MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DA BAHIA

SOLICITAÇÃO: Solicita orientação jurídica acerca da aplicação de medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha em desfavor de adolescente que agrediu a sua genitora.

IDEA Nº 003.9.250720/2020

SOLICITANTE: 2ª Promotoria de Justiça de Itaberaba

Prezada colega,

Cumprimentando-a cordialmente, em atenção ao pedido formulado por V. Exª e com a finalidade de subsidiar vossa atuação finalística no âmbito da infância e juventude, apresento as seguintes considerações:

Inicialmente, vale destacar que as orientações emitidas pelo CAOCA têm o escopo de auxiliar os órgãos de execução no exercício das suas atribuições, objetivando, também, a uniformização de procedimentos e entendimentos no âmbito interno do MPBA, sendo destinadas apenas aos seus membros, sem qualquer caráter vinculativo, respeitando-se integralmente o princípio da independência funcional.

A demanda referida por V.Exª envolve agressão de genitora por filho adolescente, sendo questionada a aplicação das medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha.

Na perspectiva da atuação na defesa dos direitos da criança e do adolescente, o tema em destaque se insere no contexto da efetivação da proteção integral de adolescente envolvido na prática de ato infracional. Nesse sentido, temos que a Constituição Federal, no art. 227, *caput* e o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), em seu art. 4º, estabelecem a prioridade absoluta na proteção e efetivação dos direitos das crianças e dos adolescentes, consistindo em dever da família, da sociedade e do Estado assegurar-lhes, dentre outros, o direito à convivência familiar e comunitária em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

O adolescente envolvido em ato infracional se insere em situação de risco em razão de sua conduta, a ele sendo destinadas medidas de proteção e socioeducativas, todas elas regidas por princípios que asseguram, dentre outros aspectos, o fortalecimento dos vínculos familiares, a proteção integral e prioritária, a intervenção mínima e proporcional, além do "***interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto***", nos termos do art.98, inc.III, art. 100, *caput* e parágrafo único, incisos II, IV, VII, VIII, X, art.112 e art.113, todos do Estatuo da Criança e do Adolescente.

Assim sendo, temos que a aplicação da Lei nº 11.340/2006 – Lei Maria da Penha em face do adolescente autor de ato infracional exige extrema cautela na condução das medidas a serem executadas. Isto porque, ao mesmo tempo em que a mulher tem assegurada, através Lei Maria da Penha, medidas de proteção contra o agressor, o Estatuto da Criança e do Adolescente, igualmente, prevê absoluta prioridade à população infanto juvenil e medidas a serem aplicadas não apenas aos autores de atos infracionais, mas aos pais ou responsáveis (artigos 129 e 130, ECA), tendo em vista o princípio da responsabilidade parental (art.100, p.u., inc.IX c/c art.113, ECA) e a frequência de contextos desordenados dentro do âmbito familiar.

A incidência das medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha em face do adolescente autor de ato infracional esbarra em aspectos protecionistas, o que não retira, todavia, a possibilidade de sua aplicação. A medida de afastamento do adolescente do convívio familiar, por exemplo, é medida extrema e excepcional, pressupondo, nos termos da legislação especial, a instauração de processo contencioso. Dessa forma, somente o juiz, em procedimento específico, poderá determinar medida restritiva ao direito de convivência familiar e/ou a outros direitos do adolescente autor de ato infracional, tendo em vista ser ele merecedor de atenção do Estado em face de seu desvio de conduta.

Sobre o tema, a Comissão Permanente da Infância e Juventude - COPEIJ, integrante do Grupo Nacional de Direitos Humanos – GNDH do Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais de Justiça - CNPG , que congrega representantes do Ministério Público de todo o Brasil, aprovou o Enunciado nº 05, no ano de 2011, nos seguintes termos:

"**Nos casos de adolescentes que cometem atos infracionais em situação de violência doméstica e familiar contra a mulher é cabível a aplicação das medidas de proteção previstas na Lei Maria da Penha, nos termos do seu art. 13, exclusivamente pelo Juízo da Infância e Juventude, observando-se nos casos concretos a real situação de vulnerabilidade da vítima e resguardada a proteção integral ao adolescente prevista no ECA**". (Aprovado na 3ª Reunião Ordinária da COPEIJ, em Gramado/RS, 15 de setembro de 2011)

Válido destacar que a aplicação de medida que implique em restrição ao convívio familiar do adolescente só deverá ocorrer em situações excepcionalíssimas e mediante intervenção judicial, quando restar comprovada que a medida é indispensável, não havendo outra alternativa que melhor preserve a pluralidade dos interesses presentes no caso concreto.

É nesse sentido o entendimento de parte da jurisprudência pátria, vejamos:

> APELAÇÃO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA. INSURGÊNCIA. PRELIMINAR. ALEGADA NULIDADE ABSOLUTA. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. INAPLICABILIDADE DA LEI MARIA DA PENHA. ART. 13 DA LEI N. 11.340/2006. AUTOR DA VIOLÊNCIA MENOR DE IDADE. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA NOS CASOS DE ADOLESCENTES QUE COMETEM ATOS INFRACIONAIS EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. CONTUDO, MATÉRIA PERTINENTE AO JUÍZO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE. ENUNCIADO 40 DO FÓRUM NACIONAL DE JUÍZES DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER (FONAVID). NULIDADE ABSOLUTA RECONHECIDA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PREJUDICADO. - "Nos casos de adolescentes que cometem atos infracionais em situação de violência

doméstica e familiar contra a mulher é cabível a aplicação das medidas de proteção previstas na Lei Maria da Penha, nos termos do seu art. 13, exclusivamente pelo Juízo da Infância e Juventude, observando-se nos casos concretos a real situação de vulnerabilidade da vítima e resguardada a proteção integral ao adolescente prevista no ECA". (3ª Reunião Ordinária da COPEIJ, em Gramado/RS, 15 de setembro de 2011) - "Em sendo o autor da violência menor de idade, a competência para analisar o pedido de medidas protetivas previstas na Lei 11.340/06 é do juízo da Infância e Juventude". (Enunciado 40, Aprovado no VIII FONAVID-BH). (TJ-SC - APR: 00053644520178240023 Capital 0005364-45.2017.8.24.0023, Relator: Luiz Neri Oliveira de Souza, Data de Julgamento: 20/09/2018, Quinta Câmara Criminal).

APELAÇÃO. Apuração de ato infracional análogo a descumprimento de medidas protetivas de urgência previstas na Lei Maria da Penha. Preliminar afastada. Conjunto probatório que confirma a materialidade do fato e sua autoria. Medida socioeducativa de internação. Condições pessoais e circunstâncias em que praticado o ato infracional que indicam a necessidade de acompanhamento especializado mediante internação. Pretensão a tratamento psiquiátrico. Avaliação e respectivos cuidados de responsabilidade da entidade onde submetida à execução da medida restritiva de liberdade. Recurso improvido. (TJ-SP - AC: 15004038420198260047 SP 1500403-84.2019.8.26.0047, Relator: Lidia Conceição, Data de Julgamento: 30/01/2020, Câmara Especial, Data de Publicação: 30/01/2020).

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LEI MARIA DA PENHA. VALIDADE DA PALAVRA DA VÍTIMA. Comprovadas a autoria e a materialidade, impõe-se a reforma da decisão, para que seja aplicada medida socioeducativa ao adolescente, que confessou as agressões, o que veio corroborado pela palavra da vítima, que merece especial destaque em atos infracionais desta natureza. RECURSO PROVIDO. (TJ-RS - AC: 70059470351 RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Data de Julgamento: 30/04/2014, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 05/05/2014).

Importante salientar que, em sede de remissão, temos como inviável a aplicação cumulada da medida de afastamento do adolescente do convívio familiar, uma vez que a remissão é concedida diretamente pelo Ministério Público (art.126, ECA), não implica no reconhecimento ou comprovação da responsabilidade (art.127, ECA) e a medida de afastamento do lar importa em restrição ao direito à convivência familiar, o que impõe a intervenção da autoridade judiciária, mediante devido processo legal (art.101, §2º, ECA).

Sabe-se que na remissão, como forma de exclusão ou de suspensão do processo, não há instrução procedimental, não ocorrendo, ordinariamente, prévia avaliação técnica que conclua pela imprescindibilidade do afastamento do adolescente do convívio familiar, não podendo tão gravosa providência ser adotada com base em elementos precários, sem a busca de alternativas que mantenham o adolescente em sua família, em atenção às diretrizes da intervenção mínima e da prevalência da família, relacionadas no art. 100, parágrafo único, incisos VII e X, do ECA.

Outrossim, extrai-se da redação do art. 127, do ECA, que a remissão poderá ser cumulada apenas com medidas socioeducativas em meio aberto (relacionadas no art. 112, incisos I a IV e VII), não podendo incluir, portanto, medidas restritivas da liberdade, tendo em vista o caráter transacional da remissão cumulada com medidas de proteção ou socioeducativas. Tal premissa leva à conclusão de que não há no instituto de remissão baliza para inclusão do afastamento do convívio familiar e/ou do acolhimento institucional[1].

[1] DIGIÁCOMO. Murillo, José. Consulta: Afastamento de adolescente do lar com base na Lei Maria da Penha. Ministério

Diante do exposto, conclui-se que as medidas protetivas de urgência previstas na Lei nº 11.340/2006 podem ser aplicadas em face do adolescente autor de ato infracional, mas sempre à luz das normas e princípios atinentes aos direitos da criança e do adolescente, mediante prévia intervenção do Juiz da Infância e da Juventude, não podendo tais medidas serem aplicadas em sede de remissão, destacando-se que o afastamento de adolescente do convívio familiar não pode ocorrer sem procedimento contencioso, conforme disposto no artigo 153, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por fim, temos que o próprio art. 30 da Lei Maria da Penha afirma a especial atenção ao trabalho da equipe de atendimento multidisciplinar quando houver interesse de criança e/ou adolescente nos casos envolvendo violência doméstica. Será imprescindível a atuação da equipe de atendimento multidisciplinar na hipótese de violência doméstica praticada por adolescente, de modo a indicar o Juiz da Infância e da Juventude as medidas protetivas e de cunho socioeducativo mais adequadas.

A avaliação técnica interdisciplinar será de extrema valia na análise do contexto familiar, de modo a viabilizar a apuração das causas determinantes da conduta praticada pelo adolescente, com o escopo de aferir se, de fato, a conduta se insere no quanto amparado pela Lei Maria da Penha e de indicar a forma mais eficaz de apaziguar o conflito entre os direitos. [2]

Destarte, tanto o adolescente envolvido no ato infracional quanto a vítima devem receber o atendimento e tratamento que a situação recomendar, consoante avaliação da equipe técnica interprofissional, e, na hipótese de afastamento do adolescente do convívio familiar, este deverá ocorrer pelo menor período de tempo possível, sem perder de vista a importância das ações transversais e intersetoriais junto ao adolescente e sua família (art. 100, p.u., inc. X e art. 101, §1º e seguintes, do ECA).

Na expectativa de ter colaborado para a vossa atividade finalística e com o devido respeito à independência funcional, renovo os votos de estima e distinta consideração, colocando este Centro de Apoio Operacional da Criança e do Adolescente à disposição de Vossa Excelência.

MARCIA RABELO SANDES:90431111553

Assinado de forma digital por MARCIA RABELO SANDES:90431111553
Dados: 2020.12.06 17:12:01 -03'00'

Márcia Rabelo Sandes
Promotora de Justiça
Coordenadora do CAO da Criança e do Adolescente

Público do Paraná. Disponível em: https://crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=1588

[2] FONSECA, Antônio Cesar Lima da. Ato Infracional e Lei Maria da Penha. Ministério Público do Rio Grande do Sul. Disponível em: https://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342123626.pdf