N° 06 | Junho - Julho - Agosto | 2012

CRIANÇA E ADOLESCENTE

Revista Digital Multidisciplinar do Ministério Público - RS

ORGANIZAÇÃO: CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA INFÂNCIA, JUVENTUDE, EDUCAÇÃO, FAMÍLIA E SUCESSÕES.

6ª EDIÇÃO

SINASE

O MINISTÉRIO PÚBLICO E A UNIFICAÇÃO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS.

Breve Análise Macropolítica da Lei Federal n.12.594/12 (Lei Federal que instituiu o SINASE Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo).

Considerações sobre o subsistema de execução de medidas socioeducativas criado pela Lei Federal n. 12.594/12 (SINASE).

Legem habemus! O SINASE agora é Lei.

Administração Superior
Expediente
Ficha Técnica
Apresentação

MINISTÉRIO PÚBLICO
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
www.mp.rs.gov.br | Twitter: @mp_rs

O MINISTÉRIO PÚBLICO E A UNIFICAÇÃO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Antonio Cezar Lima da Fonseca
Procurador de Justiça no RS

INTRODUÇÃO.

Se não é de hoje o descaso das autoridades para com a execução penal, imagine-se a execução da medida que decorre do ato infracional. Daí por que afirmamos: antes tarde do que nunca, pois, finalmente saiu dos escaninhos do Legislativo a Lei do SINASE (Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – Lei nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012). O SINASE já era previsto em documento elaborado a partir de trabalho do CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e Adolescente -, estabelecendo parâmetros para a execução da medida socioeducativa, orientações que muitas vezes não eram seguidas gerando alguma insegurança jurídica na sua execução.

Como se sabe, o juiz deve reavaliar as medidas socioeducativas, acompanhando o atendimento destinado ao adolescente, quando poderá progredi-las (progressão), regredi-las (regressão), substituí-las (substituição) ou prorrogá-las (prorrogação). Tudo isso integra o processo de execução das medidas socioeducativas, que até então não tinha rumo ou porto seguro. A nova Lei traz regras e critérios que norteiam essa execução, abrangendo todos os planos, políticas e programas específicos de atendimento ao adolescente em conflito com a lei.[1]

A ausência por mais de vinte anos da regulamentação de uma política oficial e dos próprios rumos na execução de medidas socioeducativas, levada ao plano daqueles que necessitavam dessas políticas – adolescentes que praticam ato infracional -, que agora foram delineadas, certamente, gerou-lhes um dano imensurável e desnecessário.

Embora com algumas lacunas, porque a Lei jamais poderia abranger todas as hipóteses possíveis, trata-se de uma tentativa de evitar aquelas 'mudanças de opinião' que gerenciavam a execução de medidas.

Essa regulamentação das medidas socioeducativas era antiga reivindicação da doutrina e da prática executivo-estatutária. Como se disse, estava gerenciada por normativa do CONANDA, mas sem a obrigatoriedade que ora se impõe. João

[1] Art. 1º, § 1º, Lei n. 12.594/2012.

Batista Costa Saraiva,[2] em clássico estudo, já anotava que, da *lacuna legislativa* resultava *o avanço da discricionariedade e do arbítrio na execução das medidas socioeducativas.*

A recente Lei n. 12.594, de 18 de janeiro de 2012, faz cumprir o art. 227, § 1º, inc. I, § 3º, incs. VI, VII, § 8º, inc. II, da CF, criando o SINASE, ou seja, Sistemas Nacional, Estadual e Municipal de Atendimento Socioeducativo,[3] regulamentando a execução das medidas socioeducativas impostas ao adolescente que pratica ato infracional, por ela denominado de *socioeducando*.[4]

Dita Lei define expressamente as competências da União, dos Estados e dos Municípios na matéria[5] responsabilizando pessoas físicas e jurídicas, colocando certa ordem nos programas de atendimento individuais (PIA ou PAI) e nos serviços prestados por entidades, seja em medidas privativas de liberdade ou em medidas de meio aberto. Enfim, a Lei passou a vigorar no dia 18 de abril de 2012 (art. 90) e surgiu não apenas para 'regulamentar' a execução das medidas socioeducativas, mas para esclarecer e definir princípios da execução dessas medidas, uniformizando procedimentos.[6]

A nova Lei contém 90 artigos, sendo dividida em três Títulos. **Título I** dividido em 07 Capítulos e Seções, dos arts. 1º ao 34; **Título II** dividido em 08 Capítulos e Seções, dos arts. 35 a 80 e **Título III** contendo os arts. 81 a 90.

No Título I temos definições e metas do SINASE, ou seja, o entendimento do que seja o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), com Disposições Gerais (Cap.I) e alguns princípios,[7] competências da União, Estados e Municípios,[8] compreensão dos Planos de Atendimento Socioeducativo,[9] Programas de Atendimento**,** em meio aberto e de privação de liberdade;[10] a avaliação e o acompanhamento das entidades do atendimento socioeducativo;[11] a responsabilização dos gestores, operadores e entidades de atendimento,[12] o financiamento e prioridades na execução das medidas**.**[13]

---

[2] In: Adolescente em conflito com a Lei. Da indiferença à proteção integral. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 105.
[3] Arts. 3º a 5º, Lei n. 12.594/2012.
[4] Arts. 14, 61, 71, 73 e 75, Lei n. 12.594/2012.
[5] Arts. 3º a 5º, Lei n. 12.594/2012.
[6] Art. 35, Lei n. 12.594/2012.
[7] Arts. 1º e 2º, Lei n. 12.594/2012.
[8] Arts. 3º a 6º, Lei n. 12.594/2012.
[9] Arts. 7º e 8º, Lei n. 12.594/2012.
[10] Arts. 13 a 17, Lei n. 12.594/2012.
[11] Art. 18 a 27, Lei n. 12.594/2012.
[12] Arts. 28 e 29, Lei n. 12.594/2012.
[13] Arts. 30 a 34, Lei n. 12.594/2012.

O **Título II** trata da "Execução das Medidas Socioeducativas". Nas 'Disposições Gerais' (Cap. I) sobressaem os princípios que devem ser seguidos por ocasião da execução de medidas, tais como, a legalidade, a excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, a prioridade às medidas de cunho restaurativo e que atendam as necessidades das vítimas, a proporcionalidade em relação à ofensa cometida, a brevidade , a individualização da medida, a mínima intervenção sem discriminação do adolescente e o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.[14]

No **Título III** (arts. 81 a 90) há Disposições Finais e Transitórias,[15] tratando dos prazos de adequação à nova Lei, modificações e adaptações legislativas no próprio Estatuto e em outras leis, bem como regulamentando incentivos e doações financeiras à luz do Imposto de Renda.

Enfim, vamos focalizar dois aspectos, que dizem respeito à atuação efetiva do Ministério Público por ocasião da execução das medidas.

1. O MINISTÉRIO PÚBLICO E A EXECUÇÃO DE MEDIDAS

Mirabete[16] já advertia que o Ministério Público tem uma atividade fiscalizadora em toda a sua atividade funcional, quer na esfera civil, quer na esfera penal, pois sempre que estiver em discussão numa relação jurídica litigiosa, num conflito de interesses, uma norma de ordem pública ou um direito indisponível, irrenunciável, impõe-se a função fiscalizadora da instituição. Isso ocorre na ação relativa ao ato infracional – a ação socioeducativa.

Na ação socioeducativa ao Ministério Público compete promover e acompanhar os procedimentos relativos às infrações atribuídas a adolescentes.[17] Trata-se de competência exclusiva,[18] que sabidamente não se esgota nos incisos do art. 201, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90 – ECA). Desde a entrevista informal[19] com o adolescente até ao ato extremo de *representar* à autoridade judiciária, para a aplicação de medida socioeducativa,[20] podemos dizer que o Ministério Público está 'promovendo' a ação socioeducativa. *Promover* não

---

[14] Art. 35 e incs., Lei n. 12.594/2012.
[15] Arts. 81 a 90, Lei n. 12.594/2012.
[16] *In: Execução Penal*. São Paulo: Atlas, 1987, p. 215.
[17] Art. 201, inc. II, ECA.
[18] ELIAS, Roberto João. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*. 4ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 277.
[19] A expressão 'entrevista informal' é de Wilson Donizeti Liberati, *In: Comentários ao ECA*. 11ª Ed. Malheiros, 2010, p. 237.
[20] Art. 180, inc. III, ECA.

apenas no sentido de ajuizar a representação,[21] mas de velar pela tramitação, pelo 'andamento' da ação socioeducativa até final sentença, pois tem em si a obrigatoriedade de atuação funcional, na qual o Ministério Público atua como 'parte' e não como *custos legis*;[22] *acompanhar* no sentido da firme e dedicada atuação funcional, pessoal e processual peticionando e interpondo recursos até o final do procedimento socioeducativo, sem esquecer que *deve zelar pelos superiores interesses do adolescente, mesmo sendo ele autor de ato infracional*.[23] Neste particular, não está o órgão obrigado a propugnar pela imposição de sanção ao adolescente, em face de quem formulou a representação pela suposta prática de ato infracional, pelo que o Promotor ou o Procurador de Justiça podem livremente propugnar pela não responsabilização do jovem, suposto autor do ato cometido. Como disse Mazzilli,[24] *se, ao fim do procedimento, ficar evidenciada sua inocência, diante de sua livre mas motivada apreciação, não só poderá como deverá mesmo propugnar pelo reconhecimento desta, devendo mesmo recorrer por ela, se isto for necessário*.

Dessa forma, a atividade do agente do Ministério Público na área infracional da Juventude, assim como sucede no processo penal dos adultos, não se esgota com a prolação da sentença, uma vez que deve o órgão intervir de forma obrigatória em todo o procedimento e nos incidentes da execução[25] devendo manifestar-se previamente a respeito da reavaliação ou substituição de toda e qualquer medida, especialmente as medidas de internação,[26] semiliberdade[27] e liberdade assistida.[28]

Por outro lado, sabe-se que é direito do adolescente privado de liberdade entrevistar-se pessoalmente com o representante do Ministério Público,[29] o que *implica na obrigação do Promotor de Justiça visitar periodicamente os estabelecimentos de internato mantendo entrevistas com os adolescentes internados, de modo a aferir as condições em que se encontram*.[30]

---

[21] Peça similar à denúncia do processo penal.
[22] LIBERATI, Wilson Donizeti. *Op. cit.* p. 240.
[23] LIBERATI, Wilson Donizeti Liberati. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente. 11ª Ed.* São Paulo: Malheiros, 2010, p. 241.
[24] MAZZILLI, Hugo Nigro. *In: Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*. 10ª Ed. Coord. Munir Cury. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 936.
[25] Art. 37, Lei n. 12.594/2012.
[26] Art. 121, § 6º, ECA.
[27] Art. 120, § 2º, ECA.
[28] Art. 118, § 2º, ECA.
[29] Art. 124, inc. I, ECA.
[30] Paula, Paulo Afonso Garrido de. *O Ministério Público e os Direitos da Criança e do Adolescente*. *In:* Funções Institucionais do Ministério Público. Org. Airton Buzzo Alves e Outros. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 340.

A nova Lei n. 12.594/2012, Lei do SINASE, impõe novas atribuições ao Ministério Público, seja de cunho administrativo, seja de cunho judicial, todas de intervenção e de caráter obrigatório. Não há e nem pode haver decisão judicial relativa à execução de medida socioeducativa sem a prévia manifestação do agente do Ministério Público.[31]

Inicialmente, a fiscalização administrativa das entidades exige uma pronta atenção do Ministério Público, uma vez que elas têm o prazo de seis meses, a contar de 18-1º-2012, para encaminhar ao respectivo Conselho Estadual ou conselho Municipal dos Direitos das Crianças e do Adolescente, a proposta da sua inscrição no Sistema. Dessa forma, depois de 18-7-2012, o agente ministerial de cada Comarca, na qual existam entidades destinadas à proteção de criança e adolescentes, deverá oficiá-las, a fim de verificar se estão devidamente inscritas e adequadas ao Sistema. Isso inocorrendo, o agente do Ministério Público representará ao Juizado visando providências legais, inclusive sob pena de interdição da entidade.[32]

Da proposta do Plano Individual de Atendimento (PIA ou PAI) destinado ao jovem deve ser dada prévia vista ao Ministério Público,[33] podendo o órgão postular perícia ou avaliação,[34] bem como apresentar impugnações[35] e recursos.[36] Como se vê, o Ministério Público pode impugnar desde o cadastro dos técnicos, dos planos individuais até a inscrição das entidades, ou a própria direção, caso encontrar fundamentos fáticos ou jurídicos que não recomendem a prestação do atendimento. Embora a Lei não tenha previsto prazo para as impugnações, parece-nos deva ocorrer em três dias contados da ciência pessoal ao agente, em interpretação do art. 41, *caput*, da Lei do SINASE.

Nos programas em meio aberto,[37] o agente do Ministério Público tem a incumbência de receber, de seis em seis meses, a nominata dos orientadores credenciados pela direção do programa,[38] podendo impugná-la (Incidente de Impugnação) junto ao magistrado da Infância e da Juventude[39] e, eventualmente, interpor recurso da decisão da autoridade judiciária, por meio de Agravo de Instrumento ao Tribunal de Justiça local. Apresentado ao Juiz o incidente de impugnação, que

---

[31] Art. 51, Lei n. 12.594/2012.
[32] Art. 81, Lei n. 12.594/2012.
[33] Arts. 41, 53 e 59, Lei n. 12.594/2012.
[34] Art. 41, § 1º, Lei n. 12.594/2012.
[35] Art. 41, §§ 2º e 3º, Lei n. 12.594/2012.
[36] Arts. 42, 43, § 2º e 45, *caput,* Lei n. 12.594/2012.
[37] Art. 13, *caput*, Lei n. 12.594/2012: prestação de serviços à comunidade e liberdade assistida.
[38] Art. 13, Par. Ún., Lei n. 12.594/2012.
[39] Art. 14, Par. Ún., Lei n. 12.594/2012.

será autuado em apenso ao processo de execução, sem que se suspenda o plano individual,[40] deverá ser citado o dirigente do programa e a direção da entidade ou órgão credenciado para apresentar a respectiva defesa no prazo de três dias. Entendemos ser esse o prazo para as impugnações e respostas, em face da celeridade que o procedimento exige das autoridades que atuam junto ao adolescente.

As medidas socioeducativas de liberdade assistida, de semiliberdade e de internação devem ser reavaliadas necessariamente no máximo a cada 06 (seis) meses, devendo ser cientificado o Ministério Público,[41] mas este poderá, a qualquer tempo, postular a reavaliação da manutenção, da substituição ou da suspensão das medidas de meio aberto ou de privação de liberdade, bem como do respectivo plano individual.[42] Mesmo no tocante à aplicação de qualquer sanção disciplinar ao adolescente, o Ministério Público tem legitimidade para postular a revisão judicial[43] interpondo recurso de Agravo ao Tribunal local. A sanção disciplinar de isolamento não é permitida, exceto para garantir a segurança do adolescente e desde que comunicada em até 24 horas ao defensor, à autoridade judiciária e ao Ministério Público.[44]

O Ministério Público deve receber do Sistema Nacional de Avaliação e Acompanhamento do Atendimento Socioeducativo, capitaneado pela União, cópia de relatórios avaliativos, das entidades de atendimento, dos programas e dos resultados da execução das medidas socioeducativas.[45] Desse relatório participará um representante do Ministério Público, na forma a ser definida em Regulamento,[46] mas que deverá orientar-se pelas normas de competência de cada Ministério Público.

Por ocasião de eventuais conflitos violentos ocorridos no cumprimento dos programas de privação de liberdade – internação e semiliberdade – a direção da unidade, além de providenciar medidas para proteção do interno em casos de risco à sua integridade física, à sua vida, ou à de outrem, deve comunicar imediatamente suas providências ao Ministério Público e ao defensor do adolescente.[47]

Da mesma forma, o Ministério Público de cada Comarca deve determinar a forma de fiscalização de aplicação dos incentivos fiscais,[48] bem como das doações aos Fundos dos

[40] Art. 41, § 4º, Lei n. 12.594/2012.
[41] Art. 42, Lei n. 12.594/2012.
[42] Art. 43, Lei n. 12.594/2012.
[43] Art. 48, Lei n. 12.594/2012.
[44] Art. 48, § 2º, Lei n. 12.594/2012.
[45] Art. 19, §§ 1º e 3º, Lei n. 12.594/2012.
[46] Art. 18, § 2º, Lei n. 12.594/2012.
[47] Art. 16, § 2º, Lei n. 12.594/2012.
[48] Art. 260-J, ECA.

Direitos da Criança e do Adolescente, o que deverá ser feito de acordo com as normas da Receita Federal e das previsões estatutárias. A norma que determinava a forma de fiscalização da aplicação de incentivos fiscais pelo Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente foi revogada, agora havendo um regramento mais claro a respeito das deduções e doações de Imposto de Renda de pessoas físicas e jurídicas.

2. O REGIME DE UNIFICAÇÃO DE MEDIDAS

A atuação do membro do Ministério Público na execução de medidas socioeducativas, assim como ocorre no processo de execução penal, é imperativa, obrigatória, sob pena de nulidade,[49] devendo atuar ora como parte, ora como *custos legis*, fiscalizando a aplicação da lei e zelando não apenas pelos interesses da sociedade, mas na defesa dos direitos do adolescente. Dentre esses direitos sobressai a unificação das medidas, que exige atenção e participação efetiva do agente do Ministério Público.

O adolescente pode estar cumprindo uma medida socioeducativa qualquer e, por ato infracional anteriormente cometido ou praticado no curso desse cumprimento (*rectius:* execução), uma sentença em outro processo impor-lhe (nova) medida socioeducativa. Processos diversos e duas medidas. Nesse caso, tal como sucede nas penas criminais, havendo duas ou mais condenações em que tenha ocorrido concurso formal, crime continuado, erro na execução ou resultado diverso do pretendido, será efetuada a unificação das penas impostas em processos diversos. [50] Ou seja, assim como na Lei Penal (art. 75 e §, CP) e na Lei de Execução Penal (Art. 111, Lei n. 7.210/84), a Lei do SINASE (Lei n. 12.594/2012) prevê sejam *unificadas* as medidas socioeducativas, na forma do art. 45 e §§ 1º e 2º, o que não vinha previsto na norma estatutária (Lei n. 8.069/90).

2.1 O QUE É UNIFICAÇÃO?

A unificação das medidas socioeducativas é um *incidente da execução*, como dizia MIRABETE referindo-se ao processo de execução penal, significando que, *por ela se reduz a duração das penas aplicadas nas várias sentenças*.[51] Isso, *mutatis mutandis*, é que deve ser considerado para as medidas socioeducativas. Apenas o juiz encarregado da execução da medida é que poderá manejar o instituto, considerando-se juiz da execução o da

[49] Art. 37, Lei n. 12.594/2012.
[50] MIRABETE, Julio Fabrini. *In: Execução Penal.* São Paulo: Atlas, 1987, p. 198.
[51] *idem*.

Comarca na qual o adolescente está cumprindo a medida socioeducativa. Claro, isso não significa que o juiz do processo de conhecimento ou mesmo o Tribunal possam ignorar as regras da unificação, pois estas visam gerenciar a duração das medidas impostas em processos diversos, de modo a que elas não fiquem indefinidamente violando garantias processuais do adolescente e/ou prazos legais de cumprimento de medidas. Veja-se que, no caso da internação provisória do adolescente, p.ex., competente para os atos liberatórios e/ou modificativos das medidas será o juiz do processo de conhecimento ou o Tribunal por via recursal.

A unificação transforma várias medidas em uma só, apresentando-se como um dever imposto ao juiz da execução, nada impedindo seja ela postulada pela defesa ou pelo Ministério Público, os quais devem ser previamente ouvidos a respeito da unificação procedida pelo juiz, devendo os mesmos serem intimados da decisão que a aprecia. A unificação das medidas socioeducativas deve ser apreciada pelo juiz da execução, no prazo de três dias, em decisão fundamentada, contados depois da ouvida do Ministério Público e do defensor do adolescente. Parece-nos, s.m.j., que é inviável o uso do *habeas corpus* para a discussão da unificação de medidas, porquanto a Lei do SINASE impõe requisitos objetivos e subjetivos para a 'reavaliação' das medidas,[52] os quais implicam na apreciação de provas constantes dos autos da execução. Por outro lado, como o pedido de reavaliação ou de unificação pode ser feito *a qualquer tempo* pelo Ministério Público ou pela defesa,[53] isso determinará resposta/manifestação judicial, a qual poderá ser atacada por recurso próprio (agravo de instrumento).

2.2 A UNIFICAÇÃO DA INTERNAÇÃO

No instituto da unificação interessa sobremodo a unificação da internação, uma vez que ela é a mais gravosa das medidas em meio fechado[54] e não comporta seja fixada por prazo determinado, sendo sua cessação ou limitação temporal em três anos. Dispõe o Estatuto que em *nenhuma hipótese o período máximo de internação excederá a 3 (três) anos*,[55] ou seja, atingido o limite de três anos *o adolescente será liberado, colocado em regime de semiliberdade ou de liberdade assistida*.[56] Pode ocorrer, entretanto, caso de o julgador, equivocadamente, fixar prazo certo e inferior a três anos à medida de internação e a

[52] Arts. 43 e 58, Lei n. 12.594/2012.
[53] Art. 43, *caput*, Lei n. 12.594/2012.
[54] Art. 42, § 3º, Lei n. 12.594/2012.
[55] Art. 121, § 3º, ECA.
[56] Art. 121, § 4º, ECA.

decisão transitar em julgado. Nessa hipótese, o prazo (já) fixado será considerado como limite máximo da internação, sob pena de prejuízo pessoal e processual ao adolescente.

A manutenção, fixação ou substituição da medida deve ser reavaliada pelo juiz da execução no máximo a cada 6 (seis) meses. Recomenda-se, pedagogicamente, que a (re) avaliação da medida ocorra em prazo inferior aos 06 meses, de três em três meses, p. ex., a fim de 'acompanhar-se' mais atentamente a evolução do jovem.

Consta no art. 45, *caput*, da Lei do SINASE, que *se no transcurso da execução, sobrevier sentença de aplicação de nova medida, a autoridade judiciária procederá à unificação, ouvidos previamente, o Ministério Público e o defensor, no prazo de 3 (três) dias sucessivos, decidindo-se em igual prazo*. O art. 45, *caput*, apresenta a regra geral que autoriza a unificação de medidas socioeducativas.

Como se afirmou anteriormente, a autoridade que procede a unificação é a autoridade judiciária da execução e não a do processo de conhecimento, pois muitas vezes o jovem cumpre medida em Comarca diversa àquela na qual onde o fato foi cometido. É ao juiz da execução que se destina o art. 45, *caput*, portanto.

A *nova medida* a que se refere o texto legal,[57] para ser unificada deve ser da *mesma natureza*[58] daquela que está sendo executada. Medidas diversas (uma internação e uma prestação de serviços à comunidade, p.ex.), não são de *mesma natureza* - uma é em meio aberto e outra em meio fechado - e não podem ser unificadas como se fossem medidas iguais. Enfim, se três anos é o prazo máximo de internação - prazo a ser considerado também para a semiliberdade e a liberdade assistida -[59], três anos é o prazo (máximo) para a unificação das medidas, especialmente a de internação, uma vez que essa medida (internação) é considerada *a mais grave* em relação a todas as demais.[60]

No art. 45, § 1º, dispôs-se que *é vedado à autoridade judiciária determinar reinício de cumprimento de medida socioeducativa ou deixar de considerar os prazos máximos, e de liberação compulsória previstos na Lei n. 8.069/90, excetuada a hipótese de medida aplicada por ato infracional praticado durante a execução*.

O art. 45, § 1º, é a primeira vedação à autoridade judiciária do feito executivo e contém uma exceção importante.

---

[57] Art. 45, *caput*, Lei n. 12.594/2012.

[58] O art. 45, § 2º da Lei n. 12.594/2012, é expresso ao referir-se à medida socioeducativa 'dessa natureza'.

[59] No mesmo sentido: João Batista Costa Saraiva. Compêndio de Direito Penal Juvenil, 4ª Ed., Porto Alegre: Liv do Advogado, 2010, pp. 141 e 143.

[60] Art. 42, § 3º, Lei n. 12.594/2012.

Segundo o texto legal, o juiz da execução não pode ignorar o tempo que o adolescente cumpriu ou tempo que está cumprindo determinada medida, como se o tempo não tivesse decorrido, não existisse ou não estivesse sendo cumprida a medida mesmo que parcial ou de forma provisória. Ocorre uma espécie de detração penal 'qualificada', porquanto decorrido o prazo de liberação compulsória, de internação (três anos), p.ex., o juiz deve determinar a liberação do adolescente mediante alvará de soltura.

A exceção para a manutenção da medida de internação, para além dos três anos, fica por conta do próprio dispositivo, que prevê *medida aplicada por ato infracional praticado* ***durante*** *a execução.* Dessa forma, ato infracional praticado no curso do cumprimento de uma medida em meio aberto ou fechado não ficará sob o manto da impunidade.

No art. 45, § 2º, dispõe-se que *é vedado à autoridade judiciária aplicar nova medida de internação por atos infracionais praticados anteriormente, a adolescente que já tenha concluído cumprimento de medida socioeducativa dessa natureza, ou que tenha sido transferido para cumprimento de medida menos rigorosa, sendo tais atos absorvidos por aqueles aos quais se impôs a medida socioeducativa extrema.*

Certamente, haverá interpretações diversas a respeito do § 2º, do art. 45, acerca da vedação de aplicação de 'nova medida de internação' ao adolescente que já tenha concluído cumprimento de medida socioeducativa *dessa natureza (art. 45, § 2º)*. Isso porque a *natureza* da medida de internação é de medida em meio fechado ao lado da semiliberdade.

Pode ser entendido que a vedação é total, ou seja, (1) se o adolescente cumpriu integralmente uma medida de internação, por três anos, não poderá receber nova medida de internação por algum ato infracional praticado anteriormente ao cumprimento daquela internação. Nesse caso, poderá receber medida de semiliberdade ou liberdade assistida e jamais internação. Por outro lado, (2) se o jovem ainda está cumprindo e/ou não concluiu o cumprimento da medida de internação ou não foi transferido para cumprimento de medida menos rigorosa, nada impede receba outra medida de internação por fato cometido antes desse cumprimento. Num entendimento mais liberal, alguns poderão entender que, (3) como a Lei prevê vedação de imposição de medida de internação *ao adolescente que já tenha concluído cumprimento de medida dessa natureza*, incluir-se-ia na proibição a medida de internação e a *semiliberdade*. Nesse raciocínio, cumprida pelo adolescente uma medida de semiliberdade, não se poderia impor uma medida de internação por ato infracional praticado anteriormente ao

cumprimento da semiliberdade, pois essa medida tem a *mesma natureza* da internação (medida privativa de liberdade – art. 15).

Os dois primeiros entendimentos parecem acertados. A última posição é que nos parece discutível ou equivocada, s.m.j., porquanto o mesmo dispositivo legal (art. 45, § 2º), ao final, faz referência a atos infracionais que serão 'absorvidos' por aqueles aos quais se impôs *a medida socioeducativa extrema*. A medida socioeducativa *extrema* é a internação (art. 42, § 3º), pelo que, apenas com relação a esta (internação) é que deve ser considerada a impossibilidade de imposição de nova medida de internação por atos praticados anteriormente à própria medida.

Enfim, pelo art. 45, § 2º, o juiz do processo de conhecimento – e não o juiz da execução, claro - pode aplicar outra medida socioeducativa ao adolescente que já tenha cumprido medida de internação, ou ao adolescente que tenha sido transferido da internação para medida menos rigorosa. Como advertiu o Des. Luiz Felipe Brasil Santos, em sessão do TJRS de 22-3-2012, *não está dito uma terceira hipótese, que é a de que ele esteja cumprindo a internação. Se ele ainda está cumprindo, se ele não terminou de cumprir e não progrediu ainda, pode receber uma segunda internação pelo fato anterior. O Juiz, aí, então, quando receber, vai fazer a unificação.*

Dito de outra forma, nos §§ 1º e 2º, do art. 45, temos três principais proibições (vedações) à autoridade judiciária:

1ª) o juiz da execução não poderá determinar o reinício de cumprimento de medida socioeducativa (art. 45, § 1º);

2ª) o juiz da execução não poderá deixar de considerar os prazos máximos, e de liberação compulsória previstos no ECA, ressalvada a hipótese de medida aplicada por ato infracional praticado durante a execução (art. 45, § 2º) e

3ª) o juiz do processo de conhecimento (art. 45, § 2º), à vista da certidão de (maus) antecedentes do adolescente, não poderá aplicar nova medida de **internação**, por atos infracionais praticados anteriormente ao início do cumprimento da internação, ao jovem que já tenha cumprido medida socioeducativa de *mesma natureza* (*rectius*: de internação), ou que tenha sido transferido (progressão) para cumprimento de medida menos rigorosa, pois tais atos são considerados *absorvidos* por aqueles aos quais se impôs a medida socioeducativa extrema (internação).

Na prática, se o adolescente cumpriu três anos de internação e sobrevém sentença por ato infracional praticado antes da internação já cumprida, a sentença poderá aplicar semiliberdade, liberdade assistida ou outra medida, dependendo da gravidade do ato, mas jamais nova internação. Se a medida de internação está sendo cumprida pelo adolescente e o jovem (ainda) não foi transferido para cumprimento de medida menos

rigorosa, nada impede a aplicação de outra medida de internação por ato praticado anteriormente à internação que está sendo cumprida.

É preciso observar-se que tratamos aqui de internação por atos infracionais cometidos antes da internação, pois aqueles atos cometidos no curso da internação, um ato praticado na saída do adolescente da unidade, ou cometido contra algum colega internado, p. ex., não terão o mesmo tratamento e eventual internação poderá ser imposta.

A internação-sanção sempre influirá no prazo da medida anteriormente aplicada. Quando se tratar de medida em meio aberto, que vinha sendo cumprida pelo adolescente, se este descumpre alguma condição e vai para a internação-sanção por 90 dias, cumprido esse prazo extingue-se a medida de meio aberto anteriormente imposta, porque o jovem cumpriu medida mais gravosa. Na internação-sanção, nos casos de descumprimento de alguma condição de semiliberdade ou descumprimento de eventual condição na internação com atividades externas, dito prazo será considerado para o cômputo dos três anos da extinção da medida.

Às medidas não privativas de liberdade, mesma forma, aplica-se a unificação, sob pena de, p. ex., por infrações leves, o adolescente cumprir indefinida e sucessivamente uma medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade, cujo limite a ser considerado é o prazo de seis meses.

Finalmente, como destacou o Des. Luiz Felipe Brasil Santos, *o que importa nas certidões de antecedentes é sua parte final, ou seja, onde se destaca 'execução de medida', pois tudo o que está antes, na certidão, desimporta para o fim da unificação de medida socioeducativa*. Claro, é preciso detida e criteriosa análise na certidão de antecedentes do jovem, uma vez que as certidões, via de regra, não cumprem um rigorismo formal e não têm modelo administrativo a seguir. Algumas certidões são bem redigidas e organizadas, mas outras se tornam um amontoado de informações que, ao final, podem acabar prejudicando o adolescente.

Breve Análise do Sistema Macropolítico criado pela Lei Federal n. 12.594/12

(Lei Federal que instituiu o SINASE – Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo)

Fernando Henrique de Moraes Araújo
Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo e Coordenador da área da Infância e Juventude do Centro de Apoio Cível e de Tutela Coletiva do Ministério Público do Estado de São Paulo. Mestre em Direitos das Relações Sociais pela PUC-SP.

Lélio Ferraz de Siqueira Neto
Promotor de Justiça e Coordenador da área da Infância e Juventude do Centro de Apoio Cível e de Tutela Coletiva do Ministério Público do Estado de São Paulo. Especialista em Direito Penal pela Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo.

Priscilla Linhares Albino
Promotora de Justiça e Coordenadora do Centro de Apoio Operacional da Infância e Juventude do Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Mestre em Saúde e Meio Ambiente pela Univille

1. Introdução 2. Nível ou Plano Macropolítico 3. Conceito de Sinase 4. Objetivos das medidas socioeducativas 5. Das Competências 6. Da necessidade de revisão do Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo e demais Planos de Atendimento Estaduais, Municipais e Distrital já elaborados 7. Do controle do Sinase pelo Poder Legislativo (Sistema de *Checks and Balances*) 8. Do Sistema de Avaliação e Monitoramento da Gestão do Atendimento Socioeducativo 9. Da responsabilização dos gestores, operadores e entidades de atendimento 10. Do Financiamento do Sinase. 11. Conclusões 12. Referências Bibliográficas Apêndice - Enunciados do Centro de Apoio Cível e de Tutela Coletiva (área da infância e juventude) do Ministério Público do Estado de São Paulo

1. Introdução

A Lei Federal n. 12.594 que instituiu o Sinase – Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – foi aprovada em 18 de janeiro de 2012, entrando em vigor 90 dias após sua publicação – em 18 de abril de 2012.

Fruto de ampla discussão no Congresso Nacional, a Lei Federal n. 12.594/12 veio regulamentar um dos pontos em relação aos quais o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal n. 8.069/90) não havia tratado.

Muito embora o Estatuto tivesse definido a apuração e o processo de conhecimento relativo a atos infracionais cometidos por adolescentes para a eventual aplicação de medidas protetivas e imposição de medidas socioeducativas, não previu, à época de sua aprovação – em 1990 – um capítulo referente à execução das medidas socioeducativas.

E com o tempo, desde a entrada em vigor do Estatuto, a praxe forense infantoadolescente veio construindo nas várias Comarcas do país, diversas formas de

cumprimento das medidas, ritos procedimentais diversos, com a sedimentação de alguns institutos pelos Tribunais Superiores.

Ocorre que a principal norma de aplicação analógica para preenchimento das lacunas decorrentes do Estatuto da Criança e do Adolescente era a Lei de Execuções Penais (Lei Federal n. 7.210/84), referente ao sistema de execução de *penas* de maiores imputáveis.

Essa consideração, por si, permite afirmar que a lei ordinária do Sinase chegou em boa hora.

E para sua construção e aprovação, relevante foi a atuação da Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e Juventude - ABMP, pois foi responsável pela elaboração de um anteprojeto de lei que gerou a aprovação de uma Resolução no âmbito do Conanda (Resolução n. 119/06, primeiro ato normativo que dispôs sobre o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo) e também o Projeto de Lei (PL) n. 1627/07, aprovado e convertido na Lei Federal n. 12.594/2012.

Durante a etapa de discussão no Congresso Nacional, o PL teve, entre outros, a oitiva de autoridades como Munir Cury – Procurador de Justiça aposentado do Ministério Público do Estado de São Paulo, Antonio Fernando do Amaral e Silva – Desembargador da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, Olympio de Sá Sotto Maior Neto – ex Procurador Geral de Justiça do Ministério Público do Estado do Paraná, além de movimentos da sociedade civil, a saber: CNBB – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil, MNMMR – Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua, Fundação ABRINQ pelos Direitos da Criança e do Adolescente, UNICEF Brasil – Fundo das Nações Unidas para a Infância, UNESCO Brasil - Organização das Nações Unidas para a educação, a ciência e a cultura, ILANUD Brasil – Instituto Latino Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente.

Feito esse breve histórico referente aos bastidores de elaboração e aprovação da lei, passar-se-á à análise de alguns de seus principais aspectos, não sem antes ressalvar que o que se pretende com o presente artigo é a apresentação de uma singela análise, distante de um trabalho de fôlego a respeito.

2. Nível ou Plano Macropolítico

Do ponto de vista de *planejamento* é possível afirmar que a Lei Federal n. 12.594/12 foi muito bem *arquitetada*, conforme se explicará.

Pensou-se, em nível ou plano macropolítico, em todo o macrosistema estrutural público que deverá administrar e prover a *política pública*[1] referente ao sistema socioeducativo, integrada por *planos* nas esferas federal, estaduais, distrital e municipais.

O legislador teve o cuidado de, no plano macropolítico:

a) definir *diretrizes gerais* da política socioeducativa;
b) estabelecer a *estruturação administrativa* de um sistema próprio de gestão;
c) definir esferas de *competência* para regulação da política;
d) prever *instrumentos* de complementação da implementação do sistema socioeducativo: planos de atendimento socioeducativos;
e) criar eixo referente à *avaliação* periódica do sistema concebido;
f) estabelecer um sistema rígido de *responsabilização*;
g) indicar a fonte de receita para *financiamento* da política socioeducativa[2];

Vê-se que em termos de planejamento a lei que instituiu o Sinase é dotada de primor técnico raramente verificado em leis ordinárias, das quais poucas tiveram a capacidade de conceber um sistema de gestão propício a condicionar o administrador público a promover medidas para sua implementação, sendo possível citar, como exemplo, a Lei Federal n. 10.257/01 (Estatuto da Cidade).

Contudo, acredita-se que a sociedade está diante de uma lei que pioneiramente estabeleceu um sistema de avaliação de sua implementação integrado a um sistema de responsabilização nunca antes visto em outro microsistema normativo.

---

[1] Em relação à conceituação de política pública, em que pese a árdua tarefa da doutrina em estabelecê-la no campo jurídico, adota-se para orientação do presente artigo, a lúcida visão de Aith (2006) a respeito:
Primeiramente, para o presente estudo, considera-se política pública a atividade estatal de elaboração, planejamento, execução e financiamento de ações voltadas à consolidação do Estado Democrático de Direito e à promoção e proteção dos direitos humanos. (in BUCCI, Maria Paula Dallari (org). *Políticas Públicas*: *reflexões sobre o conceito jurídico*. Políticas públicas de Estado e de governo: instrumentos de consolidação do Estado Democrático de Direito e de promoção e proteção dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 232.)

[2] Aqui vale a crítica relacionada à ausência de critérios referentes à definição das cotas de contribuição de cada ente federativo para implementação do Sinase e conhecida *timidez* do legislador na definição das fontes de receita, tornando-as *obrigatórias*, conforme o próprio comando normativo, prescindindo da adoção de medidas, por exemplo, por parte do Ministério Público, para sua fiel implementação.

É o que se depreende da leitura atenta dos Capítulos I a VII, assim definidos: I: Disposições Gerais, II: Das Competências, III: Dos Planos de Atendimento Socioeducativo, IV: Dos Programas de Atendimento, V: Da Avaliação e Acompanhamento da Gestão do Atendimento Socioeducativo, VI: Da Responsabilização dos Gestores, Operadores e Entidades de Atendimento, VII: Do Financiamento e das Prioridades.

Priorizar-se-á neste artigo a análise estritamente *coletiva* da legislação, relegando-se para oportuna análise, os avanços no plano individual, para o adolescente em cumprimento de medida socioeducativa.

3. Conceito de Sinase

Logo no **artigo 1º, § único**, define-se o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) como sendo:

> o conjunto ordenado de princípios, regras e critérios que envolvem a execução de medidas socioeducativas, incluindo-se nele, por adesão, os sistemas estaduais, distrital e municipais, bem como todos os planos, políticas e programas específicos de atendimento a adolescente em conflito com a lei.

Importante observar que o legislador contemplou todo o sistema referente ao atendimento socioeducativo, mas *estritamente* no plano da *execução* e não na fase de *conhecimento*, ou seja, de apuração e imposição das medidas socioeducativas.

Tal consideração é importante, pois todos os princípios estabelecidos no artigo 35 da Lei Federal n. 12.594/12 valerão apenas para a fase de execução das medidas socioeducativas, mas não na fase de conhecimento, salvo em caso de oportuna alteração legislativa para aplicação dos mesmos princípios também nessa etapa e/ou em caso de futura *ampliação* de tal espectro de aplicação pela via jurisprudencial.

4. Objetivos das medidas socioeducativas

No **artigo 1º, § parágrafo 2º** são estabelecidos os objetivos das medidas socioeducativas:

> § 2º Entendem-se por medidas socioeducativas as previstas no art. 112 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto/ da Criança e do Adolescente), as quais têm por objetivos:

> I - a responsabilização do adolescente quanto às consequências lesivas do ato infracional, sempre que possível incentivando a sua reparação;
> II - a integração social do adolescente e a garantia de seus direitos individuais e sociais, por meio do cumprimento de seu plano individual de atendimento; e
> III - a desaprovação da conduta infracional, efetivando as disposições da sentença como parâmetro máximo de privação de liberdade ou restrição de direitos, observados os limites previstos em lei.

O legislador aponta como principais objetivos, a responsabilização, mas sempre associada à integração social do adolescente, ressalvada a importância do plano individual de atendimento, instrumento de individualização de parte das ações a serem desenvolvidas pelo adolescente em cumprimento de medidas socioeducativas.

5. Das Competências

O **artigo 3º**, ao prever as responsabilidades da União[3], destaca a necessidade de a) *formulação e coordenação* da execução da *política nacional* de atendimento socioeducativo; b) elaboração do Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo em parceria com os Estados, Distrito Federal e Municípios; c) instituição e manutenção do Sistema Nacional de Informações sobre o Atendimento Socioeducativo, incluindo dados relativos a *financiamento* e população atendida.

Como se vê, ainda que o legislador possa ser criticado pela timidez no aprofundamento da questão referente ao financiamento, diga-se, tema sempre enfrentado mediante intensas e complexas disputas regionalizadas e setoriais no âmbito das casas legislativas, máxime no plano político partidário e quase nunca no plano

---

[3] I - formular e coordenar a execução da política nacional de atendimento socioeducativo;
II - elaborar o Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo, em parceria com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;
III - prestar assistência técnica e suplementação financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o desenvolvimento de seus sistemas;
IV - instituir e manter o Sistema Nacional de Informações sobre o Atendimento Socioeducativo, seu funcionamento, entidades, programas, incluindo dados relativos a financiamento e população atendida;
V - contribuir para a qualificação e ação em rede dos Sistemas de Atendimento Socioeducativo;
VI - estabelecer diretrizes sobre a organização e funcionamento das unidades e programas de atendimento e as normas de referência destinadas ao cumprimento das medidas socioeducativas de internação e semiliberdade;
VII - instituir e manter processo de avaliação dos Sistemas de Atendimento Socioeducativo, seus planos, entidades e programas;
VIII - financiar, com os demais entes federados, a execução de programas e serviços do Sinase; e
IX - garantir a publicidade de informações sobre repasses de recursos aos gestores estaduais, distrital e municipais, para financiamento de programas de atendimento socioeducativo.
§ 1º São vedados à União o desenvolvimento e a oferta de programas próprios de atendimento.
§ 2º Ao Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda) competem as funções normativa, deliberativa, de avaliação e de fiscalização do Sinase, nos termos previstos na Lei nº 8.242, de 12 de outubro de 1991, que cria o referido Conselho.
§ 3º O Plano de que trata o inciso II do **caput** deste artigo será submetido à deliberação do Conanda.
§ 4º À Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR) competem as funções executiva e de gestão do Sinase.

tecnico para estruturação de políticas públicas, a previsão de instituição de um Sistema de Informações que contemple dados transparentes sobre o percentual de financiamento permitirá que o Poder Público seja mais cobrado em caso de negligência, o que atualmente não ocorre em razão da inexistência de informações públicas a respeito do Sistema Socioeducativo.

O **artigo 4º** prevê a competência dos Estados[4], apontando-se como principais responsabilidades: a) a formulação, instituição e coordenação do Sistema Estadual de Atendimento Socioeducativo, respeitadas as diretrizes fixadas pela União; b) a elaboração do Plano Estadual de Atendimento Socioeducativo - conforme Plano Nacional; c) criar, desenvolver e manter programas para a execução das medidas socioeducativas de semiliberdade e internação; d) estabelecer com os Municípios formas de colaboração para o atendimento socioeducativo em meio aberto; e) prestar assessoria técnica e suplementação financeira aos Municípios para a oferta regular de programas de meio aberto; f) garantir o pleno funcionamento do plantão interinstitucional, nos termos previstos no (inc. V do art. 88 do ECA); e g) garantir defesa técnica do adolescente.

Sabido que as medidas socioeducativas de meio aberto devem ser a espinha dorsal do Sinase[5], de modo que considera-se de fundamental importância a previsão de compartilhamento de responsabilidade dos Estados para com os Municípios, especialmente aqueles com menor orçamento, para a implementação de políticas e planos de meio aberto, garantindo também assessoria técnica.

---

[4] I - formular, instituir, coordenar e manter Sistema Estadual de Atendimento Socioeducativo, respeitadas as diretrizes fixadas pela União;
II - elaborar o Plano Estadual de Atendimento Socioeducativo - conforme Plano Nacional;
III - criar, desenvolver e manter programas para a execução das medidas socioeducativas de semiliberdade e internação;
IV - normas complementares para a organização e funcionamento do seu sistema de atendimento e dos sistemas municipais;
V - estabelecer com os Municípios formas de colaboração para o atendimento socioeducativo em meio aberto;
VI - prestar assessoria técnica e suplementação financeira aos Municípios para a oferta regular de programas de meio aberto;
VII - garantir o pleno funcionamento do plantão interinstitucional, nos termos previstos no (inc. V do art. 88 do ECA);
VIII - garantir defesa técnica do adolescente ;
IX - cadastrar-se no Sistema Nacional de Informações sobre o Atendimento Socioeducativo e fornecer regularmente os dados necessários;
X - cofinanciar, com os demais entes federados, a execução de programas e ações destinados ao atendimento inicial de adolescente apreendido para apuração de ato infracional, bem como aqueles destinados a adolescente a quem foi aplicada medida socioeducativa privativa de liberdade.

[5] O que se confirma pela leitura do artigo 49, § 2º:
A oferta irregular de programas de atendimento socioeducativo em meio aberto não poderá ser invocada como motivo para aplicação ou manutenção de medida de privação da liberdade.

De se ressaltar, ainda, a importância da previsão dos plantões interinstitucionais – que serão um grande desafio de implementação nos diversos Estados brasileiros.

A defesa técnica, por sua vez, é garantia que também deverá ser objeto de implementação em Estados nos quais ainda não foi instituída a Defensoria Pública, como é o caso, por exemplo, de Santa Catarina[6].

Por fim, o **artigo 5º** estabelece a competência dos Municípios[7], sendo importante frisar a previsão da elaboração dos Planos Municipais de Atendimento Socioeducativos, com a criação e manutenção de programas de atendimento para a execução das medidas socioeducativas de meio aberto.

Quanto ao Distrito Federal, dispõe o artigo 6º que a ele caberão, cumulativamente, as competências dos Estados e Municípios.

6. Da necessidade de revisão do Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo e demais Planos de Atendimento Estaduais, Municipais e Distrital já elaborados

Todos os Planos de Atendimento Socioeducativo já elaborados, aprovados e vigentes deverão passar por integral revisão, segundo interpretação decorrente do contido no artigo 7º, caput e § 2º, da Lei do Sinase:

> Art. 7º O Plano de que trata o inciso II do art. 3º desta Lei deverá incluir um diagnóstico da situação do Sinase, as diretrizes, os objetivos, as metas, as prioridades e as formas de financiamento e gestão das ações de atendimento para os 10 (dez) anos seguintes, em sintonia com os princípios elencados na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).
> § 1º As normas nacionais de referência para o atendimento socioeducativo devem constituir anexo ao Plano de que trata o inciso II do art. 3º desta Lei.
> § 2º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão, com base no Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo, elaborar seus planos decenais correspondentes, em até 360 (trezentos e sessenta) dias a partir da aprovação do Plano Nacional.

---

6 Lembrando que o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou, em 14/03/2012, ADIN e declarou inconstitucional o artigo 104 da Constituição de Santa Catarina e a Lei 155/97, que determinam que a Defensoria Pública seja exercida por advogados dativos e determinou o prazo de 12 meses para que o Governo do Estado crie e instale a Defensoria Pública naquele Estado. Fonte: http://www.jb.com.br/pais/noticias/2012/03/14/stf-da-prazo-de-um-ano-para-santa-catarina-criar-defensoria-publica. Último acesso em 14/05/2012.

7 I - formular, instituir, coordenar e manter o Sistema Municipal de Atendimento Socioeducativo
II - elaborar o Plano Municipal de Atendimento Socioeducativo, em conformidade com o Plano Nacional e o respectivo Plano Estadual;
III - criar e manter programas de atendimento para a execução das medidas socioeducativas em meio aberto;
IV - editar normas complementares para a organização e funcionamento dos programas;
V - cadastrar-se no Sistema Nacional de Informações sobre o Atendimento Socioeducativo e fornecer os dados necessários;
VI - cofinanciar, conjuntamente com os demais entes federados, a execução de programas e ações destinados ao atendimento inicial de adolescente apreendido e a quem foi aplicada medida socioeducativa em meio aberto.

Logo, se caberá à União a elaboração de seu Plano Nacional para o próximo decênio, prevendo-se diagnóstico específico a respeito da situação do Sinase, por óbvio que não se poderia admitir que Plano outrora aprovado, diga-se, anteriormente à lei, valesse para após sua entrada em vigor, o que resta confirmado pela redação do parágrafo 2º.

Tal entendimento não exclui a regra de interpretação da hermenêutica, no sentido de *recepção* ou *acolhimento* dos Planos anteriormente elaborados, naquilo que não contrariarem a Lei Federal n. 12.594/12, até a breve elaboração (o que se espera) e aprovação dos novos Planos, já conformes à nova legislação.

7. Do controle do Sinase pelo Poder Legislativo (Sistema de *Checks and Balances*[8])

Inovou, também, a Lei do Sinase ao prever, no **artigo 8º**, que os Planos de Atendimento Socioeducativo deverão "*prever ações articuladas das áreas de educação, saúde, assistência social, cultura, capacitação para o trabalho e esporte, para os adolescentes atendidos, em conformidade com os princípios elencados na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).*"

Referido artigo, ainda que não se mostre tão cristalino ao mais desavisado, permitirá ao intérprete do Direito acostumado ao Sistema de Garantias de Direitos[9] que, cobre do Poder Público e dos Conselhos de Direitos das Crianças e Adolescentes – nos níveis federal, estaduais e municipais/distrital – que constituam Comissões Intersetoriais de Elaboração de tais Planos, o que tornará efetivo o comando contido no artigo 8º que prevê ações articuladas, *mas não apenas na fase de execução dos Planos e, sim desde a sua concepção.*

---

[8] "... o Direito Constitucional contemporâneo, apesar de permanecer na tradicional linha da idéia de Tripartição de Poderes, já entende que esta fórmula, se interpretada com rigidez, tornou-se indaqueada para um Estado que assumiu a missão de fornecer a todo o seu povo o bem-estar, devendo, pois, separar as funções estatais, dentro de um mecanismo de controles recíprocos, denominado "freios e contrapesos" (*checks and balances*)." MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 313.

[9] O Sistema de Garantia de Direitos está definido na Resolução 113/06 do Conanda:
Art. 1º O Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente constitui-se na articulação e integração das instâncias públicas governamentais e da sociedade civil, na aplicação de instrumentos normativos e no funcionamento dos mecanismos de promoção, defesa e controle para a efetivação dos direitos humanos da criança e do adolescente, nos níveis Federal, Estadual, Distrital e Municipal.
§ 1º Esse Sistema articular-se-á com todos os sistemas nacionais de operacionalização de políticas públicas, especialmente nas áreas da saúde, educação, assistência social, trabalho, segurança pública, planejamento, orçamentária, relações exteriores e promoção da igualdade e valorização da diversidade.
§ 2º Igualmente, articular-se-á, na forma das normas nacionais e internacionais, com os sistemas congêneres de promoção, defesa e controle da efetivação dos direitos humanos, de nível interamericano e internacional, buscando assistência técnico-financeira e respaldo político, junto às agências e organismos que desenvolvem seus programas no país.

Não foi a única inovação a prevista no artigo 8º, porquanto no parágrafo único previu-se que "*os Poderes Legislativos federal, estaduais, distrital e municipais, por meio de suas comissões temáticas pertinentes, acompanharão a execução dos Planos de Atendimento Socioeducativo dos respectivos entes federados.*"

Evidencia-se aqui a preocupação do legislador com o Sistema de "freios e contrapesos", incumbindo ao Poder Legislativo a função de *também* fiscalizar a execução dos Planos de Atendimento Socioeducativos, permitindo, por exemplo, o reclamo ao Ministério Público, em caso da verificação de descumprimento do quanto contido nos Planos.

8. Do Sistema de Avaliação e Monitoramento da Gestão do Atendimento Socioeducativo

Eis o eixo absolutamente inovador e pioneiro da Lei do Sinase.

Conforme previsto no Capítulo V, artigos 18 a 27, criou-se um verdadeiro Sistema de Gestão de Informações e Acompanhamento (monitoramento) que permitirá à sociedade civil organizada, ao Conselho Tutelar, ao Ministério Público, à Defensoria Publica, ao Poder Judiciário, a avaliação, em intervalos não superiores a 3 (três) anos, sobre a implementação dos Planos de Atendimento Socioeducativos.

Foi o que dispôs o **artigo 18:**

> Art. 18. A União, em articulação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, realizará avaliações periódicas da implementação dos Planos de Atendimento Socioeducativo em intervalos não superiores a 3 (três) anos.
> § 1º O objetivo da avaliação é verificar o cumprimento das metas estabelecidas e elaborar recomendações aos gestores e operadores dos Sistemas.
> § 2º O processo de avaliação deverá contar com a participação de representantes do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria Pública e dos Conselhos Tutelares, na forma a ser definida em regulamento.
> § 3º A primeira avaliação do Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo realizar-se-á no terceiro ano de vigência desta Lei, cabendo ao Poder Legislativo federal acompanhar o trabalho por meio de suas comissões temáticas pertinentes.

E os objetivos do Sistema Nacional de Avaliação foram estabelecidos pelo **artigo 19**:

> I - contribuir para a organização da rede de atendimento socioeducativo;
> II - assegurar conhecimento rigoroso sobre as ações do atendimento socioeducativo e seus resultados;
> III - promover a melhora da qualidade da gestão e do atendimento socioeducativo; e
> IV - disponibilizar informações sobre o atendimento socioeducativo.

> § 1º A avaliação abrangerá, no mínimo, a gestão, as entidades de atendimento, os programas e os resultados da execução das medidas socioeducativas.
> § 2º Ao final da avaliação, será elaborado relatório contendo histórico e diagnóstico da situação, as recomendações e os prazos para que essas sejam cumpridas, além de outros elementos a serem definidos em regulamento.
> § 3º O relatório da avaliação deverá ser encaminhado aos respectivos Conselhos de Direitos, Conselhos Tutelares e ao Ministério Público.
> § 4º Os gestores e entidades têm o dever de colaborar com o processo de avaliação, facilitando o acesso às suas instalações, à documentação e a todos os elementos necessários ao seu efetivo cumprimento.
> § 5º O acompanhamento tem por objetivo verificar o cumprimento das metas dos Planos de Atendimento Socioeducativo.

O objetivo principal do Sistema de Avaliação está contido no § 5º, acima transcrito, qual seja, constatar se as metas estabelecidas nos Planos de Atendimento Socioeducativos serão ou não cumpridas, evitando-se que se tornem meros instrumentos retóricos.

A forma de garantir a fiscalização e o controle na implementação dos Planos está prevista no § 3º, haja vista que se definiu que o relatório de avaliação deverá ser encaminhado aos Conselhos de Direitos (para eventual revisão administrativa no tocante às metas porventura fixadas); aos Conselhos Tutelares (para fins de representação por infração administrativa, conforme previsto no artigo 194 do Estatuto da Criança e do Adolescente) e ao Ministério Público (essencialmente para fins dos artigos 194 e 201, VIII[10], também do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Registre-se que a avaliação será referente a todo o Sistema, o que contempla: a) gestão (artigo 22); b) entidades (artigo 23) e, c) programas (artigo 24);

Uma das previsões mais interessantes referentes ao Sistema de Avaliações diz respeito ao resultado das avaliações, conforme dispõe o **artigo 26:**

> Os resultados da avaliação serão utilizados para:
> I - planejamento de metas e eleição de prioridades do Sistema de Atendimento Socioeducativo e seu financiamento;
> II - reestruturação e/ou ampliação da rede de atendimento socioeducativo, de acordo com as necessidades diagnosticadas;
> III - adequação dos objetivos e da natureza do atendimento socioeducativo prestado pelas entidades avaliadas;
> IV - celebração de instrumentos de cooperação com vistas à correção de problemas diagnosticados na avaliação;
> V - reforço de financiamento para fortalecer a rede de atendimento socioeducativo;

[10] Art. 201. Compete ao Ministério Público:
[…]
V - promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais, difusos ou coletivos relativos à infância e à adolescência, inclusive os definidos no art. 220, § 3º inciso II, da Constituição Federal;
[…]
VIII - zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis;

> VI - melhorar e ampliar a capacitação dos operadores do Sistema de Atendimento Socioeducativo; e
> VII - os efeitos do art. 95 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).
> Parágrafo único. As recomendações originadas da avaliação deverão indicar prazo para seu cumprimento por parte das entidades de atendimento e dos gestores avaliados, ao fim do qual estarão sujeitos às medidas previstas no art. 28 desta Lei.

E isso porque o parágrafo único contempla observação de que após vencidos os prazos propostos nas recomendações referentes ao não cumprimento das metas previstas nos Planos, as entidades de atendimento e os gestores avaliados e ainda omissos, serão responsabilizados conforme prevê o artigo 28 da mesma lei.

9. Da responsabilização dos gestores, operadores e entidades de atendimento

Com o Capítulo VI a Lei Federal n. 12. 594/12 encerra com absoluta propriedade e técnica o Sistema Macropolítico de Atendimento Socioeducativo.

Conforme já se anotou no tópico 2, o legislador buscou oferecer à sociedade um Sistema extremamente avançado de política pública, com definição inovadora de instrumentos e metodologia perene de avaliação, mas, sobretudo, com um rígido eixo de responsabilização.

É o que se espera de qualquer subsistema normativo que venha a disciplinar determinada área – como é o caso das políticas públicas na modalidade de atendimento de medidas socioeducativas.

Nessa perspectiva, poder-se-ia afirmar que os ganhos foram que não mais apenas os gestores poderão ser responsabilizados civil e administrativamente, mas também os operadores e as entidades de atendimento – governamentais ou não governamentais, e também às sanções civis previstas na Lei Federal n. 8.429/92, conforme agora expressamente estabelecido no **artigo 29**:

> Art. 29. Àqueles que, mesmo não sendo agentes públicos, induzam ou concorram, sob qualquer forma, direta ou indireta, para o não cumprimento desta Lei, aplicam-se, no que couber, as penalidades dispostas na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências (Lei de Improbidade Administrativa).

Sabido que sendo o Ministério Público o principal legitimado a promover ações de responsabilidade civil por atos de improbidade administrativa o artigo não deve sugerir uma “caça às bruxas” e, sim, uma atuação sensível e cuidadosa

de responsabilização nos casos extremos que envolvam a omissão dolosa e a má-fé, consoante sedimentadas doutrina e jurisprudência a respeito.

10. Do Financiamento do Sinase

Em relação ao financiamento, poder-se-á apresentar críticas mais contundentes, afinal o legislador realmente não enfrentou com profundidade e maior grau de tecnicismo o subsistema criado e, de forma ousada em diversos pontos, concebido, limitando-se a prever que os recursos destinados a promover a implementação decorrerão dos orçamentos das esferas governamentais, conforme aponta o **artigo 30.**

Se por um lado a lei previu no **artigo 32** que as entidades governamentais e não governamentais integrantes do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) possam receber recursos do Funad (Fundo Nacional Antidrogas), por outro sobrecarregou os Fundos da Infância e Adolescência ou Fundos dos Direitos das Crianças e Adolescentes com a regra do **artigo 31**, obrigando os Conselhos de Direitos a preverem, anualmente, percentual mínimo de recursos destes Fundos a serem aplicados no financiamento das ações previstas na Lei do Sinase, em especial para capacitação, sistemas de informação e de avaliação.

Conforme acima anotado, a lei permaneceu pouco inovadora no tocante à temática da captação e definição de financiamento, especialmente no que tange às cotas e parcelas de cada ente federativo na gestão do Sinase, o que tornará conhecidamente árdua a tarefa dos órgãos de fiscalização e controle para implementação da respectiva lei ordinária, notadamente o Ministério Público.

11. Conclusões

Não havendo espaço para contemplar a análise dos avanços e críticas no tocante às previsões individuais do adolescente em cumprimento de medida socioeducativa, reitera-se a demasiada importância da Lei Federal n. 12.594/12, absolutamente inovadora no tocante à previsão de um sistema pioneiro de autoavaliação de sua implementação, com rígido sistema de controle e responsabilização para o caso de seu descumprimento.

Os espaços democráticos de construção foram observados, o que se verifica com a metodologia de implementação de uma política pública socioeducativa pautada em elaboração de Planos Nacional, Estaduais e Municipais por meio dos respectivos Conselhos de Direitos da Crianças e Adolescentes, que deverão concentrar foco em um Sistema de Atendimento Socioeducativo que privilegie uma política de medidas socioeducativas de meio aberto, contemplando o meio fechado como exceção.

Caberá agora a todos os agentes do Sistema de Garantias, o importante papel de fiscalizar a plena implementação da lei, ressalvando-se a existência, conforme visto, de farto arsenal instrumental previsto pelo legislador para tanto.

12. Referências Bibliográficas

AITH, Fernando. In BUCCI, Maria Paula Dallari (org). *Políticas Públicas*: *reflexões sobre o conceito jurídico*. Políticas públicas de Estado e de governo: instrumentos de consolidação do Estado Democrático de Direito e de promoção e proteção dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 2006.

Lei Federal n. 12.594/12.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

Apêndice

Enunciados do Centro de Apoio Cível e de Tutela Coletiva (área da infância e juventude) do Ministério Público do Estado de São Paulo

Após a realização de reuniões de trabalho para análise jurídica da Lei n. 12.594/12 (que institui o SINASE), foram obtidos os seguintes entendimentos unânimes[11].

Enunciado 1 – Defesa técnica dos adolescentes nos processos

Considerando o disposto no artigo 49, I da Lei Federal n. 12.594/12, compete também ao advogado nomeado para a defesa técnica do adolescente submetido a cumprimento de medida socioeducativa (processo de execução), a defesa técnica em processo administrativo disciplinar porventura instaurado em face do adolescente.

Enunciado 2 – Descabimento de visita íntima a menores de 14 anos

Considerando o disposto nos artigos 68 da Lei Federal n. 12.594/12 e 217-A do Código Penal (estupro de vulnerável), entende-se vedado à direção da Unidade autorizar a adolescentes menores de 14 internados o direito de visita íntima e também a pessoas menores de 14 anos que desejem visitar os internados.

Enunciado 3 – Garantia de orientação em programa de DST/AIDS e prevenção de gravidez precoce aos adolescentes com direito a visita íntima

Considerando o disposto nos artigos 227 da Constituição Federal e 4o da Lei Federal n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) que dispõem sobre a necessidade de efetivar-se a proteção à saúde dos adolescentes internados e, considerando o disposto nos artigos 130 (perigo de contágio venéreo) e 131 (perigo de contágio de moléstia grave) do Código Penal, considera-se imperioso que constem dos Planos Nacional e Estaduais de Atendimento Socioeducativo, sem prejuízo da observância pelas respectivas Direções das Unidades de Cumprimento de Medidas de Internação, a necessidade de que todos os adolescentes internados sejam submetidos a prévia orientação em programa de Doenças Sexualmente Transmissíveis (DST/AIDS) e prevenção de gravidez precoce, além do oferecimento de preservativos, para ambos os sexos, àqueles que desejarem.

[11] Disponíveis em: http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adolescente_em_conflito_com_a_Lei/Legislacao_adolescente/Federal_adolescente

Considerações sobre o subsistema de execução de medidas socioeducativas criado pela Lei Federal n. 12.594/12 (SINASE)

Fernando Henrique de Moraes Araújo
Promotor de Justiça e Coordenador da área da Infância e Juventude do Centro de Apoio Cível e de Tutela Coletiva do Ministério Público do Estado de São Paulo. Mestre em Direitos das Relações Sociais pela PUC-SP.

Lélio Ferraz de Siqueira Neto
Promotor de Justiça e Coordenador da área da Infância e Juventude do Centro de Apoio Cível e de Tutela Coletiva do Ministério Público do Estado de São Paulo. Especialista em Direito Penal pela Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo.

Priscilla Linhares Albino
Promotora de Justiça e Coordenadora do Centro de Apoio Operacional da Infância e Juventude do Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Mestre em Saúde e Meio Ambiente pela Univille

1. Introdução **2.** Princípios gerais orientadores **2.1** Princípio da legalidade **2.2** Princípio da excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos **2.3** Prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas **2.4** Proporcionalidade em relação à ofensa cometida **2.5** Brevidade da medida em resposta ao ato cometido, em especial o respeito ao que dispõe o art. 122 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) **2.6** Individualização, considerando-se a idade, capacidades e circunstâncias pessoais do adolescente **2.7** Mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida **2.8** Não discriminação do adolescente, notadamente em razão de etnia, gênero, nacionalidade, classe social, orientação religiosa, política ou sexual, ou associação ou pertencimento a qualquer minoria ou status **2.9** Fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo **3.** Dos procedimentos **3.1** Do Plano Individual de Atendimento **3.2** Reavaliação, substituição, suspensão e unificação das medidas socioeducativas **3.3** Da impossibilidade de aplicação de nova medida de internação por atos praticados anteriormente a adolescente que já tenha concluído cumprimento de medida socioeducativa de internação **3.4** Dos direitos dos adolescentes submetidos ao cumprimento de medidas socioeducativas **3.5** Das hipóteses de extinção das medidas socioeducativas **3.6** Conclusões **3.7** Referências bibliográficas

1. Introdução

Além do enfoque macropolítico concebido, a Lei Federal n. 12.594/12 regulamentou a fase de cumprimento das medidas socioeducativas, criando um verdadeiro microssistema processual e material relativo à fase de *execução* das medidas socioeducativas, estabelecendo:

a) princípios gerais orientadores (**artigo 35**);

b) procedimentos relativos à manutenção, substituição ou suspensão das medidas socioeducativas de meio aberto ou fechado (**artigo 43**);

c) direitos individuais dos adolescentes em cumprimento de medidas (**artigo 49**), atenção integral à saúde (**artigos 60 a 65)**, capacitação para o trabalho **(artigos 76 a 80)**;

d) a obrigatoriedade de elaboração de planos individuais de atendimento (PIAs) para as hipóteses de cumprimento de medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade (PSC), liberdade assistida (LA), semiliberdade e internação, com elementos constitutivos mínimos que garantam sua efetividade (**artigos 52 a 59**);

e) regime disciplinar, com regramento para imposição de sanções administrativas (**artigos 71 a 75)**; e

f) hipóteses de extinção da medida imposta **(artigo 46)**.

Deve ser registrado, ainda, que, no título referente às disposições finais e transitórias, muito embora não guardasse ele relação direta com o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), restou regulamentada a situação dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente em níveis nacional, distrital, estaduais e municipais.

Importante novamente frisar que a Lei que instituiu o SINASE tem como espectro de abrangência o microssistema referente ao cumprimento de medidas socioeducativas, ou seja, limita-se à fase de execução, o que vem explicitado na redação do artigo 1º e reforçado, *a contrario sensu*, no texto contido no artigo 49, § 1º, da Lei Federal n. 12.594/12.

A transcrição permite melhor compreensão:

> Art. 1º Esta Lei institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) e regulamenta **a execução das medidas destinadas a adolescente que pratique ato infracional.**
> Art. 49.
> **§ 1º As garantias processuais destinadas a adolescente autor de ato infracional** previstas na Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), **aplicam-se integralmente na execução das medidas socioeducativas, inclusive no âmbito administrativo**. (grifos nossos)

Como se vê, o legislador deixou clara sua intenção em conceber um microssistema com regramento próprio, sem que sua criação tenha o condão de gerar reflexos na fase de investigação e/ou de conhecimento, nas quais são aplicadas

medidas socioeducativas ao adolescente autor do ato infracional, conforme gráfico[1] extraído do anexo à Resolução n. 119/06 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), que dispõe sobre o Sistema de Garantia de Direitos:

2. Dos princípios gerais orientadores

A Resolução n. 119/06 do CONANDA previu, em seu corpo, diversos princípios orientadores do SINASE[2].

Contudo, a Lei Federal n. 12.594/12 limitou o rol de princípios, cingindo-se àqueles que se referiam aos direitos individuais do adolescente em cumprimento de medida, consoante previsto no artigo 35:

---

[1] Anexo à Resolução n. 119/06 do CONANDA. p. 23.

[2] 1. Respeito aos direitos humanos; 2. Responsabilidade solidária da Família, Sociedade e Estado pela promoção e a defesa dos direitos de crianças e adolescentes – artigos 227 da Constituição Federal e 4º do ECA; 3. Adolescente como pessoa em situação peculiar de desenvolvimento, sujeito de direitos e responsabilidades – artigos 227, § 3º, inciso V, da CF; e 3º, 6º e 15º do ECA; 4. Prioridade absoluta para a criança e o adolescente – artigos 227 da Constituição Federal e 4o do ECA; 5. Legalidade; 6. Respeito ao devido processo legal – artigos 227, § 3o, inciso IV da Constituição Federal, 40 da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança e 108, 110 e 111 do ECA e nos tratados internacionais; 7. Excepcionalidade, brevidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; 8. Incolumidade, integridade física e segurança (artigos 124 e 125 do ECA); 9. Respeito à capacidade do adolescente de cumprir a medida; às circunstâncias; à gravidade da infração e às necessidades pedagógicas do adolescente na escolha da medida, com preferência pelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários – artigos 100, 112 , § 1º, e 112, § 3º, do ECA; 10. Incompletude institucional, caracterizada pela utilização do máximo possível de serviços na comunidade, responsabilizando as políticas setoriais no atendimento aos adolescentes – artigo 86 do ECA; 11. Garantia de atendimento especializado para adolescentes com deficiência – artigo 227, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal; 12. Municipalização do atendimento – artigo 88, inciso I do ECA; 13. Descentralização políticoadministrativa mediante a criação e a manutenção de programas específicos – artigos 204, inc. I, da Constituição Federal e 88, inc. II, do ECA; 14. Gestão democrática e participativa na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis; 15. Coresponsabilidade no financiamento do atendimento às medidas socioeducativas; 16. Mobilização da opinião pública no sentido da indispensável participação dos diversos segmentos da sociedade.

> I - legalidade, não podendo o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto;
> II - excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos;
> III - prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas;
> IV - proporcionalidade em relação à ofensa cometida;
> V - brevidade da medida em resposta ao ato cometido, em especial o respeito ao que dispõe o art. 122 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente);
> VI - individualização, considerando-se a idade, capacidades e circunstâncias pessoais do adolescente;
> VII - mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida;
> VIII - não discriminação do adolescente, notadamente em razão de etnia, gênero, nacionalidade, classe social, orientação religiosa, política ou sexual, ou associação ou pertencimento a qualquer minoria ou status; e
> IX - fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo.

Deve ser ressaltado, entretanto, que os princípios da legalidade, brevidade, excepcionalidade e mínima intervenção constavam do anexo da Resolução anteriormente citada, podendo ser apontados como os novos princípios aqueles contidos nos incisos III (prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas), IV (proporcionalidade em relação à ofensa cometida), VI (individualização, considerando-se a idade, capacidades e circunstâncias pessoais do adolescente), VIII (não discriminação do adolescente, notadamente em razão de etnia, gênero, nacionalidade, classe social, orientação religiosa, política ou sexual, ou associação ou pertencimento a qualquer minoria ou status**)** e IX (fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo).

2.1 Princípio da Legalidade

Inerente ao Estado Democrático de Direito, o princípio da legalidade significa, de forma abrangente, que somente se pode fazer ou deixar de fazer algo em conformidade com o comando normativo vigente.

Inspirado no artigo 5º, XXXIX, da Constituição Federal que define que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação

legal", o Estatuto da Criança e do Adolescente, previu, no artigo 103, que é considerado "ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal."

O citado artigo constitucional, aliás, orienta o princípio da legalidade no Direito Penal, que, de acordo com Fábio Barreto (2011), produz quatro consequências imediatas nessa área, quais sejam, (i) proibição de analogia; (ii) proibição de emprego do direito consuetudinário para agravar ou fundamentar a pena, (iii) proibição da retroatividade e (iv) proibição de normas penais indeterminadas ou imprecisas.[3]

Se o processo envolvendo adolescentes em conflito com a lei deve observar em sua fase de conhecimento o devido processo legal e, por conseguinte, o princípio da legalidade, não haveria razão para que o processo de execução não observasse a mesma regra.

Por tais razões é que a Lei Federal que instituiu o SINASE tratou de repetir referido princípio no tocante à fase de execução.

O acréscimo que merece luzes é a cláusula "*não podendo o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto*", razão pela qual é possível denominar o princípio previsto no artigo 35, I, como princípio da legalidade *condicionante.*

O anexo da Resolução n. 119/06 do Conanda – que por primeiro tratou do SINASE – fazia menção, embora tímida, a tal cláusula:

> Quando se trata do direito à liberdade, somase a ele o princípio da tipicidade fechada, pelo qual a lei deve descrever minuciosa e taxativamente todas as possibilidades de restrição de direito, vedandose a interpretação extensiva ou a analogia que implique em qualquer cerceamento de direito além da previsão legal. *Dessa forma, não se pode, por exemplo, utilizar a interpretação extensiva ou a analogia para impor ao adolescente tratamento mais gravoso do que o dispensado ao adulto.*[4] (grifo nosso)

Conquanto seja conhecida a discussão em torno da natureza da medida socioeducativa – se pode ser considerada uma verdadeira pena ou se

[3] BARRETO, Fábio. Legalidade (Princípio da-) (no Direito Penal). *Dicionário de Princípios Jurídicos*. TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flávio (Org.). TORRES, Silvia Faber (Superv). Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 771.
[4] Anexo à Resolução n. 119/06. p. 27.

conservaria a natureza exclusiva de uma medida efetivamente pedagógica[5] – não se pode negar a evidente influência da Doutrina penal no princípio previsto no artigo 35, I, da Lei Federal n. 12.594/12.

Vislumbra-se, assim, que a norma trouxe, no mínimo, duas imediatas conseqüências no plano material socioeducativo: influência no regime de cumprimento da medida e em seu prazo, do que podem ser identificadas duas hipóteses:

a) um adolescente não poderá ser submetido ao cumprimento de medida socioeducativa em meio fechado se o adulto tiver direito a cumprimento de pena pelo mesmo fato típico em meio aberto; e

b) um adolescente não poderá permanecer em cumprimento de medida socioeducativa por mais tempo que o prazo de cumprimento de pena pelo adulto, desde que o tipo penal seja idêntico.

Crê-se plenamente possível afirmar que os princípios previstos no artigo 35, a iniciar-se pelo da legalidade condicionante a um tratamento não mais gravoso do que aquele conferido a um adulto, denotam que o subsistema normativo da execução de medidas socioeducativas é *misto* ou *especial*, porquanto congrega institutos da doutrina *Socioeducativa* (na qual se propõe que as medidas tenham natureza pedagógica), mas influenciados pela doutrina do Direito Penal.

Por essa razão – de se tratar de um subsistema normativo especial -, importa observar que a restrição de tratamento mais gravoso não gera direito ao adolescente de obter *benefícios* tais como os previstos na legislação penal: indulto, livramento condicional etc.

Assim ocorre justamente pela diferenciação de propósitos dos subsistemas normativos considerados, o que só confirma a distinção e especialidade

[5] Para melhor compreender a defesa doutrinária a respeito da existência de um Direito Penal Juvenil vale a leitura de *Adolescente em Conflito com a Lei*: *da indiferença à proteção integral – Uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil* (SARAIVA, João Batista Costa. 2. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 83-85), *Compêndio de Direito Penal Juvenil: adolescente e ato infracional* (SARAIVA, João Batista Costa. 3.ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002) e *O Direito Penal Juvenil* (SPOSATO, Karyna Batista. São Paulo: RT, 2006. p. 63-83). Contrariamente a essa doutrina vide PAULA, Paulo Afonso Garrido de. *Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada*. São Paulo: RT, 2002. p. 42-45. Vide também ROSA, Alexandre Morais da. *Direito Infracional: Garantismo, Psicanálise e Movimento AntiTerror*. Florianópolis: Habitus, 2005. p. 19-24.

do subsistema socioeducativo, podendo ser considerado verdadeiro *tertium genus* normativo.

Vale-se aqui do escólio ímpar de Paula (2002):

> O Direito da Criança e do Adolescente, como conjunto de normas de titularidade dual, como direito sócio-individual, abriga-se sob o manto do Direito Misto, figurando entre o Público e o Privado.
> [...]
> Esse novo paradigma explicitado pelo Direito da Criança e do Adolescente permite sua inclusão como Direito Misto, não cabendo em um ou outro ramo da divisão clássica – público ou privado -, sob pena de desconsideração de um ou de outro elemento.
> Díade complementar, portanto, gerando o diferente.
> Trata-se de um ramo autônomo: a normativa internacional e as regras constitucionais lhe dão a base; princípios próprios sua distinção; diplomas legais específicos o separam de outros ramos; didática particular determina o aprendizado das suas diferenças.[6]

Em suma, apesar de influenciado pela Doutrina Penal, os princípios e cláusulas gerais decorrentes de referido ramo do Direito só tem cabimento no Sistema de Atendimento Socioeducativo quando devidamente *adaptados* ou *ajustados* à Doutrina Socioeducativa, o que importa em observância e respeito às normativas internacionais e nacionais, além dos princípios norteadores da Doutrina da Proteção Integral.

2.2 Princípio da excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos

No artigo 35, II, a aludida Lei se refere ao princípio da excepcionalidade da intervenção judicial e imposição de medidas, com vistas a buscar-se a autocomposição de conflitos.

Considerando a premissa que rege os fundamentos aqui apresentados – de que todos os princípios do artigo 35 da Lei Federal n. 12.594/12 somente tem aplicação na fase de execução das medidas socioeducativas – de rigor observar que tudo quanto aqui se escreve só vale para a fase de efetivo cumprimento da medida.

[6] PAULA, Paulo Afonso Garrido de. *Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada*. São Paulo: RT, 2002. p. 40, 42.

Dessa forma, após iniciado o cumprimento da medida, não *deve* o Poder Judiciário intervir nas situações cotidianas do adolescente e sua família, salvo quando absolutamente necessário[7].

Trata-se de característica natural de um Estado Democrático de Direito respeitador da liberdade do indivíduo, conforme propunha Rousseau em seu *Do Contrato Social* (1762), somente cabendo a intervenção do Estado-Juiz na vida do ser humano quando devidamente acionado para tanto.

Mesmo norte serve à imposição de *novas* medidas a um adolescente que já esteja em fase de execução ou cumprimento de medida socioeducativa.

Se no artigo 35, I, poder-se-á afirmar que o princípio da legalidade *condicionante* é influenciado pela doutrina Penal Juvenil, já em relação a este segundo princípio, mostra-se possível verificar sua carga *pedagógica*.

Assim se entende porque a intenção do legislador é clara no sentido de evitar a imposição de novas medidas. E a *ratio* dessa intenção é justamente a que diferencia uma medida socioeducativa de uma pena, ou seja, o caráter essencialmente retributivo contido na segunda, que não é o vetor da primeira.

Eis a razão pela qual o legislador estabeleceu um princípio segundo o qual se evite, sempre que possível, a imposição de *novas* medidas socioeducativas a adolescente que já esteja cumprindo outra(s): a de evitar um *acúmulo* ou *soma* de medidas a cumprir, haja vista que isso significaria olvidar que o que se propõe quando do cumprimento da medida socioeducativa é a reeducação de um ser em processo de desenvolvimento.

Importante aqui passar os olhos sobre o fundamento deste e de todos os demais princípios da Lei do SINASE: *a condição peculiar do adolescente como pessoa em desenvolvimento*.

---

[7] Exceção que pode ser destacada é a prevista no artigo 52, parágrafo único da Lei Federal n. 12.594/12, podendo o Estado-Juiz intervir para responsabilizar os pais ou responsáveis nos termos do artigo 249 do ECA, caso não contribuam com o processo ressocializador do adolescente:
Art. 52.
Parágrafo único. O PIA deverá contemplar a participação dos pais ou responsáveis, os quais têm o dever de contribuir com o processo ressocializador do adolescente, sendo esses passíveis de responsabilização administrativa, nos termos do art. 249 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), civil e criminal.

Esclarece-se que *desenvolvimento refere-se a continuidades sistemáticas e mudanças no indivíduo que ocorrem desde a concepção até a morte*[8] e que para compreender o significado de desenvolvimento de maneira mais completa é necessário considerar os processos de *maturação* e *aprendizagem*.

Shaffer (2009) bem os explica:

> O processo maturacional humano também nos torna capazes de andar e pronunciar as primeiras palavras com significado por volta de um (1) de idade, atingir a maturidade sexual entre os 11 a 15 anos e, então, envelhecer e morrer. Pelo fato de o cérebro passar por muitas mudanças maturacionais, a maturação é em parte responsável por mudanças psicológicas, como a crescente capacidade de concentração, resolução de problemas, bem como o entendimento dos pensamentos e sentimentos de outra pessoa. Portanto, uma razão pela qual nós humanos somos similares em muitos aspectos importantes é que nossa "herança comum da espécie", ou matriz maturacional, conduz todos nós a várias mudanças desenvolvimentais sobre os mesmos aspectos de nossas vidas.
> Um segundo processo crítico do desenvolvimento é a **aprendizagem** – processo pelo qual nossas experiências produzem mudanças relativamente permanentes em nossos sentimentos, pensamentos e comportamentos.[9]

Muito embora não tenha o legislador expressamente contemplado na Lei objeto do presente estudo o princípio de reconhecimento do adolescente como pessoa em situação peculiar de desenvolvimento, referida omissão não traz qualquer prejuízo ao subsistema normativo do SINASE.

Isso porque o próprio Estatuto da Criança e do Adolescente já previu, em seu artigo 6º, esse princípio geral que ilumina quaisquer outras normas posteriores que venham a tratar dos direitos e garantias de crianças e adolescentes:

> Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

Trata-se de princípio *dirigente* a todas e quaisquer normas e atos destinados aos direitos desse público, ou seja, influenciador de todos os princípios contidos na lei do SINASE, valendo dizer que está impregnado em todos os princípios da Lei Federal n. 12.594/12.

---

[8] SHAFFER, David R. *Psicologia do Desenvolvimento: Infância e Adolescência*. Tradução Cíntia Regina Pemberton Cancissu; revisão técnica Antonio Carlos Amador Pereira, São Paulo: Cengage Learning, 2009. p. 02.
[9] SHAFFER. ob. cit. p. 02.

No tocante à autocomposição de conflitos, é ela a alternativa proposta pelo legislador à imposição de novas medidas socioeducativas, princípio que sugere o albor de uma nova era.

Apesar de não se tratar de instituto novo, a autocomposição de conflitos ganhou destaque com o advento da Lei Federal n. 9.099/95, ou seja, cinco anos após a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Na área infracional, à exceção do instituto da remissão, o Estatuto da Criança e do Adolescente não continha, em sua origem, outros elementos influenciados por uma metodologia de solução consensual de conflitos.

Em boa hora o princípio chega, permitindo que os programas de meio aberto e fechado iniciem – àqueles que ainda não agem de tal maneira – formas alternativas e pacíficas de solução de conflitos gerados, tema que será melhor desenvolvido no próximo tópico.

2.3 Prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas

Tal como frisado no fecho do tópico anterior, o legislador andou bem ao prever princípio que considere prioritárias metodologias restaurativas.

O estudo do presente princípio comportaria verdadeiro arrazoado, haja vista sua profundidade, valendo menção à obra de Howard Zehr (1990): *Changing Lenses*. *A New Focus on Crime and Justice* (Scottdale: Herald Press).

Trabalho pioneiro no Sistema de Justiça brasileiro na área da infância e juventude foi o desenvolvido pela Promotoria de Justiça e pela Vara da Infância e Juventude de São Caetano do Sul[10] do Estado de São Paulo, razão pela qual também merece estudo dos interessados em metodologias restaurativas.

[10] A publicação denominada *Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: Aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania* (2008) permite maior esclarecimento sobre o tema e pode ser acessada pelo seguinte sítio: http://www.tjsp.jus.br/Download/CoordenadoriaInfanciaJuventude/JusticaRestaurativa/SaoCaetanoSul/Publicacoes/jr_sao-caetano_090209_bx.pdf.

Com a positivação de princípio que privilegie metodologias restaurativas, tudo indica que *círculos de paz*[11] possam ser institucionalizados em todo o País, seja nos programas de meio aberto, seja nos de meio fechado, dentro mesmo das Unidades de semiliberdade e internação.

A proposta restaurativa tem por objetivo a reunião pacífica de vítima e agressor, geralmente com a presença de um *facilitador*, além de eventualmente outros indivíduos da comunidade que foram atingidos pelo conflito estabelecido, possibilitando a todos participarem de forma ativa na resolução das questões relacionadas ao fato.

É bem verdade que os métodos restaurativos deveriam ser executados na fase inicial de apuração da ocorrência infracional.

Também é igualmente verdadeiro que nem o Estatuto da Criança do Adolescente, nem qualquer outra normativa interna veda tal prática na fase inicial de apuração do ato infracional, de modo que pode ser implementada por aqueles que assim desejem fazê-lo.

Feita essa introdução, necessário esclarecer que como a lei do SINASE é destinada à fase de execução, certamente a metodologia restaurativa aqui tratada é relacionada à fase posterior à formação dos autos de cumprimento de medida imposta (com devido trânsito em julgado da decisão impositiva).

Esta observação não impede, entretanto, que seja realizada prática restaurativa entre adolescente/autor e vítima do fato que originou o processo que levou à aplicação de uma determinada medida socioeducativa para cumprimento em meio aberto ou fechado.

Assim agindo, a direção do programa não apenas realizará a pacificação de um conflito *pretérito*, mas poderá também prevenir um *futuro* entre as mesmas partes conflituosas, durante ou após o cumprimento da medida.

Contudo, deve ser ressaltado que essa prática restaurativa, realizada entre autor e vitima do fato conflituoso que gerou o processo e a medida imposta, não é a única forma de dar concretude ao princípio.

[11] De forma singela, pode-se conceituar *círculos de paz* como espaços dialógicos nos quais geralmente existe a presença de um *facilitador* e há encontros entre o adolescente e a família na busca de soluções dos conflitos familiares.

É possível que muitos não consigam compreender de que forma ou como poderiam ser utilizadas metodologias restaurativas em fase de execução de medidas socioeducativas.

A utilização de exemplos, entretanto, facilita a compreensão: ao invés de a direção de um programa (que pode ser tanto de meio fechado quanto de meio aberto) utilizar o sistema tradicional de registro de ocorrências policiais para conflitos ocorridos entre adolescentes que estão cumprindo medidas socioeducativas, poderá (se ainda não o faz) registrar a ocorrência nos livros da própria Unidade ou programa, promovendo a restauração pacífica entre as partes envolvidas, com a conseqüente pacificação no ambiente da própria Unidade (no caso de meio fechado) ou do programa de meio aberto, evitando novos conflitos.

O conceito é o de promoção de pacificação social, com vistas a evitar novos conflitos, construindo uma proposta de ação para o futuro, um compromisso concreto e de responsabilidade para quem o construiu. As inúmeras possibilidades de um acordo restaurativo trazem qualidade às ações propostas e uma efetiva adesão do adolescente que se compromete a realizar ações de um plano ou acordo do qual foi coautor. A consequência natural é que se agrega valor de concretude e pertencimento[12] quando se trabalha com metodologias restaurativas de conflitos.

Questão complexa diz respeito à necessidade ou *obrigatoriedade* de a direção do programa deslocar os autores de eventual conflito (que pode ser desde um ato infracional leve, como, por exemplo, uma lesão corporal leve, até um grave, como um estupro) para o Distrito Policial para registro de ocorrência.

Em se tratando de situação que enseja uma providência do Estado, entende-se que não pode a direção do programa se omitir em relação aos fatos porventura ocorridos sob sua responsabilidade e nos espaços de cumprimento das medidas socioeducativas.

[12] O pertencimento gera vínculos e estabelece projetos de vida e o conhecimento de novas possibilidades de expressão, muitas vezes iniciadas pela aquisição de novos conhecimentos e saberes. O pertencimento surge, geralmente, a partir de um encontro significativo com pessoas portadoras desses saberes específicos (instrução, prática cultural, liderança comunitária, profissão), que são reconhecidos socialmente. v. SANTOS, José Eduardo Ferreira; BASTOS, Ana Cecília de Souza, *Pertencimento e "desterro" nas trajetórias de adolescentes da favela de Novos Alagados, Salvador, Bahia*. Juventude Contemporânea: perspectivas nacionais e internacionais, Org. CASTRO, Lucia Rabello; CORREA, Jane. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2005. p. 261.

Caberá, então, à direção do programa a necessária anotação nos livros de registros internos e também de registro de ocorrência em Distrito Policial, vigendo aqui o princípio da indisponibilidade.

Por outro lado, é bem possível que se a direção do programa já estiver trabalhando com metodologias restaurativas, o registro de ocorrência circunstanciado não enseje a geração de representação judicial pelo Ministério Público com aplicação de novas medidas e, sim, eventual remissão pura e simples ou até mesmo arquivamento, conforme o caso.

Caberá, portanto, às direções de programas de meio aberto e fechado a busca por metodologias restaurativas, a fim de promover métodos qualificados de pacificação de conflitos, mas também estabelecer interlocução permanente com o órgão de execução do Ministério Público, com o propósito de evitar desnecessárias e inoportunas novas representações ou *ações socioeducativas*.

Ao Ministério Público competirá estar aberto a recepcionar essa nova forma de solução de conflitos, mas também fiscalizar a devida qualificação das metodologias restaurativas planejadas e implementadas pelos programas de meio aberto ou fechado que, caso comprovada, trará soluções perenes a questões cotidianas do ambiente de cumprimento de medidas socioeducativas.

Vê-se, portanto, que a aplicação das metodologias restaurativas é plenamente viável até mesmo em fase de execução de medidas socioeducativas, a fim de evitar novos processos e imposição de novas medidas, em plena consonância com o princípio anterior, estabelecido no inciso II do artigo 35.

2.4 Proporcionalidade em relação à ofensa cometida

No que se refere a esse princípio, novamente o legislador se valeu daqueles existentes no Direito Penal, consoante exposto por Sposato (2007):

> O princípio da proporcionalidade, consagrado no direito penal tradicional como a adequação entre a conduta praticada, o dano causado e a sanção a ser imposta, exige, no caso de adolescentes autores da infração, uma ponderação entre as circunstâncias e a gravidade do ato infracional e a medida socioeducativa a ser aplicada.
> [...]
> Se o princípio da proporcionalidade, enquanto limite à reação estatal, impõe restrições ao direito público, ao direito penal dos adultos, o mesmo

> ocorre com o direito penal juvenil. Previsto na Convenção de Genebra, que estabelece a proporcionalidade das penas, tem seu correspondente nas Regras de Beijing, especificamente no art. 5.1: "O segundo objetivo da Justiça de Menores é o princípio de proporcionalidade."[13]

Se o artigo 112, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente ao prever que "*a medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração*" denotava uma explícita previsão do princípio da proporcionalidade, agora referido princípio está expresso para a fase de execução de medidas socioeducativas.

No mesmo sentido é o contido nas Regras Mínimas das Nações Unidas para a administração da Justiça da Infância e da Juventude (Regras de Beijing), donde se depreende apontamento expresso a esse princípio:

> 17.1 A decisão da autoridade competente pautar-se-á pelos seguintes princípios: a) a resposta à infração será sempre proporcional não só às circunstâncias e à gravidade da infração, mas também às circunstâncias e às necessidades do jovem, assim como às necessidades da sociedade.

Ousa-se afirmar que a consequência natural de tal previsão é a de que, uma vez ocorrendo aplicação de medida socioeducativa que venha a ser considerada *desproporcional* a um determinado caso concreto na fase de conhecimento, este equívoco poderá ser corrigido pelo juízo da fase de execução das medidas socioeducativas, certamente respaldado em parecer da equipe técnica responsável pelo programa de atendimento e demais provas porventura necessárias a tal comprovação (audiência para oitiva do adolescente/maior, testemunhas, etc).

2.5 Brevidade da medida em resposta ao ato cometido, em especial o respeito ao que dispõe o art. 122 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)

O princípio da brevidade encontra razão de ser no fato de o público alvo das medidas socioeducativas ser composto, em sua maioria, por adolescentes, que são tidos como pessoas em processo de desenvolvimento, princípio dirigente dos direitos infantoadolescentes já acima tratado.

[13] SPOSATO, Karyna Batista. *O Direito Penal Juvenil*, São Paulo: RT, 2006. p. 98-99.

Em assim sendo, primordial que as medidas sejam breves, a fim de encontrar seu caráter pedagógico ou reintegrador, evitando que sirvam como penas ou castigos, de caráter simplesmente retributivo.

Novamente, em se tratando de um subsistema especial ou *tertium genus*, o Sistema de cumprimento de medidas socioeducativas impõem aceitar que o adolescente, além de estar em um processo de desenvolvimento, seja tratado de forma diferenciada.

Se um adulto é porventura capaz de assimilar o cumprimento de uma pena eventualmente de forma mais resignada, o mesmo não se pode dizer em relação a um adolescente que deve cumprir uma medida socioeducativa, máxime quando esta for de segregação de sua liberdade.

As mudanças socioculturais da humanidade, especialmente aquelas decorrentes da revolução industrial iniciada no século XVIII e das duas Guerras Mundiais, trouxeram consequências atuais inevitáveis a toda a sociedade, aqui incluídos os adolescentes.

De se lembrar que não bastassem tais mudanças, é na fase da puberdade que ocorrem profundas alterações físicas e psíquicas que afetam significativamente a vida de um adolescente.

Uma das consequências naturais da conjugação dos fatores acima citados é a existência de um *imediatismo*, mais que comum na vida adolescente.

Hobsbawm (2003) aponta uma das causas desse fenômeno:

> A destruição do passado – ou melhor, dos mecanismos sociais que vinculam nossa experiência pessoal à das gerações passadas – é um dos fenômenos mais característicos e lúgubres do final do século XX. **Quase todos os jovens de hoje crescem numa espécie de presente contínuo, sem qualquer relação orgânica com o passado público da época em que vivem.** Por isso os historiadores, cujo ofício é lembrar o que outros esquecem, tornam-se mais importantes que nunca no fim do segundo milênio.[14] (grifo nosso).

Percuciente a reflexão de Bittar (2009) que bem explica as características do contexto social pós moderno:

> E, de fato, não se vive uma época de esclarecimento geral porque a sociedade pós-moderna treina as consciências e as coopta: pela rapidez da

[14] HOBSBAWM, Eric. *Era dos extremos*: *o breve século XX: 1914-1991*, 2. ed., 27 reimpressão, tradução Marcos Santarrita; revisão técnica Maria Célia Paoli, São Paulo: Companhia das Letras, 2003. p. 13.

> sucessão de imagens televisivas; pela sobrecarga de informação inconsistente a ser drenada; pelo bombardeio instantâneo de dados provenientes de todos os meios de comunicação; pela sedução do gosto ao infindável atrativo dos objetos de desejo no consumo; pela fluidez das relações humanas superficiais nos diversos ambientes de alta rotatividade humana; pela mecanização da vida, na estira da operosidade inconsciente das atividades quotidianas; pela sensualidade da estética das vitrines e dos balcões de ofertas de novidades de consumo; pelo imediatismo e pelo eficientismo cobrados pelo mercado de trabalho e pela pressa acumulativa e de resultados, inerentes à maximização do capital; pela aceleração do ritmo de vida, marcado pela contingência e pela fugacidade, pela imperativa escravização da mão-de-obra assalariada à condição do trabalho, como forma de conservação do emprego ante o agigantamento da massa de manobra constituída pelo exército de reserva do desemprego; pela fungibilidade do humano ante a evolução técnica e tecnológica; pela massificação e a tendência ao anonimato na indiferença do coletivo distante e amorfo; pela cooptação dos projetos educacionais para a vala comum do treinamento/adestramento tecnológico-profissional determinados pela lógica imediatista de recrutamento pelo mercado de trabalho; pela depreciação da formação humana diante dos imperativos pragmáticos e as exigências de qualificação exclusivamente técnicas ou tecnocráticas das profissões.[15]

Cortella (2010) também critica a velocidade da vida em sociedade nos tempos modernos:

> Os antigos gregos, avós da cultura ocidental, quando usavam o termo *tákhos* (rápido) para expressar uma característica ou a qualidade específica de algo, não poderiam imaginar que um dia seus herdeiros fôssemos capazes de escolher a velocidade como o principal critério de qualidade para as coisas em geral.
> Estamos próximos, muito próximos de uma tacocracia, na qual a rapidez em todas as áreas aparece como um poder quase despótico e como exclusivo parâmetro para aferir se alguma situação, procedimento ou relação serve ou não serve, é boa ou não.
> [...]
> Vai demorar para ficar pronto? Vou demorar para aprender isso? A conexão é demorada? A leitura desse livro é demorada? A visita ao museu é demorada? O culto é demorado? Aprender a tocar este instrumento é demorado? Cuidar mais do corpo é demorado? Demorar para fazer esta comida? Então, não posso querer.
> [...]
> Tem alguma coisa errada nessa turbinação toda.[16]

Não há como excluir o adolescente desse cenário de opressão por um consumismo e temporalidade prementes, o que explica e fundamenta o princípio da brevidade em relação à medida socioeducativa que deverá cumprir.

---

[15] BITTAR, Eduardo C. B. *O Direito na pós-modernidade: (e reflexões frankfurtianas)*, 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 381.
[16] CORTELLA. Mario Sergio. *Não nascemos prontos!: provocações filosóficas*. 9. ed. Petrópolis: Vozes, 2009, p. 19-21.

Saraiva (2002) traduz com naturalidade essa etapa de desenvolvimento do adolescente e sua busca pelo imediato:

> A adolescência, enquanto etapa de desenvolvimento físico e psíquico, deflagrada pela puberdade, é adolescência para todos, dos bairros mais nobres à periferia, submetidos às mesmas aflições próprias desta época, alcançados todos pelos mesmos apelos de mídia, todos destilando hormônios, todos desejantes, todos fascinados pelo mesmo tênis importado.[17]

Esse *imediatimo*, aliás, foi bem identificado por Claude Dubar (2007), citando Maurice Cusson:

> [...] Maurice Cusson (1981) realizou, no Canadá, nos anos 1960 e 1970, **várias pesquisas por questionários e entrevistas com jovens que tinham sido considerados culpados**. Ele chegou à mesma conclusão: os delinqüentes **querem "tudo e imediatamente" e declaram que não são acompanhados, nem reconhecidos**. Cometer estes atos e exibir os produtos daí derivados é sua única maneira de existir, diante das garotas, dos colegas, da vizinhança. **Ele qualifica esta atitude de imediatismo, quer dizer, a incapacidade de antecipar o futuro, de adiar a satisfação de um desejo, de resistir à frustração.**[18] (grifos nossos)

Logo, fundamental que a medida imposta seja cumprida o mais breve possível, o que dependerá, em essência, de uma atuação eficiente das equipes técnicas dos programas de atendimento quando da elaboração dos Planos Individuais de Atendimento – instrumento essencial para a definição dos *projetos de vida* dos adolescentes que venham a cumprir medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade e internação.

2.6 Individualização, considerando-se a idade, capacidade e circunstâncias pessoais do adolescente

O princípio da individualização, com vistas a analisar a idade, a capacidade e as circunstâncias pessoais do adolescente é fundamental para evitar a *coisificação e massificação* do ser humano, notadamente deste sujeito de direitos que, em passado não tão distante, era *objeto* de proteção.

---

[17] SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de Direito Penal Juvenil: adolescente e ato infracional* 3.ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 35.
[18] DUBAR, Claude. *Os "ensinamentos" dos enfoques sociológicos da delinquencia juvenil*. In Juventude em conflito com a lei. SENTO-SÉ, João Trajano; PAIVA, Vanilda (Org.), Rio de Janeiro: Garamond, 2007. p. 166.

Na fase de execução, comporta à direção do programa de atendimento buscar a análise *individualizada* das habilidades e deficiências pessoais de cada um dos adolescentes em cumprimento de medidas socioeducativas, permitindo um olhar cauteloso e respeitoso que garanta eventual afastamento do mundo do ato infracional.

Esse olhar individualizado deve ser trabalhado em todas as medidas socioeducativas e por todos os agentes do Sistema de Garantias de Direitos: pelo Sistema de Justiça (pelo Juiz, Promotor de Justiça, Defensor Público ou advogado), pela Assistência Social (com a equipe técnica do programa de meio aberto ou fechado); pela Saúde, pela Educação, etc.

A capacidade e circunstâncias pessoais, da mesma forma, significam dizer que o adolescente deverá ser observado em todos os aspectos da sua singularidade, a exemplo de seus traços de personalidade, eventuais transtornos psicológicos e psiquiátricos ou, ainda, possuir alguma espécie de deficiência – o que demandará tratamento diferenciado daqueles que não a possuem. Da mesma forma, aquele que não possui mais responsáveis ou genitores demandará que sua condição psicológica seja trabalhada de maneira diferenciada daqueles que os possuem, e assim sucessivamente.

2.7 Mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida

O princípio acima mencionado everá spode ser considerado como intuitivo, porque a intervenção estatal na vida de qualquer cidadão, e, portanto, também em relação adolescente, der sempre a mínima possível.

Nessa senda, Sposato (2007) bem o explica:

> A idéia central consiste na redução da intervenção penal ao mínimo indispensável, especialmente em se tratando da adolescência. Nesse campo, o grande desafio está em ponderar as condições objetivas do fato delituoso e as condições subjetivas do autor (como a personalidade), e ainda a ineficácia do sistema de justiça. Isso porque a reação legal não poderá ser desproporcionada nem mais violenta que as condutas que quer reprimir. O princípio, desse modo, interfere diretamente na imposiçaão da

> medida adequada, mas também produz efeitos quanto à duração e à forma de cumprimento.[19]

Do mesmo modo, infere-se das Regras Mínimas das Nações Unidas para a administração da Justiça da Infância e da Juventude (Regras de Beijing) menção a ele:

> 17.1 A decisão da autoridade competente pautar-se-á pelos seguintes princípios: […] b) as restrições à liberdade pessoal do jovem serão impostas somente após estudo cuidadoso e se reduzirão ao mínimo possível;

2.8 Não discriminação do adolescente, notadamente em razão de etnia, gênero, nacionalidade, classe social, orientação religiosa, política ou sexual, ou associação ou pertencimento a qualquer minoria ou status

O princípio da não discriminação decorre da necessidade de observância e respeito aos direitos fundamentais de todos os cidadãos maiores e imputáveis, igualmente estendidos aos adolescentes.

Em que pese a previsão constitucional da igualdade, não se pode olvidar, no atual momento em que vive a sociedade, da importância do direito à diversidade, o qual advêm de uma conquista de grupos e movimentos sociais heterogêneos que clamam por viver em uma sociedade inclusiva, longe de fenômenos como o preconceito e a segregação em quaisquer de suas formas.

Nesse contexto, o adolescente autor de ato infracional, por vezes já segregado da sociedade, encontra-se especialmente vulnerável a práticas de estigmatização em virtude de sua suposta "má índole", de sua condição socioeconômica, étnico, religiosa e/ou sexual, as quais poderão gerar consequências nefastas e indeléveis ao seu desenvolvimento psicosocial.

Daí a importância da expressa disposição do referido princípio no texto normativo, posto que poderá servir de fundamento para responsabilização daqueles que o violarem em relação ao adolescente em cumprimento de medidas socioeducativas.

---

[19] Ob. cit. p. 99.

2.9 Fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo.

O princípio do fortalecimento dos vínculos familiares é decorrência do direito fundamental à convivência familiar e comunitária, previsto no artigo 227 da Constituição Federal.

O artigo 100, parágrafo único, X, do Estatuto da Criança e do Adolescente, com a redação conferida pela Lei Federal n. 12.010/09 reforça esse entendimento:

> […]
> Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:
> […]
> X - prevalência da família: na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente deve ser dada prevalência às medidas que os mantenham ou reintegrem na sua família natural ou extensa ou, se isto não for possível, que promovam a sua integração em família substituta;

Referido princípio, do mesmo modo, encontrava previsão no anexo à Resolução n. 119/06 do Conanda[20].

A importância de uma família preocupada e presente na vida da criança e do adolescente é reconhecida por todas as áreas das ciências humanas.

Ao tratar do *estilo parental ausente*, Shaffer (2009) confirma essa afirmação:

> Em estudos recentes, tem-se tornado bastante claro que o estilo parental de menor sucesso é aquele denominado **estilo parental ausente** (sem envolvimento) – uma abordagem extremamente frouxa e sem exigências demonstrada por pais que *rejeitaram* seus filhos ou estão tão envolvidos com seus próprios problemas e estresses que não têm tempo nem energia para dedicar à criação de filhos (Maccoby e Martin, 1983). Aos três anos, filhos de pais ausentes (que não se envolvem) já apresentam muita agressividade e comportamentos externalizados de explosões de temperamento (Miller et al., 1993). Além disso, essas crianças tendem a ir muito mal em sala de aula e a apresentar transtornos de comportamento mais tarde na meninice (Eckenrode et al., 1993, Kilgore et al., 2000), e, normalmente, tornam-se adolescentes hostis, egoístas e rebeldes que não possuem objetivos de longo prazo significativos e são mais propensos a cometer atos anti-sociais e delinquentes, como abuso de drogas e álcool, má conduta sexual, vadiagem e ampla gama de comportamentos

[20] v. p. 28.

> criminosos (Kurdek e Fine, 1994; Patterson et al., 1992; Weiss e Schwarz, 1996). Esses jovens têm pais negligentes, sem nenhuma relação de apego, cujas ações (ou falta de) parecem afirmar "Não me importo com você ou com o que você faz" – uma mensagem que, sem dúvida, cria ressentimentos e motivações para contra-atacar tais adversários "frouxos", que não se importam, ou outras figuras de autoridade.[21]

Portanto, a relevância da visitação periódica aos adolescentes internados ou em cumprimento de medida socioeducativa de semiliberdade por parte de seus familiares é imperiosa, a fim de garantir-se a preservação dos vínculos familiares e comunitários para o adolescente em cumprimento de medida socioeducativa, haja vista que nesse momento de extrema vulnerabilidade psicosocial faz-se mister o devido suporte emocional fornecido por pessoas de seu círculo mais íntimo.

3. Dos procedimentos

O capítulo II da Lei Federal n. 12.594/12 estabelece as regras referentes aos procedimentos.

É bem verdade que muito se critica a existência de uma "inflação legislativa" no País.

Contudo, referida alegação não pode valer para o sistema de execução das medidas socioeducativas, lacuna evidenciada no Estatuto da Criança e do Adolescente e agora solucionada pela vigência da nova legislação.

Em relação aos procedimentos, a lei definiu que as medidas de proteção, de advertência e de reparação do dano, quando aplicadas de forma isolada, serão executadas nos próprios autos do processo de conhecimento (**art. 38**).

Por sua vez, para as medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade ou internação, será constituído processo de execução para cada adolescente, com autuação das seguintes peças: I - documentos de caráter pessoal do adolescente existentes no processo de conhecimento, especialmente os que comprovem sua idade; e II - as indicadas pela autoridade judiciária, sempre que houver necessidade e, obrigatoriamente: a) cópia da

[21] SHAFFER, ob. cit. p. 544.

representação; b) cópia da certidão de antecedentes; c) cópia da sentença ou acórdão; e d) cópia de estudos técnicos realizados durante a fase de conhecimento - (**art. 39**).

A primeira questão que surge em relação aos procedimentos decorre da redação do artigo 40 da nova Lei, que dispõe que *autuadas as peças, a autoridade judiciária encaminhará, imediatamente, cópia integral do expediente ao órgão gestor do atendimento socioeducativo, solicitando designação do programa ou da unidade de cumprimento da medida*.

Contudo, o que se entenderia por *imediatamente*? Qual prazo seria equivalente ou sinônimo de *imediatamente*?

Em primeiro lugar, cabe ressaltar que idêntica redação já havia surgido com a edição da Lei Federal n. 12.010/09 (art. 101, § 4º do ECA), quando se estabeleceu que a entidade que executa o programa de acolhimento deverá, *imediatamente* (art. 101, § 4º do ECA), elaborar o Plano Individual de Atendimento (PIA) para as hipóteses de acolhimento institucional ou familiar visando à reintegração familiar da criança ou adolescente acolhido.

Com base nos critérios da hermenêutica, a Coordenação da área da infância do Centro de Apoio Cível e de Tutela Coletiva do Ministério Público de São Paulo chegou a elaborar artigo intitulado *Considerações preliminares sobre a nova sistemática para afastamento de crianças e adolescentes do convívio familiar (Lei n. 12.010/09 - Lei da sistematização da Convivência Familiar)* defendendo que *imediatamente* deve ser considerado como um prazo de 24 horas.

A interpretação de que o prazo é de 24h decorre de aplicação analógica do artigo 93 (também com sua redação dada pela Lei Federal n. 12.010/09), porquanto evidente que a expressão *imediatamente* se refere a momento temporal absolutamente próximo.

Vale a transcrição do significado de imediato, extraída do Dicionário Aurélio:

> "imediato *adj*. 1. Que não tem nada de permeio; próximo. 2. Rápido, instantâneo. ... De imediato. Sem demora."[22]

[22] FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Mini Aurélio*. Positivo: 6ª ed. Revista e Atualizada. 2008, p. 462.

Logo, se o acolhimento institucional deve ser comunicado pela entidade que execute tal programa no prazo de 24h e ao prever que a entidade *imediatamente* elabore o PIA (Plano Individual de Atendimento), por certo que diverso não pode ser o prazo a ser considerado em tal hipótese, consoante interpretação *teleológica* que se confere à lei.

Entende-se que o mesmo raciocínio deve ser empregado na interpretação do artigo 40 da Lei Federal n. 12.594/12.

Ressalte-se que na legislação processual penal há outro fundamento jurídico que sustenta o raciocínio de que o prazo deve ser considerado como sendo de 24 horas.

De acordo com o artigo 306 do Código de Processo Penal, a autoridade policial deve comunicar a prisão em flagrante de qualquer pessoa e o local onde se encontre imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

Vê-se que o legislador utilizou idêntica redação com a expressão temporal *imediatamente*, sem definir qual seria esse prazo.

Mas o parágrafo 1º do artigo 306 do Código de Processo Penal resolve a discussão sobre qual seria o prazo equivalente a *imediatamente*.

> § 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

Com base em tais fundamentos sustenta-se que o prazo de encaminhamento do expediente integral ao órgão gestor do atendimento socioeducativo, previsto no artigo 40 da Lei, é de 24 horas.

Após o envio das peças autuadas pela autoridade judiciária, a equipe técnica do programa de atendimento deverá elaborar o Plano Individual de Atendimento (PIA), conforme previsto no artigo 53 da lei, devendo haver a participação efetiva do adolescente e de sua família, representada por seus pais ou responsável.

Em continuidade à elaboração e envio ao Juízo, será conferida vista dos autos ao Ministério Público e à defesa pelo prazo sucessivo de três dias para

análise do Plano Individual de Atendimento (**art. 41**), momento em que o Plano poderá ser impugnado pelas partes.

Por sua vez, o artigo 41, § 5º, dispõe que *findo o prazo sem impugnação, considerar-se-á o plano individual homologado,* razão pela qual se entende que ocorrerá preclusão caso não haja impugnação das partes nesse lapso temporal.

3.1 Do Plano Individual de Atendimento (PIA)

O Plano Individual de Atendimento foi regulamentado pelos artigos 52 a 59 da Lei Federal n. 12.594/12.

Referido documento deve ser obrigatoriamente elaborado quando o adolescente estiver em cumprimento de medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade ou internação.

O PIA traduz-se em um dos instrumentos mais importantes da fase de execução das medidas socioeducativas, porquanto resultará no olhar da equipe técnica sobre o desenvolvimento da medida pelo adolescente e o envolvimento de sua família durante esse período.

De acordo com o artigo 52, é ele o *instrumento de previsão, registro e gestão das atividades a serem desenvolvidas com o adolescente.*

Não se olvide que para que o plano seja bem elaborado e desenvolvido haverá a necessidade de qualificados programas e bem estruturadas equipes de atendimento, tanto em meio aberto quanto fechado.

O plano deverá conter, segundo o artigo 54, os seguintes elementos constitutivos: I - os resultados da avaliação interdisciplinar; II - os objetivos declarados pelo adolescente; III - a previsão de suas atividades de integração social e/ou capacitação profissional; IV - atividades de integração e apoio à família; V - formas de participação da família para efetivo cumprimento do plano individual; e VI - as medidas específicas de atenção à sua saúde.

No artigo 55 foram previstos os elementos complementares, obrigatórios para as medidas de semiliberdade e internação: I - a designação do programa de atendimento mais adequado para o cumprimento da medida; II – a definição das atividades internas e externas, individuais ou coletivas, das quais o adolescente poderá participar; e III – a fixação das metas para o alcance de desenvolvimento de atividades externas.

Afirma-se que tais elementos são *constitutivos* em razão da expressão *no mínimo*, contida no final do artigo que denota que, se não estiverem contidos no plano elaborado, essa omissão importará em sua *nulidade*, passível de questionamento pelas partes ou pela própria autoridade judiciária.

O prazo para a elaboração do PIA para adolescentes em cumprimento de medidas socioeducativas de semiliberdade e internação é de 45 dias e de 15 para as medidas de prestação de serviços à comunidade e liberdade assistida.

Importante por fim ressaltar, que o PIA constitui instrumento que não deve servir de mero relatório descritivo da situação do adolescente e sua família, mas sim um verdadeiro documento norteador, sempre que possível, do *projeto* ou *plano de vida* do adolescente.

3.2 Reavaliação, substituição, suspensão e unificação das medidas socioeducativas

O artigo 42 dispõe que as medidas socioeducativas de liberdade assistida, semiliberdade e internação deverão ser reavaliadas, no máximo, a cada 6 meses, cabendo a designação de audiência para a oitiva do adolescente e até mesmo da equipe técnica, além de familiares ou responsáveis legais.

Contudo, conforme redação do artigo 43, a reavaliação a respeito da manutenção, necessidade de substituição ou suspensão das medidas de meio aberto ou fechado, que abrange até mesmo o Plano Individual de Atendimento elaborado, pode

ser solicitada a qualquer tempo, mesmo antes de concluído o prazo de 6 meses previsto no artigo anterior.

A justificativa para esse artigo advém justamente dos propósitos pedagógico e reintegrativo que a medida deve buscar, o que se coaduna com as causas que podem embasar tais pedidos, a saber: I - o desempenho adequado do adolescente com base no seu Plano de Atendimento Individual, antes do prazo da reavaliação obrigatória; II - a inadaptação do adolescente ao programa e o reiterado descumprimento das atividades do plano individual; e III - a necessidade de modificação das atividades do plano individual que importem em maior restrição da liberdade do adolescente.

Outra questão resolvida pela lei, cuja discussão se encontrava pacífica na jurisprudência, foi a necessidade de prévia audiência para os casos de substituição por medida mais gravosa, com o acréscimo do respaldo em parecer técnico em igual sentido, consoante disposição do artigo 43, § 4º, da Lei:

> § 4º A substituição por medida mais gravosa somente ocorrerá em situações excepcionais, após o devido processo legal, inclusive na hipótese do inciso III do art. 122 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), e deve ser:
> I - fundamentada em parecer técnico;
> II - precedida de prévia audiência, e nos termos do § 1º do art. 42 desta Lei.

Nesse contexto, o artigo 45 define que se durante o cumprimento de medida sobrevier sentença de aplicação de nova medida, o Juiz deverá proceder à unificação das medidas, ouvidos o Ministério Público e a defesa.

A redação confere um caráter cogente – *procederá* – de modo que não caberá ao Juiz *optar* pela unificação ou não.

Da mesma forma, não é preciso argumentar que haverá casos em que as medidas não serão compatíveis, o que poderia justificar hipóteses para a não unificação.

Em tais situações, como, por exemplo, no caso de um adolescente em cumprimento de medida em meio fechado ao qual sobrevenha a aplicação de

medida em meio aberto, a própria lei confere solução no artigo 43, que permite a suspensão das medidas, hipótese que pode servir para situações como a exemplificada, com a lembrança de que o prazo prescricional não será suspenso em razão da *intencional* omissão legislativa em relação a este tema, impedida a aplicação da analogia em prejuízo do adolescente.

3.3 Da impossibilidade de aplicação de nova medida de internação por atos praticados anteriormente a adolescente que já tenha concluído cumprimento de medida socioeducativa de internação

Por fim, questão que pode suscitar debate mais intenso na doutrina e perante os Tribunais Superiores é a relativa à impossibilidade de aplicação de nova medida de internação por atos praticados anteriormente, a adolescente que já tenha concluído cumprimento de medida socioeducativa dessa natureza ou que tenha sido transferido para cumprimento de medida menos rigorosa, conforme redação do artigo 45, § 2º, da Lei.

De acordo com a previsão legal, criou-se hipótese de *absorção* dos atos anteriormente praticados por aqueles que ensejaram a imposição da medida extrema.

Duas correntes podem surgir e dois fundamentos distintos podem servir de esteio a cada qual.

Sob um prisma pedagógico é possível considerar adequada a proposta do legislador, haja vista que se busca evitar que o adolescente seja *punido* com a superveniência de decisões demoradas e referentes a atos pretéritos, máxime quando o adolescente ou jovem adulto já tenha se *reeducado* e esteja novamente integrado à comunidade em que vive.

Em tais casos, a nova decisão de aplicação de medida de internação serviria apenas como uma medida retributiva, sem qualquer caráter benéfico, pedagógico ou reintegrativo ao adolescente ou ao jovem.

Em outras palavras, seria uma efetiva punição, equivalente à imposição de uma pena privativa de liberdade, o que seria contrário ao princípio

dirigente de todo e qualquer sistema normativo infantoadolescente da *peculiar condição de desenvolvimento*, além de afrontar os princípios da excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas; da brevidade da medida; da mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida.

De outra senda, não se pode deixar de considerar que tal previsão pode ser questionada quanto a sua constitucionalidade, conforme tratado em outra oportunidade.[23]

Isso porque cada processo judicial é diverso e cada caso deve ser sempre analisado de forma individualizada.

Desta feita, em tese, a previsão do § 2º do artigo 45 da Lei Federal n. 12.594/12 ofenderia o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*.

Suponha-se hipótese em que o adolescente tenha cometido uma dezena ou mesmo vintena de atos infracionais anteriormente à medida de internação a que cumpre ou, caso já tenha progredido para medida em meio aberto, a proposta do legislador *afastaria da possibilidade de apreciação pelo Estado-juiz* tais casos – desde que, obviamente, o Ministério Público viesse a pleitear a aplicação de internação.

Ao se afirmar que não poderá ser imposta nova medida de internação, estaria o legislador impedindo que o juiz possa decidir se esta medida é ou não necessária ao adolescente infrator.

Seria então possível sustentar que o legislador teria limitado, de forma inconstitucional, o acesso do Ministério Público (titular das ações socioeducativas) ao Poder Judiciário.

Nessa perspectiva, vale o ensinamento de Nery Junior (2000):

> *Embora o destinatário principal desta norma seja o legislador, o comando constitucional atinge a todos indistintamente, vale dizer, não*

[23] vide SIQUEIRA NETO, Lélio Ferraz de; *et* al. *Manual Prático das Promotorias de Justiça da Infância e Juventude: adolescente em conflito com a lei…* São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo, Centro de Apoio Operacional Cível e de Tutela Coletiva, 2012. p. 157-158.

> *pode o legislador e ninguém mais impedir que o jurisdicionado vá a juízo deduzir pretensão.*[24]

Outro princípio constitucional que se poderia ventilar violado é o da isonomia (artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal), haja vista que a lei estaria equiparando a conduta de um adolescente que tenha cometido um único ato infracional – ainda que grave – com a daquele que tenha cometido, por exemplo, uma dezena.

Afinal, uma vez aplicada a medida extrema e excepcional de internação a ambos, em relação ao segundo, não poderá, de acordo com a norma do artigo 45, § 2º, da Lei, sofrer mais sanções, porquanto estas estarão *absorvidas* pela medida imposta.

Em outras palavras: pouco importará se o adolescente praticar um ou mais atos infracionais graves, porquanto a medida de internação somente poderá ser aplicada em um único caso, tornando os demais casos prejudicados.

Esse tratamento *igual* de casos em tese considerados *desiguais* permitiria sustentar ofensa ao princípio constitucional da igualdade[25], em razão da existência de possível *discrímen* não observado pelo legislador.

Caberá ao tempo e aos aplicadores do Direito a oportuna direção interpretativa a ser dada ao dispositivo em comento.

3.4 Dos direitos dos adolescentes submetidos ao cumprimento de medidas socioeducativas

---

[24] NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 6. ed. São Paulo: RT, 2000. p. 94.

[25] A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a *igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais*, ou seja, todos os cidadãos têm o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desigualam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, sem que esqueça, porém, como ressalvado por Fábio Konder Comparato, que as chamadas liberdades materiais têm por objetivo a igualdade de condições sociais, meta ser alcançada, não só por meio de leis, mas também pela aplicação de políticas ou programas de ação estatal. in MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*, 27. ed., São Paulo: Atlas, 2011. p. 40.

O artigo 49 estabeleceu como direitos dos adolescentes em cumprimento de medidas socioeducativas: I - ser acompanhado por seus pais ou responsável e por seu defensor, em qualquer fase do procedimento administrativo ou judicial; II - ser incluído em programa de meio aberto quando inexistir vaga para o cumprimento de medida de privação da liberdade, exceto nos casos de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa, quando o adolescente deverá ser internado em Unidade mais próxima de seu local de residência; III - ser respeitado em sua personalidade, intimidade, liberdade de pensamento e religião e em todos os direitos não expressamente limitados na sentença; IV - peticionar, por escrito ou verbalmente, diretamente a qualquer autoridade ou órgão público, devendo, obrigatoriamente, ser respondido em até 15 (quinze) dias; V - ser informado, inclusive por escrito, das normas de organização e funcionamento do programa de atendimento e também das previsões de natureza disciplinar; VI - receber, sempre que solicitar, informações sobre a evolução de seu plano individual, participando, obrigatoriamente, de sua elaboração e, se for o caso, reavaliação; VII - receber assistência integral à sua saúde, conforme o disposto no art. 60 desta Lei; e VIII - ter atendimento garantido em creche e pré-escola aos filhos de 0 (zero) a 5 (cinco) anos. § 1º As garantias processuais destinadas a adolescente autor de ato infracional previstas na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) aplicam-se integralmente na execução das medidas socioeducativas, inclusive no âmbito administrativo. § 2º A oferta irregular de programas de atendimento socioeducativo em meio aberto não poderá ser invocada como motivo para aplicação ou manutenção de medida de privação da liberdade.

Os direitos dos adolescentes em regime de cumprimento de medidas socioeducativas previstos na Lei Federal n. 12.594/12, tais como de o adolescente ser acompanhado por seus pais ou responsável e por seu defensor, em qualquer fase do procedimento administrativo ou judicial na fase de execução; de ser respeitado; de peticionar e de ser informado sobre as normas de organização e funcionamento do programa e sobre a evolução de seu plano individual seguem a diretriz garantista já estabelecida no artigo 111 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em verdade, o princípio iluminador de tais direitos é o do devido

processo legal previsto no artigo 5º, LIV da Constituição Federal.

As garantias processuais referidas no § 1º não foram enumeradas, justamente porque não seriam exaustivas, tal qual ocorre com as garantias previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme sustenta Sposato (2006):

> É importante frisar que as garantias elencadas no art. 111 são apenas exemplificativas, não se constituindo em *numerus clausus*. Destaquem-se os mandamentos constitucionais relativos ao princípio do juiz natural (art. 5º, XXXVII e LII), à garantia de respeito à integridade física e moral dos que se encontram privados de liberdade (art. 5º, XLIX), à garantia do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV), ao princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII), à obrigatoriedade de relaxamento de prisão ilegal (art. 5º, LXV), entre outros, que se aplicam aos adolescentes em sede de conhecimento da autoria de ato infracional ou de execução de medida socioeducativa.[26]

Aliás, os direitos previstos no artigo 49 da Lei Federal n. 12.594/12 são quase todos equivalentes aos direitos já previstos no artigo 124 do Estatuto da Criança e do Adolescente[27] que valem para o adolescente internado e, também, consoante a norma do artigo 120, § 2º, do Estatuto, ao adolescente em cumprimento de medida socioeducativa de semiliberdade.

Digno de atenção é o inciso II, no qual previu-se o direito de o adolescente ser incluído em programa de meio aberto quando inexistir vaga para o cumprimento de medida de privação da liberdade, exceto nos casos de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa, quando o adolescente deverá ser internado em Unidade mais próxima de seu local de residência.

A primeira parte da redação é clara no sentido de garantir ao adolescente o direito de permanecer em liberdade e cumprir medida socioeducativa em programa de meio aberto na ausência de vagas no Sistema de Atendimento Socioeducativo de meio fechado, condição resolutiva tão logo a vaga no meio

[26] SPOSATO. ob. cit., p. 85-86.

[27] I - entrevistar-se pessoalmente com o representante do Ministério Público; II - peticionar diretamente a qualquer autoridade; III - avistar-se reservadamente com seu defensor; IV - ser informado de sua situação processual, sempre que solicitada; V - ser tratado com respeito e dignidade; VI - permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsável; VII - receber visitas, ao menos, semanalmente; VIII - corresponder-se com seus familiares e amigos; IX - ter acesso aos objetos necessários à higiene e asseio pessoal; X - habitar alojamento em condições adequadas de higiene e salubridade; XI - receber escolarização e profissionalização; XII - realizar atividades culturais, esportivas e de lazer: XIII - ter acesso aos meios de comunicação social; XIV - receber assistência religiosa, segundo a sua crença, e desde que assim o deseje; XV - manter a posse de seus objetos pessoais e dispor de local seguro para guardá-los, recebendo comprovante daqueles porventura depositados em poder da entidade; XVI - receber, quando de sua desinternação, os documentos pessoais indispensáveis à vida em sociedade.

fechado apareça.

A redação final do artigo – *deverá ser internado em Unidade mais próxima de seu local de residência* – deve ser compreendida de acordo com as realidades brasileiras, ou seja, considerada a grandeza de um País com proporções continentais.

Dito isso, o conceito geral indeterminado acima observado na redação "*mais próxima de seu local de residência"* deverá ser interpretado mediante temperança pelos aplicadores do Direito, de modo que não sirva de fundamento para que o Poder Judiciário autorize a colocação em liberdade de uma massa de adolescentes em cumprimento de medidas socioeducativas de meio fechado, com base no argumento de distanciamento do local da residência.

Diversos Estados da Federação ainda não possuem Unidades de Internação e semiliberdade suficientes a atender a demanda de adolescentes em conflito com a lei, mas mesmo que em breve construam Unidades que permitam acolher o contingente de casos que ensejem internação ou semiliberdade, ainda assim o conceito de *proximidade da residência* dificilmente – para não dizer de maneira impossível – será alcançado pelo intérprete.

Há Estados brasileiros nos quais o principal meio de transporte é o fluvial e em tal contexto o significado de proximidade pode ser quase inexistente.

Há outros em que, mesmo com mais de meia centena de unidades de internação e semiliberdade a distância de tais centros em relação a determinados Municípios ainda é superior a duzentos ou trezentos quilômetros.

Seria o caso de alegar-se que referidas Unidades não são próximas à residência do adolescente de um desses Municípios que distam mais de duzentos ou trezentos quilômetros?

Como alcançar um parâmetro que defina o que é *próximo?*

Vinte quilômetros pode ser próximo em uma determinada região ou Estado e, noutro, como é o caso de São Paulo, aliado ao trânsito, pode não ser.

O que pretende o legislador não é que cada Município possua uma Unidade de internação ou semiliberdade, pois isso contrariaria a regra da priorização do meio aberto, consoante deixa clara a redação do artigo 49, § 2º da Lei do SINASE:

> § 2º A oferta irregular de programas de atendimento socioeducativo em meio aberto não poderá ser invocada como motivo para aplicação ou manutenção de medida de privação da liberdade.

O objetivo do legislador é dar concretude ao disposto no artigo 35, IX, que prevê a necessidade de fortalecimento dos vínculos familiares no processo socioeducativo, o que somente ocorrerá quando e quanto mais próximo o adolescente estiver do local onde residam seus familiares.

Contudo, deverá haver um *laxismo* na interpretação do que pode ser considerado próximo, conforme a realidade e características de cada Estado, sob pena de indevida aplicação do dispositivo legal.

3.5 Das hipóteses de extinção das medidas socioeducativas

A lei previu também as seguintes hipóteses de extinção das medidas socioeducativas: I - pela morte do adolescente; II - pela realização de sua finalidade; III - pela aplicação de pena privativa de liberdade, a ser cumprida em regime fechado ou semiaberto, em execução provisória ou definitiva; IV - pela condição de doença grave, que torne o adolescente incapaz de submeter-se ao cumprimento da medida; e V - nas demais hipóteses previstas em lei.

As hipóteses previstas no artigo 46, incisos I a V, são consideradas *obrigatórias*, o que se confirma pela redação *"a medida socioeducativa será declarada extinta"*.

A morte é hipótese natural e *objetiva* de extinção da medida.

A realização de sua finalidade significa o alcance de seu propósito ou objetivo que deverá ser verificado pelas equipes técnicas dos programas de atendimento, por meio dos Planos Individuais de Atendimento que servirão de subsídio técnico aos agentes do Sistema de Justiça (Juiz, Promotor de Justiça e defensor). Não se trata, pois, de hipótese *objetiva*, ensejando a devida comprovação mediante laudos e eventual necessidade de provas que poderão e deverão ser submetidas ao crivo do contraditório.

Por sua vez, a condenação a cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado ou semiaberto, ainda que em execução provisória, é hipótese objetiva que ensejará automática declaração de extinção, descabendo juízo de delibação a respeito.

A hipótese de grave doença que impossibilite o adolescente de cumprir a medida também comportará laudo técnico e/ou demais provas que confirmem a incapacidade, com igual submissão ao crivo do contraditório.

Por fim, a hipótese prevista no § 1º do artigo 46 deixou a critério do Juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, decidir se declarará a extinção da medida socioeducativa, caso o maior de 18 anos em cumprimento de medida venha a responder a processo crime, cientificando da decisão o juízo criminal competente.

3.6 Conclusões

A análise detida da lei comportaria a elaboração de arrazoado devidamente aprofundado, o que não é a proposta do breve e singelo texto que ora se encerra.

Contudo, acredita-se que as breves linhas aqui trazidas demonstram a importância da Lei Federal n. 12.594/12, que instituiu o SINASE, e as conquistas e garantias que advieram de sua aprovação.

Não se pode negar que havia efetiva lacuna no Estatuto da Criança e do Adolescente em relação ao cumprimento das medidas socioeducativas por adolescentes em conflito com a lei, o que hoje se revolve com a vigência de um subsistema normativo rico em essência, condizente com a Doutrina da Proteção Integral.

A previsão de princípios orientadores, sempre curvados ao princípio dirigente da *peculiar condição de desenvolvimento do adolescente*, com especial destaque para a inovação da priorização de metodologias restaurativas, merece elogiosa ressalva.

Com relação aos programas a lei reforça entendimento já sedimentado na doutrina e até mesmo pela Resolução n. 119/2006 do Conanda, no sentido de que os programas de atendimento de medidas socioeducativas de meio aberto sejam prioritários em relação aos de meio fechado, ou seja, a regra deve ser sempre o cumprimento de medidas em meio aberto e a segregação da liberdade a exceção.

Restará agora conquistar uma política pública socioeducativa de qualidade que deverá ser colmatada pelo Poder Público e por todos os agentes do Sistema de Garantia de Direitos.

3.7 Referências bibliográficas

BARRETO, Fábio. Legalidade (Princípio da-) (no Direito Penal). *Dicionário de Princípios Jurídicos*. TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flávio (Org.). TORRES, Silvia Faber (Superv). Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 771.

BITTAR, Eduardo C. B. *O Direito na pós-modernidade: (e reflexões frankfurtianas)*, 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009.

CORTELLA. Mario Sergio. *Não nascemos prontos!: provocações filosóficas*. 9. ed. Petrópolis: Vozes, 2009.

DUBAR, Claude. *Os "ensinamentos" dos enfoques sociológicos da delinquencia juvenil*. In Juventude em conflito com a lei. SENTO-SÉ, João Trajano; PAIVA, Vanilda (Org.), Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Mini Aurélio*. Positivo: 6ª ed. Revista e Atualizada. 2008.

HOBSBAWM, Eric. *Era dos extremos*: *o breve século XX: 1914-1991*, 2. ed., 27 reimpressão, tradução Marcos Santarrita; revisão técnica Maria Célia Paoli, São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

MELO, Eduardo Rezende. *et al. Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: Aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania,*

Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República e CECIP – Centro de Criação de Imagem Popular, 2008.

MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*, 27. ed., São Paulo: Atlas, 2011.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 6. ed. São Paulo: RT, 2000.

ROSA, Alexandre Morais da. *Direito Infracional: Garantismo, Psicanálise e Movimento AntiTerror*. Florianópolis: Habitus, 2005.

SANTOS, José Eduardo Ferreira; BASTOS, Ana Cecília de Souza, *Pertencimento e "desterro" nas trajetórias de adolescentes da favela de Novos Alagados, Salvador, Bahia*. Juventude Contemporânea: perspectivas nacionais e internacionais, Org. CASTRO, Lucia Rabello; CORREA, Jane. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2005.

SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de Direito Penal Juvenil: adolescente e ato infracional* 3.ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

_____. *Adolescente em Conflito com a Lei*: *da indiferença à proteção integral – Uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil* 2. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SHAFFER, David R. *Psicologia do Desenvolvimento: Infância e Adolescência*. Tradução Cíntia Regina Pemberton Cancissu; revisão técnica Antonio Carlos Amador Pereira, São Paulo: Cengage Learning, 2009.

SIQUEIRA NETO, Lélio Ferraz de; *et* al. *Manual prático das Promotorias de Justiça da Infância e Juventude: adolescente em conflito com a lei…* São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo, Centro de Apoio Operacional Cível e de Tutela Coletiva, 2012.

SPOSATO, Karyna Batista. *O Direito Penal Juvenil,* São Paulo: RT, 2006.

ZEHR, Howard (1990): *Changing Lenses. A New Focus on Crime and Justice* (Scottdale: Herald Press).

Legem habemus! O SINASE agora é Lei.

João Batista Costa Saraiva[1]

1. Considerações preliminares.

Com doze anos de idade comecei a trabalhar no jornal lá em Taquari. Sob a CF de 1969, isso era possível. Outro mundo, em todo o sentido.

Aquela experiência me permitiu também, mergulhar, movido pela curiosidade, na coleção do jornal "O Taquaryense", o segundo mais antigo do Estado. Notícias do Século XIX sempre me interessaram.

Um dia, lá no jornal, folheando a coleção, esperando por minhas tarefas, entregar jornais, fazer cobranças, etc, me vejo debruçado, ao acaso, sobre os exemplares de 1917. Havia um texto de um jovem advogado de então, Adroaldo Mesquita da Costa. O título, "Legem Habemus". Com grande entusiamo, comentava ele que passaria a viger o Novo Código Civil, primeiro Código Civil brasileiro — Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 —, que entrou em vigor em 1917, após quinze anos de discussão no Congresso brasileiro.

Desde a Constituição Brasileira de 1824 previam-se dois códigos, o Civil e o Criminal, mas apenas o segundo foi concretizado, em 1830 - fixando a idade penal em 14 anos e criando um sistema biopsicológico entre sete e quatorze anos, um horror.

Em matéria de Direito Civil, salvo o Código Comercial de 1850 e leis esparsas, após a independência do Brasil, permaneceu em vigor a legislação portuguesa, que correspondia às Ordenações Filipinas.

Assim, fiquei muito intrigado com aquele texto, que anos mais tarde, ja acadêmico de direito, reli e me permiti, então, entender melhor o motivo da euforia daquele jovem advogado, dr. Adroaldo, que mais tarde viria a ser Ministro da Justiça do Brasil. Havia regra!

Pois, guardadas as devidas proporções, possível saudar, com muita euforia, em face aos pelo menos dez anos de atraso, a chegada da Lei 12.594, de 12 de janeiro de 2012, que institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) e regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratique ato infracional.

2. Uma breve ponderação de sua gênese.

A imensa mobilização popular que resultou no Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, trouxe com ela um sentimento de que aquela Lei, no contexto da nova ordem que da

[1] Consultor na área de Direitos da Criança e Adolescente, professor na Escoa Superior da Magistratura e no Curso de Pós-Graduação em Direito da Criança na FEMP-RS. Foi Juiz da Infância e Juventude, autor de diversas obras nesta área, Coordenador de área na Escola Nacional da Magistratura.

Constituição de 1988 estabelecia, produziria um outro Brasil. Havia a esperança de que se tinha em mãos um instrumento capaz de reinventar a infância no Brasil.

Uma receita a que nos cabia aviar, como vaticinava o mestre Marcel Hope.

Passada a euforia que permitiu em grande parte o desmonte dos Juizados de Menores, verdadeiras estruturas de controle da pobreza, oportunizando-se grandes avanços, já em meados dos anos noventa, do século passado, percebeu-se que tão só o Estatuto da Criança e do Adolescente não seria bastante, em especial no que diz respeito à questão do adolescente a que se atribui a prática de atos infracionais e o sistema socioeducativo, para se alcançar as metas que se esperava.

O tutelarismo, que fundamentou a Doutrina da Situação Irregular até ser superado pela Convenção dos Direitos da Criança e no Brasil, antes disso, pela própria Constituição Federal, em especial em seus arts. 227 e 2228, continuava vivo e atuante.

Espaços discricionários deixados pelas regras do Estatuto eram ocupados pela interpretação tutelar, em especial diante da ausência de regras regulatórias da execução das medidas socioeducativas.

A necessidade de limitação destes espaços de discricionariedade, em especial na execução das medidas socioeducativas, reclamavam urgente regulamentação normativa, pois, como advertia Emílio Garcia Mendez, citando Bobbio, onde não há regra, a regra vigente será sempre a lei do mais forte.

Assim foi que, em 1998, o Desembargador Antonio Fernando Amaral e Silva apresentou uma proposta de Lei de Execução das Medidas Socioeducativas, buscando regulamentar o processo e o protagonismo dos diversos atores. Estava aberto o debate visando a superação dessa lacuna.

A proposta de Amaral, enfatizando o caráter retributivo da medida socioeducativa enquanto resposta do Estado à conduta infratora praticada pelo adolescente, produziu espetacular - e para mim surpreendente - reação contrária por parte de diversos atores do sistema.

Formou-se um debate onde não faltou a ação do sempre atuante menorismo, de setores comprometidos com questões corporativas e diversas outras matizes, do abolicionismo ao sectarismo, produzindo-se um bordão de rodou o País: o ECA não precisa de complemento e sim de cumprimento. Alguma coisa como que o Estatuto fosse a verdade revelada por Deus a Moisés no Monte Sinai e se bastava.

O marco deste debate foi o Congresso da Associação Brasileira de Magistrados e Promotores de Justiça da Infância e Juventude - ABMP (hoje também de Defensores Públicos), ocorrido na cidade de Gramado, no Rio Grande do Sul, em 1999.

Estabelecido o debate, passa a coexistir uma discussão entre aqueles que sustentam que, em face da Convenção das Nações Unidas de Direitos da Criança, cuja versão brasileira resultou no Estatuto da Criança e do Adolescente, o pais adotou um modelo de responsabilização pela prática do ato infracional, presidido pelo princípio da legalidade, que pode ser definido como de um *Direito Penal Juvenil*[2]. Um modelo de responsabilização do adolescente, duríssimo na medida em

[2] Trato esse tema em diversas publicações, assim como diversos autores desde Antonio Fernando Amaral e Silva, Martha Toledo Machado, Afonso Konzen, Karyna Baptista Sposato, Wilson Donizetti e outros. Realço aqui, porém, lição de Sérgio Salomão Shecaira abordando o tema com precisão em "Sistema de Garantias e o Direito Penal Juvenil" (RT, 2008), afirmando: "As normas que regulam a responsabilidade penal dos menores pertencem ao Direito Penal por contemplarem situações nas quais se impõem sanções aos autores da infração", p. 221. Concluindo: "A medida

que fixa essa responsabilização desde os doze anos de idade. Do outro lado os opositores dessa idéia, a partir de um conceito de "autonomia" do Direito da Criança. Entre os opositores Gercino Gerson Gomes, Murilo Digiácomo, Alexandre Morais Rosa e outros, com destaque à doutrina de Paulo Afonso Garrido de Paula[3].

Constatada a necessidade de uma lei regulamentadora do processo de execução, apesar da oposição de diversos atores com a noção de que o "Estatuto se bastava", foi criada uma comissão no seio da ABMP para apresentar um novo anteprojeto, em substituição a ideia inicial de Amaral e Silva.

Diversos atores participaram desta tentativa de produção. Eu próprio tentei. Havia ainda Eleonora Machado Poglia, Murilo Digiácomo e outros. Como naquela famosa comissão criada por Deus para inventar o cavalo e que resultou no camelo, surgiu a proposta de Lei de Diretrizes Soccioeducativas. A proposta teve méritos, em especial ao buscar uma definição para a natureza sancionatória da Medida Socioeducativa, a par de sua pretensão pedagógica.

O texto não emplacou, mas o debate se afirmou. O consenso sobre a necessidade de regras para regulamentação do processo de execução das medidas socioeducativas se consumou.

O CONANDA chamou a si o debate, em especial pela formulação do SINASE - Sistema Nacional Socioeducativo. Constitui um novo grupo de trabalho, com outros atores. Refiro aqui, por exemplo, Alexandre Morais Rosa e Afonso Konzen.

A proposta de superação da chamada Lei de Diretrizes Socioeducativas evoluiu na busca da Lei de Execução das Medidas Socioeducativas, em especial após as transformações feitas no Estatuto em face da Lei 12.010 de 2009, que tratou da convivência familiar e comunitária, do acolhimento e da adoção, produzindo profunda alteração legislativa no âmbito do Estatuto. Estava desfeito o "dogma" de que o Estatuto não precisava de complemento.

Simplificando : a necessidade de uma lei de execução é reconhecida e a necessidade ainda de dar status de Lei a regras estabelecidas na formulação do SINASE. Daí a intervenção da Deputada Rita Camata, da Ministra Maria do Rosáro, enquanto Deputada e depois Ministra, enfim, de diversos atores políticos, resulta no texto que acaba sendo sancionado em janeiro, pela Presidente Dilma.

A Lei 12.594, trás importantes avanços e se constitui na regulamentação do processo de execução, incluindo outras dimensões de sua intervenção (financiamento do sistema, controle de gestão, etc).

É o avanço possível, retomando algumas questões que necessitavam ser melhor explicitadas em especial em face da necessária interação com o Sistema Único da Assistência

---

socioeducativa é, tal qual a pena, um ato de intervenção estatal na esfera de autonomia do indivíduo que tem evidente natureza de sanção", p. 222.

[3] Direito da Criança e do Adolescente e tutela jurisdicional diferenciada. São Paulo, RT/2002, onde enfatiza o tema da "autonomia" do Direito da Criança.

Social, o SUAS[4]. As questões relativas a compreensão da Medida Socioeducativa enquanto imposição do Estado ao sujeito adolescente autor de ato infracional, o que lhe empresta uma natureza jurídica própria ao sancionamento, e nessa medida penalizante[5], a par de sua busca à integração social e resgate de direitos e valores, inserta em um Programa a ser registrado no Conselho de Direitos da Criança.

3. Os objetivos buscados pela medida socioeducativa nos termos expressos na lei. A principiologia do sistema.

O artigo primeiro da Lei 12.594 sinaliza quais são os objetivos buscados pela medida socioeducativa, assim como fixa os critérios de determinação do que se constitui o programa de execução da medida, onde se expressam seus objetivos, a partir do cumprimento do Plano Individual de Atendimento (um dos pilares de sustentação da proposta de execução da MSE).

São objetivos da medida socioeducativa, pois:

Em primeiro lugar a responsabilização do adolescente quanto às consequências lesivas do ato infracional, sempre que possível incentivando a sua reparação.

Resulta daqui a idéia de que o adolescente é protagonista de sua história e, por consequência, sujeito de direitos (exorcizando-se o paradigma da incapacidade que norteava o sistema tutelar). A responsabilização do adolescente e a perspectiva restaurativa da possibilidade de reparação do dano são aspectos fundamentais para o reconhecimento da medida socioeducativa enquanto sanção, legitimando-se a intervenção do Estado em um sistema de garantias.

Essa situação está umbilicalmente lincada ao segundo e terceiro objetivos enunciados na norma: a integração social do adolescente e a garantia de seus direitos individuais e sociais, por meio do cumprimento de seu plano individual de atendimento e a desaprovação da conduta infracional, efetivando as disposições da sentença como parâmetro máximo de privação de liberdade ou restrição de direitos, observados os limites previstos em lei.

---

[4] No ano de 2010, levando em conta decisão de fundar as medidas socioeducativas em meio aberto nos CREAS, aproveitando-se da capilaridade destes serviços, o que sem dúvida se constitui em um avanço, nesse aspecto, buscando advertir para a natureza sancionatória da MSE, que não pode ser considerada um serviço da Assistência Social, produzi o texto "SINASE, LOAS, SUAS MDS, CREAS, CRAS, SEDH, MSE, LA, PSC, o glossário e o calvário do adolescente autor de ato infracional: os riscos da revivência da doutrina da situação irregular sob um novo rótulo". O texto teve muita repercussão e pode ser acessado em http://www.jbsaraiva.blog.br/blog/index.php/2010/06/28/sinase-loas-suas-mds-creas-cras-sedh-mse-la-psc-o-glossario-e-o-calvario-do-adolescente-autor-de-ato-infracional-os-riscos-da-revivencia-da-doutrina-da-situacao .

.

[5] A mitigação da natureza sancionatória da medida socioeducativa imposta ao adolescente tem entre outras consequências nefastas a minimização de suas garantias, em especial de sua defesa técnica, com danos insuperáveis à justiça daquela providência. A visão da sanção socioeducativa como um bem (e deverá ser sempre boa, porém há de ser necessária, pertinente) induz à fragilização da defesa.

A promoção cidadã, a definição dos limites de intervenção do Estado a partir da construção de um Plano Individual de Atendimento, tendo a sentença judicial como parâmetro, levando em consideração um juízo de desaprovação ou reprovação de sua conduta.

Ou seja, a idéia de que o adolescente, enquanto sujeito, tem responsabilidade, o que remete a um repensar do conceito de culpabilidade atribuída ao não-imputável, adolescente sujeito de medida socioeducativa (e nessa dimensão resposta sancionatória do Estado) a partir de um juízo de reprovabilidade de sua conduta, fixado na sentença que lhe impõe a sanção socioeducativa.

Além disso a lei conceitua programa de atendimento, que dá conteúdo à medida imposta na sentença, como a organização e o funcionamento, por unidade, das condições necessárias para o cumprimento das medidas socioeducativas. Define, ainda, unidade como a base física necessária para a organização e o funcionamento de programa de atendimento e diz que entidade de atendimento é a pessoa jurídica de direito público ou privado que instala e mantém a unidade e os recursos humanos e materiais necessários ao desenvolvimento de programas de atendimento.

A Lei 12.594 enuncia princípios fundantes do processo de execução, determinantes para que se alcancem os objetivos que busca, a saber:

I - legalidade, não podendo o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto;
II - excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos;
III - prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas;
IV - proporcionalidade em relação à ofensa cometida;
V - brevidade da medida em resposta ao ato cometido, em especial o respeito ao que dispõe o art. 122 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente);
VI - individualização, considerando-se a idade, capacidades e circunstâncias pessoais do adolescente;
VII - mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida;
VIII - não discriminação do adolescente, notadamente em razão de etnia, gênero, nacionalidade, classe social, orientação religiosa, política ou sexual, ou associação ou pertencimento a qualquer minoria ou status; e
IX - fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo

A esse conjunto de valores, se agregam outros, do próprio Estatuto e da Constituição Federal. Do art. 227 da CF (brevidade, excepcionalidade, condição peculiar de pessoa em desenvolvimento), ao parágrafo primeiro do art. 112, ao art. 122, ao 99, ao 100, todos do Estatuto. Enfim, com a Lei 12.594 consolida-se um sistema de garantias deste modelo de responsabilidade juvenil.

Como já o disse alhures[6], a opção pela medida socioeducativa aplicável ao adolescente, a ser executada, supõe o exame de todo este conjunto principiológico, da busca dos objetivos da medida soccioeducativa, e análise das condições listadas no § 1º do art. 112 do Estatuto.

Wilson Donizeti Liberati, lucidamente, ja afirmava, antes mesmo da Lei 12.010 e desta Lei 12.594, que "a individualização da medida deve ser assegurada pela fundamentação da sentença",[7] estabelecendo o que entende como sendo a distinção entre o procedimento de individualização da pena daquele da escolha da medida socioeducativa.

Assim possível afirmar, como ja se fez, que o dispositivo que se aproxima ao art. 59 do Código Penal, no sistema juvenil inserto no Estatuto, seja o parágrafo primeiro do art. 112, onde estão listados os elementos que o Juiz deverá levar em consideração para o estabelecimento da Medida Socioeducativa adequada à situação em julgamento e aplta a buscar os objetivos que a media persegue.

Tomada a individualização da pena como uma garantia constitucional da cidadania, compreendendo a medida socioeducativa como uma resposta do Estado ao ato infracional, conduta típica descrita na lei como crime ou contravenção, não há como deixar de afirmar que a individualização da medida aplicável ao adolescente contemple um regramento expresso e explícito, devidamente motivado. Daí a importância das inovações expressas nas Leis 12.010 e agora na 12.594.

Nesta operação, além dos elementos enunciados no próprio § 1º (capacidade de cumprimento, circunstâncias, que serão as judiciais, e gravidade da infração) supõe que o julgador leve em conta os limites objetivos traçados no art. 122 do Estatuto em face da privação de liberdade, cabível somente naquelas hipóteses, bem como todo o conjunto normativo que da Lei 12.594 decorre, em especial os objetivos da medida seus princípios (também relacionados no art. 100, do Estatuto, com a nova redação dada pela Lei 12.010).

A atuação do Magistrado no manejo dos elementos constantes no § 1º do art. 112 reclama do aplicador da norma o domínio da linguagem interdisciplinar, impondo ao julgador não apenas o indispensável conhecimento técnico jurídico, mas a perfeita sintonia com os reclamos da psicologia, da psiquiatria, da pedagogia, do serviço social, para referir apenas algumas das disciplinas que interagem na ação socioeducativa.

Leva-se em conta aqui que a Medida Socioeducativa, a par de sua induvidosa carga retributiva, busca em sua efetividade, no programa onde irá materializar-se com a inserção do adolescente, sua finalidade pedagógica.

O caráter facultativo da utilização da avaliação interdisciplinar há que ceder ante a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento ostentada pelo adolescente, a reclamar um juízo motivado de seu julgador, motivação essa que, por certo, na escolha da medida socioeducativa mais adequada (art. 122, § 2º), deverá levar em conta os elementos de convicção que dos laudos

[6] Compêndio de Direito Penal Juvenil: Adolescente e Ato Infracional, 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2010, pg. 252.

[7] Liberati, Wilson Donizeti. *Processo Penal Juvenil*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 134.

interdisciplinares emergem (condição familiar, condição subjetiva do sujeito, crítica sobre a conduta, etc) .

Evidentemente o julgador irá lançar seu juízo de acordo com a convicção que dos autos decorre. Todavia não poderá negar ao adolescente em julgamento a oportunidade de, através da intervenção de técnicos, verificar-se, sob um olhar psicossocial suas condições pessoais e sociais em face da decisão que necessariamente será lançada visando a aferir a capacidade de cumprimento da medida e a utilidade desta.

No caso da utilidade, há que ser levada em conta a dinâmica da vida adolescente, a reclamar um olhar atual de sua condição pessoal para o lançamento do decisum, em especial em sede de recurso na segunda instância, onde o adolescente em julgamento com certeza já não será o mesmo que se fez sujeito da sanção de primeiro grau. em especial se nessa decisão de primeiro grau foi imposto ao adolescente o cumprimento de medida de meio aberto e o recurso postula sanção mais severa.

Há que se ter em mente, em especial em se tratando de adolescentes, que o tempo do processo não se confunde com o tempo da vida, e que a dinâmica da vida de um adolescente produz, em pouco tempo transformações, para melhor ou para pior, impressionantes, cujas devem ser sempre atualizadas. Daí o princípio da celeridade, decorrente dos termos da Convenção.

Retomo aqui Beccaria, e seu Dos delitos e das Penas, onde introduziu do princípio da proporcionalidade no sistema penal, com o advento do que se denominou Escola Clássica, que não pode ser ignorada em sede de Justiça Juvenil.[8]

Dessa forma, em sede de jurisdição de segundo grau, em determinada circunstância, que o caso concreto recomendar, considerar que faz-se oportuno; buscando o recurso interposto a imposição de Medida Socioeducativa mais gravosa do que aquela anteriormente imposta; que o Tribunal determine a atualização da avaliação interdisciplinar (ao menos do estudo social), sob pena de lançar um juízo sobre certas condições pessoais do adolescente que já não mais existem, eis que agora serão outras.

Cumpre colacionar aqui arestos do Superior Tribunal de Justiça, destacando trabalho do notável Defensor Público Flávio Frasseto[9] a realçar a necessidade do órgão julgador (Juiz ou Tribunal), em sua decisão, levar em conta o momento presente do adolescente a que se atribui a conduta infracional, máxime quando a ele já tenha sido imposta medida anterior:

> "Nos termos do art. 113/100 do Estatuto a medida socioeducativa se justifica segundo suas necessidades pedagógicas. Tais necessidades se modificam com o passar do tempo e como a

[8] Nuci, Guilherme de Souza. *Individualização da Pena*. São Paulo: RT, 2005, p. 64: "Contrário à pena de morte e às penas cruéis, pregou o Marquês de Beccaria o princípio da proporcionalidade da pena à infração praticada, dando relevo ao dano que o crime havia causado à sociedade" Prossegue: "O caráter humanitário presente em sua obra (de Beccaria) foi um marco para o direito penal, até porque contrapôs-se ao arbítrio e à prepotência dos juízes, sustentando que somente leis poderiam fixar as penas..."

[9] A nova Jurisprudencia do Superior Tribunal de Justiça, in Revista do IBCCrim, nº 33, p. 177, São Paulo: RT, 2002.

vida corre menos lentamente que os processos (sobretudo na Segunda Instância), não é incomum ordenar-se internação por conta de fatores pretéritos totalmente superados pelo passar do tempo e pelo natural desenvolvimento do jovem. O caso mais comum se dá quando o jovem cumpre a medida mais branda fixada em primeiro grau e, após, o Tribunal provê recurso ministerial postulando medida mais severa".[10]

Nesse sentido, merece especial realce decisão do Supremo Tribunal Federal, destacada por Frasseto, da lavra do Ministro Marco Aurélio:

"STF – HC 75.629-8 SP – O paciente foi condenado à medida extrema de internação por haver desejado para si peças de roupa e calçados de outrem e para isso usou a força. À época, o Juízo asseverou-lhe que, cumpridas as determinações que se lhe impunham, seria 'perdoado'. Deu-se-lhe nova chance, até mesmo em reconhecimento à falibilidade da natureza humana. O jovem redimiu-se perante o tecido social, mostrando boa vontade, apenar dos obstáculos (...). Honrou louvavelmente o ajuste a que se comprometeu. Eis, entrementes, que a outra parte foge-se ao compromisso: as demonstrações de bom comportamento, de lisura, enfim, de plena remissão não forma consideradas suficientes ao rigoroso crivo do órgão revisor que, de uma feita, ignorou todos os esforços do paciente (...). [Nestas condições], mostra-se um contra-senso anuir-se com uma decisão que redunde no agravamento do estado do paciente, resultado indiscutível da convivência com internos contumazes".

4. Breves considerações finais.

"Legem habemus!", isso que nos cabe saudar. A Lei 12.594 vem ao encontro da consolidação de um sistema de justiça juvenil, buscando superar o inaceitável espaço de discricionariedade e arbítrio que se estabelece pela ausência de regra.

Temas como visita íntima, que acabam por ocupar espaços de mídia de maneira descabida e inadequada somente se estabelecem a partir do desconhecimento que se está diante de um sistema de justiça, que vê o adolescente como protagonista, sujeito em peculiar condição de desenvolvimento, titular de direitos e obrigações próprios dessa condição peculiar que ostenta. Nessa dimensão a Lei de Execução das Medidas socioeducativas nos trás importante contribuição. Haveria mais. O direito é assim, dinâmico, porque deve responder à vida. De qualquer sorte estão lançadas as referências para estabelecer o papel dos diversos protagonistas desse sistema e, especialmente, as regras norteadoras do processo de execução, saudando-se como aquele que talvez seja o maior avanço da lei, a fixação do Plano Individual de Atendimento, adotada a sentença como parâmetro máximo para definir o grau de intervenção do Estado na esfera da liberdade individual do adolescente, uma imposição decorrente da infração da lei.

[10] HC 9713 – Se o adolescente, além de trabalhar e estudar, cumprir toda a medida socioeducativa de liberdade assistida, tendo o relatório técnico da FEBEM informado não revelar mais tendência infracional e ter condições de convívio social, o fundamento básico do acórdão atacado, gravidade da conduta (tentativa de latrocínio) não tem força bastante para afastar essas constatações, mesmo porque, a internação é medida extrema, cabível quando o caso não comporta outra menos grave. (...) Assim sendo, ante a situação do menor que, além de ter bom comportamento, exercer atividade laborativa e ter convívio familiar, encontrava-se às vésperas da avaliação final, eis que já esgotado o prazo de cumprimento da medida socioeducativa, parece-nos mais prudente, em atendimento aos fins do Estatuto da Criança e do Adolescente, que seja concedido o writ para cassar o acórdão da Corte *a quo*, restabelecendo a decisão monocrática.
RHC – 9315 – Se o jovem já completou 18 anos e não há notícia da prática de outro ato anti-social, qual a utilidade da internação?
HC – 8908 – Já se passaram os seis meses estipulados para o cumprimento da liberdade assistida. Tendo o acusado cumprido, efetivamente, a totalidade da medida que lhe foi imposta, não se fala em nova internação.