

LIBERDADE ASSISTIDA COMO ALTERNATIVA À RESSOCIALIZAÇÃO DO MENOR INFRATOR

Autora: Flaviane de Souza¹

Orientador: Galvão Rabelo²

SUMÁRIO: Introdução. 1. Conceito de Criança e Adolescente. 2. Princípios do Direito Menorista. 2.1. Princípio da Proteção Integral. 2.2 Princípio da Condição Peculiar de Pessoa em Desenvolvimento. 2.3 Princípio da Intervenção Mínima. 3. Medidas Socioeducativas. 3.1. Da Advertência. 3.2 Da Obrigação de Reparar o Dano. 3.3. Prestação de Serviço à Comunidade. 3.4 Liberdade Assistida. 3.5 Regime de Semiliberdade. 3.6 Internação. 4. Vantagens da Liberdade Assistida para a ressocialização do adolescente infrator. 5. Dificuldades de aplicação da Liberdade Assistida. Conclusão. Referências Bibliográficas.

RESUMO

Uma das maiores dificuldades cotidianas é o crescimento desordenado de atos infracionais; condutas que se mostram cada vez mais grave, atos cometidos por adolescentes inimputáveis, que não atingiram a maioridade penal. O presente estudo busca fazer uma análise das medidas socioeducativas esculpidas nos artigos 121 e seguintes do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) , bem como desenvolver um paralelo entre a liberdade assistida e a internação. Busca definir o conceito legal de criança e adolescente, analisar os principais princípios que norteiam o direito menorista e a necessidade normativa de tratamento diferenciado ao menor. No decorrer do estudo conceituar-se-á o ato infracional, diferenciando-o do crime. Discorrer-se-á sobre as medidas socioeducativas, previstas no Diploma Menorista, fazendo um breve relato, com aprofundamento na liberdade assistida e

¹ Acadêmica do 10º período do Curso de Direito da UNIPAC-Ubá; auxiliar administrativo, no Procon/Ubá/MG E-mail: flaviane23freitas@yahoo.com.br.

² Professor graduado em Direito pela Universidade Federal de Viçosa – UFV, Especialista em Ciências Penais pela Universidade Federal de Juiz de Fora – UFJF. Leciona no curso de graduação em Direito as disciplinas de Direito Penal, Direito Processual Penal e Direito do Consumidor pela Universidade Presidente Antônio Carlos (UNIPAC).

na internação, com o intuito de demonstrar que a liberdade assistida quando aplicada conforme prescreve o ECA tem grandes chances de recuperar o infrator. Por fim, será feita a análise das vantagens quanto à ressocialização do menor em conflito com a lei e as dificuldades para aplicação da liberdade assistida.

Palavras Chaves: Medidas Socioeducativas – Adolescente – Ato Infracional – Liberdade assistida – Ressocialização.

INTRODUÇÃO

Por muito tempo fora destinado aos adolescentes infratores medidas de caráter exclusivamente punitivo, nas quais eles eram vistos como os únicos responsáveis pela sua condição. O legislador, ao elaborar o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), teve grande preocupação com o menor púbere e impúbere. Preocupou-se, também, com a observância dos ditames constitucionais, quais sejam, prioridade absoluta ao direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária. E o Diploma Menorista, em seu art. 1º, além de elencar princípios como o da brevidade, o da excepcionalidade, o do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, que devem ser observados quando da aplicação de qualquer medida socioeducativa, esculpe o maior deles, a saber, o princípio da proteção integral.

Em meio a essa problemática, o presente trabalho objetiva aprofundar o estudo sobre as medidas socioeducativas, em especial a da liberdade assistida, abordando mais detidamente as finalidades trazidas pela doutrina e o histórico em que foi concebida a ideia do Estatuto da Criança e do Adolescente, de modo a conjugar a análise teórica com os fatos históricos e contemporâneos, resultado da pesquisa científica sobre o “sistema punitivo” do ECA.

1. CONCEITO DE CRIANÇA E ADOLESCENTE

Com fundamento na doutrina de proteção integral, o ECA define, para efeito legal, o

conceito de criança e adolescente em seu artigo 2º, estabelecendo que criança é a pessoa com até doze anos de idade incompletos e, adolescente aquele entre doze e dezoito anos de idade.

Interessante é o julgado quanto à aplicação das medidas socioeducativas ao adolescente do Tribunal do Paraná:

APELAÇÃO CRIMINAL - EXTORSÃO COM EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES - CONFISSÃO ESPONTÂNEA - REINCIDÊNCIA - PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE - CORRUPÇÃO DE MENORES - COMPROVAÇÃO DA INIMPUTABILIDADE - CRIME FORMAL.

1. A agravante da reincidência não pode ser compensada igualmente em relação à atenuante da confissão espontânea, pois esta não é preponderante, de acordo com o artigo 67 do Código Penal.
2. Para a configuração do crime de corrupção de menores (ECA, art. 244-B), basta a comprovação da participação do inimputável na prática delituosa, em companhia de pessoa maior de 18 anos.
3. Para a comprovação da inimputabilidade, é suficiente o registro dos dados do adolescente na Ocorrência Policial e a qualificação do menor na Delegacia da Criança e do Adolescente, constando de tais documentos o número de identidade civil do menor inimputável, por se tratarem de documentos dotados de fé pública.
4. Deu-se parcial provimento ao apelo do réu para reduzir a pena do crime de extorsão com uso de arma e concurso de agentes e deu-se provimento ao apelo do Ministério Público para condenar os réus pelo crime de corrupção de menores e aplicar o concurso formal entre os crimes, aumentando-se as penas. (20090110590525APR, Relator SÉRGIO ROCHA, 2ª Turma Criminal, julgado em 19/08/2010, DJ 01/09/2010 p. 183).³

2. PRINCÍPIOS DO DIREITO MENORISTA

A Lei 8069/90 é regida por uma série de princípios, que servem de parâmetro para o interprete, princípios que asseguram as normas protetivas.

Tendo em vista que existem vários princípios relativos à proteção da criança e do adolescente, procurou-se discorrer sobre alguns de maior relevância para o trabalho, ora apresentado.

2.1. Princípio da Proteção Integral

A Carta Magna de 1988, em seu artigo 227, estabelece que a criança e o adolescente tenham prioridade absoluta ao direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à

³ Disponível em: <http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjegi1?DOCNUM=2&PGATU=1&l=20&ID=62018,42424,28163&MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=jrhtm03&OPT=&ORIGEM=INTER>. Acesso em: 19/10/2010.

profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, sendo dever da família, da sociedade e do Estado, prevenir as infrações entre menores, lhes garantido adequadas políticas assistenciais e educativas, conforme artigo 125, do ECA:

Art. 125. É dever do Estado zelar pela integridade física e mental dos internos, cabendo-lhe adotar as medidas adequadas de contenção e segurança.

O Estatuto da Criança e do Adolescente confere a eles proteção integral, ou seja, a solução para os problemas apresentados pela infância e juventude passou a ser tarefa rateada entre a família, a sociedade e o Estado, deixando assim de ser obrigação exclusiva dos Poderes Públicos.

O princípio em comento está inserido no artigo 1º do ECA, que assim preceitua: “esta lei dispõem sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”. Vale dizer, as crianças e os adolescentes devem ser protegidos de forma completa em todos os seus direitos especiais e específicos.

O princípio da proteção integral visa a proteger todas as crianças e adolescentes contra todas as formas possíveis de discriminação, preconceito, independente das condições em que se encontrem, garantindo os direitos fundamentais inerentes aos mesmos, e proporcionando-lhes um desenvolvimento sadio, de molde a concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana. Conforme preleciona o art. 3º do Diploma Menorista:

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

Segundo João Gilberto, *apud* Cury, o referido dispõem é:

[...] a síntese do pensamento do legislador constituinte expresso na consagração do preceito que os direitos de todas as crianças e adolescentes devem ser universalmente reconhecidos. São direitos especiais e específicos, pela condição de pessoas em desenvolvimento.

Assim, as leis internas e o direito de cada sistema nacional devem garantir a satisfação de todas as necessidades das pessoas, de até 18 anos, não incluindo apenas o aspecto penal do ato praticado pela ou contra a criança mas o seu direito a vida, saúde, educação, convivência, lazer, profissionalização, liberdade e outros.⁴

2.2. Princípio da Condição Peculiar da Pessoa em desenvolvimento

⁴ CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**: comentários jurídicos e sociais. São Paulo: Malluros Editores, 2006. p. 15.

Este princípio encontra-se esculpido no artigo 6º do ECA, nos seguintes termos: “na interpretação desta lei levar-se-á em conta os fins sociais a que a ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos a condição peculiar da Criança e do Adolescente como pessoa em desenvolvimento”.

Tendo em vista a fase de desenvolvimento físico, emocional e psicológico do menor infrator, o legislador achou por bem e conveniente dar tratamento diferenciado, por entender que, se esses fossem equiparados aos imputáveis, haveria grandes chances de se ter um “criminoso pronto e acabado” que, ao ser posto em liberdade, de volta ao convívio familiar e social, coloria a todos em um perigo iminente.

Trata-se de um princípio que reconhece a desigualdade do adolescente em relação ao adulto, motivo pelo qual se faz necessário um tratamento diferenciado entre ambos, ou seja, não se pode dispensar ao adolescente o mesmo rigor que se dispensa aos adultos que praticam atos ilegais.

2.3. Princípio da Intervenção Mínima

O princípio em tela determina que o adolescente em conflito com a lei só poderá ser submetido a uma das medidas socioeducativas elencadas no ECA, quando esta infração for prejudicial à sociedade e causar repercussão social, devendo, quando da aplicação da medida, ser a mesma proporcional à gravidade do ato infracional.

Está previsto no artigo 37, alínea “b”, da Convenção sobre os Direitos da Criança, nos seguintes termos:

Os estados partes zelarão para que, nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária. A detenção, a reclusão ou a prisão de uma criança, serão efetuadas conforme com a lei e apenas como último recurso, e durante o mais breve período de tempo que for apropriado.⁵

A Carta Magna em seu artigo 227, § 3º, V, prescreve que o direito à proteção especial

⁵ **A Convenção sobre os Direitos da Criança.** Disponível em: http://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf. Acesso em 19 out. 2010.

abrangerá a obediência aos princípios de liberdade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade.

O Legislador, com estas normas, quis deixar claro que os adolescentes e crianças somente serão submetidas às medidas socioeducativas em último caso.

É de ressaltar que o adolescente não poderia ser submetido ao procedimento penal vigente, que, conseqüentemente, e, dependendo da gravidade do ilícito penal cometido, seria encaminhado aos presídios, nos quais teria sua personalidade deformada.

O imputável sofrerá as conseqüências de seus atos, pois este tem discernimento para entender o caráter ilícito do fato. Isto significa, no Direito Penal, que ele deverá arcar com as penas previstas em lei.

Já a criança e o adolescente que cometem atos infracionais são inimputáveis. Assim, mesmo que estes venham a cometer um fato típico e antijurídico não preenchem o requisito da culpabilidade, terceiro elemento constitutivo do crime e pressuposto para a aplicação de pena, ficando sujeitos às normas estabelecidas no Diploma Menorista, não estando sujeitos a penas criminais.

A imputabilidade penal inicia-se aos 18 anos, conforme prescreve o artigo, 27 do Código Penal: “os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeito as normas estabelecidas na legislação especial.”

O art. 104 do ECA, por seu turno, ratifica que os menores de 18 anos são inimputáveis:

Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato.

Aliás, no tocante à questão do tempo do crime, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de afirmar que:

Na aplicação de medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, leva-se em consideração a idade do menor ao tempo da prática do fato, sendo irrelevante, para efeito de cumprimento de atingir a maioridade. (STJ, RHC 7.308/98 – SP, DJU 27-4-98. p.217)⁶

⁶ STJ apud ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: doutrina e jurisprudência. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 154.

3. Das medidas socioeducativas

O ECA, em seu conteúdo inovador, traz a proposta de valorização da criança e do adolescente, estabelecendo um tratamento diferenciado aos atos infracionais cometidos por estes, nos quais não predomina somente o aspecto coercitivo, mas considera os adolescentes em conflito com a lei um fenômeno resultante da estrutura de classes, entendendo a adolescência como uma fase cheia de conflitos na vida do homem.

O ato infracional foi assim conceituado pelo ECA, em seu no artigo 103: “*Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal.*”

Recorde-se que os menores de dezoito anos não podem cometer crime, uma vez que não preenchem os requisitos da culpabilidade, terceiro elemento constitutivo do crime.

Os atos infracionais não possuem somente cunho político-social, pois será na esfera jurídica que se identificará e se aplicará a medida socioeducativa que melhor se amolda ao caso concreto.

Tendo em vista a proteção integral da criança e do adolescente, o ECA elenca um conjunto de medidas a serem aplicadas ao adolescente em conflito com a lei, após apurada sua responsabilidade com o devido processo legal, cujo objetivo é reeducá-los e ressocializá-los, conforme julgado do Tribunal do Paraná:

“Com efeito, a Lei n.º. 8069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) foi editada visando dar cumprimento e proteção integral aos direitos fundamentais da criança e do adolescente, tal como assegurados na Constituição Federal. Para tanto, simplificou formas e procedimentos, garantindo e facilitando o acesso dos hipossuficientes à Justiça minorista, bem como reservando ao menor autor de ato infracional uma providência de conotação pedagógica denominada medida sócio-educativa. De sorte que as medidas sócio-educativas por sua natureza e finalidade divergem das penas previstas na legislação penal. Por serem inimputáveis, a criança ou o adolescente não cometem crimes ou contravenções, incorrendo somente em ato infracional conforme adotem conduta de tipicidade objetivamente idêntica. Assim, ao menor infrator não são aplicadas penas, mas medidas outras de caráter pedagógico e protetivo. Já a pena aplicada aos maiores de 18 anos que cometem infrações penais tem caráter retributivo e preventivo” **(RECURSO DE APELAÇÃO Nº. 95.0000029-6, DE NOVA LONDRINA, RELATOR : DES. ALTAIR PATITUCCI, Curitiba, 21 de agosto de 1995, Olympio de Sá Sotto Maior Neto Procurador-Geral de Justiça , Valéria Teixeira de Meiroz Grillo, Promotora de Justiça, Nova Londrina/Paraná).**⁷

São medidas socioeducativas, previstas no artigo 112 do ECA:

⁷ Disponível em: http://www2.mp.pr.gov.br/cpca/telas/ca_igualdade_5_4_3_2.php, acesso 17/10/2010.

- I- Advertência;*
- II- Obrigação de reparar o dano;*
- III- Prestação de serviços a comunidade;*
- IV- Liberdade assistida;*
- V- Inserção em regime de semiliberdades;*
- VI- Internação em estabelecimento educacional.*

O rol do artigo 112 acima transcrito é *taxativo*, e sua limitação decorre do princípio da legalidade.

A *criança*, quando pratica um ato infracional, não está sujeita às medidas socioeducativas previstas no artigo 112 do ECA. Neste caso, à criança infratora poderá ser aplicada apenas as medidas protetivas elencadas no art. 101 do ECA. Portanto, as medidas socioeducativas acima mencionadas são reservadas ao adolescente infrator, que é submetido a tratamento mais rigoroso do que o dispensado à criança.

Interessante, no ponto, é o seguinte trecho de julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo: “sendo criança, por definição legal não se aplicam os dispositivos que regem a prática de atos por adolescentes”. (TJSP, Ap. nº 15560-0, Rel. Des. Salvino Neto, j 29-12-92-JTJ-CE 146/130)⁸.

Abaixo, breve comentário sobre as seis medidas socioeducativas existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

3.1. Da Advertência

A medida da advertência vem disciplinada no artigo 115 do ECA, que assim prescreve: “a advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada”.

É uma medida branda aplicada ao infrator e executada por um juiz da infância e da juventude, que consiste em informar ao infrator do cometimento do ato infracional e das consequências advindas do mesmo.

É aplicada em casos de infrações mais leves.

⁸ TJSP *apud* ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: doutrina e jurisprudência. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 156.

3.2. Obrigação de Reparar o Dano

A obrigação de reparar o dano é tipificada no artigo 116 do ECA, nos seguintes termos:

Art. 116. Em se tratando de ato infracional com reflexos patrimoniais, a autoridade poderá determinar, se for o caso, que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou, por outra forma, compense o prejuízo da vítima. Parágrafo único. Havendo manifesta impossibilidade, a medida poderá ser substituída por outra adequada.

Quando o ato infracional produzir reflexos patrimoniais o Juiz poderá determinar que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou por outra forma compense o prejuízo da vítima.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme julgado transcrito, entendeu que a medida em comento deve ser aplicada quando tratar-se de estelionato praticado com a subtração de talonário de cheque:

De tal arte, a medida de simples advertência em nada contribui para a reeducação da recorrida, pois o ideal é que a adolescente conduza as coisas ao status quo ante ou, por outra forma, compense os prejuízos causados, na medida de sua contribuição para eles, salvo a manifesta impossibilidade de fazê-lo, o que ao juízo de origem competirá verificar. A mera advertência passa idéia de apatia da autoridade judiciária, devendo a medida sócio-educativa inculcar na pessoa do adolescente, de vez que essa é a finalidade do Estatuto, a exata dimensão do prejuízo causado com o ato infracional, para desestímulo de eventual recidiva. Todavia, a adolescente não deve suportar mais do que o equivalente à metade do deságio patrimonial provocado, respondendo sua comparsa pela metade restante, se for o caso. O ressarcimento deve ser feito de modo a não acarretar sacrifício desproporcional aos ganhos da adolescente, simples industriária, podendo ser parcelado, desde que se aproxime do integral equivalente à metade.”(TJSP – Apelação Cível nº 28.888-0/6 – Comarca de Presidente Prudente – Apelante o Promotor de Justiça da Vara da Infância e da Juventude da Comarca – Apelada a menor R.L.P.S., sendo interessada a menor S.B.D.S. - v.u – j.7-11-1996 – Voto nº 1.754)⁹

3.3. Prestação de serviços à comunidade

A prestação de serviços à comunidade é a terceira medida prevista no artigo 112 do

⁹ TJSP *apud* ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: doutrina e jurisprudência. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 174.

ECA. Está regulamentada pelo artigo 117 daquele diploma, *in verbis*:

Art. 117. A prestação de serviços comunitários consiste na realização de tarefas gratuitas de interesse geral, por período não excedente a seis meses, junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas e outros estabelecimentos congêneres, bem como em programas comunitários ou governamentais. Parágrafo único. As tarefas serão atribuídas conforme as aptidões do adolescente, devendo ser cumpridas durante jornada máxima de oito horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a frequência à escola ou à jornada normal de trabalho

Consiste na realização de tarefas gratuitas de interesse geral, não podendo ser superior a seis meses. Pode ser aplicada como forma alternativa para que se evite a imposição da medida privativa de liberdade.

O infrator não poderá ser submetido à realização de tarefas humilhantes ou discriminatórias, e sua finalidade é cultivar a responsabilidade, o respeito para com o trabalho, e para com as pessoas da comunidade.

3.4. Liberdade Assistida

A liberdade assistida possui o objetivo de recuperar e ressocializar o adolescente sem retirá-lo do convívio familiar, da comunidade, da sociedade, sendo, para essa finalidade, nomeado um orientador capacitado, que o acompanhará, o orientará, e fará com que o adolescente compreenda os limites de sua liberdade em direção à conquista da sua cidadania.

A liberdade assistida está inserida no artigo 118 do ECA:

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.

§ 1º A autoridade designará pessoa capacitada para acompanhar o caso, a qual poderá ser recomendada por entidade ou programa de atendimento.

§ 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.

3.5. Regime de Semiliberdade

Trata-se de medida regulamentada no artigo 120 do ECA, que assim dispõe:

O regime de semi-liberdade pode ser determinado desde o início, ou como forma de transição para o meio aberto, possibilitada a realização de atividades externas, independentemente de autorização judicial. § 1º São obrigatórias a escolarização e a profissionalização, devendo, sempre que possível, ser utilizados os recursos existentes na comunidade. § 2º A medida não comporta prazo determinado aplicando-se, no que couber, as disposições relativas à internação

A resolução nº 47, de 5 de dezembro de 1996, do **Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente - CONANDA** regulamenta a aplicação da medida em seus artigos 1º e 2º:

Art. 1º O regime de semiliberdade, como medida socioeducativa autônoma (art.120 caput, início), deve ser executada de forma a ocupar o adolescente em atividades educativas, de profissionalização e de lazer, durante o período diurno, sob o rigoroso acompanhamento e controle de equipe multidisciplinar especializada, e encaminhado ao convívio familiar no período noturno, sempre que possível.

Art. 2º A convivência familiar e comunitária do adolescente sob regime de semiliberdade deverá ser, igualmente, supervisionada pela mesma equipe multidisciplinar.

Parágrafo único. A equipe multidisciplinar especializada incumbida do atendimento ao adolescente, na execução da medida de que trata este artigo, deverá encaminhar, semestralmente, relatório circunstanciado e propositivo ao Juiz da Infância e Juventude competente.

É uma medida que é caracterizada pela privação parcial da liberdade do adolescente em conflito com a lei, pois deverá recolher-se a noite na instituição, e durante o dia realizar atividades externas, tais como frequentar a escola, praticar exercícios, realizar cursos para aperfeiçoamento (profissionalizante), etc.

3.6. Internação

É a medida mais grave aplicada ao infrator, destinados aos casos mais extremos, está definida no artigo 121 e seguintes do ECA:

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

§ 1º Será permitida a realização de atividades externas, a critério da equipe técnica da entidade, salvo expressa determinação judicial em contrário.

§ 2º A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada seis meses.

§ 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 semi-liberdade ou de liberdade assistida.

§ 5º A liberação será compulsória aos vinte e um anos de idade.

§ 6º Em qualquer hipótese a desinternação será precedida de autorização judicial, ouvido o Ministério Público.

Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;

II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;

III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

§ 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a três meses.

§ 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

Art. 123. A internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local distinto daquele destinado ao abrigo, obedecida rigorosa separação por critérios de idade, compleição física e gravidade da infração.

Parágrafo único. Durante o período de internação, inclusive provisória, serão obrigatórias atividades pedagógicas.

Por interferir na liberdade individual, a medida em apreço tem como principais características a observância da brevidade, devendo ser cumprida no menor tempo possível, da excepcionalidade, em caso de falha ou invalidade de outras medidas, e do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, que é a observância ao seu desenvolvimento físico e psíquico.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal ratifica o teor do artigo 122 do ECA, na linha que vem sendo destacada:

HABEAS CORPUS. VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. APLICAÇÃO DE INTERNAÇÃO-SANÇÃO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO ADOLESCENTE E DE AUDIÊNCIA. VIOLAÇÃO DO DIREITO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Não padece de ilegalidade a decisão que aplica internação-sanção ao adolescente, em razão de descumprimento reiterado de medida socioeducativa anterior, se o jovem é previamente intimado para a audiência, oportunidade em que pode justificar as razões do descumprimento, mas não comparece.
2. Todavia, o caso dos autos é diferente, pois o Juízo a quo decretou a internação-sanção sem determinar a intimação prévia do paciente e sem designar audiência, sob o fundamento de que tal procedimento era desnecessário, pois o paciente já

havia sido cientificado sobre as consequências do descumprimento da medida socioeducativa em outra audiência.

3. *Contudo, a imposição de audiência prévia do adolescente existe não apenas para cientificá-lo da necessidade de cumprir a medida, mas, sobretudo, para oportunizar-lhe a possibilidade de apresentar justificativa, isto é, a razão pela qual descumpriu a medida socioeducativa. Assim, in casu, apesar de já ter havido audiência em momento anterior, tal circunstância não afasta a necessidade de nova audiência do jovem, já que o menor tem o direito de defesa em relação aos novos fatos, ou seja, ao novo descumprimento da medida. Tal proceder se justifica ainda mais se se considerar que a audiência anterior se realizou em 28/09/2009 e o novo descumprimento data deste ano.*

4. *Ordem concedida para revogar a decisão que decretou a internação-sanção do paciente, determinando que o paciente seja intimado para apresentar defesa quanto ao novo descumprimento antes de ser aplicada eventual internação-sanção. (20100020129477HBC, Relator ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2ª Turma Criminal, julgado em 30/09/2010, DJ 13/10/2010 p. 70).¹⁰*

4. VANTAGENS DA LIBERDADE ASSISTIDA PARA A RESSOCIALIZAÇÃO DO ADOLESCENTE INFRATOR

O juiz, ao aplicar as medidas socioeducativas, deverá analisar os fatos, a gravidade do delito, bem como as condições pessoais do adolescente, sua personalidade, sua vida familiar e social, a sua aptidão para cumprir a medida, entre outras questões.

Nesse sentido, vale transcrever importante ementa do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ATO ANÁLOGO AO CRIME DE ROUBO - AUTORIA - CONFISSÃO DO AGENTE - RECONHECIMENTO DA VÍTIMA COAÇÃO MORAL - INOCORRÊNCIA - PROVAS DE QUE A VONTADE DO ADOLESCENTE ERA LIVRE - IMPOSIÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA - NECESSIDADE - INTERNAÇÃO - INADEQUAÇÃO - CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS - AUSÊNCIA DE INDICATIVOS DE REITERAÇÃO DA PRÁTICA DE ATOS INFRACIONAIS - RESSOCIALIZAÇÃO INICIADA COM SUCESSO NO ÂMBITO FAMILIAR - LIBERDADE ASSISTIDA - SUFICIÊNCIA - RECURSO PROVIDO EM PARTE. Não há falar em coação moral irresistível se a prova dos autos, inclusive a confissão do adolescente, evidenciam que sua vontade era livre, sendo certo que a mera indução ou o simples estímulo à prática de ato infracional não o eximem de sua responsabilidade. No Direito da Criança e do Adolescente, conforme o paradigma da doutrina da proteção integral, importa atentar mais para o autor do que para o fato, de forma que, se as condições subjetivas são favoráveis, não existindo provas de que o então adolescente enveredou-se definitivamente para o caminho da delinqüência, mas que, pelo contrário, há indicativos de que a sua ressocialização iniciou-se com êxito no âmbito familiar, a liberdade assistida é medida suficiente, conforme a interpretação sistemática do ECA. Recurso provido em parte.

De mais a mais, fica a lição de Olympio Sotto Maior:

¹⁰ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Disponível em: <http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-> Acesso em 14 out. 2010.

*Nesta ótica, não temos dúvida em afirmar que, do elenco das medidas socioeducativas, a que se mostra com as melhores condições de êxito é a da **liberdade assistida**, porquanto se desenvolve direcionada a interferir na realidade familiar e social do adolescente, tencionando resgatar, mediante apoio técnico, as suas potencialidade. O acompanhamento, auxílio e orientação, a promoção social do adolescente e de sua família, bem como a inserção no sistema educacional e do mercado de trabalho, certamente importarão o estabelecimento de projeto de vida capaz de produzir ruptura com a prática de delitos, reforçados que restarão os vínculos entre o adolescente, seu grupo de convivência e a comunidade. (SOTTO, 2006, p. 379/380)*

É necessário começar a tratar o adolescente no próprio meio natural, incentivando a aplicação da medida de liberdade assistida, tendo em vista que quando submetido à internação o menor infrator é direcionado à instituições precárias, com um número escasso de unidades de atendimento, acarretando um acolhimento indigno, conseqüentemente inviabilizando a realização e ações pedagógicas para o adolescente em conflito com a lei.

O menor infrator passa a ser vítima do descontrole estatal e a medida em regime fechado passa a ser uma forma de punição ao menor infrator, não atendendo o preceito contido no ECA.

A liberdade assistida tem por objetivo ressocializar e reeducar o menor infrator através de um orientador, tendo como meio essencial à família, a comunidade, a sociedade, mantê-lo na escola, nos cursos de profissionalização, e cultivar o respeito às normas vigentes.

Pode-se dizer, por isso, que a liberdade assistida é medida mais condizente com os ditames constitucionais.

Como, inclusive, prescreve a Lei 8.069/90, em seu artigo 118, “a liberdade assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente”. E como bem ressalta Moacir Rodrigues:

Ora, maioria dos adolescentes autores de infrações a que podemos, por analogia, classificar como de pequeno potencial ofensivo, situa num seguimento que carece de autoridade paterna e maternal, é oriunda de lares desestruturados e que necessitam de auxílio, acompanhamento e orientação. A recomendação legal é no sentido de que seja designada pessoa capacitada para acompanhar o caso, podendo ser recomendado por entidade ou programa de atendimento.¹¹

Já com relação à medida de internação, conforme posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pode-se afirmar que: “a internação somente deve ser admitida em casos excepcionais, quando baldados todos os esforços à reeducação do adolescente, mediante outras medidas socioeducativas”. (TJSP, Ap. nº 22.716-0, Rel. Des. Yussef Cahali, j.

¹¹ RODRIGUES, Moacir. **Medidas Socioeducativas**: teoria, prática e jurisprudência. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 27.

2-3-95)¹²

Mesmo posicionamento tem seguimento no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, conforme os seguintes julgados:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. ATO INFRACIONAL. EXECUÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO SEM POSSIBILIDADE DE ATIVIDADES EXTERNAS. Considerando que o comportamento do adolescente não autoriza a progressão almejada, deve ser mantida a decisão atacada, mormente quando o recorrente já cumpriu medida em meio aberto em outra oportunidade, sem que tenha surtido os efeitos desejados, pois reiterada a prática infracional. NEGARAM PROVIMENTO. (Agravo de Instrumento Nº 70036373983, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Julgado em 24/06/2010).

EMENTA: ECA. ATO INFRACIONAL. ROUBO DUPLAMENTE QUALIFICADO, CONCURSO DE AGENTES, RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DAS VÍTIMAS (CP, ART. 157, § 2º, II e V). AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DELAÇÃO. VALOR PROBATÓRIO. CONTEXTO QUE DEMONSTRA COM SOLIDEZ A PRÁTICA DOS ATOS INFRACIONAIS. **MEDIDA SOCIOEDUCATIVA, INTERNAÇÃO SEM POSSIBILIDADE DE ATIVIDADES EXTERNAS. DISPOSIÇÃO ADEQUADA E BEM DELINEADA. ABSOLVIÇÃO OU ABRANDAMENTO DA MEDIDA, PRETENSÃO DESCABIDA. INFRATORES REINCIDENTES. REPRESENTAÇÃO ACOLHIDA, SENTENÇA CONFIRMADA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.** (Apelação Cível Nº 70015899867, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Ari Azambuja Ramos, Julgado em 14/09/2006)

EMENTA: ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL. FURTO QUALIFICADO (CP, arts. 155, § 4º, I e II). AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. INCONFORMIDADE RECURSAL LIMITADA À **MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO, SEM POSSIBILIDADE DE ATIVIDADES EXTERNAS, BEM DELINEADA E ADEQUADA À REINSERÇÃO SOCIAL. CONDUTA DO MENOR AMPLAMENTE DESABONADA, PRÁTICA REITERADA. INOCUIDADE DAS MEDIDAS ANTERIORMENTE APLICADAS. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA, POR MAIORIA.** (Apelação Cível Nº 70017744830, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Ari Azambuja Ramos, Julgado em 21/12/2006).¹³

Tratamento semelhante está presente no julgado do Tribunal de Justiça do Paraná:

É o que demonstra o judicioso parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça, cuja fundamentação, neste aspecto, aqui se reproduz e se adota como razões de decidir:

"Com efeito, devemos lembrar que a aplicação de medidas sócio-educativas a adolescentes autores de atos infracionais está sujeita a certos PRINCÍPIOS, sendo 02 (dois) deles previstos nos Arts. 112, § 1º e 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente (este último decorrente do disposto no Art. 113 do mesmo Diploma Legal), de onde se extrai a necessidade de ser a medida aplicada PROPORCIONAL à GRAVIDADE da infração e que se deve SEMPRE SER DADA PREFERÊNCIA àquelas que visem o FORTALECIMENTO DOS VÍNCULOS FAMILIARES E COMUNITÁRIOS.

Nesse sentido, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que "a medida aplicada ao adolescente levará em conta sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração" (Art. 112 § 1º verbis); e que "na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as NECESSIDADES PEDAGÓGICAS, PREFERINDO-SE AQUELAS QUE VISEM AO

¹² TJSP apud ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente:** doutrina e Jurisprudência. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 183.

¹³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=juris>. Acesso em 14 out. 2010.

FORTALECIMENTO DOS VÍNCULOS FAMILIARES E COMUNITÁRIOS"
(Art. 100 c/c Art. 113 verbis grifamos).

Em consonância com o disposto no Art. 227 § 3º inciso V da Constituição Federal e demais preceitos referentes à chamada DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL, a Lei nº 8.069/90 também estabelece que "a internação constitui medida privativa de liberdade, sujeita aos princípios da brevidade, EXCEPCIONALIDADE e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento" (Art. 121 verbis grifamos).

E, de forma categórica, determina que "EM NENHUMA HIPÓTESE SERÁ APLICADA A INTERNAÇÃO, HAVENDO OUTRA MEDIDA ADEQUADA" (Art. 122 § verbis grifamos).

Como podemos observar, pela sistemática do Estatuto da Criança e do Adolescente, a medida sócio-educativa de internação deve ser sempre encarada como o ÚLTIMO RECURSO a ser utilizado na tentativa de reeducação e ressocialização do adolescente autor de ato infracional, admissível unicamente quando este for considerado de natureza GRAVE (ressalvada a hipótese do Art. 122, inciso III do referido Diploma Legal, que evidentemente não é o caso dos autos).¹⁴

Olympio Sotto Maior, afirma que a segregação e a inexistência de projeto de vida, os adolescentes internados ficam mais distantes de um desenvolvimento sadio e acrescenta:

[...] convivendo em ambientes, de regra, promíscuos e aprendendo as normas próprias dos grupos marginais (especialmente no que tange a responder com violência aos conflitos do cotidiano), a probabilidade (quase absoluta) é de que os adolescentes acabem absorvendo a chamada identidade do infrator, passando a se reconhecerem, sim, como de má índole, natureza perversa, alta periculosidade, enfim, como pessoas cuja história de vida, passada e futura, resta indestrutivelmente ligada à delinqüência (os irrecuperáveis, como dizem eles). Desta forma quando do desinternamento, certamente estaremos diante de cidadãos com categoria piorada, ainda mais predispostos à condutas violentas e anti-sociais.¹⁵

5. Dificuldades de aplicação da liberdade assistida

A maior dificuldade apresentada na aplicação da liberdade assistida é a falta de cooperação entre o executivo e o judiciário, pois a justiça comina a aplicação da medida ao menor infrator, porém os municípios não comportam e não possuem locais para abrigar o adolescente e nem detém quadro de orientadores para aplicação da medida socioeducativa em meio aberto, bem como a dificuldade em promover o efetivo cumprimento destas medidas.

A intervenção educativa da medida em estudo manifesta-se no acompanhamento personalizado, propiciando a construção de um novo projeto de vida ao adolescente infrator;

¹⁴ Estado do Paraná. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. RECURSO DE APELAÇÃO Nº 632-0, DE CASCAVEL. RELATOR: DES. TADEU COSTA, Curitiba, 10 de agosto de 1998. Disponível em: http://www2.mp.pr.gov.br/cpca/telas/ca_igualdade_16_4_3_7.php. Acesso em: 19 out. 2010.

¹⁵ MAIOR, Olympio Sotto. In CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**: comentários jurídicos e sociais. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 380.

no resgate dos vínculos familiares, já que, na maioria das vezes, a causa da criminalidade precoce é construída sobre a égide de um lar desestruturado; na inserção na vida comunitária, uma vez que o adolescente é produto da exclusão e marginalização do meio social; nos incentivos aos estudos com frequência escolar assídua e na inserção no mercado de trabalho ou cursos profissionalizantes e formativos.

A família é indispensável na formação do menor para sua vida futura, moral, pois poderá prevenir a delinquência, bem como a sociedade, conforme acrescenta Dallari:

[...] as crianças e os adolescentes são mais dependentes e mais vulneráveis a todas as formas de violência, é justo que toda a sociedade seja legalmente responsável por eles. Além de ser um dever moral, é da conveniência da sociedade assumir essa responsabilidade, para que a falta de apoio não seja fator de discriminações e desajustes, que, por sua vez levarão à prática de atos anti-sociais.¹⁶

A participação do Estado também é necessária, além de decorrer de uma obrigação legal este deve intervir sempre que houver falha na família e sociedade.

Acrescente-se o entendimento de Schecaira:

Por todos esses fatores, a liberdade assistida é a pedra de toque do sistema de medidas sócio-educativas. Se os programas não contarem com instrumentos adequados, ou se a medida constituir-se exclusivamente em um controle passivo das atividades cotidianas do adolescente, é provável que a reincidência venha a ocorrer sabendo os adolescentes da falta de eventual fiscalização, a liberdade assistida poderia ser até mesmo porta de entrada para o regime institucional. Por isso é fundamento que os programas, comunitários e assistenciais, sejam eficazes no acompanhamento das atividades do jovem e que ele saiba da sua existência.¹⁷

No tocante à aplicação da medida socioeducativa liberdade assistida no Município de Ubá/MG, a mesma não surti os efeitos almejados, conforme opinião da Comissária da Infância e Juventude da Comarca de Ubá, Maria das Graças Silva Carchand (Cacá):

“No Município à aplicação da medida socioeducativa liberdade assistida é aplicada em grande proporção, todavia, não há meios eficientes para que a medida em apreço produza os efeitos esperados (ressocialização, fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários), tendo em vista não possuir o Município, local adequado para receber e direcionar o menor infrator a atividades pedagógicas e profissionalizantes e nem possuir um quadro de orientadores suficientes para atender a demanda apresentada no Município”.

¹⁶ DALLARI, Dalmo. In CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 23.

¹⁷ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistema de Garantias e o Direito Penal Juvenil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 201.

CONCLUSÃO

O presente trabalho consistiu-se na análise das medidas socioeducativas do Estatuto da Criança do Adolescente, em que vislumbramos o conceito de criança e de adolescente e dissertou-se sobre alguns princípios norteadores da Lei nº 8.069/90.

Limitou-se a realizar uma comparação entre a liberdade assistida e a internação, buscando demonstrar que a liberdade assistida, quando aplicada, tem grandes chances de recuperar, reeducar e ressocializar o jovem em conflito com a lei.

Dissertou-se, também, acerca de conceitos do ato infracional diferenciando-o do crime e de causas que levam jovens a cometerem delitos.

Em face dos princípios norteadores do ECA, estes assegurados na Constituição Federal, o membro do Ministério Público, o Juiz da Vara da Infância e da Juventude, Defensores Públicos e a sociedade devem zelar para que seja assegurados ao adolescente infrator o direito a convivência familiar e comunitária, devendo-se aplicar sempre o que for mais benéfico à recuperação do menor infrator, vale dizer, a liberdade assistida em detrimento da intervenção, proporcionando meios e condições para que a mesma seja aplicada adequadamente. O resultado será um adolescente ressocializado, um adolescente que foi orientado a respeitar a sociedade e que teve sua dignidade recuperada.

O objetivo foi demonstrar que a medida liberdade assistida comparada com a medida internação é a mais benéfica ao infrator, tendo em vista que a mesma não retira a liberdade do infrator, busca orientar, reeducar, ressocializar, fortalecer os laços familiares, com a comunidade e com a sociedade. Para tanto, é importante a cooperação de todos, operadores do Direito, familiares, e da própria comunidade, a fim de que se possa recuperar o adolescente em conflito com a lei.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

COLPAN, Carla Fornari. **A Responsabilização Penal do Adolescente Infrator e a Ilusão de Impunidade.** Elaborado em 08.2003. Disponível em: <http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4600>. Acesso em 11 set. 2009.

COSTA, Antônio Carlos Gomes. **É Possível Mudar:** A Criança, o Adolescente e a Família na Política Social do Município. São Paulo: Malheiros, 1993.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

DALLARI, Dalmo. In CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MAIOR, Olympio Sotto. In CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistema de Garantias e o Direito Penal Juvenil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Raimundo Luiz Queiroga. **O Menor Infrator e a Eficácia das Medidas Sócio-Educativas**. Elaborado em 09.2003. Disponível em: <http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4584>. Acesso em 11 set.

RODRIGUES, Moacir. **Medidas Socioeducativas: Teoria-Pratica-Jurisprudência**. 2ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

TAVARES, Jose de Faria. **Direito da Infância e Juventude**. Belo Horizonte: Del Rey,

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos do Direito Penal**. 5ed. São Paulo: Saiva, 2002.