, de cuidar daqueles que estão em situação de risco, aplicando-lhes medidas protetivas.¹⁶⁴

Nos atos infracionais a atuação do Ministério Público está prevista nos incisos I (concessão de remissão) e II (acompanhamentos de sindicâncias), e conforme lembra,

¹⁶¹ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 177.

¹⁶² MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7 ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 170.

¹⁶³ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlhas, 2006. p. 346.

¹⁶⁴ *Ibidem*. p. 348.

Antônio Chaves,¹⁶⁵ após a oitiva informal do adolescente infrator, seus pais, a vítima e testemunhas, poderá o representante ministerial: a) promover o arquivamento dos autos; b) conceder a remissão; c) representar à autoridade judiciária, para a aplicação de medida sócioeducativa. Assim, os autos serão conclusos para a homologação.

Porém, discorda com esta forma de atuação, já que entende que o cometimento de ato infracional caracteriza uma lesão ou ameaça de direito, e que não poderia o promotor de justiça, perdoar ou obrigar o arquivamento dos autos em detrimento de uma apreciação judiciária, ficando assim, evidente à afronta a norma constitucional, prevista no artigo 5º, inciso XXXV, que diz que não se excluirá da apreciação do Poder Judiciário eventual lesão ou ameaça a direito.¹⁶⁶

Sabe-se que a intervenção do promotor de justiça é obrigatória em todos os feitos que envolvam crianças e adolescentes, sob pena de nulidade. Entretanto, Wilson Donizeti Liberati,¹⁶⁷ menciona que são muitos os olhares para o *caput* do artigo 201, que dispõe: “compete ao Ministério Público...”, ao contrário do dispositivo anterior, que determina que “as funções do Ministério Público, serão exercidas...”, já que o artigo 201 confere competência ao órgão ministerial.

Assim, torna-se necessária à distinção dos conceitos de competência e atribuição. Na competência, a faculdade concedida pela lei, dá ao funcionário poder de apreciar e julgar certas questões. Já na atribuição entende-se que aquela faculdade ou privilégio é que é inerente ao cargo ocupado por funcionário. Sendo que a diferença entre os dois está diretamente ligada no “poder de resolução”, que é conferido pela competência e ausente na atribuição.¹⁶⁸

Ademais, o autor argumenta que se o legislador infraconstitucional tivesse a intenção de dar atribuições ao Ministério Público, teria utilizado a nomenclatura correta no dispositivo. Ao contrário, preferiu ele outorgar-lhe a competência como forma mais adequada para o cumprimento da proteção tutelar dos direitos infanto-

¹⁶⁵ CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 720.

¹⁶⁶ *Idem.*

¹⁶⁷ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 179.

¹⁶⁸ *Idem.*

juvenis assegurados pela Constituição Federal. E prova disso está no inciso I, do art. 201, que concede competência ao Ministério Público para conceder remissão como forma de exclusão do processo.¹⁶⁹

Destaca Válter Kenji Ishida,¹⁷⁰ que a atuação do promotor é bem mais abrangente, pois possui atribuição para propor inquérito civil, que será instaurado para apurar fatos noticiados, de eventual lesão, com relação aos direitos indisponíveis, sendo que ao final poderá adotar três medidas: a) arquivamento do inquérito, mediante requisição ao Procurador Geral da República; b) formalização de acordo com a parte investigada, o que ensejará no termo de ajustamento de conduta (obrigação de fazer ou não fazer), que trata-se de título executivo extrajudicial, que pode ser executado em caso de descumprimento do acordo; c) Em não sendo o caso de arquivamento, ou na impossibilidade de acordo, ajuizará ação civil pública, conforme dispõe o inciso V, principalmente, no que se refere às instalações dos abrigos de adolescentes infratores.

Atuará ainda, segundo o mesmo autor, que na instauração de procedimentos administrativos e sindicâncias (incisos VI e VII); e a dos incisos VII e IX, que visam a proteção dos direitos afetos à criança e adolescente, poderá a exemplo, impetrar “*habeas corpus*” em favor de adolescente apreendido ilegalmente; as do inciso XI, no sentido de fiscalizar as entidades de acolhimento, nas quais terá livre acesso. E finalmente, as do inciso XII, no que concerne à requisição de serviços auxiliares.¹⁷¹

Quanto à atuação do Ministério Público em favor de crianças e adolescentes em situação de risco, por ação ou omissão (estado ou país), conforme indicado no artigo 98 do presente estatuto, terá o promotor de justiça legitimidade para propositura de vários tipos de ações.¹⁷²

Inicialmente, segundo Válter Kenji Ishida,¹⁷³ vale destacar os alimentos (inciso III), que assegura a possibilidade do órgão ministerial propor e acompanhar ações de

¹⁶⁹ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 179.

¹⁷⁰ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlhas, 2006. p. 348.

¹⁷¹ *Idem*.

¹⁷² LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 180.

¹⁷³ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlhas, 2006. p. 349.

alimentos, assim como indica o art. 129, IX da Constituição Federal, que também entende neste mesmo sentido. E como estamos diante da pretensão de arbitramento de verba alimentar para satisfazer às necessidades de menores praticamente abandonados por genitora, a qual tem a nítida obrigação de assegurar-lhes uma condição digna.

Assim, diante do nítido descaso materno, bem como alegada dificuldade de se nomear um curador dativo, sendo, portanto, razoável a aceitação da legitimidade combatida conforme a sistemática prevista no estatuto da criança e do adolescente.¹⁷⁴ Analisando tal legitimação ministerial, Yussef Said Cahali,¹⁷⁵ qualifica-a como legitimação extraordinária, atuando como substituto processual, tendo atribuição inclusive para a execução na forma do art. 733 do Código de Processo Civil.

Conforme comenta Válter Kenji Ishida,¹⁷⁶ a disposição do inciso VI, alínea a e § 4º do artigo 201, as instituições financeiras e estabelecimentos de saúde estão obrigados a prestar informações, ficando o promotor incumbido de manter o sigilo das mesmas. Porém, a questão não é pacífica, já que as instituições financeiras vêm aceitando, na prática, a quebra de sigilo bancário, tão somente por ordem judicial, com base em decisões do Supremo Tribunal Federal.

No que se refere à defesa dos interesses individuais, coletivos e homogêneos, a legitimidade está indicada pelo inciso V do artigo 201, conforme lembra Válter Kenji Ishida.¹⁷⁷ Assim, deverá o Ministério Público zelar por meio de inquérito civil e da ação civil pública, pela fiscalização de programas e programações de rádios e televisão, bem como, de propagandas nocivas de produtos e serviços. Principalmente da transmissão de programas adequados à criança e ao adolescente, além de eventuais infrações criminais ou administrativas, que pode implicar na oferta de ação civil pública.

Por força do disposto no inciso IV, possui o representante ministerial legitimidade para a propositura de ação de prestação de contas, e como nos lembra

¹⁷⁴ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlhas, 2006. p. 350.

¹⁷⁵ CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 795.

¹⁷⁶ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlhas, 2006. p. 350.

¹⁷⁷ *Ibidem*. p. 351.

Antonio Carlos Marcato,¹⁷⁸ trata-se de imposição da lei que determinadas pessoas tenham a obrigação de prestarem contas da administração ou gestão, de bens, interesses e negócios de outrem, podendo neste ponto, ser lembrada a questão do tutor em face ao tutelado, conforme determinação contida nos artigos 434 a 441 do Código Civil.

Quanto a requisição de força policial e da colaboração de outros serviços, conforme bem assinala Hugo Nigro Mazilli,¹⁷⁹ o promotor de justiça pode e deve requisitar auxílio para o bom desempenho de suas atribuições, seja o reforço policial, para efetuar eventual condução coercitiva (artigo 201, VI, “a” do estatuto da criança e do adolescente), seja para garantir acesso a lugar onde se encontra criança ou adolescente (artigo 201, § 3º do estatuto da criança e do adolescente), ou seja para a promoção de inspeções ou diligências investigatórias ou de mera rotina, conforme determina o inciso VI, “b”, XI e XII do estatuto da criança e do adolescente.

O Ministério Público atuará inclusive na apuração de crimes contra a infância e juventude através da instauração de sindicância, sendo plausível sua atuação na investigação criminal. Assim, com efeito à previsão expressa no estatuto da criança e do adolescente, é certa que toda a investigação preliminar tenha a persecução judicial, a ser realizada para o órgão de acusação, não se justificando, que ele mesmo possa diretamente realizar as investigações que entender pertinentes. Devendo ficar claro, que o Ministério Público terá total mobilidade para investigar e instruir as sindicâncias, independentemente de sua atribuição.¹⁸⁰

3.1.3 Artigo 202

Prevê esta norma a intervenção obrigatória do representante do Ministério Público nos feitos em que envolvam direitos de crianças e adolescente. Isto quer dizer que todas as decisões do juiz da infância e juventude devem ser sempre precedidas de

¹⁷⁸ MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos especiais*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 071.

¹⁷⁹ MAZILLI, Hugo Nigro. *O ministério público e o estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 257.

¹⁸⁰ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 353.

vista ao Ministério Público e não apenas ciência de atos e decisões judiciais já praticados.¹⁸¹

Destaca Antonio Chaves,¹⁸² que o Ministério Público deverá ter vista dos autos sempre que a autoridade judiciária tiver que proferir despacho ou decisão em procedimento investigatório, já que este funciona como fiscal da lei e velará pelo interesse da criança ou adolescente, pois tem como objetivo principal a sua reeducação ou integração familiar.

Vale mencionar, que Antonio Claudio da Costa Machado,¹⁸³ resumiu sua atuação como *custos legis*, o que nos possibilita traduzir que a função do Ministério Público neste caso, como sendo a de guardar pela regularidade formal do processo e suprir toda a inatividade probatória proveniente das partes e do juiz, a fim chegar ao descobrimento da verdade e a uma perfeita definição jurisdicional com relação aos direitos indisponíveis.

Ademais, adverte Hugo Nigro Mazzili,¹⁸⁴ que a atuação ministerial como parte não significa deixar de atuar como fiscal da lei e vice-versa. Neste sentido, adverte Cândido Rangel Dinamarco,¹⁸⁵ que ser parte não significa não ser fiscal da lei, já que ser parte quer significar ser titular do ônus e faculdade do processo. Assim, o Ministério Público sempre será parte, mesmo que não tenha proposto a ação, em virtude de estar sempre em busca da defesa de interesse, quer esteja ele personificado (ligado a uma pessoa ou grupo de pessoas) ou impessoal (ligado ao bem geral da coletividade).

Funcionará ainda, como parte nos casos de suspensão ou perda do poder familiar, na hipótese em que pais ou responsáveis, dão causa à situação irregular da criança ou adolescente concorrer para a prática de algum ato infracional, servindo

¹⁸¹ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 354.

¹⁸² CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 728.

¹⁸³ MACHADO, Antonio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 476.

¹⁸⁴ MAZILLI, Hugo Nigro. *O ministério público e o estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 248.

¹⁸⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 187.

como exemplo, quando os responsáveis incentivam que seus filhos mendiguem ou pratiquem furtos para viverem destes expedientes.¹⁸⁶

Quanto ao momento de intervenção do representante do Ministério Público nos autos, entende-se que receberá vista dos autos após a manifestação das partes, o que segundo Antonio Claudio da Costa Machado,¹⁸⁷ nos leva a concluir que a intervenção no procedimento ordinário deverá ocorrer logo após decorrido o prazo fixado para resposta.

Vale destacar, a necessidade de abertura de vistas ao Ministério Público, após acrescida prova, como é o caso de juntada aos autos de eventual estudo psicossocial, o que não sendo realizado, poderá ensejar na possibilidade de interposição de recurso, mesmo que se trate de despacho de mero expediente, sob pena incorrer na violação do princípio do contraditório e de cerceamento da acusação, o que portanto, levará ao exame do mérito.¹⁸⁸

3.1.4 Artigo 203

Segundo Valter Kenji Ishida,¹⁸⁹ em repetição ao contido na Lei Orgânica Nacional (Lei nº 8.625/93), vale lembrar, que as intimações dos representantes do Ministério Público de despachos e de decisões deverão ser feitas obrigatoriamente pessoalmente. Isto significa que não poderá ser intimado via empresa oficial ou diário eletrônico, tendo a serventia obrigação de enviar os autos ao gabinete do Promotor de Justiça.

Quanto ao início do prazo recursal para o órgão ministerial, começará a correr da data da ciência nos autos e não da data constante no livro carga, lançada pelo cartório, tendo tal entendimento sido retificado pelo Superior Tribunal de Justiça, em

¹⁸⁶ CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 729.

¹⁸⁷ MACHADO, Antonio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 479.

¹⁸⁸ ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atilhas, 2006. p. 355.

¹⁸⁹ CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 730.

consonância com o Supremo Tribunal Federal, quando passou a entender que a contagem de prazo para o Ministério Público iniciaria com a entrada dos autos no setor administrativo da instituição, e não com a oposição do ciente do representante do Ministério Público.¹⁹⁰

3.1.5 Artigo 204

Neste dispositivo destaca-se que a falta de intervenção do agente ministerial, acarretará em nulidade do feito, que poderá ser declarada de ofício pelo juiz, ou em atendimento a requerimento de qualquer interessado.

Neste sentido, menciona-se a palavra “possibilidade”, porque o Ministério Público pode abster-se de se manifestar entendendo inexistir essa necessidade. Entretanto, a questão não é totalmente pacífica, conforme defende Antonio Cláudio da Costa Machado,¹⁹¹ que para a validade do processo em que intervém como *custos legis*, não se exige a lei senão que lhe oportunize a participação, por meio de fiscalização, conforme teor do artigo 84 e 246, caput, do Código de Processo Civil. Assim, basta a intimação do representante do Ministério Público, a requerimento da parte ou de ofício, para que se tenha como cumprido o mandamento legal e válido o processo a partir deste momento, apesar de possíveis omissões posteriores do órgão interveniente.¹⁹²

Neste sentido, lembra Jason Albergaria,¹⁹³ que o Promotor de Justiça deve atuar nos pedidos de adoção, conforme já prescrevia o antigo código de menores, e vem sendo reiterado pelo estatuto da criança e do adolescente.

Ressalta ainda, Antônio Chaves,¹⁹⁴ que em sendo o autor absolutamente incapaz, é necessária a intervenção do Ministério Público Federal desde a realização

¹⁹⁰ ISHIDA, Válder Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 356.

¹⁹¹ MACHADO, Antonio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 477.

¹⁹² *Ibidem*, p. 478.

¹⁹³ ALBERGARIA, Jason. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: AIDE, 1991. p. 98.

da audiência ou seu início, no feito sumaríssimo, ou desde a juntada da contestação no rito ordinário. Em sendo comprovada a interdição judicial do autor desde a petição inicial, anula-se o feito a partir da audiência por ausência de intimação e participação do Ministério Público Federal.

Assim, em análise aos termos dos procedimentos afetos ao direito da infância e da juventude, a atuação como fiscal da lei leva equivocadamente ao entendimento de participação ativa do órgão ministerial. Ademais, quando fiscaliza o procedimento de colocação em família substituta, deve o Ministério Público atuar com todo o rigor.¹⁹⁵

Quanto a necessidade de atuação do Ministério Público nas duas instâncias, há controvérsias. O primeiro posicionamento esclarece que a intervenção do Procurador da Justiça supre a falta de intervenção do promotor. Já o segundo entendimento é que há necessidade de intervenção também do promotor de justiça, existindo nulidade absoluta mesmo com a manifestação do procurador, justificando o autor que este artigo trata-se de norma de ordem pública, esclarecendo que a intervenção posterior do agente ministerial, não convalida o processo.¹⁹⁶

3.1.6 Artigo 205

Como são de grande importância as manifestações processuais dos representantes do Ministério Público deverão ser fundamentadas. Assim, não se pode somente concordar ou discordar com o requerimento das partes. E neste caso a fundamentação adequada é aquela que analisa as provas dos autos, a fim de verificar se os fatos alegados foram devidamente demonstrados, além de observar a legislação pertinente à matéria em discussão.¹⁹⁷

¹⁹⁴ CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 731.

¹⁹⁵ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 181.

¹⁹⁶ SILVA, José Luiz Mônico da. *Estatuto da criança e do adolescente: comentários*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 358.

¹⁹⁷ ELIAS, João Roberto. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 242.

Lembra, Valter Kenji Ishida¹⁹⁸ que se trata de exigência do art. 43, inciso III, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, a elaboração de relatório nas manifestações finais e recursais, além da motivação.

Ademais, esclarece Galdino Augusto Coelho Bordallo,¹⁹⁹ que a determinação do Princípio Constitucional de Motivação das decisões, via de regra, se estende ao Ministério Público, conforme disposição do artigo 93, incisos IX e X da Constituição Federal. Assim, pode dizer que a atuação do promotor de justiça na infância e juventude é uma das mais diversificadas e gratificantes dentre as suas especializações funcionais, pois traz uma imensa experiência de vida, que dificilmente se obterá em outro órgão de atuação.

Aqui, segundo Válder Kenji Ishida,²⁰⁰ outra questão se coloca, o prazo para a manifestação ministerial, quando não está fixado. Assim, acontece no processo civil brasileiro, então se convencionou que na ausência de prazo legal para o promotor de justiça se manifestar, aplicar-se-á a regra do artigo 185 do Código de Processo Civil, que diz, que na ausência de fixação pelo juiz, será de 05 (cinco) dias para a prática do ato, a cargo da parte.

3.2 DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Destaca Hely Lopes Meirelles,²⁰¹ que a ação civil pública é um dos principais remédios jurídicos destinados à defesa dos direitos indisponíveis de crianças e adolescentes, e que foi introduzida no direito positivo brasileiro pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.

Vale destacar, que a ação civil pública, se constitui num dos mais importantes e abrangentes instrumentos a serem manejados na defesa judicial de qualquer interesse

¹⁹⁸ ISHIDA, Válder Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 358.

¹⁹⁹ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Ministério Público. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord). *Curso de direito da criança e do adolescente – aspectos teóricos e práticos*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006. p. 401.

²⁰⁰ ISHIDA, Válder Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 358.

²⁰¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 169.

difuso ou coletivo que tenha sido ameaçado ou violado por ação ou omissão de agentes públicos ou particulares. Podendo ter como objeto, a condenação em perdas e danos, e também no cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.²⁰²

Destacando, Adão Bomfim Bezerra,²⁰³ que a única legitimação para a ação civil fundada em direito individual relativo à infância e à juventude, está estabelecida com exclusividade para o Ministério Público, em observância ao contido na regra de legitimação do artigo 201, V, do estatuto da criança e do adolescente, e principalmente, em consonância com o artigo 127, caput, da Constituição Federal.

Por se destinar, em regra, à proteção dos chamados interesses transindividuais,²⁰⁴ que dizem respeito a toda coletividade, é que se confere legitimidade ativa para o Ministério Público e outros órgãos públicos, e ainda, a associações e não a pessoas físicas. Por conseguinte, a sentença produz efeitos erga omnes (para toda a coletividade), salvo se julgada improcedente por insuficiência de prova.

No entanto, Pedro Lenza,²⁰⁵ comenta que apesar da ampliação do rol de legitimados ativos para a propositura da ação, o Ministério Público tem se destacado como o legitimado mais atuante, o que acaba contrariando o espírito que motivou o legislador, de uma democracia participativa.

Neste sentido, comenta Rodolfo de Camargo Mancuso²⁰⁶ que tal situação é preocupante, já que é um sintoma claro da fragilidade de nossa democracia, principalmente com relação à organização da sociedade civil, a crise nacional da educação e da baixa consciência dos cidadãos quanto aos seus direitos elementares.

²⁰² MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 169.

²⁰³ BEZERRA, Adão Bomfim. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 208.

²⁰⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação civil pública: comentários por artigos*. Rio de Janeiro: F. Bastos, 1995. p. 31.

²⁰⁵ LENZA, Pedro. *Teoria geral da ação civil pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 197.

²⁰⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 202.

Comenta-se que o Ministério Público somente tem legitimidade ativa na ação civil pública. Porém, Pedro da Silva Dinamarco,²⁰⁷ lembra que se a ação civil pública versar sobre a imposição de uma conduta daquela instituição, fazer ou não fazer, então, não há como dar prosseguimento sem a intervenção direta do Ministério Público no pólo passivo.

Em não sendo parte, o Ministério Público deverá intervir obrigatoriamente no processo relativo à ação civil pública na condição de “fiscal da lei”, sob pena de nulidade, ficando ainda, encarregado de promover a execução da sentença condenatória, caso o autor não o faça dentro do prazo legal, que é de sessenta dias. De igual sorte, em caso de desistência ou abandono da ação por associação que a tenha proposto, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa.²⁰⁸

A atuação do Ministério Público nas ações coletivas é muito ampla e como afirma Luiz Manoel Gomes Júnior,²⁰⁹ que naquelas em que não atuar como autor deverá obrigatoriamente, manifestar-se como *custus legis*. Assim, com o passar dos anos, acabaram surgindo promotorias especializadas na proteção do meio ambiente, consumidor, patrimônio, criança e adolescente, idoso e etc.

Neste sentido, Luíza Cristina Fonseca Frischeisein,²¹⁰ afirma que a discricionariedade da administração no cumprimento da ordem constitucional social é bastante limitada, o que ocasiona a possibilidade de busca pelo judiciário, já que as políticas públicas podem ser questionadas judicialmente. Esclarecendo, assim, que a atuação do Ministério Público não é somente para corrigir os atos comissivos da administração, que porventura desrespeitem os direitos constitucionais do cidadão, mas também, para atuar na correção dos atos omissivos, por meio de implantação de políticas públicas, visando a efetividade da ordem social prevista na Constituição Federal.

²⁰⁷ DINAMARCO, Pedro da Silva. *Ação civil pública*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 268.

²⁰⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 203.

²⁰⁹ GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. *Curso de direito processual civil coletivo*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 105.

²¹⁰ FRISCHEISEIN, Luíza Cristina Fonseca. *Ação Civil Pública*, 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 40.

Dentre as políticas públicas, segundo Luíza Cristina Fonseca Frischeisein,²¹¹ podem ser lembradas aquelas concernentes aos idosos (Artigo 230 da Constituição Federal), à infância e juventude (artigo 227 da Constituição Federal e Lei 8.069/90), aos deficientes físicos (Lei 7.853/89), às comunidades indígenas (artigo 232 da Constituição Federal), à assistência social (Lei 8.742/93).

Já Válter Kenji Ishida,²¹² se refere a competência para processar e julgar uma ação civil pública que tenha por objeto a defesa de direitos coletivos ou difusos afetos a crianças e adolescentes, terá como fundamento o artigo 208 e parágrafo único, da Lei nº 8.069/90. E via de regra, será, da Justiça da Infância e Juventude (artigos 148, inciso IV c/c 209, ambos da Lei nº 8.069/90), podendo ser manejada por qualquer dos legitimados mencionados no artigo 210, do mesmo diploma legal.

Destacando ainda, referido autor, que o Ministério Público é o único órgão que possui legitimação extraordinária para o manejo da ação civil pública também na defesa de interesses individuais relativos à infância e à adolescência, nos exatos termos do artigo 201, inciso V, da Lei nº 8.069/90.²¹³

Portanto, se a ação civil pública, for manejada de forma adequada, se constitui num poderosíssimo instrumento de reivindicação dos direitos infante-juvenis, que por seu intermédio podem ser rapidamente reconhecidos e deferidos, impedindo assim, que perdure a omissão e descaso daqueles que estão obrigados (família, Estado e sociedade como um todo) a garantir a todos a proteção integral preconizada pela lei e pela Constituição Federal.²¹⁴

²¹¹ FRISCHEISEIN, Luíza Cristina Fonseca. *Ação Civil Pública*, 6. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 41.

²¹² ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 363.

²¹³ *Ibidem*, p. 364.

²¹⁴ BERTOIGNA JÚNIOR, Oswaldo. Ação civil pública - legitimidade - principais aspectos. *Revista IOB de Direito Administrativo*, São Paulo, v. 2, n. 19, p. 13, jul.2007.

CONCLUSÃO

Foi a Constituição Francesa de 1791, a primeira a contemplar o Ministério Público, denominando seus membros de comissários do Rei. No Brasil, surgiu com a proclamação da república, em 15 de novembro de 1889, onde trouxe importantes novidades para a instituição.

Todavia, foi à constituição de 1988, que definiu o Ministério Público como instituição permanente, fez o disciplinamento orgânico, com as principais regras, no que se refere à sua autonomia, funções, garantias, vedações e conceituação. Trazendo garantidas como a autonomia e a independência funcional, e ainda, consagrou o Estado Democrático de Direito.

Sabe-se que hoje o ofício do Ministério Público é muito amplo, e que atua em várias frentes da sociedade, na busca pela concretização e proteção de direitos, quer sejam eles individuais ou coletivos.

Para estabelecer um reconhecimento dos direitos fundamentais, devemos lembrar que o surgimento dos direitos fundamentais acompanha a evolução histórica, destacando que a Constituição de 1988 é um exemplo no que se refere ao reconhecimento da existência de direitos e garantias individuais, sendo inclusive denominada de norma-mãe, pois é fundamento de validade material e formal do sistema como um todo, no entanto, vai muito além, já que reconhece a força exercida pelos tratados internacionais firmados pelo Brasil a partir do instante de sua ratificação.

Vale esclarecer, que os direitos da criança e do adolescente estão consolidados na comunidade internacional, diante sua adoção pela Organização das Nações Unidas, da Convenção dos Direitos da Criança. Destacando inclusive, que o encontro desses movimentos trouxe a inclusão de fundamentos da gênese do estatuto da criança e do adolescente, conforme pode ser observado nos artigos 226, 227 e 228 da Constituição Federal, que anunciou seu surgimento em 1990, o que seria a lei garantista da criança e do adolescente, popularmente chamado de estatuto da criança e do adolescente.

A proteção à infância e juventude no Brasil, com o *status* de norma constitucional, ganha maior força diante de nosso ordenamento jurídico, entre outros,

pelos princípios da Proteção Integral, Prioridade Absoluta, que é o que considera criança e adolescente em condição igual de se desenvolver, conferindo ainda, reconhecimento aos direitos fundamentais das famílias.

No que se refere a instituição familiar, devemos lembrar que a definição de família “é muito ampla, e ainda, não é encontrada em um único livro,” já que representa a forma tradicional de viver, podendo ser entendida como mediadora entre o indivíduo e a sociedade.

Assim, criança, adolescente e família, passam a ter nova importância para o estado brasileiro, oportunizando resgates de adolescentes e crianças que lhe pertencem, e principal, amparo e proteção de famílias para alcançar uma nova estruturação.

Vale destacar, que a doutrina da *proteção integral*, foi implementada no ordenamento jurídico pela Constituição Federal de 1988, e posteriormente regulamentada pelo estatuto da criança e do adolescente (Lei nº 8069/90), e revolucionou o direito infanto-juvenil, já que está baseada nos direitos próprios e essenciais de crianças e adolescentes, respeitando sua condição em desenvolvimento, necessitam de atendimento diferenciado, especializado e integral.

A ideologia norteadora do estatuto da criança e do adolescente se assenta no princípio de que todas as crianças e adolescentes, sem distinção, desfrutem dos mesmos direitos e sujeitam-se a obrigações compatíveis com a sua condição peculiar. Trazendo no artigo 2º, a definição de criança e adolescente, como sendo: criança é aquela pessoa que tem 12 anos incompletos e o adolescente de 12 a 18 anos de idade.

Apresenta ainda, um rol de direitos fundamentais, quais sejam: direito à vida e à saúde (artigos 7º ao 14), o direito à liberdade, o respeito e a dignidade (artigos 15 ao 18), o direito à convivência familiar e na comunidade (artigos 19 ao 52), o direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer (artigos 53 ao 59) e o direito à profissionalização e à proteção no trabalho (artigos 60 ao 67).

No que se refere a atuação do Ministério Público em favor de criança e adolescente deverá atuar obrigatoriamente em todos os feitos, sob pena de serem invalidados todos os atos processuais que ocorrem sem a sua presença ou manifestação.

Os artigos 200 ao 205 do estatuto da criança e do adolescente, trazem de forma mais detalhada a atuação do Ministério Público. Assim, no artigo 200, esclarece sua atuação será exercida com observância ao disposto na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (LONMP) e ainda, o que estiver estabelecido nas leis orgânicas pertinentes a cada Ministério Público. Já no artigo 201, ficam estabelecidas as competências do Ministério Público, em dois vértices, um as atribuições junto ao adolescente infrator, e de outro, a aplicação de medidas protetivas.

No artigo 202, há previsão da intervenção obrigatória do representante do Ministério Público nos feitos em que envolvam direitos de crianças e adolescente. E o artigo 203, destaca que a intimação do representante do Ministério Público de despachos e de decisões, obrigatoriamente deverá ser de forma pessoal. O artigo 204 esclarece que a falta de intervenção do agente ministerial, acarretará em nulidade do feito. E no artigo 205, está indicada a necessidade de fundamentação dos pareceres do Ministério Público.

A ação civil pública é um dos principais remédios jurídicos destinados à defesa dos direitos indisponíveis de crianças e adolescentes, e que foi introduzida Lei nº 7.347/85. Destacando, que a única legitimação para a ação civil fundada em direito individual relativo à infância e à juventude, está estabelecida com exclusividade para o Ministério Público, em observância ao contido na regra de legitimação do artigo 201, V, do estatuto da criança e do adolescente, e principalmente, em consonância com o artigo 127, caput, da Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

- ALBERGARIA, Jason. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Aide, 1991.
- ALMEIDA, Amador Paes de. *CLT comentada*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Codificação do direito processual coletivo brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.
- ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. v. 1, 8. ed., parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- AMARAL E SILVA, Antonio Fernando. *A criança e seus direitos*. Rio de Janeiro: Puc/Rio, 1989.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. v. 4. São Paulo: Saraiva, 1998.
- BERTOIGNA JÚNIOR, Oswaldo. Ação civil pública - legitimidade - principais aspectos. *Revista IOB de Direito Administrativo*, São Paulo, v. 2, n. 19, p. 13, jul.2007.
- BEZERRA, Adão Bomfim. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Ministério Público. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord). *Curso de direito da criança e do adolescente – aspectos teóricos e práticos*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, p. 1 (ANEXO), 05 de out. de 1988, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.
- BULOS, Uadi Lamêgo. *Constituição federal anotada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almeida, 2003.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação civil pública: comentários por artigos*. Rio de Janeiro: F. Bastos, 1995.
- CARVALHO, Inaiá Maria Moreira de; ALMEIDA, Paulo Henrique de. *Família e proteção social*. São Paulo, v. 17 n. 2. 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/spp/v17n2/a12v17n2.pdf>.
- CHAVES, Antônio. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 6. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

- CURY, Munir; AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do; MENDEZ, Emílio Garcia (coords). *Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo, LTr, 2004.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito de famílias*. 3. ed. São Paulo: RT, 2006.
- DIAS, Tércia Regina da Silveira; SCRIPTORI, Carmen Campoy. *Sujeito e escola: estudos em educação*. Florianópolis: Insular, 2008.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Malheiros, 1994.
- DINAMARCO, Pedro da Silva. *Ação civil pública*. São Paulo: Saraiva, 2001.
- ELIAS, João Roberto. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1994.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 34. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.
- _____. *Curso de direito constitucional*. 34. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.
- FREITAS, Theodósio Ferreira de. O Ministério Público e o controle externo das atividades policiais: uma abordagem jurídica. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 827, 8 out. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7392>>.
- FRISCHEISEIN, Luíza Cristina Fonseca. *Ação civil pública*, 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- GARCIA, Emerson. *Ministério público: organização, atribuições e regime jurídico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. *Curso de direito processual civil coletivo*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- GOULART, Marcelo Pedrosa. *Ministério público e democracia: teoria e práxis*. Leme: LED, 1998.
- GRUNSPUN, Haim. *Os direitos dos menores*. São Paulo: Almed, 1985
- ISHIDA, Válder Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2006.
- LENZA, Pedro. *Teoria geral da ação civil pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1995.

- LIMA, Fernando Antônio Negreiros. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro como custos legis*. São Paulo: Método, 2007.
- MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MARANHÃO, Délio; SÜSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA, Lima; VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. v.2, 17. ed. atual. por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 1997.
- MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos especiais*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- MARÇURA, Jurandir Norberto; CURY, Munir; De PAULA, Paulo Affonso garrido. *Estatuto da criança e do adolescente*. 2ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2000.
- MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- MAZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao ministério público*. 7 ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MEDEIROS, Aloizio Sinuê da Cunha. Breves considerações sobre a nova lei de adoção. *Revista IOB de Direito de Família*. Porto Alegre, v. 11, n. 57, dez./jan 2009-2010.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.
- NETO, Xisto Tiago de Medeiros. *A proteção trabalhista à criança e ao adolescente: fundamentos e normas constitucionais*. Disponível em: <http://www.foncaij.org/dwnld/ac_apoio/artigos_doutrinarios>. Acesso em 22 mar. 2010.
- NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.
- ROSA, Alexandre de Moraes da. *Garantismo jurídico e controle de constitucionalidade material*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.
- SARAIVA, João Batista da Costa. *Adolescente e ato infracional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SILVA, José Luiz Mônaco da. *A família substituta no estatuto da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 1995.

SILVA, José Luiz Mônaco da. *Estatuto da criança e do adolescente: comentários*. São Paulo: Saraiva, 1994.

SIQUEIRA, Liborni. *Liturgia do amor maior*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1979.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.