

## O ADOLESCENTE AUTOR DE ATO INFRACIONAL E A MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DA LIBERDADE ASSISTIDA

Antonio Renato Gonçalves Pedrosa<sup>1</sup>

**RESUMO.** O presente estudo aborda a medida socioeducativa de Liberdade Assistida prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, sua conceituação, características, natureza jurídica e sua aplicação à luz da legislação, da doutrina e da jurisprudência brasileira, além de demonstrar os procedimentos para apuração de ato infracional atribuído ao adolescente infrator e da municipalização do atendimento socioeducativo.

**PALAVRAS-CHAVES:** Ato infracional, Liberdade Assistida, Adolescente autor de ato infracional, Estatuto da Criança e do Adolescente.

**SUMÁRIO.** 1. Introdução. 2. As doutrinas brasileiras dos direitos da criança e do adolescente. 3. A liberdade assistida no Estatuto da Criança e do Adolescente 4. A Apuração de ato infracional. 5. A municipalização do atendimento. 6. Considerações Finais

---

<sup>1</sup> Rua da Cruz, 137 – Centro, São Luís, Maranhão – CEP: 65010-120.

Fones: (98) 3231-2544 e (98) 8883-3247

Advogado, com MBA em Direito Civil e Direito Processual Civil pela Fundação Getúlio Vargas, Assessor Jurídico da Fondation Terre des hommes, Ex-Presidente do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de São Luís (MA), e Ex-conselheiro do Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente e do Conselho Estadual de Políticas sobre Drogas do Maranhão.

## 1. INTRODUÇÃO

A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente adotam a doutrina da proteção integral. Concebem a criança e o adolescente sem distinção de qualquer natureza, como sujeito de direitos, em processo de desenvolvimento. Responsabiliza a família, a sociedade em geral e o poder público para garantir a população infanto-juvenil, com absoluta prioridade, todas as oportunidades e facilidades, visando o seu desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social em condições de liberdade e de dignidade. O adolescente infrator encontra-se inserido e amparado por essas legislações internacionais e nacionais.

A Liberdade Assistida, inserida entre as medidas socioeducativas em meio aberto, encontra-se prevista na Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990, nos seus artigos 112, IV, os artigos 118 e 119. Destina-se a acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente autor de ato infracional. É fixada através de sentença judicial, devidamente fundamentada, pelo prazo mínimo de seis meses, podendo a qualquer tempo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida.

Na primeira parte do presente trabalho aborda-se a evolução das doutrinas brasileiras dos direitos da criança e do adolescente, destacadas suas diretrizes, terminologias, concepções, dimensões e suas interseções com o adolescente em conflito com a Lei. Traz uma análise comparativa do adolescente infrator na doutrina da situação irregular para a doutrina da proteção integral.

Na segunda parte a Liberdade Assistida é analisada sob a ótica do Estatuto da Criança e do Adolescente, regada por visões doutrinárias e jurisprudenciais; sua inserção entre as demais medidas socioeducativas, as

discussões sobre sua natureza jurídica e os casos em que deve ser aplicada, prorrogada, revogada ou suprimida.

Na terceira parte apresentam-se as etapas para apuração do ato infracional, tanto nos casos de apreensão por autoridade policial, em caso de flagrante de delito, como naqueles em que há indícios suficientes da autoria, seguindo para a fase do Ministério Público e culminando com a fase judicial.

A quarta parte aborda a municipalização do atendimento dos adolescentes em conflito com a Lei sob o olhar da Constituição Federal Brasileira de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente e da doutrina, sua importância diante dessa diretriz constitucional.

## **2 . AS DOUTRINAS BRASILEIRAS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

### **1.1 A Doutrina da Situação Irregular**

A doutrina da Situação Irregular foi incorporada no ordenamento positivo brasileiro através da Lei 6.697, de 10 de outubro de 1979, que tratava sobre a assistência, proteção e vigilância aos menores de dezoito anos de idade que se encontravam em situação irregular (Art. 1º da Lei 6.697, de 10 de outubro de 1979). Todavia, suas concepções no Brasil remetem aos Decretos 16.272, de 20.12.1973, que regulava a assistência e proteção aos menores e delinqüentes e o 17.943<sup>a</sup>, de 12.10.1927, que consolida as leis de assistência e proteção aos menores, ambos influenciados pela disseminação, em toda a América Latina dos modelos dos tribunais de menores, criado em 1899 na cidade de Boston, nos Estados Unidos, como alternativas para proteção dos menores delinqüentes.

Os termos “menores”, “delinqüentes” e “situação irregular” são terminologias marcantes nessa concepção doutrinária de direitos infanto-

adolescente. As imprecisões dessas categorias propiciam uma forte carga de discricionariedade na aplicação da Lei, podendo relacionar-se desde uma autoria de infração penal, uma inadaptação familiar ou comunitária ou uma transgressão à moralidade da época. No decorrer dos seus 123 artigos do Diploma Menorista não há nenhuma citação do termo “criança ou adolescente” que *per se*, retrata a visão que detinha sobre a infância e adolescência, ou seja, apenas aquelas crianças e adolescentes que estivessem abandonadas, vitimizadas, em perigo moral, com desvio de conduta e autores de infração penal se encontravam em situação irregular e precisavam da atenção assistencial do Estado, conforme esclarece a transcrição do seu Artigo 2º:

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

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

a) Falta, ação ou omissão dos pais ou responsável, manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

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

III - em perigo moral, devido encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;

b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

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

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

VI - autor de infração penal.”

Um dos redatores do Estatuto da Criança e do Adolescente, o Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, Antônio Fernando do Amaral e Silva, com coerência, esclarece a concepção do Artigo 2º citado acima:

“Ora, pelo Artigo 2º, I, b, os meninos pobres, os meninos de rua, entre outros, eram apreendidos pela Polícia ou ronda do Comissionário, sem que nada estivessem fazendo além de exercitarem um direito fundamental de ir e vir, estar e permanecer nos logradouros públicos e espaços comunitários. Nessa apreensão indiscriminada “misturavam-se meninos sem qualquer desvio de comportamento com adolescentes já” contaminados “pela patologia da violência. O resultado era evidente: mais destrutividade.” (Silva, 2000, p. 216).

Para esta doutrina os menores por estarem em condições de irregularidades perante o Estado, Família e a Sociedade precisavam do poder corretivo do Estado, representado na figura do Juiz de Menores que, com suas faculdades omnímodas, encaminhava as “melhores” medidas visando à assistência, proteção e vigilância ao menor. Como afirma Fernandes(1998), eram “considerados como um doente que necessitava de um tratamento e como um desajustado que precisava ser ajustado ou reintegrado à sociedade”.

Sob o manto da proteção, objetivando reverter à situação de falta de condições mínimas de subsistência, muitas crianças e adolescentes foram institucionalizadas, tiveram, citando Rizinni (2004), uma educação “na qual o indivíduo é gerido no tempo e no espaço pelas normas institucionais, sob relações de poder totalmente desiguais”, separadas do convívio familiar e comunitário. A institucionalização esteve muito vinculada à falsa idéia de pobreza conjugada com criminalidade. Por conta disso, muitas crianças e adolescentes foram privados de sua liberdade, desprovidos de quaisquer garantias, amparados em uma ideologia sofista tuteladora. Eram tratados como “objetos”, portadores de necessidades e merecedores do assistencialismo estatal. A psicóloga e integrante da Coordenação de Estudos e Pesquisas sobre Infância (Cespi), Irene Rizzini, aborda a questão:

“A Legislação menorista confirmava e reforçava a concepção da incapacidade das famílias pobres em educar os filhos. O novo Código de Menores, não muito diferente da concepção vigente do antigo Código de 1927, expunha as famílias populares à intervenção do Estado, por sua condição de pobreza. A situação irregular era caracterizada pelas condições de vida das camadas pauperizadas da população, como se pode ver pelo artigo 2º da Lei n.º 6.697/79.” (Rizzini, 2004, p.41)

Emílio Garcia Mendez reforça:

“Diferente do direito penal de adultos, onde o delito constitui uma ação típica, antijurídica e culpável, o direito de menores converterá o delito em uma vaga categoria sociológica. A inexistência de parâmetros objetivos para medir a dimensão quantitativa real da delinqüência juvenil será substituída por instâncias externas, tanto ao sistema da justiça, quanto às políticas sociais: *uma opinião pública* que se move a golpes de alarme social” (Mendez, 1993, p. 08).

As crianças e adolescentes “bem criadas”, com condições de sobrevivência possibilitadas pelo Estado e suas famílias não eram submetidas ao mesmo rigor da legislação em voga. A doutrina em destaque restringia-se às crianças e adolescentes em situação irregular, ou seja, os menores marginalizados. Além disso, esse público infanto-adolescente precisava ser recolhido, institucionalizado para ser recuperado nas chamadas prisões ou internatos. O Professor de Ciências Políticas da PUC-SP, Edson Passetti, ratifica tal entendimento:

“A prisão e os internatos, em nome da educação para o mundo ou da correção de comportamentos, apresentam-se desempenhando um papel singular. Existem ao mesmo tempo como imagem disciplinar da sociedade - nelas os supostos desajustados deverão ser enquadrados - e imagem da sociedade transformada em ameaça - o lugar para onde ninguém pretender ir. Por isso mesmo são incapazes de equacionar soluções para o retorno dos encarcerados sem deixá-los estigmatizados ou tampouco poupar suas famílias da economia do crime, pois mais cedo ou mais tarde elas acabam participando da ilegalidade que se instala desde as prisões.” (História das crianças no Brasil, 2000, p.355).

O juiz e professor de Direito da Infância e da Juventude, João Batista Costa Saraiva, esclarece a concepção dessa ideologia menorista, onde tratava a infância e adolescência como uma chaga social:

“Por esta ideologia”, os menores “tornam-se interesse do direito especial quando apresentam uma” patologia social, “a chamada situação irregular, ou seja, quando não se ajustam ao padrão estabelecido”.

A declaração de situação irregular tanto pode derivar de sua situação pessoal (casos de infrações por ele praticadas ou de “desvio de conduta”, como de família (maus-tratos) ou da própria sociedade (abandono). Haveria uma situação irregular, uma “moléstia social”, sem distinguir, com clareza, situações decorrentes da condição do jovem ou daquele que o cercam.” (Saraiva, 2005, p.48).

Na doutrina em discussão há centralização das decisões com uma forte carga subjetiva na aplicação das medidas por parte da autoridade judiciária, que detinha um poder ilimitado, respaldado na legislação menorista. Dessa forma, o Poder Judiciário praticamente centraliza o sistema de direitos e as garantias processuais, sendo concebido como uma espécie de “tutor” sob a vida dos menores irregulares. Predomina o paradigma da incapacidade e indiferença dos menores e, por isto não há espaço para ouvir e considerar suas

opiniões, pois “são incapazes” e precisavam ser tutelados pelo Estado, corrigi-los em decorrência de sua situação de pobreza. Segundo Silva (2001), “para os inimigos do sistema, a autoridade judiciária poderia aplicar, a seu critério, desde a advertência, até a liberdade assistida, a semiliberdade ou a internação”.

O Juiz Titular da 3ª Vara da Infância e da Juventude Leoberto Narciso Brancher corrobora o entendimento dessa centralidade judiciária:

“[...] Não havia atribuição de competência executórias à esfera do Município. Nas sedes de Comarcas, o atendimento local figurava a cargo exclusivo dos Juizados de Menores - com os legendários “comissários de menores” exercendo um híbrido de funções repressivas e protecionistas, e contando com a retaguarda meramente ocasional das instituições assistenciais da comunidade local, em regra de cunho filantrópico.” (Brancher, 2001, p. 124).

Nesse contexto de autoritarismos, assistencialismos, centralização de poderes, correições, arbitrariedades, em que se buscava “proteger” os menores irregulares não alterou sua condição social. A Assistente Social, Véra Maria Mothé Fernandes, opina sobre a questão em evidência:

“O fato de o menor ter sido focado na Lei como uma única denominação - situação irregular - fosse abandonado ou delinqüente, carente ou infrator, não alterou a sua condição social, uma vez que a sociedade sequer foi questionada como principal responsável pela situação irregular do menor, sobretudo, no sentido de lhe ter negado direitos básicos, vitais [...]. Faltou-lhe saúde, amor e compreensão, educação, recreação e segurança social entre outros direitos.” (Fernandes, 1998, p. 42).

## 1.2 A Doutrina da Proteção Integral

Contraopondo os paradigmas da doutrina da “situação irregular” a legislação brasileira incorpora a Doutrina da Proteção Integral da Criança e do Adolescente<sup>2</sup>, que tem seu solo fértil na Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1948<sup>3</sup>,

<sup>2</sup> Também se denomina Doutrina das Nações Unidas de Proteção Integral à Criança.

<sup>3</sup> VISTO que as Nações Unidas, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamaram que todo homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades nela estabelecidos, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou

reconhecendo os direitos infante-juvenis integrantes dos direitos humanos, *ex vi* do artigo abaixo:

“Artigo XXV. [...]”

2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio gozarão da mesma proteção social.”

A Doutrina em análise também encontra raízes na Declaração Universal dos Direitos da Criança e do Adolescente<sup>4</sup>, de 1959:

“PRINCÍPIO 2º

A criança gozará proteção especial e ser-lhe-ão proporcionadas oportunidades e facilidades, por Lei e por outros meios, a fim de lhe facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, de forma sadia e normal e em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança.”

No entanto, tal doutrina tem a sua culminância e consagração na Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada por unanimidade pela Assembleia das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989, que tem entre seus sustentáculos o interesse maior da criança, conforme seu artigo 3º:

“Art. 3º. Todas as decisões relativas a crianças, adotadas por instituições públicas ou privadas de proteção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança.”

Assim, enquanto a Declaração Universal dos Direitos da Criança restringia o interesse superior apenas na promulgação de leis, a Convenção amplia esse universo para todas as questões relacionadas com a infância, conforme esclarecimento do ilustre Daniel O’Donelle:

“El concepto de los intereses superiores del niño fue recogido del Principio 2 de la Declaración sobre los Derechos del Niño de 1959. La Declaración dispone que el interés superior del niño debe ser “la consideración fundamental” únicamente en cuanto a ‘la promulgación de leyes’ destinadas a la protección y bienestar del niño.

---

de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição, VISTO que a criança, em decorrência de sua imaturidade física e mental, precisa de proteção e cuidados especiais, inclusive proteção legal apropriada, antes e depois do nascimento.

<sup>4</sup> VISTO que a criança, em decorrência de sua imaturidade física e mental, precisa de proteção e cuidados especiais, inclusive proteção legal apropriada, antes e depois do nascimento (Preâmbulo da Declaração).

La Convención amplía el alcance de este principio que, a tenor del artículo 3. (1) debe inspirar no sólo a la legislación sino también a 'todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas ...' ” (O'Donelle, 1990, p. 7)

Na Convenção dos Direitos da Criança o menor delinqüente passa ser intitulado adolescente infrator que transgrediu dispositivos previamente definidos como crime ou contravenção, sendo-lhe garantido o devido processo legal, além dos respeitos das suas garantias individuais, reduzindo a margem de discricionariedade da doutrina da situação irregular.

Além da Convenção, a doutrina da proteção integral contempla as Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça de Menores (Beijing 1985), as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade (1980) e as Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinqüência Juvenil (Riad 1990). Este pacote legislativo internacional tem força de Lei interna para os países signatários<sup>5</sup>, entre os quais o Brasil, que assinou em 26.01.90<sup>6</sup>, sendo aprovado pelo Decreto Legislativo nº. 28, de 14.09.90.

As Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinqüência Juvenil frisa “que, segundo a opinião dominante dos especialistas, classificar um jovem de ‘extraviado’, ‘delinqüente’ ou ‘pré-delinqüente’ geralmente favorece o desenvolvimento de pautas permanentes de comportamento indesejado”.

Na Constituição Federal Brasileira de 1988 é emblemática a adoção da Doutrina Jurídica da Proteção Integral à Infância, esculpida nos artigos 227 e 228 na Carta Magna Brasileira, *in verbis*:

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

<sup>5</sup> Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. (Art. 5º § 2º da Constituição Federal Brasileira de 1988).

<sup>6</sup> A ratificação ocorreu com a publicação do Dec. 99.710, em 21.11.90.

negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.  
[...]

Art. 228 - São penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, sujeitos às normas da legislação especial.”

O artigo *supra* antecipou-se à Convenção e assegura com absoluta prioridade os direitos fundamentais da criança e do adolescente, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Esses direitos fundamentais consistem no direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Como consagração da doutrina da proteção integral, após dois anos de promulgação da Lei Maior brasileira, fruto de intensas mobilizações da sociedade civil, inclusive com o envolvimento de adolescentes, foi regulamentado o Artigo 227 através da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990. O Estatuto da Criança e do Adolescente adota integralmente os princípios da Convenção dos Direitos da Criança, abole a terminologia “menores”, garante proteção e promove direitos, concebe as crianças e adolescentes como sujeitos de direitos e em processo de desenvolvimento, enfim, dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente (Art. 1º da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990).

Assim, a doutrina da proteção integral se insere num contexto internacional de respeito dos valores e direitos humanos, integralmente aplicada a adolescente em conflito com a Lei, onde a intervenção estatal não deve fortalecer a intervenção punitiva, mas se pautar no respeito integral ao adolescente, buscando a sua convivência familiar e comunitária. Nesse sentido, o Promotor de Justiça Mário Luiz Ramildoff sustenta:

“A Doutrina da Proteção Integral, contudo, não impede que se operem contenções de adolescentes que se envolvam em eventos considerados conflitantes com a Lei. Na verdade, a aplicação de medidas socioeducativas deve se realizar de forma diferenciada a partir das conquistas dos Direitos Humanos e não da vertente garantista da dogmática jurídico-penal, enquanto crítica interna ao

próprio Direito Penal que, assim, pretende legitimar a intervenção estatal repressivo-punitiva.” (Ramidolff, 2005, p. 23).

Essa doutrina é um relevante marco na seara do direito infanto-adolescente, que não se restringe apenas ao conteúdo jurídico, mas perpassa às áreas multidisciplinares, buscando interligar o sistema de garantia de direitos para efetivar o bem-estar social para todas as crianças e adolescentes, sem restrições. Esse sistema de garantia de direitos pauta-se nos princípios de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos (Art. 15, da Lei Federal 8.069, de 13.07.1990); gozam de proteção integral (Artigos 1º e 3º da Lei Federal 8.069, de 13.07.1990) e lhes são asseguradas todas as oportunidades e facilidades para o seu desenvolvimento pleno. Com maestria, sintetiza o Promotor de Justiça Mário Luiz:

“Esta ordem de princípios que orienta a integração entre os sistemas de garantias determina que, primeiro, crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, pelos que devem desfrutar de todos os direitos fundamentais assegurados à pessoa humana; segundo: crianças e adolescentes são detentores de direito à proteção integral; e terceiro: crianças e adolescentes são garantidos por todos os instrumentos necessários para assegurar o desenvolvimento pleno de suas personalidades - físico, mental, moral e espiritual, em condições de liberdade e dignidade.” (Ramidolff, 2005, p. 31).

A nova ordem doutrinária convoca e garante que a sociedade civil, em todas as esferas da Federação, através de conselhos de direitos e/ou organizados em fóruns próprios, participe ativamente da promoção e controle dos direitos das crianças e adolescentes; delinea a função do Juizado da Infância e da Juventude e cria a figura como o Conselho Tutelar, órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado e escolhido pela sociedade para zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente. Assim, Silva (2001) afirma que a “nova institucionalização implica não só uma democratização do Estado, mas um processo de participação da sociedade na gestão pública, principalmente através da implementação de conselhos paritários, com o poder de decisão sobre determinados temas”.

O Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina e um dos redatores do Estatuto da Criança e do Adolescente, Antônio Fernando

do Amaral e Silva sintetiza o novo modelo da doutrina para a criança e o adolescente:

“O novo modelo consagra: prevenção primária, multissetorial, assegurando direitos fundamentais como saúde, educação, esporte, lazer, profissionalização etc., inclusive via ações civis públicas; prevenção secundária, pelos Conselhos Tutelares, como medidas protetivas e assistência educativa à família; prevenção terciária, como medidas socioeducativas, reparação do dano, prestação de serviço à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade e privação de liberdade em estabelecimento educacional.” (Silva, 2000, p. 214-215).

### **3. A LIBERDADE ASSISTIDA NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Aos adolescentes em conflito com a Lei, pessoas entre doze e dezoito anos de idade incompletos<sup>7</sup>, o Estatuto da Criança e do Adolescente normatiza seis modalidades de medidas socioeducativas que poderão ser aplicadas, exclusivamente, mediante a prática de ato infracional, sempre levando em conta sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração. Essas medidas, de forma cogente são aplicadas isolada ou cumulativamente<sup>8</sup>, em sentença judicial fundamentada<sup>9</sup>, podem ser, de acordo com a Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990:

“Art. 112 - Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

- I - advertência,
- II - obrigação de reparar o dano;
- III - prestação de serviços à comunidade;
- IV - liberdade assistida;
- V - inserção em regime de semi-liberdade;
- VI - internação em estabelecimento educacional;
- VII - qualquer uma das medidas previstas no art. 101, I a VI.”

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.”

<sup>7</sup> Artigo 2º da Lei Federal 8.069.1990.

<sup>8</sup> Artigo 99º da Lei Federal 8.069.1990.

<sup>9</sup> Art. 93, IX, da Constituição Federal de 1988 (Redação Dada pela Emenda Constitucional no 45, de 2004)

O Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo esclarece o objetivo do cumprimento da medida aos adolescentes em conflito com a Lei, *in verbis*:

“O cumprimento em meio aberto da medida socioeducativa de liberdade assistida tem como objetivo estabelecer um processo de acompanhamento, auxílio e orientação ao adolescente. Sua intervenção e ação socioeducativa deve estar estruturada com ênfase na vida social do adolescente (família, escola, trabalho, profissionalização e comunidade) possibilitando, assim, o estabelecimento de relações positivas que é base de sustentação do processo de inclusão social a qual se objetiva. Desta forma o programa deve ser o catalisador da integração e inclusão social desse adolescente.” (Sistema Nacional de Atendimento Sócio-educativo, 2006, p. 44).

Portanto, na ótica do Estatuto da Criança e do Adolescente a Liberdade Assistida se insere na categoria das medidas em meio aberto<sup>10</sup>, não privativas de liberdade, executadas através de programas de entidades governamentais ou não-governamentais de atendimento e visa atuar junto aos adolescentes que praticaram conduta descrita como crime ou contravenção penal, ou seja, ato infracional.

A maioria dos doutrinadores declara que a origem da Liberdade Assistida no Brasil é fruto do progresso da Liberdade Vigada do Código de 1927, que tinha por finalidade vigiar, auxiliar, tratar e orientar ao menor com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária e autor de infração penal.

O Estatuto da Criança e do Adolescente percebe o adolescente em conflito com a Lei como cidadão sujeito de direitos e em peculiar situação de desenvolvimento e que, pedagogicamente trabalhado, pode ser recuperado e direcionado para a construção de seu projeto de vida, em consonância com a moral e os bons costumes.

Mesmo com o preceito constitucional de que todos são iguais perante à Lei<sup>11</sup> e à Legislação Internacional, do qual o Brasil é signatário<sup>12</sup>, o legislador

---

<sup>10</sup>Outras medidas que se enquadram nesta categoria: Advertência, Reparação do Dano e Prestação de Serviço à Comunidade.

<sup>11</sup> Caput do Artigo 5º da Constituição Federal Brasileira de 1988

constitucional destacou no Artigo 227, § 3º, IV da Lei Fundamental a garantia de que todo adolescente tenha o formal conhecimento da aplicação da medida socioeducativa, além da defesa técnica por profissional habilitado, conforme transcrição do referido dispositivo:

“IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica.”

Adotando o entendimento constitucional, o Estatuto da Criança e do Adolescente reserva o Capítulo III para modelar as garantias processuais do adolescente em conflito com a Lei, *in verbis*:

“Art. 110. Nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal.

Art. 111. São asseguradas ao adolescente, entre outras, as seguintes garantias:

I - pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, mediante citação ou meio equivalente;

II - igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa;

III - defesa técnica por advogado;

IV - assistência judiciária gratuita e integral aos necessitados, na forma da Lei;

V - direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente;

VI - direito de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento.”

No que se refere à natureza jurídica da medida socioeducativa há acaloradas divergências. A maioria da doutrina concebe-a como de natureza pedagógica. É esse o entendimento do Promotor de Justiça Mário Luiz Ramildoff:

“O que ressalta a natureza jurídica educativo-pedagógica das medidas socioeducativas é a confirmação normativa esculpida no art. 104, do Estatuto da Criança e do Adolescente, da própria determinação constitucional assecuratória fundamental - art. 226 -,

---

<sup>12</sup> Artigo 40, da Convenção dos Direitos da Criança.

segundo a qual, as pessoas com idade inferior a dezoito (18) anos - inimputáveis - não são responsabilizados penalmente, mas sim, sujeitos às medidas legais previstas na Lei Federal 8.069, de 13.07.1990 [...].” (Ramidolff, 2005, p. 80).

Contraopondo a posição do representante do *parquet*, existe o Juiz da Infância e da Juventude do Estado do Rio Grande do Sul, Cleber Augusto Tonial. Para o jurista, a medida socioeducativa tem natureza pedagógica-sancionatória:

“O caráter sancionatório da medida socioeducativa (de punição) é evidente, eis que a *reprovabilidade* da conduta está à base dessa atividade de subsunção do fato à norma. O Art. 23 do CP, com todas as letras afirma que não é crime e, portanto, não é ato infracional a conduta “justificada”, cometida em legítima defesa, em estado de necessidade, em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular do direito. Se a medida socioeducativa não é cabível, portanto, nas condutas justificadas, isso implica concluir que o seu conteúdo é sancionatório. E tanto isto é certo que deve o juiz investigar se o fato constitui ou não ato infracional, ou seja, deverá analisar se existem causas de exclusão da ilicitude (art. 189, III do Estatuto), antes de aplicar qualquer medida.

[...]

Dir-se-á, então, que a medida socioeducativa, seja qual for, tem uma natureza híbrida: *pedagógico-sancionatória*.” (Menor, Juizado da Infância e da Juventude - Periódico I, Rio Grande do Sul, 2003, p. 46).

Para o jurista João Batista Saraiva, não olvidando seu caráter pedagógico, a medida socioeducativa preconizada no Estatuto da Criança e do Adolescente refere-se a um Direito Penal Juvenil, conforme transcrição do trecho a seguir:

“A inimputabilidade penal do adolescente, cláusula pétrea instituída no art. 228 da Constituição Federal, aspecto já destacado neste estudo anteriormente, significa fundamentalmente a insubmissão do adolescente por seus atos às penalizações previstas na legislação penal, o que não o isenta de responsabilização e sancionamento. Afinal, pena e sanção são conceitos que se tocam, embora não se confundam. Aliás, as sanções administrativas, advertências, suspensão, etc. são espécies de penalização de uma legislação especial, a administrativa. As sanções tributárias, multas, etc. são espécies de penalização de outro ramo de legislação especial, e assim por diante. O Estatuto da Criança e do Adolescente introduziu no Brasil um Direito Penal Juvenil. Afinal, assim o é definido em todos os países da América Latina onde houve a recepção em seus sistemas legislativos da doutrina da proteção integral, cujo *modus operandi* é idêntico ao adotado no Brasil” . (Saraiva, 2003, p. 68).

Em opinião antagônica, o Promotor de Justiça Mário Luiz Ramildoff defende:

“É precisamente o que opera com o Direito Penal Juvenil, pois, pretendendo ampliar o sistema de garantias processuais apenas do adolescente autor de ação conflitante com a Lei, o que por si só já se reporta no sepultado ‘Código de Menores’, o qual apenas cuidava dos adolescentes em situação irregular, a partir do instante em que se pretende declarar a natureza jurídica das medidas socioeducativas como sancionatórias, vale dizer, punitivas, retoma a perspectiva repressão/punição como marco teórico quando pretende tutelar a ‘bondade’ a ser administrada ao adolescente que circunstancialmente se encontra em tal situação, e, assim, tratando como objetos de cuidados e, não mais como sujeito de direitos, faz um opção clara e de fato pelo Direito Penal. E não diversamente por um direito penal diferenciado, ou seja, juvenil, como se quer transparecer como forma de garantia, pois desta comisseração punitiva não se tem qualquer garantia.” (Ramildoff, 2005, p. 44).

No Sistema Nacional de Atendimento Sócio-educativo há a prevalência da ação socioeducativa sob os aspectos meramente sancionatório, conforme trecho abaixo:

“As medidas socioeducativas<sup>13</sup> possuem em sua concepção fundante uma natureza sancionatória, vez que responsabilizam judicialmente os adolescentes estabelecendo restrições legais e, sobretudo, uma natureza sócio-pedagógica, uma vez que sua execução está condicionada a garantia de direitos e o desenvolvimento de ações educativas visando à formação da cidadania, possibilitando que os adolescentes redirecionem seus projetos de vida. Desta forma, a sua operacionalização inscreve-se na perspectiva essencialmente ético-pedagógica.” (Sistema Nacional de Atendimento Sócio-educativo, 2006, p. 47).

A Liberdade Assistida será aplicada ao adolescente em conflito com a Lei sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente. A finalidade primeira da medida é pedagógica, na esteira do Estatuto da Criança e do Adolescente, que prioriza as medidas socioeducativas em detrimento das ações repressivas. Todavia, se o adolescente transgredir injustificadamente e reiteradamente a medida poderá receber pena mais grave (internação), não superior a três meses (Art. 122, § 1º da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990), além das garantias previstas na

---

<sup>13</sup> Referindo-se também a internação provisória.

Constituição Federal Brasileira de 1988, Art. 5º LIV e LV, e no Estatuto da Criança e do Adolescente nos artigos 110, III, V e VI. Na omissão da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990 o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento jurisprudencial que será verificada a reiteração de conduta infracional, quando, no mínimo, são praticadas três ou mais condutas infracionais, a teor da decisão abaixo delineada:

“HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INTERNAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REITERAÇÃO DE CONDUTA INFRACIONAL OU DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA EDUCATIVA ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. 1. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, somente ocorre reiteração de conduta infracional pelo menor, quando, no mínimo, são praticadas três ou mais condutas infracionais. Precedente do STJ. 2. A teor do art. 122, inc. III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, não restou configurada a reiteração de descumprimento de medida educativa anteriormente imposta ao paciente. 3. Ordem concedida. (STJ, HC 27273 / RJ, 5ª T., Min. LAURITA VAZ, Data da Decisão 10/06/2003, DJ DATA:04/08/2003 PG:00347) - [#790].”

A Liberdade Assistida também se apresenta naqueles casos em que o adolescente que se encontrava cumprindo medida de internação ultrapassar o limite de três anos. É o que se depreende do artigo 121 e seus parágrafos, da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990:

“Artigo 121. A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

“[...]”

§ 3º Em nenhuma hipótese o período máximo de internação excederá a três anos.

§ 4º Atingido o limite estabelecido no parágrafo anterior, o adolescente deverá ser liberado, colocado em regime de semiliberdade ou de Liberdade Assistida.”

O Instituto da remissão, desde que exista compatibilidade também pode ser aplicada cumulativamente com a Liberdade Assistida. Sobre isso, o juiz da Infância e da Juventude e Professor Universitário João Batista Costa Saraiva esclarece:

“É possível que seja concedida a remissão ao adolescente, e que, ao mesmo tempo, venha este a se submeter à medida socioeducativa, desde que não seja privativa de liberdade. Cabível, pois, cumular remissão com advertência, reparação do dano, prestação de serviço a comunidade e liberdade assistida, medidas que podem ser aplicadas isoladamente ou cumulativamente, desde que não incompatíveis entre si. (Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 2003, p.25).”

O prazo mínimo de cumprimento da Liberdade Assistida é de seis meses, conforme inserto no Artigo 118, § 2º da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990:

“Art. 118. A Liberdade Assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.

§ 2º A Liberdade Assistida será fixada pelo prazo mínimo de seis meses, podendo a qualquer tempo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida, ouvido o orientador, o Ministério Público e o defensor.”

Para auxiliar e conduzir o adolescente e buscar atingir o objetivo da medida existe a figura do orientador. O rol exemplificativo de suas competências está previsto no artigo 119, I a IV, do Estatuto da Criança e do Adolescente:

“Art. 119. Incumbe ao orientador, com o apoio e a supervisão da autoridade competente, a realização dos seguintes encargos, entre outros:

I - promover socialmente o adolescente e sua família, fornecendo-lhes orientação e inserindo-os, se necessário, em programa oficial ou comunitário de auxílio e assistência social;

II - supervisionar a frequência e o aproveitamento escolar do adolescente, promovendo, inclusive, sua matrícula;

III - diligenciar no sentido da profissionalização do adolescente e de sua inserção no mercado de trabalho;

IV - apresentar relatório do caso.

O Juiz João Batista Saraiva esclarece as atribuições do orientador e sua importância no processo de execução da Liberdade Assistida:

“Impõe-se que a Liberdade Assistida realmente oportunize condições de acompanhamento, orientação e apoio ao adolescente inserido no

programa, com designação de um orientador judiciário que não se limite a receber o jovem de vez em quando em um gabinete, mas que de fato participe de sua vida, com visitas domiciliares, verificação de sua condição de escolaridade e de trabalho, funcionando como uma espécie de sombra, de referencial positivo, capaz de lhe impor limite, noção de autoridade e afeto, oferecendo-lhe alternativas frente aos obstáculos próprios de sua realidade social, familiar e econômica.” (Saraiva, 2003, p. 78).

O Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo destaca as três fases no atendimento socioeducativo, onde o Plano Individual de Atendimento se insere desde a fase inicial e permanece como um dos referenciais até a fase do projeto de vida:

[...] são três as fases do atendimento socioeducativo: a) *fase inicial de atendimento*: período de acolhimento, de reconhecimento e de elaboração por parte do adolescente do processo de convivência individual e grupal, tendo como base as metas estabelecidas no PIA; b) *fase intermediária*: período de compartilhamento em que o adolescente apresenta avanços relacionados nas metas consensuadas no PIA; e c) *fase projeto de vida*: período em que o adolescente apresenta clareza e conscientização das metas conquistadas em seu processo socioeducativo. Independentemente da fase socioeducativa em que o adolescente se encontra, há necessidade de se ter espaço físico reservado para aqueles que se encontram ameaçados em sua integridade física e psicológica, denominada no SINASE de *convivência protetora*. (Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, 2006, p. 51).

Existe um consenso na doutrina infanto-juvenil de que a medida socioeducativa de Liberdade Assistida é uma das eficazes alternativas, se implementadas em conformidade com as diretrizes do Estatuto da Criança e do Adolescente para concretizar os objetivos de aplicar medidas socioeducativas aos adolescentes que se encontram conflitantes com a Lei. É esse o entendimento do Juiz João Batista Saraiva:

“A Liberdade Assistida constitui-se naquela que se poderia dizer medida de ouro. Assim dito, haja vista os extraordinariamente elevados índices de sucesso alcançados com esta medida, desde que, evidentemente, adequadamente executada.” (Saraiva, 2003, p. 78).

Respalda a Assistente Social, Véra Maria Mothé Fernandes, com o entendimento de que a aplicada da Liberdade Assistida visa o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários:

“Olhando pelo lado do rigor das medidas, acredito que a liberdade assistida seja a melhor, essencialmente, em razão do adolescente continuar em seu mundo natural, ou seja, na família e na comunidade em que vive.” (Fernandes, 1998, p. 151).

#### 4. A APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL ATRIBUÍDO AO ADOLESCENTE

A apuração do ato infracional atribuído ao adolescente está prevista no Livro II (Parte Especial do Estatuto da Criança e do Adolescente), Título IV (Do Acesso a Justiça, Capítulo III (Dos Procedimentos), Seção V (artigos 171 a 190), sem olvidar das garantias constitucionais. Para essa apuração existem três fases: a policial, a ministerial e a judicial.

A fase policial é iniciada quando o adolescente é apreendido em flagrante de ato infracional (Art. 172) ou quando houver indícios de sua participação em tal ato (art. 177). Na hipótese de flagrante, a autoridade policial deverá informar o adolescente acerca de seus direitos (Art. 106, Parágrafo Único) e *incontinenti* comunicar à autoridade judiciária competente e à família do apreendido ou à pessoa por ele indicada a apreensão e local onde se encontra recolhido (Art. 107).

Cabe ressaltar que privar a criança ou o adolescente de sua liberdade de locomoção, quando houver possibilidade de liberação imediata (Parágrafo Único do Artigo 107) ou sem observância das formalidades e garantias individuais encontra-se sujeito às penas de responsabilidades previstas nos Artigos 230 e 231 do Estatuto da Criança e do Adolescente, abaixo transcritas:

“Art. 230. Privar a criança ou o adolescente de sua liberdade, procedendo à sua apreensão sem estar em flagrante de ato infracional ou inexistindo ordem escrita da autoridade judiciária competente:

Pena - detenção de seis meses a dois anos.

Parágrafo único. Incide na mesma pena aquele que procede à apreensão sem observância das formalidades legais.

Art. 231. Deixar a autoridade policial responsável pela apreensão de criança ou adolescente de fazer imediata comunicação à autoridade judiciária competente e à família do apreendido ou à pessoa por ele indicada:

Pena - detenção de seis meses a dois anos.”

Ainda na fase policial, na hipótese de flagrante de ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça, o artigo 173 esclarece os trâmites:

“Art. 173. Em caso de flagrante de ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça a pessoa, a autoridade policial, sem prejuízo do disposto nos arts. 106, parágrafo único, e 107, deverá:  
I - lavrar auto de apreensão, ouvidos as testemunhas e o adolescente;  
II - apreender o produto e os instrumentos da infração;  
III - requisitar os exames ou perícias necessários à comprovação da materialidade e autoria da infração.”

Não havendo violência ou grave ameaça, a lavratura do auto poderá ser substituída por boletim de ocorrência circunstanciada (Parágrafo Único do Art. 173), além de apreender o produto e instrumento do crime requerendo exames ou perícias. Com ou sem violência ou grave ameaça, a autoridade competente deve analisar a possibilidade de imediata liberação do adolescente, sob pena do Artigo 234 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

“Art. 234. Deixar a autoridade competente, sem justa causa, de ordenar a imediata liberação de criança ou adolescente, tão logo tenha conhecimento da ilegalidade da apreensão:  
Pena - detenção de seis meses a dois anos.”

Quando o ato infracional revestir-se de gravidade e houver repercussão social, o adolescente permanecerá internado, visando garantir sua segurança pessoal ou manutenção da ordem pública (Segunda parte do art. 174). Nesse caso, o artigo 175, seus incisos e artigo 176 esclarecem os procedimentos:

“Art. 175. Em caso de não liberação, a autoridade policial encaminhará, desde logo, o adolescente ao representante do Ministério Público, juntamente com cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.

§ 1º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial encaminhará o adolescente à entidade de atendimento, que fará a apresentação ao representante do Ministério Público no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Nas localidades onde não houver entidade de atendimento, a apresentação far-se-á pela autoridade policial. À falta de repartição policial especializada, o adolescente aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores, não podendo, em qualquer hipótese, exceder o prazo referido no parágrafo anterior.

Art. 176. Sendo o adolescente liberado, a autoridade policial encaminhará imediatamente ao representante do Ministério Público cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.”

Por outro lado, comparecendo qualquer dos pais ou responsável, o adolescente será prontamente liberado pela autoridade policial, sob termo de compromisso e responsabilidade de sua apresentação ao representante do Ministério Público, no mesmo dia ou, sendo impossível, no primeiro dia útil imediato (Primeira parte do Art. 174).

Na hipótese de inexistência de flagrante, mas de notícia do ato infracional autoridade policial encaminhará ao representante do Ministério Público boletim de ocorrência ou relatório policial, devidamente autuados pelo cartório judicial e com informação sobre os antecedentes do adolescente e demais documentos. (Art. 177 c/c artigo 179), a partir daí a fase do *Parquet*.

Nessa fase, com o adolescente devidamente apresentado, o Ministério Público, informalmente, promoverá a sua oitiva e, quando possível, seus pais, responsável, vítima e testemunha. Em caso de não apresentação, o representante do Ministério Público notificará os pais ou responsável para apresentação do adolescente, podendo requisitar o concurso das polícias civil e militar (Parágrafo Único do Artigo 179). Com observâncias das formalidades anteriores o representante do *parquet* poderá adotar as seguintes medidas, em consonância com o artigo 180, I a III da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990: I. Promover o arquivamento dos autos; II. conceder a remissão; III. representar à autoridade judiciária para aplicação de medida socioeducativa.

Se o Ministério Público optar pelo arquivamento dos autos, fundamentará sua decisão e os autos serão conclusos à autoridade judiciária. Esta estando de acordo homologará para o cumprimento da medida (Art. 181 e § 1º). Discordando, a autoridade judiciária fará remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, mediante despacho fundamentado, e este oferecerá representação, designará outro membro do Ministério Público para apresentá-la, ou ratificará o arquivamento ou a remissão, que só então estará a autoridade judiciária obrigada a homologar. (§ 2º do Artigo 181).

Uma outra opção para o Ministério Público é conceder a remissão (Art. 181). A Promotora de Justiça Ângela Caren Dal Pos, especialista em Direito da Criança e do Adolescente esclarece a Remissão:

“O Instituto da Remissão foi previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, em seus artigos 126, 127 e 128, constituindo formas de exclusão do processo quando concedido pelo Promotor de Justiça, e de suspensão ou extinção, quando concedido pelo Juiz.

A remissão faz-se admissível em dois momentos distintos: na fase pré-processual, concedida pelo Promotor de Justiça, antes do oferecimento da Representação, tendo como efeito a exclusão do processo de conhecimento ou já na fase judicializada, com exclusão ou suspensão do processo aplicada pelo Juiz de Direito da Infância e da Juventude, quando já oferecida à representação.” (Dal Pos. 2005, p.25).

Tal medida terá com conseqüência a exclusão do processo de conhecimento, atendendo às circunstâncias do fato, ao contexto social, bem como a personalidade do adolescente e sua maior ou menor participação no ato infracional (Art. 126). A remissão não implica necessariamente o reconhecimento ou comprovação da responsabilidade, nem prevalece para efeito de antecedentes, podendo incluir eventualmente a aplicação de qualquer das medidas previstas em Lei, exceto a colocação em regime de semiliberdade e a internação (Art. 127).

Apesar da possibilidade da parte final desse artigo o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento sobre a inconstitucionalidade da aplicação de medida socioeducativa pelo Ministério Público, no âmbito de sua competência, conforme súmula 108 do referido colendo: A aplicação de medidas socioeducativas ao adolescente, pela prática de ato infracional, é da competência exclusiva do juiz.

A terceira opção para o Ministério Público é representar ao Juiz da Infância e da Juventude para aplicação da medida socioeducativa ao adolescente infrator. Recebida a denúncia começa a fase judicial, a última fase da apuração do ato infracional. A autoridade judiciária, desde logo, decidirá acerca da decretação ou manutenção da internação do adolescente (Art. 184),

noticiando o adolescente, seus pais ou responsável a comparecer à audiência, acompanhado de advogado (§ 1º do Artigo 184).

Será dado curador especial ao adolescente, caso os pais ou responsáveis pelo adolescente não sejam localizados (§ 2º do Artigo 184). Se, ao invés dos pais ou responsáveis, não for localizado o adolescente, a autoridade expedirá mandado de busca e apreensão, determinando o sobrestamento do feito até a efetiva representação (§ 3º do Art. 184). Por outro lado, se o adolescente estiver internado, será requisitada a sua apresentação, sem prejuízo da notificação dos pais ou responsável (§ 4º do Artigo 184). Cabe ressaltar que a internação, decretada ou mantida pela autoridade judiciária, não poderá ser cumprida em estabelecimento prisional (Art. 185).

Posteriormente, o Juiz promoverá a oitiva do adolescente, seus pais ou responsável, podendo conceder a remissão se assim entender a forma mais adequada, desde que ouvindo o Ministério Público (Art. 186). A concessão da remissão importará na suspensão ou extinção do processo (Artigos 126, Parágrafo Único e 188). Não será possível a concessão da remissão sendo o fato grave, passível de aplicação de medida de internação ou colocação em regime de semiliberdade.

Não possuindo advogado, o Juiz nomeará defensor para apresentação da defesa prévia e rol de testemunhas, designando, desde logo, audiência em continuação e podendo determinar a realização de diligências e estudo de caso. Na audiência em continuação, ouvidas as testemunhas arroladas na representação e na defesa prévia, cumpridas as diligências e juntado o relatório da equipe interprofissional, será dada a palavra ao representante do Ministério Público e ao defensor, sucessivamente, pelo tempo de vinte minutos para cada um, prorrogável por mais dez, a critério da autoridade judiciária, que em seguida proferirá decisão (Art. 186 § 2º, 3º e 4º).

*Ex-vi* do Artigo 189 do Estatuto da Criança e do Adolescente a autoridade judiciária não aplicará qualquer medida, desde que reconheça na sentença:

- I - estar provada a inexistência do fato;
- II - não haver prova da existência do fato;
- III - não constituir o fato ato infracional;
- IV - não existir prova de ter o adolescente concorrido para o ato infracional.”

Quando a sentença aplicar medida de internação ou regime de semiliberdade a intimação será feita ao adolescente e ao seu defensor. Não sendo encontrado o adolescente, aos seus pais ou responsável, sem prejuízo do defensor. Não sendo aplicada medida de privação de liberdade a intimação far-se-á unicamente na pessoa do defensor (Art. 190, I, II, § 1º e 2º).

## **5. A MUNICIPALIZAÇÃO DO ATENDIMENTO**

A Carta Magna Brasileira de 1988 tem, entre suas diretrizes, a descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e execução dos programas da área da assistência social aos municípios, além da participação da sociedade civil na formulação e controle das ações em todos os níveis, conforme os seus propalados Artigos 204 I, II e 227, §7º, *in verbis*:

“Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;

II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar

e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

[...]

§ 7º - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.”

A Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990, dispõe em seu Artigo 86 que “a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente far-se-á através de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais, da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios”. Nessa mesma linha de raciocínio o seu Artigo 88, I e II contempla entre as diretrizes da política de atendimento voltado para crianças e adolescentes a municipalização do atendimento, garantindo a participação da sociedade civil através dos conselhos de direitos na formulação e na deliberação e controle de tal política:

“Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:

I - municipalização do atendimento;

II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis federal, estaduais e municipais.”

Assim, diferentemente do antigo Código de Menores, que designava a União para definir política do “bem-estar do menor”, com o Estatuto da Criança e do Adolescente a competência para deliberar quanto à política da infância e da adolescência é do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, sendo a organização e execução dos serviços públicos de responsabilidade do município, possibilitando a intersectorialidade das secretarias na implementação das ações. A mestra e doutora em Direito, Martha de Toledo Machado, arremata:

“Já na esfera das políticas públicas a participação popular veio expressamente destacada pela remissão do parágrafo 7º do Artigo 227 ao Artigo 204 da CF: a) institui-se, como constitucional, a participação popular na *formulação* e no *controle* das ações, ou seja, no controle da execução das políticas públicas relacionadas com a proteção de crianças e adolescentes (Art. 204, II, da CF); b) chamou-se as comunidades organizadas em entidades sociais, ou

organizações não-governamentais se assim preferir, a *executar* uma parcela das políticas públicas de atenção à infância e à adolescência (Art. 204, I, *in fine*, da CF)” (Machado, 2003, p.141).

Essa descentralização permite garantir políticas públicas mais próximas do contexto sócio-econômico, cultural e histórico de cada região onde vivem essas crianças e adolescentes. É o Estado aprendendo a distribuir poderes com a sociedade, e esta, aprendendo que não basta apenas cobrar do poder público, mas é necessário participar ativamente do espaço público.

O Especialista em Direito da Criança e do Adolescente, Wanderlei José Herbstrinth Willing precisa esse entendimento:

“Para viabilizar a implementação da política para a infância e juventude, foram criados os conselhos de direitos e Conselhos Tutelares, com responsabilidade pela descentralização das atribuições (Direito da Criança e do Adolescente. Uma Abordagem Multidisciplinar, 2005, p. 280)

O Sistema Nacional de Atendimento Sócio-educativo alerta para a distinção entre a municipalização do atendimento e a descentralização político administrativa:

Não se deve confundir municipalização do atendimento com descentralização político-administrativa já que se a municipalização fosse uma espécie de descentralização estaria inserida no inciso que trata dessa temática (inciso III do artigo 88 do ECA), e não como diretriz autônoma disposta no inciso I do artigo 88 do mesmo Estatuto. Esclarece-se ainda que o conceito de atendimento na diretriz da municipalização não tem o mesmo significado do disposto no § 7º do artigo 227 da Constituição, já que o primeiro visa determinar que as práticas de atendimento à criança e ao adolescente ocorram no âmbito municipal, enquanto o segundo refere-se a toda política destinada à criança e ao adolescente. Nesse sentido, a municipalização do atendimento é um mandamento de referência para as práticas de atendimento, exigindo que sejam prestadas dentro ou próximas dos limites geográficos dos municípios. Portanto, a municipalização do atendimento preconizada pelo ECA não tem a mesma acepção do conceito de municipalização adotado pela doutrina do Direito Administrativo, que o assume como uma modalidade de descentralização política ou administrativa.. (Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, 2006, p. 29).

Municipalizar a execução das medidas socioeducativas em meio aberto está consubstanciada, além de outros, na Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990, na Resolução 005/98 do Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente - CEDCA. Para este, a municipalização visa concretizar:

“a criação desses espaços, nos municípios maranhenses, consiste na garantia do direito à convivência familiar e comunitária, para oportunizar aos adolescentes condições de repensar sua conduta, valores e ajudá-los no seu processo de mudança, como também responsabilizá-los pela infração cometida.”

O Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo reforça a importância da municipalização do atendimento da medida de Liberdade Assistida:

[...] a municipalização das medidas de liberdade assistida e prestação de serviços à comunidade é ainda mais premente, uma vez que elas têm como locus privilegiado o espaço e os equipamentos sociais do Município. Nelas há maior efetividade de inserção social, na medida em que possibilitam uma maior participação do adolescente na comunidade, e, ao contrário das mais gravosas, não implicam em segregação..” (Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, 2006, p. 30).

No Estado do Maranhão a municipalização das medidas socioeducativas da Liberdade Assistida ainda não é uma realidade. Levantamentos do Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente aponta que em 2006, dos 217 municípios maranhenses, apenas 36, tinham estruturado as medidas socioeducativas em meio aberto.

## **6. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O Brasil, possivelmente, possui a legislação especial mais avançada em relação aos direitos da criança e do adolescente, além da participação popular, um dos méritos deve-se às contribuições dos próprios adolescentes na elaboração do Estatuto da Criança e do Adolescente, considerando que são eles que vivenciam o dia-a-dia da violação e o respeito aos seus direitos. Tal fato tornou-se notório nas pesquisas de campo.

Em nível doutrinário e seguindo a dinâmica internacional a Constituição Federal Brasileira de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente adotam o que existe de melhor qualidade: a doutrina da proteção integral. Esta concebe

o adolescente em conflito com a Lei como sujeito de direitos, mercedores de todas as garantias processuais. Em respeito ao seu processo de desenvolvimento merece ser responsabilizado através de uma legislação especial, sendo a Liberdade Assistida uma das modalidades de responsabilização dos infratores.

Por outro lado, a Lei *per se* não tem o condão de impactar positivamente a realidade dos adolescentes infratores sem a devida integralidade das ações e políticas para área. É preciso vontade política e atuação dos diferentes órgãos e da sociedade para impulsionar, aprimorar esse pacote de legislações. Foi essa vontade de mudança, de cessar a violação dos direitos de crianças e adolescentes que a sociedade civil organizada, em um marco histórico, inseriu o Artigo 227 na Lei Maior Brasileira e o regulamentou através da Lei Federal 8.069, de 13 de julho de 1990.

Apesar de divergência acerca da natureza jurídica da Liberdade Assistida, com a recente definição do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, construído por diferentes atores do sistema de garantia de direitos, reforçou-se a tese de sua natureza sancionatória, que responsabiliza judicialmente os adolescentes estabelecendo restrições legais associada a uma ação sócio-pedagógica, objetivando a formação da cidadania, oportunizando aos adolescentes um novo projeto de vida.

O próprio Estatuto da Criança e do Adolescente, sem necessitar de legislações complementares, possui procedimentos próprios para aplicação da Liberdade Assistida. O que se precisa é garantir as condições para facilitar, otimizar e garantir os procedimentos determinados, entre eles, a integração operacional dos órgãos do Judiciário, Ministério Público, Defensoria, Segurança Pública e Assistência Social, preferencialmente em um mesmo local.

As deliberações dos conselhos de direitos quanto à matéria ainda não são respeitadas pelo Estado e os órgãos competentes não tomam medidas eficazes para sua efetivação. O Conselho Estadual dos Direitos da Criança e

do Adolescente do Maranhão, por exemplo, na esteira do entendimento do Estatuto da Criança e do Adolescente deliberou pela municipalização da Liberdade Assistida, mas esta realidade só se faz presente em apenas trinta e seis municípios em 2006.

Municipalizar e garantir qualidade no atendimento da Liberdade Assistida requerem ações articuladas entre os conselhos nacional, estadual e municipal dos direitos da criança e do adolescente, em uma íntima parceria institucional com o Ministério Público e a sociedade civil organizada. A Rede Maranhense Justiça Juvenil, hoje, formada por 19 instituições representantes do Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, Conselho de Direitos, ONGS e órgãos do Executivo Estadual, que tem a missão de disseminar a Justiça Restaurativa, a municipalização e a qualificação do atendimento socioeducativo em meio aberto é um exemplo de articulações para concretizar a diretriz da municipalização.

Certamente, mais um esforço em acelerar o cumprimento do Estatuto da Criança e do Adolescente, em especial, na execução das medidas socioeducativas é o recente Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, recentemente aprovado pelo Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. Um sistema ousado que buscará, desde a compilação de dados do atendimento dos adolescentes infratores, como define as responsabilidades de cada ente dentro do Sistema de Garantia de Direito. Os desafios para os próximos anos serão sua propagação e concretização.

A concepção legal da Liberdade Assistida, se devidamente executada dentro dos preceitos do Estatuto da Criança e do Adolescente e com uma participação ativa dos conselhos de direitos para a deliberação e monitoramento no âmbito de uma política para os adolescentes em conflito com a Lei, a partir do diagnóstico da sua realidade local, indubitavelmente, constitui-se uma alternativa eficaz e concreta para a completa integração social do adolescente infrator, o que reduzia, certamente, a delinqüência juvenil. De acordo com os dados estatísticos acessados, percebe-se que o Judiciário e o Ministério Público, a cada ano, optam para aplicar a medida socioeducativa da

Liberdade Assistida, mas essas instâncias aplicam a medida e repassam a continuidade do atendimento ao município para o acompanhamento, auxílio, ajuda aos adolescentes na construção do seu projeto de vida.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. **O Estatuto da Criança e do Adolescente**. Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, 2006.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília: Saraiva, 2006.

BRASIL. Decreto n.º 17.943-A, de 12 de outubro de 1927. **Leis de Assistência e Proteção aos Menores**.

CONSELHO ESTADUAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. **Plano Estadual de Atendimento Sócio-Educativo no Estado do Maranhão**. 2005.

CONSELHO ESTADUAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Resolução n.º 005/98. **Diretrizes Gerais para a política Estadual de Atendimento Sócio - Educativas no Maranhão**. São Luís, 1998.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, Sistema Nacional de Atendimento SocioEducativo. Brasília, 2006.

DEL PRIORE, Mary (Org). **História das crianças no Brasil** 2. ed. - São Paulo: Contexto, 2000. Disponível em: <http://www.inau.gub.uy/Biblioteca/Odonnell.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2006, 19:08:32.

FERNANDES, Vera Maria Mothé. **O adolescente infrator e a liberdade assistida: um fenômeno sócio-jurídico**. Rio de Janeiro; CBCISS, 1988.

FUNDO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A INFÂNCIA - UNICEF. Pesquisa "**A Voz do Adolescente**", 2004. [http://www.risolidaria.org.br/vivalei/outrasleis/cod\\_menor1979.jsp](http://www.risolidaria.org.br/vivalei/outrasleis/cod_menor1979.jsp) Acesso em 10.04.2006. 10:18:22.

INSTITUTO LATINO AMERICANO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA PREVENÇÃO DO DELITO E TRATAMENTO DO DELINQUENTE (ILANUD).

**Documento de diretrizes técnicas: adolescentes em conflito com a Lei e a aplicação de medidas socioeducativas.** 2. ed. São Paulo, 2001.

JUIZADO DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE/ Publicado por Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Corregedoria-Geral da Justiça. Porto Alegre: Departamento de Artes Gráficas do TJRS, 2003.

KONZEN, Afonso Arnan(Coord.). **Pela Justiça na Educação.** Brasília: MEC. FUNDESCOLA. 2000.

MENDEZ, Emílio Garcia. **Desenvolvimento Social e Ação Educativa.** Belo Horizonte: Moduas Faciendi Publicações e Serviços Ltda, 1996.

NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre Direitos da Criança.** 1989. Instituto de Estudos Sócio-econômicos. Brasília, 2004

NAÇÕES UNIDAS. **Declaração dos Direitos da Criança,** Instituto de Estudos Sócio-econômicos. Brasília, 2004.

NAÇÕES UNIDAS. **Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil:** Diretrizes de Riad. 1990.

NAÇÕES UNIDAS. **Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude:** Regras de Beijing/Pequim. 1985.

O'DONELLE, Daniel. **La Convención sobre los Derechos del Niño: Estructura y Contenido,** 1990. Biblioteca Virtual do Instituto del Niño y el Adolescente del Uruguay.

RAMIDOFF, Mário Luiz. **Lições de Direito da Criança e do Adolescente.** Curitiba: Juruá, 2005.

RIZZINI, Irene. **A institucionalização de crianças no Brasil: percurso histórico e desafios presente.** Rio de Janeiro: Ed. PUC-Rio, 2004.

SARAIVA, João Batista Costa. **Desconstruindo o Mito da Impunidade Um Ensaio de Direito (Penal) Juvenil.** Brasília: CEDEDICA 2002.

SILVA, Edson e MOTTI, Ângelo. **Uma década de direitos: Estatuto da Criança e do Adolescente - Avaliando resultados e projeto o futuro** (Coordenadores). Campo Grande, MS: Ed. UFMS, 2001.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Decisões Monocráticas STJ, Disponível: [http://www.stj.gov.br/SCON/decisoaes/toc.jsp?livre=\(HC+e+042768\).nome.+e+20050513.dtpb](http://www.stj.gov.br/SCON/decisoaes/toc.jsp?livre=(HC+e+042768).nome.+e+20050513.dtpb). Acesso em 14.04.06. 09:15:29.

VILHENA, Oscar Vieira(Org.). **Declaração Universal dos Direitos do Homem.** São Paulo: Max Limonad, 2001)