



**DEPARTAMENTO DE DIREITO**

**MESTRADO EM DIREITO**

**ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICO- CRIMINAIS**

**UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA**

**“LUÍS DE CAMÕES”**

**CRIANÇAS EM PERIGO E CRIANÇAS AUTORAS DE ATOS ILÍCITOS**

**NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS**

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autora: Manuela Glofana Aurélio Sacaximbi

Orientador: Professor Doutor Fernando José Silva

Número da candidata: 20141053

**Dezembro de 2020**

**Lisboa**

## **AGRADECIMENTOS**

Os meus queridos pais, Arlindo e Salomé, pela proteção e inúmeras orações.

Aos meus irmãos, em especial à Henda pela ajuda e pelos conselhos, estes que me ajudaram a concluir o curso.

Ao Gercy, pela compreensão e estímulo.

Ao Professor Doutor Fernando Silva, pelas orientações na elaboração desta dissertação.

E um agradecimento especial à Manu pelo trabalho, por acreditar e nunca desistir, pela sua força, motivação, companheirismo ao longo desses anos todos, o meu muito obrigada.

## **RESUMO**

A presente dissertação de mestrado tem como objetivo analisar quais os modelos de intervenção existentes no sistema jurídico português referentes às crianças em perigo e crianças autoras de atos ilícitos. No presente trabalho, o principal objetivo é o estudo da LPCJP e a LTE sendo a primeira o modelo de intervenção para as crianças em perigo e a segunda para crianças autoras de atos ilícitos e as demais fontes dos direitos das crianças e jovens e também verificar quais os pressupostos de intervenção para cada um dos modelos e os princípios orientadores.

O conhecimento dos direitos das crianças, mais concretamente o princípio do superior interesse da criança, permite compreender qual o tratamento que deve ser dado a cada criança. O regime de promoção e proteção dos direitos das crianças em perigo tem como fundamento o perigo que as ameaça a criança e o objetivo dessa intervenção passa por proteger e promover os seus direitos. O segundo regime, o regime tutelar educativo, onde encontramos crianças com idades compreendidas entre 12 a 16 anos, tem como fundamento de intervenção o risco em que as crianças se encontram, o seu objetivo é a educação para o direito.

Concluimos que as intervenções não podem ter fins contrários aos dos interesses das crianças e dos jovens, sob pena de não estarmos a proteger os mesmos.

Palavras-chave: Crianças em perigo, Crianças autoras de atos ilícitos, Pressupostos de intervenção, Superior interesse da criança.

## **ABSTRACT**

This master's thesis aims to analyse which intervention models exist in the legal system Portuguese referring to children in danger and children who are perpetrators of illicit acts. In the present work, the main objective is the study of LPCJP and LTE being the first the intervention model for children in danger and the second for children who are perpetrators of illicit acts and other sources of the rights of children and young people and to verify the assumptions of intervention for each of the models and the guiding principles.

The knowledge of children's rights, more specifically the principle of the best interests of the child, makes it possible to understand what treatment should be given to each child.

The regime for the promotion and protection of the rights of children in danger is based on the danger that threatens the children and the purpose of such intervention is to protect and promote their rights. The second regime, the educational guardianship regime, where we find children aged between 12 and 16 years, has as intervention the risk in which children are, its objective is education for the law.

We conclude that interventions cannot be contrary to the interests of children and young people, otherwise we are not protecting them.

Keywords: Children in danger, Children perpetrators of illicit acts, Assumptions of intervention, Superior interest of the child.

# Índice

<i>AGRADECIMENTOS</i> .....	2
<i>RESUMO</i> .....	3
<i>ABSTRACT</i> .....	4
<i>SIGLAS</i> .....	7
<i>1 Introdução</i> .....	8
<i>2 Capítulo I - Direitos das Crianças</i> .....	13
2.1 Proteção das Crianças no Ordenamento Jurídico Português.....	15
2.2 Fontes dos direitos das crianças.....	18
2.2.1 1- Constituição da República Portuguesa.....	18
2.2.2 2- Da Declaração de Genebra à Convenção sobre os Direitos da Criança.....	25
2.2.3 Outros instrumentos internacionais relevantes.....	29
2.2.4 3- O Código Civil.....	31
2.2.5 4 – Lei De Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.....	32
2.2.6 5- Lei Tutelar Educativa.....	33
<i>3 Capítulo II - Crianças em Perigo</i> .....	34
3.1 Família, Criança e Jovens na C.R.P e no C.C.....	34
3.2 Objeto e Legitimidade da Intervenção.....	37
3.3 Crianças e Jovens Sujeitos da Intervenção para a Promoção e Proteção dos seus Direitos ..	42
3.4 Princípios Orientadores da Intervenção.....	44
Modalidades de Intervenção de Promoção e Proteção.....	54
3.5 Consentimento Necessário à Intervenção das Comissões de Proteção de Crianças e Jovens	54
3.6 O processo Judicial de Promoção e Proteção.....	56
3.6.1 Intervenção do Ministério Público.....	57
3.6.2 Papel e Função do Juiz.....	58
3.7 Processo Comum de Promoção e Procedimentos Judiciais Específicos.....	59
3.8 O Procedimento de Apreciação Judicial da Decisão da Comissão de Proteção.....	59
3.9 Os Procedimentos de Urgência.....	61
3.10 A Tramitação do Processo Judicial de Promoção e Proteção.....	63
3.11 Finalidades das Medidas.....	68
3.12 Medidas de Promoção e Proteção.....	68
As medidas de promoção e proteção estão tipificadas no artigo 35.º da LPCJP, podendo ser executadas no meio natural de vida ou em regime de colocação, de acordo com a natureza.....	68
<i>4 Capítulo III - Crianças e Jovens autores de atos ilícitos</i> .....	83
4.1 Análise do artigo 70.º - “Juventude” da C.R.P.....	83
4.2 A Criança e a Lei Tutelar Educativa.....	86

4.3	Direito das Crianças e Jovens Delinquentes.....	87
4.4	Requisitos para o Processo Tutelar Educativo .....	89
4.5	O Processo Tutelar Educativo .....	91
4.5.1	Fases Processuais .....	93
4.5.2	Intervenção do Juiz no Processo Tutelar Educativo.....	105
4.6	Crítérios Orientadores para Aplicação das Medidas Tutelares .....	107
4.7	Medidas Tutelares Educativas.....	107
4.8	Necessidade de Educar os jovens para o direito.....	110
4.9	A Intervenção Protetiva e a Intervenção Tutelar Educativa .....	114
4.10	Núcleo Comum da Intervenção Protetiva e Tutelar .....	116
4.11	Finalidades da Articulação dos Modelos.....	118
4.12	Comunicabilidade Permanente entre o Sistema de Justiça a as Instâncias de Proteção .....	120
4.13	Porque Assumem as Crianças e jovens Comportamentos Desviantes? .....	123
4.13.1	Mecanismo Legais para Mudar de Rumo.....	125
5.	<i>Conclusão</i> .....	128
6.	<i>BIBLIOGRAFIA</i> .....	130

## **SIGLAS**

C.E- Centro Educativo

C.R.P- Constituição da República Portuguesa

C.C- Código Civil

C.D.C- Convenção sobre os Direitos das Crianças

C.P.C.J- Comissão de Proteção de Crianças e Jovens

C.Reg.Civ- Código do Registo Civil

D.G.R.S.P – Direção Geral de Reinserção e Serviços Prisionais

I.P.S.S- Instituições Particulares de Solidariedade Social

L.P.C.J.P- Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

M.P – Ministério público

O.N.U- Organização das Nações Unidas

O.T.M – Organização Tutelar de Menores

R.J.P.A – Regime jurídico do Processo de Adoção

S.S- Seguinte

# 1 Introdução

“A criança, por motivo da sua falta de maturidade física e intelectual, tem necessidade de uma proteção e cuidados especiais, nomeadamente de proteção jurídica adequada, tanto antes como depois do nascimento”.<sup>1</sup>

Enquanto direitos universais, inalienáveis e indisponíveis, os direitos das crianças, obrigam que os estados que adotaram a Convenção dos Direitos da Criança, sendo Portugal um deles, assumam a obrigação conjunta de assegurar a criação de medidas e instrumentos que promovam a segurança, formação, educação e desenvolvimento da criança ou do jovem.

Foi com o objetivo de explorar a temática dos direitos das crianças que surgiu e foi definido como tema neste estudo “As crianças em perigo e as crianças autoras de atos ilícitos”. Crianças e jovens entregues a sua própria sorte, encontram-se perante situações de violência, exploração, abandono e tratamentos negligentes, tais situações prejudicam o seu bem-estar e desenvolvimento integral, uma vez que não recebem a proteção e assistência necessária para desempenharem plenamente o seu papel na comunidade.

O Direito Tutelar Educativo, distingue-se do Direito Penal, na medida que quando, na linguagem comum, se fala em direito penal ou em direito criminal pensa-se logo em comportamentos humanos classificados como crimes, nos agentes desses comportamentos os *criminosos* e, ainda, na especial forma de consequências jurídicas que lhes são aplicáveis, as penas e as medidas de segurança criminais.

Efetivamente, o direito penal é a parte do ordenamento jurídico que estabelece quais são os comportamentos humanos qualificados como crimes e os estados de perigosidade criminal, define os agentes dos crimes e os sujeitos dos estados de perigosidade e fixa as penas e medidas de segurança a serem-lhes aplicadas. Por isso podemos definir formalmente o direito penal como o sistema das normas jurídicas que atribuem aos agentes de certo comportamento como pressuposto uma pena ou uma medida de segurança criminais como consequência.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> **Preâmbulo da Convenção sobre os Direitos da Criança**, 20 de novembro de 1989.

<sup>2</sup> Silva, Germano Marques Da. **Direito penal português Vol. I - Introdução e teoria da lei penal: Parte geral**, 3.º ed, edições babel, 2010, p. 30.



Quando nos referimos ao Direito Tutelar Educativo, não falamos de um direito que tem como objetivo a punição do agente que violou determinada norma jurídica ou em deixar a criança que se encontra em uma situação de perigo entregue a si própria, mas sim de um direito que tem como alvo o menor, na promoção e proteção dos seus direitos. Um direito voltado para a criança, orientado pelo princípio do superior interesse da criança em todas as fases.

Tem como principal instrumento jurídico internacional a Convenção dos Direitos das Crianças, que torna os Estados que nela são partes juridicamente responsáveis pela concretização dos direitos da criança que a mesma consagra e por todas as ações que adotem em relação às crianças.<sup>3</sup> Por força do artigo 8.º da C.R.P tem aplicabilidade direta no nosso ordenamento jurídico.

A Convenção tem entre muitos pontos importantes o fato de se conferir à criança um estatuto próprio. O que significa o seu reconhecimento como cidadão pleno, respeitando as suas diferenças qualitativas e quantitativas, mas, mais do que isso, assumindo a relevância do seu estatuto, da sua identidade. Os direitos das crianças estão concebidos, não como forma de transpor para elas os direitos dos adultos. As crianças não são, para estes efeitos, encaradas como adultos em miniatura, ou como os homens de amanhã. Os direitos são idealizados para a criança de hoje, pensados na especificidade da sua natureza, consagrados em função do seu estágio de desenvolvimento. O estatuto que se lhe confere assenta no fato de serem crianças, e enquanto tal, é inspirado por uma nova ética da infância, em que se reconhece a criança enquanto titular de direito.<sup>4</sup>

Portugal dispõe de um amplo sistema de promoção e proteção dos direitos da criança, composto por diversos subsistemas, nomeadamente: promoção e proteção, tutelar educativo e tutelar cível. Correspondem a distintas problemáticas e correspondentes diversas respostas, mas pressupõem a indispensável articulação, no respeito pela integridade de cada criança.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito** (s), 2.º ed, Coimbra editora, julho de 2014, p. 15.

<sup>4</sup> Silva, Fernando José. **A Convenção dos Direitos da Criança**, Janus, 2017, p. 2.

<sup>5</sup> Leandro, Armando. **O papel do sistema de promoção e proteção de crianças em Portugal: O definitivo balanço de 14 anos de vigência**, revista do CEJ, 2.º semestre 2015, n.º 2, p.10.

Estão de harmonia com os seus Direitos Humanos, tal como são reconhecidos do ponto de vista do direito pelos conhecidos instrumentos jurídicos nacionais e internacionais, nomeadamente a Constituição da República Portuguesa e a Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, constituindo estes Direitos a boa consciência de todo o amplo sistema.<sup>6</sup>

Este trabalho tem como objetivo geral: o estudo do regime jurídico português consagrado para as situações de crianças em perigo e crianças autoras de atos ilícitos, modelos e pressupostos de intervenção, entidades competentes, e principais instrumentos jurídicos para cada uma das situações, nomeadamente a LPCJP e a LTE.

Assim, a nossa investigação deve ser volvida ao estudo sobre os deveres e obrigações do Estado em assumir a garantia de cuidado e proteção de criança e jovens. Tendo como finalidade a responsabilização pelas necessidades de cada criança ou jovem, o estado definiu os seguintes domínios de intervenção:

- No âmbito das responsabilidades parentais
- No âmbito de proteção para as crianças em perigo
- No âmbito das crianças autoras de atos ilícitos

A análise dos modelos de intervenção para as crianças em perigo e as crianças autoras de atos ilícitos, são o enfoque principal do estudo apresentado.

No âmbito da proteção para as crianças em perigo – Os perigos para as crianças menores de 12 anos, advêm de diversas fontes e conhecem o regime jurídico denominado por regime de promoção e proteção da criança no modelo legislativo da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (147/99).

No âmbito de crianças e jovens autoras de atos ilícitos – referimo-nos às crianças com idades compreendidas entre os 12 e os 16 anos autoras de atos ilícitos, e não de crimes, por serem inimputáveis, mas consoante o ato praticado, a sua gravidade e o contexto em que o praticou, conhecem o regime tutelar educativo no modelo legislativo da Lei Tutelar Educativa (166/99).

---

<sup>6</sup> Leandro, Armando. **O papel do sistema de promoção e proteção de crianças em Portugal: O definitivo balanço de 14 anos de vigência**, revista do CEJ, 2.º semestre 2015, n.º 2, p. 10.

A aprovação daqueles dois instrumentos legislativos representou a diferenciação no tratamento de situações de menores em perigo - menores vítimas, abrangendo também situações da chamada para ou pré-delinquência (consumo de estupefacientes, prostituição, etc.), e de menores cujos atos consubstanciaram ilícitos penais.

A diferenciação assenta no paradigma segundo o qual o menor infrator terá de ser educado para o direito, para os valores da ordem jurídica vigente violados com a sua conduta, enquanto o menor em perigo apenas necessita de uma intervenção de carácter assistencial, necessita ser retirado de uma situação de perigo, causada por si ou por terceiro.

A reforma que deu origem ao normativo vigente separa, a intervenção tutelar de protecção da intervenção tutelar educativa.<sup>7</sup>

Estruturalmente, este estudo encontra-se dividido em quatro capítulos:

- No primeiro capítulo, abordaremos a temática dos direitos da criança, o aparecimento da Declaração de Genebra à Convenção sobre os Direitos da Criança que originou a compreensão da criança enquanto sujeito de direitos, e com necessidade de um estatuto próprio.

A evolução das principais leis que formam a base do sistema de protecção das crianças no ordenamento jurídico português.

- No segundo capítulo, abordaremos o primeiro modelo de intervenção objeto da nossa pesquisa, o modelo para as crianças em perigo, uma análise sobre a protecção da família, crianças e jovens na C.R.P e o C.C.

A identificação de crianças e jovens em situações de perigo e o caminho para a intervenção de promoção e protecção dos seus direitos, as principais questões que orientam esta intervenção e os princípios orientadores. O papel das entidades com competência em matéria de infância e juventude e as medidas a aplicar a cada criança ou jovem.

-No terceiro capítulo, abordaremos o segundo modelo de intervenção da nossa pesquisa, o modelo para crianças e jovens autoras de atos ilícitos, análise da criança ou jovem e a Lei Tutelar Educativa e as suas principais funções e objetivos.

---

<sup>7</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Protecção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 19.

O processo tutelar educativo nas suas diversas fases, os critérios orientadores para a aplicação das medidas tutelares educativas e a necessidade de educação para o direito.

As finalidades da articulação da LPCJP e a LTE, as causas dos comportamentos desviantes e os mecanismos para a inversão desses comportamentos.

- No quarto e último capítulo são expostas as conclusões finais.

## 2 Capítulo I - Diretos das Crianças

O conceito clássico de direitos humanos, enquanto inerente a todos os seres humanos, independentemente da raça, sexo, nacionalidade, etnia, idioma, religião ou qualquer outra condição, nem sempre considerou as crianças como titulares dos mesmos. Considerar a criança como sujeitos de direitos implica reconhecer que esta é um sujeito com especificidades distintas das dos adultos, pelo que necessita de direitos diferentes.

As crianças são encaradas como sujeitos de direitos, a partir do momento em que o seu bem-estar é concebido como uma consequência das decisões dos adultos, ou seja, quando, para a salvaguarda dos seus direitos legais, as decisões se baseiem no pressuposto de que os interesses da criança devem ser protegidos através da imposição de deveres a outros (os adultos).

Esta tarefa de atribuir direitos à crianças não tem sido, no entanto, fácil, quer devido a lenta consciencialização da sociedade acerca de tal necessidade, quer devido às dificuldades que se colocam à interpretação e aplicação de direitos para as crianças, em contextos culturais diversos e em épocas históricas distintas. No contexto da sociedade europeia, durante muito tempo, as crianças foram definidas pela sua falta de direitos, enfatizando-se os direitos dos adultos, que decidiam acerca das suas vidas. Contudo, ao longo do século XX, começou a assistir-se a uma mudança na forma de compreender as relações entre pais e filhos, reconhecendo-se, por um lado que os pais podem não ser bons cuidadores e que o Estado tem o direito/dever de intervir e proteger as crianças se tal se revelar necessário.

A possibilidade de as crianças se tornarem sujeitos com direitos só se consubstanciou, em termos de tratados de direitos humanos, no início do século XX com o aparecimento de Declaração de Genebra ( 1.º declaração de princípios de salvaguarda de direitos para as crianças), o que representou, para a história dos direitos da criança, o momento chave de um percurso de construção e consolidação da ideia de que são sujeitos de direitos, essencialmente na dimensão de provisão de cuidados básicos e na proteção contra situação de risco e perigo. Esta orientação manteve-se ao longo do século XX, nomeadamente através do segundo documento de definição de direitos para as crianças, a Declaração Universal dos Direitos<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Maia, Rui Leandro; Nunes, Laura M.; Caridade, Sónia; Sani, Ana Isabel; Estrada, Rui; Nogueira, Cristiano; Fernandes, Hélder; Afonso, Lúcia, coordenadores. **Dicionário crime, justiça e sociedade**. 1.º ed, edições sílabo, Lisboa, 2016, p.179- 180.

da Criança, em 1959, o qual vem afirmar, mais uma vez, uma imagem de infância vulnerável, que necessita de proteção e satisfação de direitos básicos.

Em 1989, com a promulgação da Convenção sobre os Direitos da Criança, que Portugal ratifica em setembro de 1990, os direitos da criança assumem uma importância acrescida relativamente ao disposto até então, quer em termos formais, quer em termos de substância. Em termos formais, assumindo o documento a natureza de uma Convenção, vai exigir uma maior responsabilização dos Estados subscritores, do que acontecia relativamente aos documentos anteriores, no que diz respeito à substância, este documento amplia a natureza dos direitos contidos nos documentos anteriores, ao acrescentar um conjunto de direitos de participação que, até então, tinham ficado ausentes do articulado dos dois documentos anteriores. Contempla, assim, um conjunto de direitos de previsão, onde são reconhecidos os direitos sociais da criança, nomeadamente os associados à salvaguarda da saúde, educação, segurança social, cuidados físicos, vida familiar, recreio e cultura, um conjunto de direitos de proteção, onde são identificados os direitos da criança relativamente à discriminação, abuso físico e sexual, exploração, injustiça e conflito, e, finalmente, o grande contributo do documento, um conjunto de direitos de participação onde são identificados os direitos de participação, onde são identificados os direitos civis e políticos, ou seja, aqueles que abarcam direito da criança ao nome e identidade, o direito a ser consultada e ouvida, o direito ao acesso à informação, à liberdade de expressão e opinião e o direito a tomar decisões nos assuntos que lhe dizem respeito. A Convenção sobre os Direitos da Criança desafia o foco exclusivo na vulnerabilidade psicológica e biológica da criança, considerando que tal perspetiva não dá peso suficiente à forma como a falta de poder da criança contribui para a sua vulnerabilidade.

Representa, assim, um momento de viragem na compreensão dos direitos da criança, uma vez que vem afirmar a necessidade de considerar no estatuto da criança como sujeito de direitos uma dimensão de cidadania ativa que até então estava ausente. A promulgação deste documento tem vindo a desenvolver debates teóricos, bem como a definição de políticas que respeitem o exercício dos direitos de proteção, provisão e participação de uma forma interdependente, ou seja, que atenda à indispensabilidade de considerar que a criança é um sujeito de direitos que, para além da proteção, necessita também que a sua ação social <sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Maia, Rui Leandro; Nunes, Laura M.; Caridade, Sónia; Sani, Ana Isabel; Estrada, Rui; Nogueira, Cristiano; Fernandes, Hélder; Afonso, Lígia, coordenadores. **Dicionário crime, justiça e sociedade**. 1.º ed, edições sílabo, Lisboa, 2016, p. 180.

valorizada e respeitada. No entanto, tal como defende é significativa a ambiguidade que trespassa o discurso sobre os direitos das crianças e a dificuldade no acesso por parte daqueles que tanto deles precisam não são uma fatalidade, são um desafio para todos aqueles que se interessam pelas crianças e pelos seus direitos.<sup>10</sup>

## 2.1 Proteção das Crianças no Ordenamento Jurídico Português

A proteção e a promoção dos direitos das crianças ou jovens, tem sido objeto de particular atenção e tem vindo merecer novos desafios e novos modelos de justiça de menores emergem com apelo à participação ativa e comunitária, nova relação de parceria com o Estado – Estado parceiro e cidadão – estimulante de energias potenciadoras de estabelecimento de redes de desenvolvimento social e emergência.

Portugal foi um país pioneiro ao criar um conjunto de leis independentes para menores, a primeira Lei de Proteção à Infância, promulgada em 27 de maio de 1911, como os fins de prevenir não só os males sociais que podem produzir a perversão, ou o crime entre os menores de ambos os sexos, menores de 16 anos completos, ou comprometer a sua vida ou saúde, mas também de curar os efeitos desses males e que distinguia em tratamento judicial a criança do adulto e tinha como funções orientadoras a pedagogia e a proteção, quer junto dos menores que se encontrassem em perigo moral, quer nos casos dos menores delinquentes, com comportamentos desviantes e autores de pequenos crimes. Com esta lei foram criadas as Tutorias de Infância, Tribunal Coletivo Especial, essencialmente de equidade que se destina a guardar, defender e proteger os menores em perigo moral, desamparados ou delinquentes, que com carácter preventivo, atuavam sobre os jovens com percurso delincente, mas também sobre aqueles que estavam em sério risco moral de enveredarem pela via da delinquência.

Foi baseada fundamentalmente nesta lei de proteção à infância, que em 1962, se concretizou uma reforma das disposições penais do sistema legal vigente dando origem à criação da Organização Tutelar de Menores (O.T.M), pelo Decreto-Lei 44288 de 20 de abril, alterado pelo Decreto-Lei 47727 de 23 de maio de 1967 e revisto pelo Decreto-Lei 314/78<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Maia, Rui Leandro; Nunes, Laura M.; Caridade, Sónia; Sani, Ana Isabel; Estrada, Rui; Nogueira, Cristiano; Fernandes, Hélder; Afonso, Lúcia, coordenadores. **Dicionário crime, justiça e sociedade**. 1.º ed, Lisboa, 2016, P. 180.

<sup>11</sup> Paulino, Maria da Conceição Duarte de Almeida. Dissertação de mestrado. **Crianças em perigo o procedimento de urgência**, capítulo I, 2012, p. 10.

de 27 de outubro, que passa a ser estrutura em nome da proteção e a bem dos menores. O sistema configurado na Organização Tutelar de Menores (O.T.M), foi alvo de críticas, pois baseava-se ainda nos princípios definidos na Lei de 27 de maio de 1911, existindo um tratamento judicial comum, entre crianças delinquentes e crianças carecidas de proteção, e não estabelecia grande diferença, na aplicação de medidas, entre menores em perigo e os menores infratores, ou seja, os menores em situação de perigo, desprotegidos, eram acolhidos nas mesmas instituições que os pequenos delinquentes, com consequências dramáticas (o que levou mais tarde à sua ineficácia e à necessidade da sua reformulação), este modelo de intervenção assentava num poder ilimitado do Estado, encapuzado pelo dever de educar e cuja intervenção feita em nome do interesse da criança é posta em causa, pois o direito à audição é exercido de forma rudimentar é inibido o direito à constituição de advogado.

No final da década de 90, a realização de estudos e debates vieram comprovar a ineficácia do sistema vigente e os problemas das providências cautelares aplicadas, que consistiam no fato destas serem semelhantes, quer fossem para menores em perigo, quer fossem para menores autores de fatos qualificados como crimes ou outras condutas desviantes, pois, as regras processuais e, sobretudo a prática encurtaram as diferenças e aproximavam as respostas, tornando possível que crianças vítimas e crianças agentes de fatos qualificados como crimes sejam internadas na mesma instituição.

Em 1991, pelo Decreto-Lei 189 de 17 de maio, são criadas as Comissões de Proteção de Menores (CPM), reconhecendo as potencialidades duma intervenção ativa comunitária na proteção e defesa dos direitos da criança ou jovem em perigo, compostas por equipas multidisciplinares, ligados à problemática da proteção da infância ao nível da comunidade local e redirecionando-se a intervenção para um novo paradigma, a do interesse superior da criança assente nos direitos e princípios universais proclamados na Convenção sobre os Direitos das Crianças. A estas Comissões compete, com autonomia e independência, desde que os pais, representante legal ou detentor da guarda de fato da criança, prestem o seu consentimento e que os jovens com idade igual ou superior a 12 anos de idade expressem a<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Paulino, Maria da Conceição Duarte de Almeida. Dissertação de mestrado. **Crianças em perigo e o procedimento de urgência**, capítulo I, 2012, p. 10 - 11.



sua não oposição para a sua intervenção, a aplicação de medidas, protetoras para as crianças e jovens, de conteúdo idêntico às medidas aplicadas pelos tribunais, o que significa que os tribunais deixavam de ter o poder absoluto de aplicar medidas em relação aos menores, representado assim um esforço no sentido de promover respostas deferentes para as crianças vítimas e crianças delinquentes. Desloca-se assim, o epicentro do modelo de justiça, de mera proteção, com um pendor paternalista na intervenção, para um modelo de promoção e proteção da criança ou jovem, que superando os anteriores, assenta no princípio de que são atores sociais, cuja proteção deve ser sinónimo de promoção dos seus direitos individuais, económicos, sociais e culturais.

A reforma de 1999 leva à implementação de duas leis distintas: a Lei de Proteção de Criança e Jovem em Perigo (LPCJP) e a Lei Tutelar Educativa (LTE), que vai essencialmente diferenciar o tratamento jurídico a aplicar a criança e jovens em situações diferenciadas e com vista a atingir objetivos distintos: pela Lei de Proteção de Criança e Jovens em Perigo, aprovada pela Lei 147/99 de 1 de setembro, é legitimada a intervenção do Estado Social e da Comunidade e tem como finalidade a promoção e a proteção das crianças e dos jovens em perigo, garantindo o seu bem-estar e o seu desenvolvimento integral, promovendo todos os seus direitos fundamentais, pela Lei Tutelar Educativa – Lei 166/99 de 14 de setembro, o objetivo é promover a reeducação, o bem-estar e a proteção dos menores delinquentes, autores de condutas desviantes ou fatos ilícitos, com idade compreendidas entre os 12 e os 16 anos, regulando a intervenção do Estado, sobre a aplicação de medidas sobre estes menores.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Paulino, Maria da Conceição Duarte de Almeida. Dissertação de mestrado. **Crianças em perigo e o procedimento de urgência**, capítulo I, 2012, p. 11 – 12.

## 2.2 Fontes dos direitos das crianças

### 2.2.1 1- Constituição da República Portuguesa

Instrumento jurídico de essencial importância porquanto se apresenta como inviolável acima de qualquer lei ordinária e à qual se subordinam, a CRP reconhece a criança como sujeito autónomo de direito a dois níveis diferentes, mas complementares, dos direitos fundamentais:

Ao nível dos direitos, liberdades e garantias pessoais, designadamente, nas seguintes normas: artigo 13.º princípio da igualdade; artigo 25.º direito à integridade pessoal; artigo 26.º direito à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra; à reversa da vida privada e familiar e à proteção legal contra todas as formas de discriminação; artigo 36.º família, casamento e filiação; e o artigo 43.º liberdade de aprender e ensinar.

As normas referentes aos direitos, liberdade e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas sem necessidade de mediação de qualquer legislação ordinária.

Ao nível dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, salientam-se: artigo 67.º família; artigo 68.º paternidade e maternidade; artigo 69.º infância e o artigo 70.º juventude.<sup>14</sup>

No plano interno, os princípios jurídicos fundamentais que regem a família, a infância e a juventude emergem, em primeira linha, da Constituição da República Portuguesa, a qual estabelece as diretrizes normativas estruturantes desta matéria.

Ademais, na prossecução dos valores jurídicos constitucionais de infância, traduzida na concretização dos direitos fundamentais da criança, a intervenção do Estado no âmbito do Direito das Crianças e Jovens consubstancia, por regra, uma restrição de direitos fundamentais dos pais, direito à autodeterminação pessoal.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Montano, Teresa. **Guia de orientações para os profissionais da educação na abordagem de situações de maus-tratos ou outras situações de perigo**, p. 70-71.

<sup>15</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direitos (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 25.

Ora, atendendo ao que dispõe o artigo 18.º, n.º 2, da CRP, essa restrição deve ser excecional e apenas justificada quando se trate de salvaguardar outro direito ou interesse constitucionalmente protegido, estando sujeita às exigências de proporcionalidade e de adequação que este normativo impõe.

Decorrência do que se disse supra, o artigo 36.º, n.º 6, da CRP vem prever precisamente a possibilidade de, em ordem à prossecução do dever de proteção das crianças que incumbe ao Estado (artigo 69.º da CRP), se restringir o direito dos pais à educação e à manutenção dos filhos, o que, no limite, pode levar à separação destes relativamente aos progenitores.

As medidas restritivas preconizadas no referido normativo estão naturalmente sujeitas ao princípio da proporcionalidade, para além de se lhes impor uma reserva de lei, a qual definirá as situações de incumprimento dos deveres fundamentais que legitimam que os filhos sejam separados dos pais e uma reserva de decisão judicial.

A lei ordinária, mormente o Código Civil, Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo e a Lei Tutelar Educativa, vem concretizar este princípio fundamental que constitui, assim, a matriz constitucional que informa e conforma grande parte da intervenção levada a cabo no domínio da Justiça das Crianças e dos Jovens.<sup>16</sup>

### **O destaque para o artigo 69.º da Constituição da República Portuguesa**

Consagra-se neste artigo um direito das crianças a proteção, impondo-se os correlativos deveres de proteção ou de atividade ao Estado e a sociedade (aos cidadãos e as instituições sociais). Trata-se de um típico direito social, que envolve deveres de legislação e de ação administrativa para a sua realização e concretização, mas que supõe, naturalmente, um direito negativo das crianças a não serem abandonadas, discriminadas ou oprimidas (n.º 1, 2.ª parte). Por outro lado, este direito não tem por sujeitos passivos apenas o Estado e os poderes públicos, em geral, mas também a sociedade (n.º 1), a começar pela própria família (incluindo os progenitores) e pelas demais instituições (creches, escolas, igrejas, instituições de tutela de menores, etc.) (n.º 1.), o que configura uma clara expressão de direitos<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**. 2.º ed, 2014, p. 25-27.

<sup>17</sup> Canotilho, J.J. Gomes; Moreira, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada V.I**, 4.º ed, Coimbra editora, 2007, p. 869.

fundamentais nas relações particulares. Além disso, as crianças têm, em relação aos progenitores um direito geral de manutenção e educação, a que corresponde o dever daqueles de assegurarem tal direito, artigo 36.º n.º 5 da CRP.

Este direito à proteção infantil protege todas as crianças por igual, mas poderá justificar medidas especiais de compensação (discriminação positiva), sobretudo em relação às crianças em determinadas situações (órfãos e abandonadas, n.º 2). A noção constitucional de desenvolvimento integral (n.º 1), que deve ser aproximada da noção de desenvolvimento da personalidade (artigo 26.º n.º 2, assenta em dois pressupostos: por um lado, a garantia da dignidade da pessoa humana (artigo 1.º), elemento estático, mas fundamental, para o alicerçamento do direito ao desenvolvimento, por outro lado, a consideração da criança como pessoa em formação, elemento dinâmico, cujo desenvolvimento exige o aproveitamento de todas as suas virtualidades.

A constituição não oferece qualquer apoio normativo para precisar o sentido de criança. Todavia, a Convenção da ONU sobre os direitos da criança de 1989 (artigo 1.º) considera criança todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável atingir a maioridade mais cedo, artigo 122.º do código civil, e artigo 5.º alínea (a, da Lei de Proteção de Criança e de Jovens em Perigo).

Mas na CRP, a noção de criança tem de articular-se com a noção de jovem, visto que a Constituição também confere direitos específicos aos jovens (artigo 70.º), embora nada exija que não possa haver sobreposição parcial das duas categorias, com a consequente aplicação dos correspondentes direitos. Além disso, é evidente que as exigências e as formas de proteção das crianças podem variar de acordo com a idade.

A proibição constitucional de formas de abandono, de discriminação e de opressão sobre as crianças (n.º 1, 2.ª parte) refere-se não apenas a formas de violência psíquica ou corporal (abandono, sevícias), mas também à sua exploração económica e social. Assim, proteção do desenvolvimento integral da criança impõe designadamente a fixação de limites abaixo dos quais será interdito o emprego da mão de obra infantil, proibição do trabalho de

menores em idade escolar (n.º 3) e de restrições a géneros de trabalho suscetíveis de comprometer a sua personalidade e saúde.<sup>18</sup>

O n.º 1 ainda exige uma definição legal e a limitação da autoridade sobre as crianças no seio da família, bem como da autoridade sobre as crianças em instituições como as escolas, os orfanatos, etc. Esta imposição constitucional justifica, nomeadamente, a concretização, a nível legislativo, das inibições e limitações ao exercício do poder paternal, da remoção e exoneração do tutor, etc. Bem como as medidas de vigilância e punição dos maus-tratos e das sevícias contra as crianças no ambiente doméstico e nas instituições.

O n.º 2, ao impor ao Estado o dever de especial proteção as crianças órfãs, abandonadas, ou por qualquer forma privadas de um ambiente familiar normal, tem em vista a proteção da criança ou jovem em perigo, promovendo os seus direitos, legitimando a intervenção do Estado, especificando medidas e definindo os esquemas procedimentais indispensáveis a tal proteção. A Constituição individualiza três situações de perigo (crianças órfãs, abandonadas, privadas de ambiente familiar normal), mas no âmbito normativo do preceito poderão entrar por identidade de razão, seguramente outras situações (violência doméstica, atividades ou trabalho excessivos ou inadequados à sua idade, comportamento e atividades gravemente lesivas da sua saúde, segurança, formação, educação ou desenvolvimento).

Particularmente equívoca é a densificação do conceito de ambiente familiar normal, em que a anomalia deve ser vista na perspetiva das faltas de condições para o cuidado e o desenvolvimento da criança (situações de toxicodependência e de alcoolismo, de prisão dos pais, etc.) e não na perspetiva de um modelo normativo de família, nomeadamente a família baseada no casamento.

A proibição de trabalho de menores em idade escolar (n.º 3), é uma decorrência do direito ao ensino e traduz um princípio inerente ao livre desenvolvimento da personalidade. Ele implica a fixação de uma idade mínima de admissão ao emprego (16 anos, artigo 68º-2 do código do trabalho), um sistema de proteção especial, designadamente contra os perigos físicos e morais a que as crianças estão expostas, designadamente contra os que resultam de formas

---

<sup>18</sup> Canotilho, J.J. Gomes; Moreira, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada** V.I, 4.º ed, Coimbra editora, 2007, p. 869-870.

direta ou indireta do seu trabalho (artigo 68.º e ss do código do trabalho). A proibição do trabalho de menores justifica um adequado regime penal e sancionatório.<sup>19</sup>

Mesmo para além da idade escolar, o trabalho de menores está sempre sujeito a proteção especial.

A constituição coloca na liberdade de conformação do legislador a diversificação de situações relativas à crianças em risco (criança em situação de perigo, criança em situação de para-delinquência, criança com comportamentos delinquentes) e a modelação de medidas segundo padrões etários. No entanto, existirão sempre determinantes heterónomas constitucionais que, a partir das dimensões fundantes de dignidade da pessoa da criança e do desenvolvimento da personalidade colocarão os interesses da criança como parâmetro material básico de qualquer política de proteção de crianças e jovens, podendo e devendo ser considerado relevante o consentimento ou não exposição da criança ou jovem quanto à intervenção pública. Estes interesses justificarão a retirada da criança à guarda dos pais e o favorecimento da adoção mesmo contra a oposição dos pais como formas de proteção a crianças privadas de um ambiente familiar normal.

Sendo evidente que as pessoas coletivas só podem ser chamadas à colação como eventuais sujeitos passivos dos direitos das crianças, artigo 12.º- 2 da CRP, já não pode haver nenhuma dúvida sobre a titularidade desde direito não depende da cidadania nacional, tendo as crianças estrangeiras o direito à mesma proteção que as portuguesas (artigo 15.º da CRP).<sup>20</sup>

### **O princípio fundamental subjacente ao artigo 69.º da C.R.P**

O Estado consiste, primordialmente, numa comunidade de pessoas entrelaçado com um poder institucionalizado. Constituem-no aqueles homens e aquelas mulheres que o seu direito reveste da qualidade de cidadãos ou súbditos e a que atribui direitos e deveres. Não é a única manifestação de fenómeno político e jurídico, outras existiram e outras têm emergido nas grandes transformações dos últimos cem anos. Mas é a única em que a autoridade se exerce diretamente sobre as pessoas e em que estas podem participar na formação da vontade funcional.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> Canotilho, J.J. Gomes; Moreira, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada** V.I, 4.º ed, Coimbra editora, p. 870- 871.

<sup>20</sup> Canotilho, J.J. Gomes; Moreira, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada** V.I, 4.º ed, Coimbra editora, 2007, p. 871-872.

<sup>21</sup> Miranda, Jorge. **Direito Fundamentais**, 2.º ed, edições almedina, novembro de 2017, p.11.

São muitos e muito diversificados os direitos das pessoas dentro da ordem jurídica estatal. Entre todos avultam os direitos fundamentais ou direitos das pessoas perante o Estado e assentes na Constituição ou Lei Fundamental, direitos fundamentais, por traduzirem essa relação fundamental e por beneficiarem das garantias inerentes à força específica das suas normas.

Sem negar que tenha havido também direitos afins em quaisquer tipos de Estados e em todas as épocas, apesar disso só com o constitucionalismo moderno e com a sua ideia de limitação de poder adquirem pleno sentido os direitos fundamentais. Tal como apenas com os seus desenvolvimentos, eles se vão alargando aos diversos domínios das formas de realização das pessoas no âmbito da vida económica, social e cultural.

Direitos fundamentais implicam necessariamente três pressupostos ou condições firmes.

Em primeiro lugar, não há verdadeiros direitos fundamentais sem que as pessoas estejam em relação imediata com o poder político, beneficiando de um estatuto comum e não separadas em razão dos grupos ou das instituições a que pertençam. Não há direitos fundamentais sem Estado ou, pelo menos, sem comunidade política integrada, não há direitos fundamentais sem Estado que os respeite e que os proteja.

Em segundo lugar, não há direitos fundamentais sem reconhecimento de uma esfera própria de autonomia das pessoas frente ao poder, não absorvendo este a sociedade em que eles se movem. Não existem em regimes políticos totalitários.

Em terceiro lugar, não há direitos fundamentais sem Constituição, sem a Constituição do constitucionalismo moderno iniciado no século XVII, a Constituição enquanto fundação ou refundação do ordenamento jurídico estatal e incindível de um poder constituinte, a Constituição como sistematização racionalizadora das normas estatutárias de poder e da comunidade, a Constituição como lei, mesmo se acompanhada de fontes consuetudinárias e jurisprudenciais.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Miranda, Jorge; **Direitos fundamentais**, 2.º ed, edições almedina, novembro de 2017, p. 11-13.

Concretamente, em matéria de participação da criança na formação das decisões ou deliberações que lhe digam respeito, embora a criança não possa naturalmente ser vista como um adulto em miniatura, as crianças com capacidade de discernimento devem ser envolvidas e poder participar, o que não equivale à atribuição de um poder de veto, nas medidas de proteção de que vão ser destinatárias. Num plano material, mesmo quando se apta por medidas de proteção mais restritivas, nomeadamente através da colocação em instituição de acolhimento, a criança mantém-se como sujeitos de direitos fundamentais, devendo ser criados mecanismos que assegurem, na medida do possível, que a existência de uma relação de estatuto especial não envolve uma restrição desproporcionada dos direitos fundamentais da criança.<sup>23</sup>

Com a constituição deixou-se de questionar se o estado tinha legitimidade para intervir na família se necessário para proteger a criança, afirmando-se que o estado não só tem legitimidade, mas, também obrigação para intervir.

O artigo 69.º da CRP é um marco importante com a força jurídica que o mesmo tem no sentido de conferir a legitimidade e a obrigatoriedade do estado a intervir no âmbito da matéria de proteção das crianças, antes existia a capa de que a criança tem direito a família, se tem direito a família hoje também é verdade que a criança tem direito a uma proteção privilegiada do estado e na sociedade, sobretudo quando a família não exerce o seu papel.

Atento a interpretação da Convenção dos Direitos da Criança, que estabelece que a criança tem direito a família, família esta que trata, cuida e ama, independentemente desta família ter ou não ter relação consanguínea, se a família biológica não trata, cuida e ama, não deve ser a família que a criança tem direito e não sendo essa a família, o estado tem legitimidade para retirar a criança e entregá-la a uma família que ame, cuida e trata.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> Miranda, Jorge; Medeiro, Rui. **Constituição Portuguesa Anotada** TOMO I, 2.º ed, Coimbra editora, p. 1385.

<sup>24</sup> Silva, Fernando José. **Seminário de investigação: Direito tutelar educativo**, Universidade Autónoma de Lisboa, 2018.



## 2.2.2 2- Da Declaração de Genebra à Convenção sobre os Direitos da Criança

A preocupação pelo direito da infância no quadro das instâncias internacionais se reconduziu, até à primeira metade do século XX, a um conjunto de declarações de carácter não vinculativo, que assentavam no fato de as crianças, seres frágeis e em total dependência dos adultos, a todos os níveis, necessitarem de uma proteção e cuidados especiais.

O primeiro instrumento normativo internacional que acolhe uma referência expressa a direitos da criança, remonta a 1924, data em que a Assembleia da Sociedade das Nações adotou a Declaração dos Direitos da Criança.

Nesse documento, que ficou conhecido como a Declaração de Genebra, afirma-se, entre outros pontos, que a criança deve ser protegida independentemente de qualquer consideração de raça, nacionalidade ou crença, deve ser auxiliada, respeitando-se a integridade da família, e deve ser colocada em condições de se desenvolver de maneira normal, quer material, quer moral, quer espiritualmente.

Em 1948, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a Declaração Universal dos Direitos do Homem, primeiro instrumento internacional que consagra, não só direitos civis e políticos, como de natureza económica, social e cultural, de que são titulares todos os seres humanos, aqui se incluindo as crianças.

Nesse contexto, o artigo 25.º, n.º 2, da Declaração estabelece de forma lapidar que a maternidade e a infância têm direitos a ajuda e a assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimónio, gozam da mesma proteção social.

Em 20 de Novembro de 1959, foi promulgada pela Assembleia Geral das Nações Unidas a conhecida Declaração dos Direitos da Criança.

Assente na consideração primeira que a criança, por motivo da sua falta de maturidade física e intelectual, tem necessidade de uma proteção e cuidados especiais, nomeadamente de proteção jurídica adequada, tanto antes, como depois do nascimento, a Base II desta declaração consagra que a criança deve beneficiar de proteção especial a fim de se poder<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 13 – 14.

desenvolver de maneira sã e normal no plano físico, intelectual, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade, e, na adoção de leis para este fim, o interesse superior da criança deve ser a consideração determinante.

Como se vê, é notório a ênfase que os instrumentos da primeira metade do século XX davam à necessidade de proteção e cuidados especiais por parte da criança, o que só sofreu um ligeiro desvio com a consagração, na referida Declaração de 1959, de verdadeiros direitos civis da criança a um nome e a uma nacionalidade.

Volvidos dez anos sobre o Ano Internacional da Criança, em 20 de novembro de 1989 foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas a Convenção sobre os Direitos da Criança, vindo a ser assinada em Nova Iorque em 26 de janeiro de 1990.

A Convenção sobre os Direitos da Criança, que Portugal foi um dos primeiros países a ratificar, em 1990, constitui o grande marco na história da infância, ao traçar a viagem na conceção dos direitos da criança. Ela trouxe o reconhecimento jurídico da criança como sujeito autónomo de direitos, ao mesmo tempo que destacou a importância da família para o seu bem-estar e desenvolvimento harmonioso.

Como se pode ler no Preambulo da Convenção, a família, elemento natural e fundamental da sociedade, e meio natural para o crescimento e bem-estar de todos os seus membros, e em particular das crianças, deve receber a proteção e assistência necessárias para desempenhar plenamente o seu papel na comunidade.

A grande diferença entre a Convenção e a Declaração dos Direitos da Criança reside no fato de aquela tornar os Estados que nela são partes juridicamente responsáveis pela concretização dos direitos da criança que a mesma consagra e por todas as ações que adotem em relação às crianças, enquanto a Declaração impunha simplesmente obrigações de natureza moral que se reconduziam a princípios de conduta para as noções.

Para além da profunda transformação normativa que desencadeou, este instrumento teve o inegável mérito de mobilizar uma atenção, à escala universal, para as questões da infância, integrando-as no quadro de reflexão sobre os direitos humanos.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p.14-15.

A Convenção não define só princípios, estratégias, há uma vinculação entre os Estados de fazer aplicar verdadeiramente a Convenção, foi uma verdadeira revolução em matérias de direito das crianças.

A primeira grande mudança que a Convenção trouxe é sobre o Estatuto Jurídico da Criança, o artigo 1.º da Convenção avança com uma definição de criança, criança é todo o ser que tem até 18 anos, afastando desde logo as ideias entre criança e jovens, crianças são todos que têm até 18 anos, e todos têm a mesma proteção e âmbito de tutela.

A Convenção estabelece que a criança é um sujeito autónomo e titular de direitos, confere 54 artigos com direitos neles incluídos, com uma particularidade são direitos naturais (não são direitos que têm de ser conquistados).

A Convenção consagra a plenitude da personalidade jurídica da criança, qualquer criança por ser criança tem um conjunto de direitos, isso marca uma nova ética na infância, o direito que está subjacente a tudo é o direito de ser criança no tempo de ser criança.

Quanto ao conteúdo normativo da Convenção, pode-se dizer que o mesmo se reconduz a quatro princípios fundamentais:

- Princípio da não discriminação, consagrado no artigo 2.º, segundo o qual os Estados Partes se comprometem a respeitar e a garantir os direitos firmados na Convenção, este princípio é um reflexo do princípio da igualdade, as crianças são todas iguais, isso significa que os Estados têm obrigações de proteger todas as crianças, a política dos Estados é para com os seus cidadãos, sem olhar para a sua nacionalidade, raça, cor e sexo.
- Princípio da sobrevivência e desenvolvimento, estabelecido pelo artigo 6.º, que consagra o direito à vida, é expressamente estendido ao direito à sobrevivência e ao desenvolvimento, os quais devem ser assegurados na máxima medida possível. O termo desenvolvimento, que tem uma conotação qualitativa, deve ser interpretada de forma lata quando empregue neste contexto, já que é aqui visada não unicamente a saúde física, mas também o desenvolvimento mental, emocional, cognitivo, social e cultural da criança.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Silva, Fernando José. **Seminário de Investigação: Direito tutelar educativo**, Universidade Autónoma de Lisboa, 2018.

- Princípio do superior interesse da criança, plasmado no artigo 3.º, o qual deverá constituir a consideração primacial a ter em conta. Mais do que um princípio é um critério de orientação, de decisão, do Estado, dos órgãos legislativo, autoridades administrativas, e das instituições públicas e privadas, devendo tomar a decisão que melhor servir os interesses da criança<sup>28</sup>.
- Princípio do reconhecimento da opinião da criança, reconhecido pelo artigo 12.º, o qual se reconduz ao direito de que a criança é titular de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que a ela respeitem e de as suas opiniões serem devidamente tomadas em consideração, de acordo com a sua idade e maturidade.

Num outro plano, a Convenção consagra um conjunto de direitos civis, económicos, sociais e culturais, que numa sistematização possível se agrupam em três categorias:

1. Direitos referentes à provisão (direitos sociais no âmbito da saúde, educação, segurança social, cuidados físicos, vida familiar, recreio e cultura).
2. Direitos de proteção (que se prendem com o direito da criança a ser protegida contra a discriminação, o abuso físico e sexual, o abandono, a negligência, a exploração, o tratamento cruel, desumano ou degradante e em caso de conflito armado).
3. Direitos de participação (o campo dos direitos civis e políticos, desde o direito da criança ao nome e identidade, a ser consultada e ouvida, a ter acesso à informação, ao direito à liberdade de expressão e opinião).

Entre nós, para além de integrar o direito interno, a Convenção sobre os Direitos da Criança assume ainda hoje o papel de matriz do edifício jurídico-normativo relativo à infância e reveste um relevo decisivo enquanto instrumento interpretativo das disposições da nossa Constituição e da Lei ordinária que consagram direitos da criança, contribuindo, assim, para a sua densificação criativa e dinâmica.

Num outro plano, além-fronteiras, a conceção da criança como sujeito autónomo de direitos, cristalizada com a Convenção de 1989, trouxe o reconhecimento inequívoco da sua qualidade de titular dos direitos humanos são consagrados noutros instrumentos de proteção que foram criados a pensar, em primeira linha, nos adultos.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> Silva, Fernando José. **Seminário de instigação: Direito tutelar educativo**, Universidade Autónoma de Lisboa, 2018.

<sup>29</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 16-18.

Nesse contexto, ganha particular destaque a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, no âmbito da qual à criança, enquanto pessoa que é, nos termos do artigo 1.º, devem ser reconhecidos, não só os direitos de proteção específicos da infância contemplados neste tratado, como também todas as liberdades e direitos aí consagrados.

Por outro lado, importa salientar que, quando se trata de matérias atinentes à criança, jovem e família, a Convenção de 1989 é frequentemente convocada na tarefa de interpretação das normas da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, contribuindo desse modo para uma densificação de conceitos centrada na criança.

Esse labor interpretativo baseado na convenção sobre os direitos da Criança resulta, aliás, de forma clara da jurisprudência produzida pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, em matérias como os direitos processuais dos jovens delinquentes e a proteção da criança vítima de maus-tratos físicos.<sup>30</sup>

### **2.2.3 Outros instrumentos internacionais relevantes**

No domínio dos princípios estruturantes do sistema de justiça de crianças e jovens, importa também fazer referência a outros instrumentos internacionais não vinculativos, um dos quais anterior à Convenção sobre os direitos da Criança:

**As Regras de Beijing-** Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores, de 1985

Trata-se do primeiro instrumento internacional que compreende normas pormenorizadas para a administração da justiça de menores, tomando em consideração os direitos da criança e o seu desenvolvimento.

Estas regras, que revestem a natureza jurídica de recomendações, estabelecem as bases fundamentais da justiça de crianças e jovens, quer em sede de proteção, quer no plano da intervenção nas situações de delinquência, sendo que alguns dos seus vieram a ser acolhidos na Convenção sobre os Direitos da Criança.

Segundo este instrumento, os Estados membros devem procurar promover o bem-estar do menor e da sua família, esforçando-se por criar condições<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 17-19.

<sup>31</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 21.

asseguem aquele uma vida útil na comunidade. Reza ainda o texto que «a Justiça de Menores deve ser concebida como parte integrante do processo

de desenvolvimento nacional de cada país, no quadro geral da justiça social para todos os jovens, contribuindo assim, ao mesmo tempo, para a proteção dos jovens e a manutenção da paz e da ordem na sociedade».

Estas regras asseguram à criança diversas garantias mínimas de natureza processual, mormente a presunção de inocência, o direito a ser notificada das acusações, o direito ao silêncio, o direito ao patrocínio judiciário e à presença dos pais ou representantes legais e o direito a recorrer das decisões.

Ademais, do acordo com as regras 3.1. e 3.2., a proteção e as garantias consagradas neste instrumento devem estender-se às crianças e jovens que cometam condutas como absentismo, indisciplina escolar e familiar, embriaguez, os chamados delitos de status, segundo o texto em apreço, e às medidas de proteção e auxílio social estabelecidas a favor daqueles.

#### **As Diretrizes ou Princípios Orientadores de Riade- Diretrizes das Nações Unidas sobre a Prevenção da Delinquência Juvenil, 1990.**

Contêm um conjunto de princípios que preveem uma estratégia global de prevenção destinada prioritariamente à situação das crianças e jovens abandonados, negligenciados, maltratados, explorados, expostos a abusos e às drogas ou que, de um modo geral vivam em condições de vulnerabilidade social e estão especialmente expostos aos riscos da delinquência.

A prevenção da delinquência juvenil é uma parte essencial da prevenção do crime na sociedade, a qual, para ser bem-sucedida, requer esforços por parte de toda a sociedade para assegurar o desenvolvimento harmonioso dos adolescentes, com respeito e promoção da sua personalidade, desde a mais tenra idade.

Neste contexto, os jovens devem ter um papel ativo e colaborante dentro da sociedade e não devem ser considerados como meros objetos de medidas de socialização e de controlo.

As estratégias de prevenção aqui preconizadas passam, a um nível primário, pela implementação de políticas de saúde, de apoio à família,<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p.22.

de educação e de trabalho, de desenvolvimento da comunidade e de encorajamento dos meios de comunicação social, não só para colocarem a disposição dos jovens o maior número de informação só possível, nacional e internacional, como para a revalorização da imagem da juventude.

Num segundo nível, este instrumento apresenta diretrizes para o estabelecimento de políticas de ação social e de justiça para as crianças e jovens.

**As Regras de Tóquio-Regras das Nações Unidas para a proteção dos Menores Privados de Liberdade, também de 1990.**

Segundo estas regras, a privação dos menores deve revestir carácter excecional, devendo a colocação de um jovem numa instituição ser sempre uma decisão de último recurso e pelo mínimo período necessário.

Como aí se explana, a regra tem como objetivo estabelecer um conjunto de regras mínimas aceitáveis pelas Nações Unidas para a proteção dos jovens privados de liberdade sob qualquer forma, compatíveis com os direitos humanos e liberdades fundamentais, tendo em vista combater os efeitos nocivos de qualquer tipo de detenção e promover e integração na sociedade.<sup>33</sup>

## 2.2.4 3- O Código Civil

O Código Civil enquanto organização sintética, sistemática e científica, estabelecida por via legislativa de certo ramo de direito.<sup>34</sup>

Tem no seu o livro IV o direito da família, onde encontramos de forma genérica o regime das responsabilidades parentais, o regime geral tutelar cível que veio substituir a organização tutelar de menores.

Destacam-se do código Civil Português, as seguintes disposições:

Artigos 1796.º a 1873.º - Filiação

Artigos 1877.º a 1920.º-C – Responsabilidade Parentais

Artigos 1921.º a 1972.º - Tutela e Administração de Bens

Artigos 1973.º a 2002.º-D – Adoção

Artigos 2003.º a 2020.º - Alimentos

---

<sup>33</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)** 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 22 - 23.

<sup>34</sup> Telles, Inocêncio Galvão. **Introdução ao Estudo do Direito V. I**, 11.º ed, Coimbra editora, 2010, p. 197.

#### 2.2.5 4 – Lei De Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

Conceitos jurídicos legais no âmbito da LPCJP e da LTE, com os quais os profissionais que têm competências em matérias de infância devem estar familiarizados a:

**Âmbito de Aplicação** – A LPCJP aplica-se às crianças que residam ou se encontrem em território nacional.

**Comissões de Proteção de Crianças e Jovens** – Instituições oficiais não judiciais com autonomia funcional que visam promover os direitos da criança e do jovem e prevenir ou pôr termo a situações suscetíveis de afetar a sua segurança, saúde, formação ou desenvolvimento integral.

**Criança e Jovem** – a pessoa com menos de 18 anos, ou a pessoa com menos de 21 anos, que solicite a continuação da intervenção iniciada antes de atingir os 18 anos.

**Objeto de Intervenção das CPCJ** – As CPCJ têm por objeto a promoção e proteção das crianças em perigo, por forma a garantir o seu bem-estar e desenvolvimento integral.

**Legitimidade de Intervenção das CPCJ** – decorre da existência de duas circunstâncias em simultâneo: existir uma situação de perigo para segurança, saúde, formação ou desenvolvimento da criança resultante da violação dos direitos da criança por falta de cumprimento dos deveres parentais, ou de ação ou omissão de terceiros ou da própria criança a que os pais, representante legal ou quem tenha a guarda de fato não se oponham a remover o perigo; ser prestado o consentimento pelos pais e verificada a não oposição da criança com idade igual ou superior a 12 anos, para a intervenção da CPCJ.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> Montano, Teresa. **Guia de orientações para os profissionais da educação na abordagem de situações de maus-tratos ou outras situações de perigo**, P. 77-78.



## 2.2.6 5- Lei Tutelar Educativa

**Objeto** – A LTE tem por objeto a educação da criança para o direito e a sua inserção, de forma digna e responsável, na vida em comunidade.

**Âmbito de Aplicação** – A LTE aplica-se à criança, com idade compreendida entre os 12 e os 16 anos, que cometa fato qualificado pela lei penal como crime. No caso de a criança ter idade inferior a 12 anos a intervenção tem lugar no domínio do sistema de promoção e proteção.

**Competência** – Compete ao MP dirigir o inquérito do fato qualificado como crime. Ao tribunal compete a decisão de arquivamento ou de aplicação e de revisão das medidas tutelares educativas.

**Medida** – Esta lei tem medidas educativas que vão da simples admoestação até ao internamento da criança em centro educativo. As medidas de internamento em centro educativo podem ser executadas em regime aberto, regime semiaberto ou regime fechado.

As medidas que resultam em maior envolvimento na sua concretização são a imposição de obrigações a frequência de programas formativos e o acompanhamento educativo.<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> Montano, Teresa. **Guia de orientações para os profissionais da educação na abordagem de situações de maus-tratos ou outras situações de perigo**, p. 79.

### 3 Capítulo II - Crianças em Perigo

A lei prevê dois modelos de intervenção, intervenção no âmbito das crianças em perigo e intervenção no âmbito de crianças ou jovens autores de atos ilícitos, o primeiro que será objeto do nosso estudo é o modelo de intervenção para crianças em perigo, crianças vítimas de terceiro, crianças vítimas dos seus próprios comportamentos.

Estes dois modelos têm pressupostos de intervenção diferentes, não podendo haver a aplicação dos dois modelos em simultânea para a mesma criança.

#### Primeiro Modelo de Intervenção: Crianças em Perigo

As noções de perigo e risco estão interligadas que são, frequentemente, confundidas. Elas não representam, contudo, as mesmas circunstâncias, na medida que o risco remete para a probabilidade (dinâmica, evolutiva, potencialmente controlável) de ocorrência de um evento, enquanto o perigo corresponde a iminência dessa ocorrência, ou seja, ao momento em que o risco deixa de ser probabilidade e passa a ser possibilidade ou se manifesta efetivamente, causando dano.<sup>37</sup>

#### 3.1 Família, Criança e Jovens na C.R.P e no C.C

Os artigos 67.º, 68.º e 70.º da CRP atribuem à sociedade e ao Estado a obrigação de proteger a família, as crianças e os jovens com vista ao seu desenvolvimento integral, conferindo ainda um direito especial de proteção às crianças órfãs, abandonadas ou por qualquer forma privada de um ambiente familiar normal.

O normativo constitucional básico neste contexto é o artigo 67.º, n.º 1, da CRP, ao qualificar a família como elemento fundamental da sociedade, sendo depois numerosos os normativos constitucionais que de forma direta ou indireta têm a família como forte ponto da vida familiar. Apontam-se, a título de exemplo: o artigo 68.º, n.º 1 e 2, que considera a maternidade e a paternidade como valores sociais eminentes que qualifica de<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> Maia, Rui Leandro; Nunes, Laura M.; Caridade, Sónia; Sani, Ana Isabel, Estrada, Rui; Nogueira, Cristiano; Fernandes, Hélder; Afonso, Lígia, coordenadores. **Dicionário crime, justiça e sociedade**. 1.º ed, edições sflabo, 2016, p. 354.

<sup>38</sup> Assis, Rui. **A intervenção do estado no domínio das crianças e jovens em perigo**. Scientia ivridica – revista de direito comparado português e brasileiro, n.º 289, p. 159.

insubstituível o papel dos progenitores, o artigo 36.º, n.º 5, que atribui aos pais o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos, o artigo 67.º, n.º 2, alínea c), que impõe ao Estado o dever de colaborar com os pais na educação dos filhos, o artigo 69.º, n.º 1, que estabelece o já referido direito à proteção das crianças com vista ao seu desenvolvimento integral, o artigo 70.º, que alarga essa proteção à juventude, para efetivação dos seus direitos económicos, sociais e culturais.

Importará, pois, reter no que à matriz constitucional diz respeito, que a família é considerada o elemento fundamental da sociedade e que é esse contexto familiar que deve constituir o centro de educação, formação e desenvolvimento das crianças e dos jovens, sendo também certo que, em princípio, o Estado, estando embora obrigado a colaborar com os pais, só deve invadir o santuário familiar e, particularmente, separar os filhos dos pais ( artigo 36.º, n.º 6, da CRP), em situações externas e quando se mostrem postos em causa valores absolutamente essenciais. E tanto assim é que esse mesmo Estado, ainda de acordo com a formulação constitucional, se considera particularmente obrigado justamente em relação às crianças que se encontrem privadas de um ambiente familiar normal expressão esta, do artigo 69.º, n.º 2, da CRP.

Também ao nível do Código Civil, encontramos normas que traduzem a perspetiva de defesa da família, sendo igualmente certo, aqui de forma até bem mais vincada e como expressão de autonomia privada, que um dos princípios básicos é o princípio da autorregulação da família, em cujo seio devem ser encontradas as soluções que digam respeito à situação pessoal dos seus membros, não devendo, pois, o Estado, como princípios, intervir nas relações familiares, artigo 1671.º do CC. Tal princípio expressa aliás bem a ideia de que o direito da família deve estimular a liberdade auto-responsável na família. No entanto, o legislador civil vem depois a utilizar inúmeras normas imperativas que deixam uma reduzida margem de liberdade e que já traduzem por si uma significativa intervenção do Estado logo à partida, numa rigidez normativa apenas atenuada e não necessariamente no melhor sentido pela utilização de conceitos indeterminados e de cláusulas gerais.<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> Assis, Rui. **A intervenção do estado no domínio das crianças e jovens em perigo**. Scientia iuridica – revista de direito comparado português e brasileiro, n.º 289, p. 159-160.

No que aos menores diz respeito e no sentido que aqui nos motiva, o CC contém normas que visam, antes de mais, proteger os menores contra si próprios, em consequência de fato de serem considerados incapazes para o exercício dos seus direitos (122.º ss).

Por isso, e nos termos do disposto no artigo 1878.º do CC, são representados pelos seus pais, sendo ainda certa que o conteúdo dessa relação é completamente definido pela lei, justamente como expressão de segurança com que se pretende dotar tal domínio, traduzindo uma intervenção expressa e significativa por parte do legislador.

Para além disso, e no reconhecimento realista que os pais nem sempre podem ou querem desempenhar o papel que a lei lhes atribui, o CC apresenta normas que cuidam de proteger a pessoa e o património dos menores contra a família (por exemplo, o artigo 1915.º, relativo à inibição do poder paternal, ou o artigo 1889.º, respeitante aos atos que os pais só podem praticar com autorização do tribunal). Mas o CC também procura proteger os menores nas situações de crise familiar, pretendendo garantir aí que os interesses digam respeito (veja-se, por exemplo, o artigo 1778.º, ao impor ao juiz a recusa de homologação dos acordos entre os cônjuges em situação de divórcio por mútuo consentimento, se tais acordos não acautelarem suficientemente os interesses, dos filhos). Por último, o CC visa igualmente proteger os menores nas situações de ausência da família, através da pormenorizada regulamentação do instituto da tutela (artigos 1921.º ss.).

Deste enquadramento normativo, em sede constitucional e em sede civil, parece resultar, em síntese: uma marcada preocupação do legislador dirigida à defesa e proteção das crianças e dos jovens, a quem é aliás também reconhecido um estatuto de crescente autonomia (de que são expressão os artigos 1876.º, 1878.º, n.º 2, e 1984.º, todos do CC). A conclusão de que a instituição familiar é a mais adequada para assegurar o equilibrado desenvolvimento das crianças e dos jovens, desempenhando aí um papel insubstituível, o envolvimento do Estado na definição de alguma das regras do jogo, na colaboração com os pais e com as famílias em geral, e ainda na intervenção em caso de ausência ou disfunção familiar.<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> Assis, Rui. **A intervenção do estado no domínio das crianças e jovens em perigo**. Scientia iuridica- revista de direito comparado português e brasileira, n.º 286, p. 160-161.

### 3.2 Objeto e Legitimidade da Intervenção

A sociedade e o Estado têm o especial dever de desencadear as ações adequadas à proteção da criança vítima de violência, abuso sexual, exploração, abandono ou tratamento negligente ou por qualquer outra forma privada de um ambiente familiar normal.

É com esse desiderato que surge, entre nós a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.

Conforme dispõem os artigos 1.º e 2.º, deste diploma, a intervenção de promoção e proteção tem por objeto a promoção dos direitos e a proteção das crianças e jovens em perigo, que residam ou se encontrem em território nacional, de modo a garantir o seu bem-estar e desenvolvimento integral.

As circunstâncias legitimadoras de intervenção ocorrem quando:

- Os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de fato ponham em perigo a segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança ou do jovem;
- Esse perigo resulte de ação ou omissão de terceiros, a que os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de fato da criança ou do jovem se não oponham de modo adequado a removê-lo;
- Esse perigo resulte de ação ou omissão da própria criança ou do jovem a que os pais, o representante legal ou quem tenha a sua guarda de fato se não oponham de modo adequado a removê-lo (artigo 3.º, n.º 1).<sup>41</sup>

Considera-se que a criança ou jovem está em perigo quando se encontra numa das seguintes situações:

- a) está abandonada ou vive entregue a si própria – o conceito de abandono, refere-se ao abandono de fato e corresponde à noção corrente da palavra abandono, ou seja, traduz uma situação em que a criança ou o jovem foi abandonada à sua sorte, está completamente desamparada, desprotegida, não revelando os pais, o seu representante legal ou quem detiver a sua guarda de fato, qualquer interesse pelo seu destino.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. *A criança e a família – Uma questão de direito (s)*, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 33.

<sup>42</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. *Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada*, 9.º ed, p. 34.

Por outro lado, o abandono pressupõe uma atividade voluntária e consciente por parte do abandonante e tem de ser manifesto.

Por sua vez, o conceito de crianças entregue a si própria corresponde às situações não abrangidas pela definição de abandono, isto é, trata-se de crianças ou jovens que não estando em situação de abandonado encontram-se em situação de total desproteção dependentes de si próprias, sem qualquer apoio familiar, ou outro, sem qualquer supervisão de adulto. São os casos, entre outros da criança ou jovem que ficou órfã (falecimento dos pais, representante legal ou da pessoa que detinha a sua guarda), de prisão ou internamento hospitalar dos pais, do representante legal ou da pessoa que detinha a sua guarda de fato, ou em que a criança ou jovem é deixado sozinho em casa, por largos períodos de tempo.

b) sofre maus-tratos físicos ou psíquicos ou é vítima de abusos sexuais – por maus-tratos físicos deve entender-se todos os danos físicos não acidentais criados à criança ou jovem, à sua integridade física, em resultado de atos ou omissões da parte dos pais, seu representante legal ou pessoa que detenha a sua guarda de fato ou mesmo de terceiros e aqueles não se oponham de modo adequado evitá-los.

Quanto ao abuso sexual de que é vítima a criança ou o jovem, trata-se de envolvimento da criança ou jovem em atividades sexuais ou sujeita a práticas sexuais com adultos, que pela sua imaturidade e desenvolvimento não são capazes de compreender, sendo irrelevante o seu consentimento, pois muitas vezes a criança ou jovem consente nessas práticas sob ameaça, não dispondo de maturidade suficiente para decidir livremente e dar o seu consentimento.<sup>43</sup>

No que respeita aos maus-tratos psíquicos, adoção intencional de comportamentos por parte dos cuidadores que privam a criança ou jovem de um ambiente de segurança e bem-estar efetivo, indispensável ao crescimento, desenvolvimento e comportamentos equilibrados da criança ou jovem. Apesar de esta forma de maus-tratos se revelar subjacente a todas as outras formas de vitimização da criança ou jovem.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo em perigo** – anotada e comentada, 9.º ed, 34.

<sup>44</sup> APAV – Associação Portuguesa de Apoio à Vítima. **Manual de criança e jovens vítimas de violência: compreender, intervir e prevenir**, p.15

Exemplos: insultar, gritar, ameaçar, intimidar, humilhar, rejeitar, ignorar e desprezar.

c) não recebe os cuidados ou a afeição adequada à sua idade e situação pessoal – abrangem a falta de higiene, alimentação desadequada, ausência ou deficiente investimento efetivo, falta de cuidados especiais de saúde, entre outros. Muitas vezes por negligência dos pais, do representante legal ou de quem detenha a sua guarda de fato, por não proporcionarem à criança ou jovem as suas necessidades básicas de afeto, segurança, alimentação adequada, de cuidados médicos e de educação, colocando em perigo o seu desenvolvimento integral.

É frequente que tais omissões estejam relacionadas com a incapacidade de fato desses responsáveis, motivadas por manifesta falta de recursos, devido ao desemprego, à própria pobreza em que se encontram, habitação de má qualidade, falta de capacidade e imaturidade, isolamento em que se encontram, alcoolismo, toxicodependência, etc.

d) está aos cuidados de terceiros, durante período de tempo em que se observou o estabelecimento com estes de forte relação de vinculação e em simultâneo com o não exercício pelos pais das suas funções parentais- esta situação de perigo depende da verificação de dois requisitos cumulativos: que a criança ou jovem esteja aos cuidados de terceiros, em que estabeleceu com estes uma forte relação de vinculação; e que os pais não exerçam, as suas funções parentais.

A lei não distingue entre estar aos cuidados de fato ou de direito de terceiros, mas deve entender-se reportar-se apenas a uma situação de fato.

Essas situações de perigo tanto podem provir de culpa (atuação dolosa ou negligente) dos pais, representante legal ou daquele que tiver a sua guarda de fato, bem como de simples impotência ou incapacidade destes.<sup>45</sup>

---

<sup>45</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p.33, 34, 35.

e) é obrigada a atividade ou trabalhos excessivos ou inadequados à sua idade, dignidade e situação pessoal ou prejudiciais à formação ou desenvolvimento – as situações descritas na presente alínea, estão diretamente relacionadas com a previsão a Convenção sobre os Direitos da Criança no seu art.º 32.º. A família, a escola, a comunidade, os parceiros sociais, entre outras entidades, são chamados a desempenhar um papel ativo na criação de uma rede que permita unir esforços para a eliminação da exploração económica de criança e jovens.

f) está sujeita, de forma direta ou indireta, a comportamentos que afetam gravemente a sua segurança ou o seu equilíbrio emocional – o perigo pode resultar de comportamentos adotados em razão do alcoolismo, toxicod dependência ou doença psiquiátrica dos pais ou das pessoas a quem a criança ou o jovem esteja confiado.

g) assume comportamentos ou se entrega a atividades ou consumos que afetem gravemente a sua saúde, segurança, formação, educação ou desenvolvimento sem que os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de fato se lhes oponham de modo adequado a remover essa situação - esses comportamentos ou atividades são por exemplo, prostituição, toxicod dependência, alcoolismo, comportamentos violentos, abandono escolar, não integração de grupos sociais adequados, permanência e frequência de locais e a horas desadequadas. Tais comportamentos ou atividades surgem uma vez que os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de fato, não podem ou não querem intervir ou pela ineficácia das medidas adotadas.

h) tem nacionalidade estrangeira e está acolhida em instituição pública, cooperativa, social ou privada com acordo de cooperação com o Estado, sem autorização de residência em território nacional- visa regularizar o estatuto jurídico das crianças e jovens de nacionalidade estrangeira acolhidas em instituições do Estado ou equiparadas.<sup>46</sup>

Pretendeu-se que o elenco de situações fosse o mais abrangente possível, de modo a contemplar o maior número de casos de perigo que, independentemente da sua natureza, são comprometedores de direitos fundamentais da criança ou do jovem e exigem por isso o desencadeamento da intervenção de proteção.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo** – anotada e comentada, 9.º ed, p.32, 33 e 36.

<sup>47</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 34.



As situações descritas no art.º 3.º, não são taxativas, considerando que estamos perante um elenco exemplificativo, critério de orientação.

A legitimidade da intervenção decorre das circunstâncias da criança e do jovem se encontrar em situação de perigo induzida pelos pais, representante legal ou por quem tenha a sua guarda de fato, ou sempre que esse perigo resulte de ação ou omissão de terceiros, da criança ou do jovem e aqueles não atuem adequadamente para o afastar.

O perigo a que se reporta este normativo traduz a existência de uma situação de fato que ameace a segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança ou do jovem, não se exigindo a verificação da efetiva lesão da segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento. Basta, por isso, a criação de um real ou muito provável perigo, ainda longe de dano sério.

Mas tem de ser atual, como decorre do art.º 111.º, onde refere que se não subsistir a situação de perigo, o processo será arquivado. A atualidade da situação de perigo constitui um dos princípios norteadores da própria intervenção art.º 4.º, alínea e).<sup>48</sup>

De salientar ainda que o legislador quis dar acolhimento expresso ao conceito jurídico de perigo, o qual é mais restrito que o de risco, atribuindo apenas aquele a função da intervenção de proteção.

Na verdade, tal como se assinalada na Exposição de Motivos da Proposta que deu origem à presente lei, o conceito jurídico de *crianças e jovens em perigo* acolhido pelo diploma inspira-se no artigo 1918.º do Código Civil e surge em detrimento do conceito mais amplo de crianças em risco, uma vez que nem todos os riscos para o desenvolvimento da criança são legitimadores da intervenção do Estado e da sociedade na sua vida e autonomia e na sua família. A intervenção fica assim limitada às situações de risco que ponham em perigo a segurança, a saúde, a formação, a educação ou desenvolvimento da criança ou do jovem.<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> Ramião, Tomé D´Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 31, 32.

<sup>49</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 34-35.

Donde resulta, pois, que ficam de fora do âmbito da intervenção preconizada pela lei as ações desenvolvidas no domínio da chamada prevenção secundária, destina a eliminar ou reduzir fatores de risco, através da atuação direta ao nível da criança, dos pais e do meio envolvente.

De assinalar o fato de caber na alínea e) do n.º 2 a situação de violência doméstica entre casais, percecionada por crianças, suas vítimas também.<sup>50</sup>

### **3.3 Crianças e Jovens Sujeitos da Intervenção para a Promoção e Proteção dos seus Direitos**

O âmbito de aplicação da intervenção de proteção encontra-se estabelecido no artigo 2.º da LPCJP, onde se determina que estão abrangidas todas as crianças e jovens em perigo, independentemente da sua nacionalidade que residam ou se encontram em território judicial.

Neste contexto, a lei considera criança ou jovem a pessoa com menos de 18 anos ou a pessoa com menos de 21 anos que solicite a continuação da intervenção iniciada antes de atingir os 18 anos (artigo 5.º, alínea a), da LPCJP). A propósito dos jovens destinatários da intervenção, há que assinalar que para que esta prossiga após os 18 anos se impõe que a mesma tenha tido o seu início ainda durante a menoridade.

Quanto ao momento da solicitação da sua continuação, afigura-se-nos que ela deve ter lugar já depois de atingidos os 18 anos, devendo para tanto o jovem ser devida e oportunamente informado da possibilidade que lhe assiste de desencadear o prosseguimento da intervenção.

A par dos critérios etários, a norma em apreço estabelece também que a intervenção se destina às crianças e jovens em perigo que residam ou se encontrem em território português, ou seja, independentemente da sua nacionalidade ou da conexão do caso concreto com outros Estados e respetivos ordenamentos jurídicos.

---

<sup>50</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e família – Uma questão de direito** (s), 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 35.

Ora, considerando que, a par das normas substantivas e das regras de processo, a LPCJP determina igualmente quais as instituições competentes para a intervenção de proteção (entidades, comissões de proteção e tribunais), ela está desta forma a consagrar critérios que se inscrevem no âmbito da determinação da competência internacional.<sup>51</sup>

Neste particular, há, porém, que articular a referida regra com a disciplina decorrente dos instrumentos internacionais que vinculam o Estado Português e que versam sobre a competência internacional em matéria de intervenção de proteção, a qual tem primazia sobre o direito nacional.

Importa aqui destacar, não só a Convenção da Haia de 5 de outubro de 1961, relativa à competência das autoridades e à lei aplicável em matéria de proteção de menores como também o Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental, o qual prevalece sobre aquela Convenção.

Com efeito, conforme se alcança do disposto no artigo 1.º, n.º 1, alínea b), e n.º 2, alínea c) e d), do mencionado Regulamento, o seu âmbito de aplicação abrange as medidas de proteção, entre outras providência e matérias.

Assim sendo, as normas de competências internacional que emergem deste instrumento comunitário, mormente as do artigo 8.º, que elege como critério regra a residência habitual da criança, devem ser tomadas em consideração quando for de determinar qual a autoridade (jurisdição) competente para a intervenção de proteção numa situação de perigo que apresente conexão com outros Estados e ordens jurídicas da União Europeia.

Como igualmente importa considerar o mecanismo instituído pelo artigo 20.º do Regulamento, que abre a possibilidade de, em caso de urgência, qualquer tribunal de um Estado Membro tomar as medidas previstas ou cautelares relativas às crianças presentes nesse Estado Membro, e previstas na sua legislação, mesmo que a competência recaia sobre um tribunal de outro Estado Membro.

---

<sup>51</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e família – Uma questão de direito** (s), 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 36-37.

O que, saliente-se, não se trata de mais uma norma atributiva de competências, já que, segundo o n.º 2 do citado artigo 20.º, as medidas assim tomadas deixam de ter efeito quando o tribunal do Estado Membros competente quanto ao mérito tiver decretado as medidas que considerar adequadas.<sup>52</sup>

Donde resulta que, sem prejuízo das medidas urgentes e provisórias que concreto importe adotar, o critério de competência estatuído no artigo 2.º da LPCJP, relativo à presença da criança em perigo em território português deverá ceder perante o que estabelece a Convenção de Haia de 1961 ou o Regulamento n.º 2201/2003, nas situações em que destes instrumentos for aplicável.<sup>53</sup>

### 3.4 Princípios Orientadores da Intervenção

Consagrados no artigo 4.º da LPCJP

**Princípio do Interesse Superior da Criança e do Jovem** –A intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do jovem, nomeadamente à continuidade de relações de afeto de qualidade e significativas, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses no caso concreto.

O interesse superior da criança e do jovem deve ser entendido “como *o direito do menor ao desenvolvimento são e normal no plano físico, intelectual, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade*”.

Também a Convenção sobre os Direitos da Criança, assinada em Nova Iorque a 26/11/1989, manda atender ao superior interesse da criança, estatuidando no seu art.º 3.º/1 que “Todas as decisões relativas a criança, adotadas por instituições públicas ou privadas de proteção social, por tribunais, autoridade administrativas, ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança”.

---

<sup>52</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e família uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 37-38.

<sup>53</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e família uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 38.

O interesse do menor constitui um conceito vago e genérico utilizado pelo legislador, por forma a permitir ao juiz alguma discricionariedade, bom senso e alguma criatividade, e cujo conteúdo deve ser apurado em cada caso concreto.

Todavia, ele só pode definir-se através de uma perspetiva sistémica e interdisciplinar, mas que pode nunca esquecer e deixar de ponderar o grau de desenvolvimento sócio psicológico do menor, já que o processo de desenvolvimento é uma sucessão de estádios, com características e necessidade próprias.<sup>54</sup>

Uma das caracterizações do princípio do reconhecimento do superior interesse da criança ou do jovem é o seu direito a ser ouvido e a ser tida em consideração a sua opinião, conferindo-lhe a possibilidade de participar nas decisões que lhe dizem respeito, com a sua autonomia e identidade própria, art.º 84.º LPCJP.

Constitui bens e interesses prioritários da criança a vida, a sobrevivência, a integridade física e psíquica e a liberdade (quer no sentido de desenvolvimento da personalidade, quer no da liberdade física e da liberdade ideológica).

O superior interesse da criança é acima de tudo, um critério orientador na resolução de casos concretos. É, como refere o prof. Melo Alexandrino,

uma norma de competência (norma que estabelece uma habilitação para criar normas ou decisões), ora a favor do legislador (na configuração a dar ao ordenamento), ora a favor do juiz e da administração tutelar (na construção de normas de decisão de casos concretos); em segundo lugar é uma norma impositiva, que ordena ao juiz e à administração que na tomada de uma decisão que respeite ao menor, não deixem nunca de recorrer (mas sempre dentro dos limites do direito aplicável) e circunstâncias do caso à ponderação dos interesses superiores do menor ou seja, dos interesses conexos com os bens prioritários da criança a vida, a integridade, a liberdade, no contexto dos bens e interesses relevantes no caso<sup>55</sup>

**Princípio da Privacidade** –A intervenção desse ser conduzida por forma a respeitar a intimidade, direito à imagem e reserva da vida privada da criança e do jovem.

Como afloramento deste princípio, o processo é reservado (88.º), nele devem intervir o menor número de pessoas possível, no debate judicial apenas podem assistir as pessoas que o tribunal expressamente autorizar (art.º 116/3), os órgãos de comunicação não podem identificar, transmitir elementos, sons ou imagens que permitam a sua identificação, sob pena de cometimento de crime de desobediência (art.º 90.º), a consulta do processo para

---

<sup>54</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. Lei de proteção de criança e jovens em perigo – anotada e comentada, 9.º ed, p. 41.

<sup>55</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 41.

fins científicos depende de autorização e não podem ser divulgadas peças do processo que possibilite a identificação da criança ou jovem, seus familiares e restantes pessoas nelas envolvidos (art.º 89.º).<sup>56</sup>

Este princípio decorre da Convenção das Nações Unidas sobre os direitos da Criança a que o Estado Português se encontra vinculado, já que foi ratificada por Portugal, onde prescreve no seu art.º 16.º que nenhuma criança pode ser sujeita a intromissões arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou correspondência, beneficiando do direito à proteção da lei contra tais intromissões ou ofensas.

**Princípio da Intervenção Precoce** – tem que ver com a intervenção das entidades e pessoas adequadas, no tempo certo, ou seja, logo que a situação de perigo seja detetada.

**Princípio da Intervenção Mínima** – o princípio da intervenção mínima significa que devem apenas intervir as entidades e instituições cuja participação seja indispensável à efetiva promoção dos direitos e à proteção da criança e do jovem em perigo. Pretende-se evitar atuações excessivas e a sobreposição de entidades públicas e privadas na vida da criança ou do jovem e das famílias.

**Princípio da Proporcionalidade e Atualidade** – A intervenção deve ser a necessária e adequada à situação de perigo que a criança ou o jovem se encontram no momento da decisão e apenas deve interferir na sua vida e da sua família na medida do estritamente necessário ao afastamento do perigo.

É que aos pais compete, no interesse dos filhos, velar pela segurança e saúde destes, prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los e administrar os seus bens – art.º 1878.º, do C. Civ.

Cabe ainda aos pais, de acordo com as suas possibilidades, promover o desenvolvimento físico, intelectual e moral dos filhos – art.º 1885.º, do C. Civ.

---

<sup>56</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de criança e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 35.

Conforme decorre do art.º 36.º, n.º 5 e 6, da Constituição da República Portuguesa, os pais têm o direito e o dever de educar e manter os filhos, não podendo estes deles ser separados, exceto quando os pais não cumprem os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial.<sup>57</sup>

No mesmo sentido se pronuncia o art.º 9.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

Daí que o problema da legitimidade da intervenção estadual não possa eximir-se aos pressupostos de que depende a sua legitimação constitucional.

Na verdade, a intervenção estadual representa, normalmente, uma restrição dos direitos fundamentais da criança ou do jovem (nomeadamente o seu direito à liberdade e autodeterminação pessoal), e direitos fundamentais dos seus progenitores (o direito à educação e manutenção dos filhos). Por isso, e atendendo ao disposto no art.º 18/2, da Constituição, não pode essa intervenção deixar de obedecer aos princípios da necessidade e proporcionalidade.

Não existindo a situação de perigo ou se este deixar de subsistir, deve o processo ser arquivado, art.º 111.º.<sup>58</sup>

**Princípio da Responsabilidade Parental** – Conjunto de poderes e deveres destinados a assegurar o bem-estar moral e material do filho, designadamente tomando conta da pessoa do filho, mantendo relações pessoais com ele, assegurando a sua educação, o seu sustento, a sua representação legal e a administração dos seus bens.<sup>59</sup>

Nesse sentido, aponta também o art.º 18.º/1 da Convenção Sobre os Direitos da Criança, ao prescrever que a responsabilidade de educar a criança e assegurar o seu desenvolvimento primacialmente aos pais e, sendo caso disso, aos representantes legais, tendo sempre em consideração o superior interesse criança.<sup>60</sup>

---

<sup>57</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de criança e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 35-36.

<sup>58</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 36.

<sup>59</sup> Maia, Rui Leandro; Nunes, Laura M.; Caridade, Sónia; Sani, Ana Isabel; Estrada, Rui; Nogueira, Cristiano; Fernandes, Hélder; Afonso, Lúcia, coordenadores. **Dicionário crime, justiça e sociedade**. 1.º ed, edições sílabo, 2016, p. 426.

<sup>60</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 36, 37.

Os progenitores se encontram investidos de uma missão de prosseguir os interesses do filho menor, através do exercício dos poderes conferidos por lei e que há um compromisso dos pais para as necessidades emocionais, físicas e intelectuais dos filhos.<sup>61</sup>

Relativamente à pessoa dos filhos no conjunto dos poderes-deveres incluem-se a educação (nas suas várias vertentes, escolar, religiosa, formação física, cívica e moral), a guarda (devem os progenitores manter junto de si os filhos ou no local que indicarem), a assistência e auxílio (compreende a obrigação de prestar alimentos, provendo ao sustento dos filhos) e a vigilância (com salvaguarda de os pais deverem ter em conta a opinião dos filhos e reconhecer-lhes autonomia em consonância com a maturidade dos mesmos).

O exercício das responsabilidades parentais pertence a ambos os pais na constância do matrimónio (artigo 1901.º do C.C.), se viverem em condições análogas à dos cônjuges (artigo 1911.º do C.C), se assim for homologado ou determinada pelo tribunal (artigos 1906.º e 1909.º C.C).

Nos casos de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento, é imposta o exercício conjunto das responsabilidades parentais apenas nas questões de particular importância para a vida do filho, incumbindo no mais ao progenitor com quem o filho reside habitualmente e a quem for confiado.

Pode o filho ser confiado a terceira pessoa, a quem caberão os poderes e deveres dos pais, quer por acordo ou decisão judicial ou quando, por sentença, se verifique uma situação de perigo para o menor e uma limitação do poder paternal exercido pelos progenitores (artigos 1907.º e 1918.º do C.C).<sup>62</sup>

### **Princípio do Primado da Continuidade das Relações Psicológicas Profundas**

A intervenção deve respeitar o direito da criança à preservação das relações afetivas estruturantes de grande significado e de referência para o seu saudável e harmónico desenvolvimento, devendo prevalecer as medidas que garantam a continuidade de uma vinculação securizante.

---

<sup>61</sup> Maia, Rui Leandro; Nunes, Laura M.; Caridade, Sónia; Sani, Ana Isabel; Estrada, Rui; Nogueira, Cristiano; Fernandes, Hélder; Afonso, Lígia, coordenadores. **Dicionário crime, justiça e sociedade**. 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 427.

<sup>62</sup> Maia, Rui Leandro; Nunes, Laura M.; Caridade, Sónia; Sani, Ana Isabel; Estrada, Rui; Nogueira, Cristiano; Fernandes, Hélder; Afonso, Lígia, coordenadores. **Dicionário crime, justiça e sociedade**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 427.



Trata-se de um princípio novo introduzido pela Lei n.º 142/2015, e com ele pretende-se salvaguardar e proteger a manutenção de relações efetivas de grande significado,<sup>63</sup> cujas medidas de promoção e proteção a aplicar devem privilegiar, já que uns cortes infundados dessas relações implicam perturbação emocional e sofrimento psicológico para a criança ou jovem, sendo, por isso contrárias ao seu superior interesse.<sup>64</sup>

**Princípio da Prevalência da Família** – A convenção sobre os direitos da criança vincula os estados partes a assumirem internamente o princípio da prevalência da família, no pleno reconhecimento de que um regime jurídico destinado à proteção das crianças não pode deixar de criar regras que assegurem o seu enquadramento e desenvolvimento no seio da comunidade. O que significa que as estruturas sociais devem estar preparadas e organizadas de forma a potenciar este enquadramento.

A família apresenta-se como célula natural de enquadramento da criança, desde logo pela sua vinculação biológica e potencialmente pela sua vinculação afetiva.

Constitui pressuposto essencial para uma real política de proteção das crianças a direção dos instrumentos de proteção centrados na criança e na família. Ou seja, promover a tutela eficaz das crianças, pressupõe, em primeiro lugar promover a proteção da família.

O reconhecimento desta necessidade está traduzido no art.º 9.º da Convenção dos Direitos da Criança.

Nesta norma enuncia-se expressamente o direito das crianças em manter contato e relações com os pais, mas contém mais do que essa enumeração, constituindo verdadeiramente o direito da criança a ter uma família.

A família constitui o próprio meio onde está inserida, estando assim, investida de um conjunto de poderes-deveres associados à educação, desenvolvimento e bem-estar da criança, o que traduz um verdadeiro compromisso educacional assumido, desde logo, pelos pais e de forma mediata por toda a família.

---

<sup>63</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 43.

<sup>64</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo- anotada e comentada**, 9.º ed, p. 43.

É no seu seio que, em primeira linha, surge a intervenção para proteção da criança, apenas se justificando a intervenção de entidades terceiras quando a família se revele incapaz de ultrapassar as situações de perigo que afetam a criança, ou quando seja aquela a fonte da situação de perigo.<sup>65</sup>

Por isso, uma verdadeira política de infância envolve, necessariamente, a valorização do papel das famílias promovendo o fortalecimento da instituição familiar.

Esta reflexão conduz os Estados a colocar na primeira linha de uma intervenção social, no plano de proteção das crianças, a proteção da própria família, num reconhecimento de que ambas as realidades estão intimamente associadas, como interdependentes, não podendo sobreviver uma sem a outra.

Orientados pelo reconhecimento desta realidade, os vários Estados vão consagrando de forma progressiva os meios adequados a promover a proteção da instituição familiar. Muitos são os que elevam esta necessidade ao nível da consagração constitucional. Em constituições como a portuguesa, encontramos referência ao direito da criança a uma família, bem como à necessidade de consagração da proteção da família, sendo comum, em relação aos pais, a afirmação da maternidade e da paternidade como valores sociais eminentes, bem como do direito a realizarem a sua missão de educação dos filhos. E em relação aos filhos (crianças) o reforço do direito a não serem separadas dos seus pais, mas de beneficiarem de proteção do Estado em relação a eventuais abusos por parte dos pais, e a encontrarem soluções alternativas, sempre que a família não assuma a necessária proteção.

A Convenção sobre os Direitos da Criança enuncia o mote inspirador das medidas que os Estados vão implementando, com sentido cada vez mais intenso, de assegurar que todas as crianças têm o direito a pertencer a uma família, a serem integradas nessa família e a reclamar uma proteção para ela.

Mas não podemos dissociar este princípio da evolução que o próprio conceito da família conheceu ao longo do tempo. Referimo-nos naturalmente à conceção jurídica, social e política, sobre a qual se desenvolve toda a atividade dos Estados nesta matéria.

Os direitos das crianças deixaram de ser vistos como o direito que os adultos têm sobre as crianças, para se implementar um novo direito da infância, marcado pelo reconhecimento da plenitude da personalidade jurídica da criança, do primado do seu interesse

---

<sup>65</sup> Silva, Fernando José. **A convenção dos direitos da criança**, Janus, 2007, p. 2-3.

superior, da consagração de um conjunto de direitos exclusivos, dos quais elas se apresentam como titulares autónomos, assumindo paulatinamente a sua titularidade e a capacidade do seu exercício.<sup>66</sup>

O que muda, principalmente, é o sentido da relação entre a criança e a família, exigindo desta uma atitude positiva no plano do respeito pelos direitos daquela. O poder paternal foi dando lugar ao compromisso parental. Esta família à qual se entende que a criança tem direito não é necessariamente a sua família biológica. O conceito hodierno é o da família dos afetos, a família que ama e cuida, independentemente da sua vinculação natural com a criança.

Estando a criança investida deste direito a ter uma família crescente-se, de fato a comunidade, mas particularmente o Estado, assumem um papel preponderante no desenvolvimento das ações na busca da família, da sua verdadeira família.

Sempre que a família biológica se mostre indigna, incapaz de proteger a criança, ou assuma uma atitude reveladora de um desrespeito pelos espaços de afirmação dos direitos da criança, esta passa a poder exigir do Estado, que intervenha, para, em primeiro lugar, inverter a atuação da família e, se esta inversão se mostrar impossível, para retirar a criança daquelas pessoas, pois, não podem ser consideradas a sua família.

Esta nova compreensão está plasmada na forma como os Estados têm desenvolvido internamente o regime da adoção, hoje afirmada como instituição universal, associada à função do Estado em promover o respeito pelo interesse superior da criança e, principalmente, em criar condições para a total afirmação do direito à família que a esta conferido.<sup>67</sup>

**Princípio da Obrigatoriedade de Informação:** o menor, os pais, o representante legal ou a pessoa que tenha a sua guarda de fato têm direito a ser informados dos seus direitos, dos motivos que justificam a intervenção e da forma como esta se processa.

Direito de audição dos pais, representante legal ou pessoa que tenham a guarda de fato, sobre a situação que originou a intervenção e quanto à aplicação, revisão ou cessação das medidas – art.º 85.º LPCJP.<sup>68</sup>

---

<sup>66</sup> Silva, Fernando José, **A convenção dos direitos da criança**, Janus, p. 3-4.

<sup>67</sup> Silva, Fernando José, **A convenção dos direitos das crianças**, Janus, p. 4.

<sup>68</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de criança e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 39.

Igual direito é concedido à criança ou jovem com mais de 12 anos, ou com idade inferior desde que a sua capacidade de compreender o sentido da intervenção o aconselhe – art.º 84.º Este dever de informação deve ser cumprido pela comissão de proteção no início da sua intervenção, nos termos do art.º 94.º, esclarecendo ainda os pais, representante legal ou a pessoa com quem a criança ou jovem resida, do direito que lhes assiste em não autorizarem a intervenção, respetivas consequências (intervenção judicial – art.º 11.º, ali. b) e c) e do direito de se fazerem acompanhar de um advogado.

Sobre o direito a constituir ou requerer a nomeação de advogado, no processo judicial – art.º 103.º/1.

Direito da criança ou jovem a ser representado por advogado no processo judicial – art.º 103.º/2 e 4.

Direito de requerer diligências e meios de prova (princípio do contraditório) - art.º 104.º.

Direito da criança ou do jovem, seus pais, representante legal ou quem tiver a guarda de fato, a recorrer das decisões que apliquem provisórias ou definitivas, procedam à alteração ou sua cessação – art.º 123.º.

Direito de oposição à intervenção da C.P.C.J – art.º 9.º e 10.º.<sup>69</sup>

**Princípio da Audição Obrigatória e Participação** – a criança ou jovem, sem separado ou na companhia dos pais ou de pessoa por si escolhida, bem como os pais, representante legal ou quem tiver a guarda de fato, têm direito a ser ouvidos e a participar nos atos e na definição da medida.

Flui deste princípio a manifesta intenção do legislador na preferência de contratualização da medida a aplicar, sempre que possível, procurando responsabilizar os pais na escolha da medida adequada.

Consequências do princípio – art.º 84.º, 85.º, 98.º/3 e 122.º.<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo- anotada e comentada**, 5.º ed, p. 39.

<sup>70</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 45-46.

Uma das caracterizações do princípio do reconhecimento do superior interesse da criança é o seu direito a ser ouvida e a ser tida em consideração a sua opinião, conferindo-lhe a possibilidade de participar nas decisões que lhe dizem respeito, com a sua autonomia e identidade próprias.

A criança ou jovem com capacidade de discernimento, tem o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, devendo ser devidamente tomadas em consideração as suas opiniões, de acordo com a sua idade e maturidade, não se estabelece qualquer limite de idade para esse efeito, como aliás manda o art.º 12.º da Convenção sobre os Direitos da Criança, que impõe aos Estados Partes o dever de garantir à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem e de ser ouvida nos processos que lhe respeitem.

**Princípio da Subsidiariedade** – de acordo com este princípio reserva-se ao tribunal o recurso de última instância, ou seja, sempre que a intervenção do técnico, da instituição ou da comissão de proteção se revelaram insuficientes, não sendo possível uma solução consensual, ou por defesa dos seus direitos, ameaçados pela situação de perigo em que se encontram.

A intervenção judiciária é subsidiária da intervenção social e administrativa. A promoção dos direitos e a proteção da criança ou do jovem em perigo, competem, em primeira linha, às entidades públicas e privadas com atribuições em matéria de infância e juventude e às comissões de proteção e, em última instância aos tribunais, quando a intervenção das comissões de proteção não passa ter lugar, por falta do necessário consentimento dos pais, do representante legal ou de quem tenha a guarda de fato, da própria criança ou jovem com idade igual ou superior a 12 anos, ou por a comissão não dispor dos meios adequados para aplicar ou executar a medida – art.º 11.º e 98.º/4.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 46.

## **Modalidades de Intervenção de Promoção e Proteção**

A intervenção no âmbito de criança e jovens em perigo segundo o artigo 6.º da LPCJP, deve ser efetuada pelas entidades com competência em matéria de infância e juventude, às comissões de proteção de crianças e jovens e pelos tribunais de família e menores.

### **3.5 Consentimento Necessário à Intervenção das Comissões de Proteção de Crianças e Jovens**

As comissões de proteção são instituições oficiais não judiciárias com autonomia funcional, com uma composição de cariz claramente pluridisciplinar e pluri-institucional, às quais cabe deliberar com imparcialidade e independência.

No contexto do processo de promoção e proteção, a cargo da comissão, a sua intervenção depende do consentimento expresso dos pais, do representante legal ou da pessoa que tenha a guarda de fato, consoante o caso (artigo 9.º da LPCJP).

O artigo 5.º, alínea b), dá-nos a noção de guarda de fato, a qual “consiste na relação que se estabelece entre a criança ou o jovem e a pessoa que com ela vem assumindo, continuamente, as funções essenciais próprias de quem tem responsabilidade parentais”.

A consistência temporal, que deve continuar a verificar-se no momento da intervenção, aliada à essencialmente das funções desempenhadas, são as notas caracterizadoras da noção de guarda de fato, a qual não se confunde com a guarda ocasional prevista no artigo 96.º da LPCJP.

No que respeita ao consentimento dos pais, afigura-se no momento da intervenção, aliada da comissão só fica legitimada se ambos o prestarem, mesmo que no caso apenas um deles exerça (de fato ou de direito) as responsabilidades parentais.<sup>72</sup>

A criança ou jovem com idade igual ou superior a 12 anos de idade tem o direito a não consentir a intervenção das entidades com competência em matéria de infância e juventude. Tratando-se de criança com idade inferior a 12 anos a sua vontade será tida em conta desde que a sua capacidade e estado de desenvolvimento lhe permitam compreender o sentido da intervenção.

---

<sup>72</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 42.

O artigo 4.º, alínea j) confere a criança ou jovem o direito a audiência obrigatória e participação, e a alínea i) o direito a ser informado. As entidades com competência em matéria de infância e juventude e as comissões de proteção devem informar a criança ou jovem com idade igual ou superior a 12 anos desse seu direito.

O direito que a criança ou jovem com idade igual ou superior a 12 anos tem de se opuser é extensível à medida a aplicar pela comissão de proteção, artigo 98.º n.º 3. A oposição pode ser manifestada por declaração reduzida a escrito.

Perante a oposição da criança ou jovem, a comissão de proteção abstém-se de intervir e deve remeter o processo ao MP junto do tribunal competente de acordo com o art.º 11.º n.º 1, alínea e), e n.º 3 e o art.º 95.º, n.º 2.

O consentimento que a lei exige como condição legitimadora da intervenção assenta na titularidade das responsabilidades parentais, assim responsabilizando e envolvendo ambos os pais numa atuação que, por regra, conduz a restrições a direitos fundamentais destes.

Com efeito, temos, antes de mais, a matriz constitucional que emerge do preceituado no artigo 36.º, n.º 6, da nossa lei fundamental, da qual resulta que as decisões que constituam restrições aos poderes-deveres fundamentais dos pais relativamente aos filhos são da competência exclusiva dos tribunais, salvo se aqueles consentirem na intervenção de uma entidade não judicial e sempre nas situações e dentro dos condicionalismos previstos na lei.

Por outro lado, quando se refere ao consentimento dos pais ou a atos com ele conexos, como é o caso da sua audiência, a LPCJP alude sempre aos titulares ou detentores do poder paternal, e não a quem ele o exerce.

Este sentido é o mais consentâneo com o princípio da responsabilidade parental que deve orientar a intervenção de proteção e que, ao se referir aos deveres dos progenitores, tem certamente por base a titularidade das responsabilidades parentais e não apenas o seu exercício.<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família uma questão de direito** (s), 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 42-43.

Mostra-se, pois, bem clara a opção tomada pelo legislador no sentido de que o consentimento legitimador da intervenção das comissões é o de ambos os pais, enquanto titulares do poder paternal ou das responsabilidades parentais.

Contudo, parece-nos ser de excepcionar os casos em que o progenitor se encontra inibido do exercício das responsabilidades parentais, já que, atendendo aos pressupostos e efeitos desta providência, não será exigível o consentimento daquele para fazer intervir a comissão de proteção.

### **3.6 O processo Judicial de Promoção e Proteção**

Segundo o sistema delineado pela LPCJP, assume no já aludido princípio da subsidiariedade, a intervenção do tribunal tem lugar:

- Quando não esteja instalada a CPCJ com competência no município ou na freguesia da respetiva área da residência (artigo 11.º alínea a), e 73.º, n.º 1, alínea a);

- Quando esteja em causa a medida de confiança a pessoa selecionada para a adoção ou a instituição com vista a futura adoção, para cuja aplicação a CPCJ não tem competência (artigo 11.º, alínea a), 38.º, 65.º, n.º 2, e 68.º, alínea a);

- Quando não sejam prestados ou sejam retirados os consentimentos necessários à intervenção da CPCJ, à aplicação da medida ou à sua revisão, ou quando o acordo de promoção e proteção estabelecido não seja cumprido (artigo 11.º, alínea b), 68.º, alínea b), e 73.º, n.º 1, alínea b);

- Quando haja oposição da criança ou do jovem à intervenção da CPCJ (artigo 11.º, alínea c), 68.º, alínea b), e 73.º, n.º 1, alínea b);

- Quando a CPCJ não obtenha a disponibilidade dos meios necessários para aplicar ou executar a medida que considere adequada, nomeadamente por oposição de um serviço ou instituição (artigos 11.º, alínea d), 68.º, alínea c), e 73.º, n.º 1, alínea b);

A competência em razão da matéria recai sobre os tribunais de família e menores, sendo que, fora das áreas abrangidas pela jurisdição daqueles, cabe ao tribunal da respetiva comarca conhecer destas causas, constituindo-se para esse fim em tribunal e menores (101).<sup>74</sup>

---

<sup>74</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família uma questão de direito** (s), 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 43- 45.



Territorialmente, é competente o tribunal da área da residência da criança ou do jovem à data da instrução do processo judicial, salvo quando não for conhecida ou não for possível determinar essa residência, casos em que a competência pertencerá ao tribunal do lugar onde a criança ou o jovem for encontrado (79.º, n.º 1 e 2).

São irrelevantes as modificações de fato que ocorrerem posteriormente ao momento da instauração do processo, exceto se, após a aplicação da medida de proteção, a criança ou o jovem mudar de residência por período superior a três meses, caso em que o processo é remetido ao tribunal da área da nova residência (79.º, n. 4 e 5).

De salientar que, como bem resulta do texto da lei, a relevância desta modificação de fato superveniente tem carácter excepcional, sendo que o seu funcionamento não foi pensado para os casos em que, por força da própria aplicação da medida de proteção, mormente a de acolhimento em instituição, ocorre uma alteração do local de permanência da criança ou do jovem.<sup>75</sup>

### **3.6.1 Intervenção do Ministério Público**

Consagrado no artigo 72.º da LPCJP, o Ministério Público, face ao novo regime de promoção, deixou de ser membro das comissões de proteção, recentrando-se as suas funções estatutárias de controlo da legalidade e de defensor dos interesses das crianças e jovens em perigo.

Por isso, é-lhe conferida competência para acompanhar a atividade das comissões de proteção e controlar a legalidade e adequação das suas deliberações, podendo suscitar, quando o considere necessário, a sua reapreciação judicial – n.º 2 e art.º 76.º/1.

A fiscalização da legalidade é exercida mediante análise do teor das comunicações feitas pelas comissões de proteção nos termos do art.º 68.º, nomeadamente das decisões que apliquem as medidas contempladas na sua alínea e), bem como mediante a consulta de processo concreto aí pendentes.

Concluindo pela ilegalidade ou inadequação de uma concreta decisão da comissão de proteção que imponham ou mantenham a separação da criança ou do jovem dos pais, seu representante legal ou das pessoas que tenham a sua guarda de fato,<sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 45- 46.

<sup>76</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 125.

o MP deverá suscitar a intervenção judicial, nos termos dos art.º 11.º, alínea f), 73.º/1, alínea c) e 76.º.

Sobre as medidas aplicadas pela comissão de proteção o MP pode requerer a apreciação judicial, exercendo esse controle de legalidade e adequação, art.º 76.º.

O mesmo sucederá quando a comissão não decida no prazo de seis meses após o conhecimento da situação da criança ou do jovem e o MP considere necessária a aplicação de uma medida de promoção e proteção – art.º 11.º, alínea e), 68.º, alínea d) e 73.º/2, alínea b).

E pode requerer audiências às comissões de proteção – 33.º.

Por outro lado, assume a função de garantir uma articulação das comissões de proteção com os tribunais, no âmbito do regime de proteção de criança e jovens em perigo e o processo tutelar educativo, art.º 86.º, 73.º e 75.º e art.º 43.º da Lei n.º 166/99, de 14 de setembro (Lei Tutelar Educativa).<sup>77</sup>

### **3.6.2 Papel e Função do Juiz**

Compete ao juiz dirigir o processo judicial de promoção e proteção, em todas as suas fases: instrução, debate judicial, decisão e execução da medida.

Nesta matéria, a legitimidade da intervenção judicial radica no princípio fundamental consagrado no artigo 36.º, n.º 5 e 6, da Constituição da República Portuguesa (direito e dever de educação e manutenção dos filhos e garantia de não privação dos filhos).

O texto constitucional é bem claro: *os filhos não podem ser separados dos pais, salvo quando estes não cumpram os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial*. Entenda-se aqui, obviamente, quando não haja consentimento dos pais na separação ou, por maioria de razão, em qualquer outra limitação dos poderes-deveres parentais, pois só assim se consegue cobertura constitucional legitimadora da intervenção das comissões de proteção.<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 125.

<sup>78</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e família – Uma questão de direito** (s), 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 50.

Esta é, pois, uma área em que predomina a ação restritiva de direitos fundamentais que, enquanto tal e na falta daquele consenso, se encontra sob reserva de decisão judicial.

Não obstante, há que ter sempre presente que neste domínio o trabalho que se desenvolve assenta na ação interdisciplinar com os múltiplos saberes e em coordenação com os diversos organismos e serviços do Estado e não governamentais sem que isso comprometa a independência, dignidade e valor da função judicial, antes a enriquecendo com os vários matizes que evidenciam a natureza complexa das situações.

Na realidade, como em nenhuma outra jurisdição, em matéria de proteção de criança e jovens a ação do tribunal só ganha corpo e eficácia quando desencadeada de forma articulada com serviços como os organismos de segurança social, as instituições de acolhimento e de apoio à infância e juventude, as escolas, os hospitais, os centros de saúde e as entidades policiais.

### **3.7 Processo Comum de Promoção e Procedimentos Judiciais Específicos**

A intervenção, por definição, dos tribunais no domínio da promoção dos direitos e da proteção das crianças e jovens em perigo consubstancia-se no processo judicial de promoção e proteção, que constitui assim a matriz da atuação jurisdicional.

Contudo, a lei consagra alguns procedimentos específicos, estabelecendo para eles uma tramitação que se encontra numa relação de especialidade face ao que podemos apelidar de processo comum de promoção e proteção.

Temos, por um lado, o procedimento de apreciação judicial da decisão da comissão de proteção, previsto no artigo 76.º, e por outro, os procedimentos judiciais urgentes, consagrados no artigo 92.º.

### **3.8 O Procedimento de Apreciação Judicial da Decisão da Comissão de Proteção**

Conforme dispõe o artigo 76.º, n.º 1, da LPCJP, o Ministério Público requer a apreciação judicial da decisão da comissão de proteção quando entenda que as medidas

aplicadas são ilegais ou inadequadas para promoção dos direitos e proteção da criança ou do jovem em perigo.<sup>79</sup>

Trata-se de um procedimento de sindicância judicial da decisão tomada pela comissão de proteção e que tende a esgotar-se na realização desta finalidade.

Ou seja, uma vez proferida a decisão judicial no procedimento, que pode confirmar a legalidade e adequação das medidas aplicadas ou, ao invés, concluir que as mesmas são contrárias a essas exigências fundamentais e devem, por isso, ser revogadas, o processo deve prosseguir os seus ulteriores termos na comissão de proteção, no pressuposto de que se mantêm as condições legitimadoras da sua intervenção (consentimento e não legalmente exigidos para o efeito).

Não existe distinção legal quanto às medidas que podem ser contempladas por esta apreciação judicial, nem tal parece resultar da delimitação consagrada no artigo 68.º, alínea e), que impõe às comissões a obrigação de comunicar ao Ministério as medidas que determinem ou mantenham a separação da criança ou jovem dos seus pais, representante legal ou das pessoas que tenham a sua guarda de fato.

Ao Ministério Público compete acompanhar a atividade das comissões de proteção, tendo em vista apreciar a legalidade e adequação das decisões, o que pressupõe a tomada de conhecimento destas e das medidas nelas decretadas, sem distinção.

E é precisamente neste sentido que vão as orientações emanadas da Procuradoria-Geral da República, sendo de destacar o que a Circular n.º 3/2006 determina quanto à necessidade de a apreciação da legalidade e do mérito das decisões das comissões abranger os processos no âmbito dos quais sejam apreciadas situações de crianças e jovens vítimas de maus-tratos, negligência grave e abusos sexuais, praticados no seio da família ou fora dele. Isto independentemente da natureza da medida que tiver sido aplicada.

A tramitação a que deve obedecer este procedimento encontra-se prescrita no artigo 76.º, n.º 2 a 5, reconduzindo-se, no essencial, aos seguintes termos: o requerimento do Ministério Público para a apreciação judicial da decisão da comissão de proteção deve indicar os fundamentos da necessidade de intervenção judicial, ou seja, a motivação, de fato e de direito, com base na qual entende que as medidas aplicadas são ilegais ou inadequadas, sendo

---

<sup>79</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 51-52.

o mesmo acompanhado do processo da comissão, o qual será previamente requisitado a esta;<sup>80</sup> o requerimento deve ser apresentado no prazo de 15 dias a contar do recebimento, pelo Ministério Público, da comunicação da decisão da comissão (comunicação nos termos do artigo 68.º ou, quando a outras decisões aí não contempladas, pela via acertada entre o magistrado interlocutor e a comissão de proteção, no âmbito do exercício dos poderes de fiscalização daquele); para além de ser dado conhecimento do requerimento à comissão de proteção, o seu presidente é ouvido sobre o mesmo.

Após a realização das diligências consideradas necessárias, de que faz obrigatoriamente parte a audição do presidente da comissão, o tribunal profere a competente decisão de apreciação judicial, a qual deve seguir-se a remessa dos autos à comissão de proteção.

### **3.9 Os Procedimentos de Urgência**

Existem situações cuja gravidade e urgência impõem uma atuação imediata das entidades não judiciais, em ordem à efetiva proteção da criança, ainda que haja oposição dos detentores das responsabilidades parentais ou de quem tenha a guarda de fato.

Nesses casos, a ponderação dos interesses em confronto respeito pelos direitos fundamentais dos pais e necessidades de consentimento para a intervenção de uma entidade não judiciária versus tutela de direitos fundamentais da criança, centrados nos valores essenciais da vida e da integridade física justifica a imediata atuação protetora comunitária ou administrativa, sujeita a subsequente apreciação judicial.

Referimo-nos aqui aos chamados *procedimento urgentes na ausência do consentimento*, previstos no artigo 91.º da LPCJP, que devem ser seguidos de um procedimento judicial urgente, com a tramitação estabelecida pelo artigo 92.º do mesmo diploma.

Assim, quando exista perigo atual ou iminente para a vida ou integridade física da criança ou do jovem e haja oposição dos detentores do poder paternal (responsabilidades parentais, na terminologia mais recente) ou de quem tenha a guarda de fato, qualquer das entidades com competência em matéria de infância e juventude ou as comissões de proteção tomam as medidas adequadas para a sua proteção imediata,<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 51-52

<sup>81</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 52-53.

como seja o caso da retirada da família, e solicitam a intervenção do tribunal ou das entidades policiais.

A solicitação para que o tribunal intervenha, comunicando-se para o efeito, pela via mais célere, ao Ministério Público, terá lugar nos casos em que se logrou obter a efetiva proteção imediata da criança ou do jovem, sem que para tanto fosse necessário a atuação das autoridades policiais.

Nos outros casos, a intervenção a solicitar deverá ser as das entidades policiais, as quais darão conhecimento imediato da situação ao Ministério Público ou, quando tal não for possível, logo que cesse a causa da impossibilidade.

Aí, enquanto não for possível a intervenção do tribunal, as autoridades policiais retiram a criança ou o jovem do perigo em que se encontra e asseguram a sua proteção de emergência em casa de acolhimento temporário, nas instalações das entidades com competência em matéria de infância e juventude ou em outro local adequado.

Em todo o caso, a intervenção das autoridades policiais deve ser assumida como o exercício da função de garante da exequibilidade e segurança dos procedimentos, na ausência e impossibilidade, naquela fase, de uma ordem judicial, não dispensando, por isso, uma estreita articulação com a entidade ou a comissão que compita atuar.

Logo que recebida a comunicação das situações atrás referidas, efetuada pelas entidades, pelas comissões ou pelas autoridades policiais, o Ministério Público requer imediatamente ao tribunal competente procedimento judicial urgente nos termos do artigo 92.º.

O tribunal, por seu turno, antes o requerimento do Ministério Público, profere decisão provisória no prazo de 48 horas, confirmando as providências tomadas para a imediata proteção da criança ou do jovem, aplicando uma das medidas previstas no artigo 35.º, a título provisório, nos moldes preconizados pelo artigo 37.º, ou determinando o que tiver por conveniente relativamente ao destino da criança ou do jovem.

Tendo em vista a prolação dessa decisão provisória, o tribunal pode proceder a averiguações sumárias e indispensáveis, sempre com respeito pelo referido prazo de 48 horas.<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 53- 54.

Ademais, para assegurar a execução das suas decisões, o tribunal pode igualmente recorrer às entidades policiais e permitir às pessoas a quem incumba do cumprimento das mesmas a entrada, durante o dia, em qualquer casa (artigo 92.º, n.º 3).

De referir ainda que, as exigências de tempestividade e celeridade assim o impuserem, a intervenção judicial urgente, nos moldes suprarreferidos, pode e deve ser levada a cabo pelo tribunal em que a criança ou o jovem for encontrado, conforme a exceção consagrada no artigo 79.º, n.º 3, da LPCJP, incumbido àquele realizar as diligências consideradas urgentes e tomar as medidas necessárias à proteção imediata da criança ou do jovem.

Finalmente, uma vez proferida a decisão provisória, nos termos preconizados pelo artigo 92.º, n.º 1, o processo prossegue sempre e em quaisquer circunstâncias como processo judicial de promoção e proteção, perante o tribunal competente.

### **3.10 A Tramitação do Processo Judicial de Promoção e Proteção**

O processo judicial de promoção e proteção, que reveste sempre natureza urgente, é composto pelas fases de instrução, debate judicial, decisão e execução da medida (106.º, n.º 1).

A instrução e o debate judicial não constituem fases necessárias do processo, podendo este decorrer e culminar na aplicação de uma medida de proteção sem que aquelas se tenham produzido.

Vejamos, então, como se desenrola o processo judicial de promoção e proteção e quais as vicissitudes e questões mais relevantes que se podem suscitar durante o seu curso. Como é sabido, a iniciativa processual cabe, por regra, ao Ministério público, devendo o seu requerimento inicial conter os fatos de que resulta a situação de perigo que, nos termos do disposto no artigo 3.º da LPCJP, fundamenta a intervenção judicial de proteção.

Conforme resulta do preceituado no artigo 106.º, n.º 2, da LPCJP, o despacho típico será o do recebimento do requerimento inicial, seguido da abertura da instrução ou da ordem das notificações a que alude o artigo 114.º, n.º 1, do mesmo diploma.<sup>83</sup>

---

<sup>83</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 54-55.

A lei não veda, nem poderia vedar, a possibilidade de rejeição do requerimento com base em manifesta falta de fundamento ou desnecessidade da intervenção, quando tal resulta de forma clara da referida peça do Ministério Público.

Uma vez recebido o requerimento inicial, e esta será certamente a situação mais comum, o juiz pode determinar o prosseguimento dos autos por uma de duas vias: profere despacho de abertura de instrução ou, se considerar que dispõe de todos os elementos necessários, ordena a passagem para a fase de debate judicial, sem a realização de instrução, que no caso constituiria um ato inútil, determinando que se proceda às notificações a que alude o artigo 114.º, a que se seguirão os trâmites processuais previstos no mesmo normativo (artigo 106.º, n.º 2).

Na primeira hipótese, ou seja, nos casos em que há lugar à instrução, a sua duração não deverá ultrapassar quatro meses e constituem atos obrigatórios desta fase a audição da criança ou do jovem e de seus pais, representante legal ou da pessoa que tenha a sua guarda de fato (artigo 107.º, n.º 1, alíneas a) e b).

A realização de outras diligências instrutórias, ordenadas pelo juiz, oficiosamente ou na sequência de requerimento dos pais, representante legal ou de quem tenha a guarda de fato da criança ou do jovem, da própria criança ou jovem, ou até do Ministério Público, deverá orientar-se por critérios consentâneos com as finalidades desta fase.

É sabido que a instrução visa habilitar o juiz a decidir o arquivamento do processo, caso conclua que, em virtude de a situação de perigo não se comprovar ou já não subsistir, se tornou desnecessária aplicação de qualquer medida de promoção e proteção, ou, na hipótese de tal situação se demonstrar, ordenar o prosseguimento dos outros com vista à aplicação de uma medida (artigos 110.º e 111.º da LPCJP).

A esta finalidade primeira da instrução acresce ainda a da recolha de elementos que permitam aferir a adequação da medida a aplicar através de decisão negociada, assim criando as condições necessárias à realização da conferência a que alude o artigo 112.º da LPCJP.<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 55, 57- 59.



Ora, tendo em conta estas finalidades, impõe-se concluir que apenas devem ter lugar as diligências que se mostrem essenciais para a sua concretização, devendo por isso ser rejeitados os atos que não enquadrem dentro de tal escopo.

Concluída a instrução, o juiz, depois de ouvir o Ministério Público, profere despacho a declará-la encerrada, no qual deverá também determinar o arquivamento dos autos, quando se verificarem as circunstâncias expostas no artigo 111.º da LPCJP, na hipótese contrária, designar data para uma conferência com vista à obtenção de acordo de promoção e proteção.

Quanto à segunda situação, como é sabido, também neste patamar da intervenção de promoção e proteção se continua a privilegiar as soluções de consenso, pelo que, sempre que se reúnem os necessários consentimentos e manifestações de não oposição, a medida de proteção será aplicada através de acordo de promoção e proteção, realizando-se para o efeito a conferência a que alude o artigo 112.º, não havendo neste caso lugar a debate judicial.

Ao invés, quando o acordo se mostre manifestamente improvável, em virtude, por exemplo, da oposição claramente manifestada pelos pais, o juiz deverá, sem mais delongas, determinar o prosseguimento do processo para realização do debate judicial, ordenando as notificações a que se refere o artigo 114.º, n.º 1 (artigo 110.º, alínea c).

De acordo com o citado preceito legal, o Ministério Público, os pais, o representante legal, quem detiver a guarda de fato e a criança ou jovem com mais de 12 anos são notificados para alegarem por escrito, querendo, e apresentarem prova no prazo de 10 dias.

Reservado para as situações em que é possível obter uma decisão negociada, o debate judicial corresponde à chamada audiência de discussão e julgamento, onde se produz prova, a par da audição das pessoas presentes, e se discute a causa, tendo o Ministério Público e os advogados oportunidade de aí alegarem oralmente, após o que o tribunal coletivo misto, composto pelo juiz de direito e dois juizes sociais, toma a decisão, que deverá ser lida em ato público.<sup>85</sup>

---

<sup>85</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 59-60.

Para além do direito a alegar previamente por escrito, a criança ou o jovem, os seus pais, representante legal ou quem tiver a guarda de fato podem ainda fazê-lo na própria fase de judicial, sendo então assegurado o contraditório (artigo 104.º, n.º 2).

Quanto à atividade probatória, o artigo 117.º da LPCJP estabelece um regime segundo o qual na formação da sua convicção e na fundamentação da decisão, o tribunal só pode considerar as provas que puderem ter sido contraditadas durante o debate judicial.

Considerando o sentido e alcance desta disposição, que pretendeu acrescentar algo ao que já resultava da garantia geral de contraditório, plasmada no artigo 104.º, afigura-se-nos que mesmo que a prova produzida anteriormente tenha sido sujeita ao contraditório o tribunal, no próprio debate, deve dela dar conhecimento aos intervenientes, como elemento relevante que é para a formação da sua convicção no ato decisório. Este «levar ao debate» da prova produzida noutra fase pode ser concretizado através da referência, ainda que por súmula, ao seu teor, dando-se conta dos respetivos elementos essenciais e relevantes, com significado para a formação da convicção do tribunal, assinalando-se igualmente os atos em que concretamente se traduziu o exercício do contraditório e pronunciar-se aos intervenientes que estes voltem a pronunciar-se sobre a mesma. Para contraditar tal prova, o tribunal apenas deve admitir a realização de atos novos que revistam pertinência e adequação, rejeitando o inútil e a mera repetição do que anteriormente se produziu.

Produzida prova, ouvidas as pessoas presentes e feitas as alegações, o debate termina e o tribunal deve recolher para decidir, nos moldes prescritos no artigo 120.º da LPCJP.

A decisão pode ser ditada para a ata, em ato contínuo à deliberação, ou, para os casos de especial complexidade, em novo dia designado para a leitura, suspendendo-se assim o debate.

Quanto ao conteúdo da decisão, artigo 121.º da LPCJ estabelece a seguinte estrutura.

Relatório: sucinto, em que se identifica a criança ou o jovem, os seus pais, representante legal, ou a pessoa que tem a sua guarda de fato e se procede a uma descrição da tramitação; Fundamentação: consiste na enumeração dos fatos provados e não provados, bem

como a sua valoração e exposição das razões que justificam o arquivamento ou a aplicação de uma medida de promoção e proteção;<sup>86</sup>

Dispositivo e decisão.

Ainda a propósito da decisão, aplicação de uma medida de proteção importa, não só, a fixação do seu prazo de duração, conforme determinam os artigos 60.º e 61.º, ambos da LPCJP, e a designação da entidade que o tribunal considere mais adequada para o acompanhamento da sua execução, nos moldes preconizados pelo artigo 59.º n.º 3, da LPCJP, como também a definição programática das tarefas e objetivos que se visa prosseguir com a intervenção associada à medida aplicada.

No caso particular das medidas que impliquem o afastamento da criança ou do jovem da sua família, mas em que se perspetiva o seu regresso, impõe-se, quanto a nós, que a decisão contemple a clara definição do trabalho que em concreto deverá ser desenvolvido com o agregado, por forma a viabilizar em tempo útil a futura reunificação familiar.

Por fim, neste contexto de definição dos termos de execução da medida aplicada, a decisão deverá ainda tomar em consideração, com as devidas adoções, os itens descritos nos artigos 56.º e 57.º da LPCJP.

O regime de recursos encontra-se expressamente regulado nos artigos 123.º e 124.º da LPCJP, aí se estabelecendo a recorribilidade das decisões que, definitiva ou provisoriamente, se pronunciem sobre a aplicação alteração ou cessação das medidas de proteção. Por outro lado, a lei confere legitimidade para recorrer ao Ministério Público, à criança ou ao jovem, aos pais, ao representante legal e a quem tiver a guarda de fato da criança ou do jovem.

Quanto ao primeiro ponto, imposto salientar que no leque de decisões suscetíveis de recurso se encontram aquelas que determinam o arquivamento do processo, na medida em que também elas se pronunciam, em sentido negativo, sobre a aplicação de uma medida de proteção, e bem assim as que, na fase liminar do processo, rejeitem o requerimento inicial do Ministério Público.<sup>87</sup>

---

<sup>86</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família- Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 60- 61.

<sup>87</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 62-63.

No que respeita ao segundo, por a situação não se enquadrar no conceito de «guarda de fato» a que alude o citado artigo 123.º, n.º 2, a instituição de acolhimento a quem a criança é confiada no âmbito de uma medida aplicada pelo tribunal não dispõe de legitimidade para recorrer das decisões proferidas no respetivo processo, relativas à manutenção ou cessação da medida. Isto porque está aqui em causa uma pessoa coletiva que apenas é chamada a intervir em colaboração com o tribunal por incumbência deste, em termos precários e provisórios, para acolher crianças e prover ao seu sustento, educação e conforto, mas sem que lhe sejam concedidos poderes de representação e sempre sob o poder decisório do tribunal com que colaboram.

Ora, atendendo a que tais fundamentos valem, com as devidas adaptações, para as famílias de acolhimento, previstas nos artigos 46.º da LPCJP e hoje objeto da regulamentação estabelecida pelo Decreto-Lei n.º 11/2008, de 17-1, também a sua relação com a criança ou o jovem não é suscetível de consubstanciar a guarda de fato que confere legitimidade pra interpor recurso, nos moldes assinalados no mencionado artigo 123.º, n.º 2.<sup>88</sup>

### **3.11 Finalidades das Medidas**

As medidas de promoção e proteção dos direitos das crianças e dos jovens em perigo, visam segundo o artigo 34.º da LPCJP:

- Afastar o perigo em que estes se encontram;
- Proporcionar-lhes as condições que permitam proteger e promover a sua segurança, saúde, formação, educação, bem-estar e desenvolvimento integral;
- Garantir a recuperação física e psicologia das crianças e jovens vítimas de qualquer forma de exploração ou abuso.

### **3.12 Medidas de Promoção e Proteção**

As medidas de promoção e proteção estão tipificadas no artigo 35.º da LPCJP, podendo ser executadas no meio natural de vida ou em regime de colocação, de acordo com a natureza.

De acordo com a lei não é possível a aplicação de outra medida, que não esteja enunciada no artigo 4.º. LPCJP.

---

<sup>88</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 63- 64.

As medidas de promoção e proteção são:

- Apoio junto dos pais;
- Apoio junto de outro familiar;
- Confiança a pessoa idónea;
- Apoio para autonomia de vida;
- Acolhimento familiar;
- Acolhimento residencial;
- Confiança a pessoa selecionada para adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista a adoção.

Há que preferir as medidas a executar no meio natural de vida (apoio junto dos pais, apoio junto de outro familiar, confiança a pessoa idónea, apoio para a autonomia de vida) sobre as medidas em regime de colocação (acolhimento familiar, acolhimento residencial e confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista a adoção).

**a) Apoio junto dos pais** –define-se o conteúdo da medida de apoio junto dos pais, a qual se traduz em proporcionar à criança ou jovem apoio de natureza psicopedagógica e social e, se necessário, ajuda económica.

O preceito refere apenas apoio junto dos pais, sendo omissos quanto à possibilidade de aplicação da medida nos casos em que o representante legal da criança ou jovem é o tutor e não os progenitores, ou a pessoa que tenha a sua guarda de fato.

No entanto, embora não decorra da letra da lei, parece ser de aplicar tal medida nessas situações, visto que nada justifica a sua exclusão e que legislador certamente não quis afastar.

Com efeito, não faria qualquer sentido, nomeadamente nos casos de falecimento ou paradeiro incerto dos progenitores, vivendo a criança ou jovem com o seu tutor (legal representante) ou outra pessoa, titular da sua guarda de fato, que essa medida não os abrangesse, pondo em causa os superiores interesses da criança ou do jovem, especialmente quando se afigurar ser essa a medida mais adequada, com a aplicação de outra medida, nomeadamente de colocação, face à tipicidade das medidas aplicáveis.<sup>89</sup>

---

<sup>89</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 110.

Deverá, por isso, presumir-se que o legislador consagrou as soluções mais adequadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados, como flui do art.º 9.º, n.º 3, do C. Civ.

A criança ou o jovem tem o direito a ser educadas numa família, de preferência a sua, o que implica um grande esforço e empenhamento dos técnicos e instituições na ajuda e apoio em carências fundamentais dos pais, por forma a conseguir a sua recuperação e assumiram as funções parentais, dando-se, assim, cumprimento aos princípios da responsabilidade parental e da prevalência da família, ínsitos no art.º 4.º, alínea f) e h).

É sabido que a ausência da família ou a pertença a uma família desequilibrada e desestrutura constituem fatores de alto risco para o normal desenvolvimento da criança ou do jovem, potenciando a assunção de comportamentos desviantes.

Por isso há que trabalhar com os pais no sentido de obter a sua colaboração, disponibilidade e empenhamento, prestando-lhes a ajuda necessária, para que estes assumam a sua função parental e afastem a situação de risco em que a criança ou o jovem se encontram e lhes proporcionem condições adequadas ao seu desenvolvimento normal, promover e desenvolver a sua segurança, saúde, educação e bem-estar.

Para tanto, devem ser potenciados os aspetos positivos da família, bem como as suas competências e capacidade por fora a incentivar a sua autoestima e uma imagem positiva.

Os progenitores devem exercer em comum acordo o exercício das responsabilidades parentais nos termos que vigoram o matrimónio, segundo artigo 1901.º n.º 1 do C. C., nomeadamente a medida de apoio junto dos pais, adotada pela comissão de proteção de crianças e jovens ou pelo tribunal, para proteger a criança ou jovem em perigo no seu meio natural.

Salvo quando por decisão do tribunal há o impedimento de um dos pais exercer as suas responsabilidades parentais, artigo 1903.º do C.C, ou perante a morte de um dos progenitores, artigo 1904.º do C.C. o artigo 1906.º n.º 3 do C.C é claro quanto ao exercício das responsabilidades parentais nos atos de vida da criança ou do jovem, nos referidos casos a medida será aplicada apenas ao progenitor que exerça de fato das suas responsabilidades<sup>90</sup>

---

<sup>90</sup> Ramião, Tome D´ Almeida. **Lei de proteção de criança e jovens perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 110

parentais, o número 6 do artigo 1906.º do C.C, confere ao progenitor que não exerça as suas responsabilidades parentais o direito a ser informado sobre os atos de vida do seu filho (sobre a aplicação da medida).

Esta medida prevalece sobre as demais, de acordo com o princípio da prevalência da família ínsito no art.º 4.º, alínea g) e h).

Para o efeito, os pais podem beneficiar de um programa de formação visando o melhor exercício das funções parentais – art.º 41.º.

O acolhimento da criança ou do jovem em lares ou instituições constituirá o último recurso a utilizar, não devendo, exceto se o seu superior interesse o desaconselhar, levar a uma situação de rotura (parcial/total) com a sua família biológica.

Sempre que a criança ou jovem seja retirado da sua família natural, nomeadamente nos casos mais graves, como o abuso sexual, maus-tratos físicos ou psicológicos e abandono, deverá ser tomada uma decisão, tão rápida quanto possível, sobre o seu eventual regresso à família natural ou, não sendo isso possível, a sua integração numa outra família que garanta a preservação das relações afetivas estruturantes de grande significado e de referência para a criança, ou promover a sua adoção, desde que reunidos os respetivos pressupostos legais.

Compete às equipas multidisciplinares do sistema de solidariedade e segurança social fazer o acompanhamento da medida e proporcionar o apoio económico, nos termos do art.º 7.º do Dec. – Lei n.º 332 – B/2000, de 30/12 (diploma que regulamenta a L.P.C.J.P.).

A regulação da execução desta medida está estabelecida no Dec. – Lei n.º 12/2008, de 17 de janeiro, em vigor desde 18 de janeiro de 2008, alterado pela Lei n.º 108/2009, de 14 de setembro, e pelo Dec. – Lei n.º 63/2010, de 9 de junho, que deu nova redação ao art.º 13.º<sup>91</sup>

---

<sup>91</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 110-111.

**b) Apoio junto de outro familiar** – esta medida de promoção e proteção distingue-se da anterior apenas na circunstância de que a criança ou jovem é colocado à guarda de outro familiar, que não os pais, independentemente de com ele residir ou não.

Esta medida prevalece sobre as restantes medidas, exceto a de apoio junto dos pais, de acordo com o princípio da prevalência da família prescrito no art.º 4.º, alínea h).

A regulamentação da execução desta medida consta do Dec. – Lei n.º 12/2008, de 17 de janeiro, em vigor desde 18 de janeiro de 2008, alterado pela Lei n.º 108/2009, de 14 de setembro, e pelo Dec. – Lei n.º 63/2010, de 9 de junho, que deu nova redação ao artigo 13.º.

Considera-se *familiar acolhedor*, “a pessoa da família da criança ou do jovem com quem estes residam ou à qual sejam entregues para efeitos de execução da medida de apoio junto de outro familiar, de acordo com a definição do art.º 4.º, alínea b), desse diploma legal”.

A aplicação desta medida pressupõe a invalidade de aplicação da medida anterior.

A medida visa igualmente manter a criança ou o jovem no seu meio natural, proporcionando condições adequadas ao seu desenvolvimento integral, através de apoio psicopedagógico e social e, quando necessário, de apoio económico – seu art.º 3.º.

Nos termos do seu art.º 7.º, a execução da medida obedece a um plano de intervenção, elaborado de harmonia com o estabelecido em acordo de promoção e proteção ou em decisão judicial, em cuja elaboração deve participar o familiar acolhedor e a criança ou jovem, de acordo com a sua capacidade para compreender o sentido da intervenção.

Na concretização do plano de intervenção deve ter-se em conta a necessidade do contato direto e continuado da criança ou jovem com o respetivo agregado familiar, observando-se os princípios estabelecidos nas alíneas f), g), h) e i) do artigo 4.º da LPCJP.

Os apoios a prestar, são de natureza psicopedagógica e social e, quando se justifique, de natureza económica, em conformidade com o estabelecido em acordo de promoção e proteção ou em decisão judicial – seu art.º 10.º.<sup>92</sup>

---

<sup>92</sup> Ramião, Tomé D’ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 114- 115.



A execução da medida de apoio junto de outro familiar deve ser orientada no sentido do acompanhamento efetivo, responsável e securizante da criança ou do jovem, para aquisição, no grau correspondente à sua idade, das competências efetivas, físicas, psicológicas, educacionais e sociais que lhe permitam, cessada a medida, prosseguir em condições adequadas o seu desenvolvimento integral, de preferência junto dos pais ou em autonomia de vida – art.º 16/3.

Os pais devem ser informados dos seus direitos e obrigações, dos objetivos a alcançar com a execução da medida e dos termos do seu desenvolvimento e preparados para a sua participação ativa e corresponsabilidade na integração do filho junto do familiar acolhedor, na perspetiva da proteção da criança ou do jovem e da promoção dos seus direitos – seu art.º 18.º/2.

O familiar acolhedor é informado e preparado sobre a forma da execução da medida, tendo em conta as informações obtidas, nomeadamente as prestadas pelos pais sobre as características da criança ou do jovem, bem como sobre outros elementos facilitadores da sua integração, da sua proteção e da promoção dos seus direitos – art.º 19.º.<sup>93</sup>

**c) Confiança a pessoa idónea** – não sendo possível optar pela medida de apoio junto dos pais ou de apoio junto de outro familiar, prevista nos art.º 39.º e 40.º, respetivamente, a medida prevista neste normativo prevalece sobre as demais, e consiste em confiar a guarda da criança ou o do jovem a uma pessoa idónea, que não tendo com eles qualquer relação familiar mantém uma relação afetiva recíproca.

A regulamentação da execução desta medida vem igualmente estabelecer no Dec. - Lei n.º 12/2008, de 17 de janeiro.

Considera-se *pessoa idónea*,

a pessoa que, não tendo qualquer relação familiar com a criança ou o jovem, com ela tenha estabelecido relação de afetividade recíproca e possua capacidade educativa e correspondente disponibilidade para lhe assegurar as condições necessárias ao seu desenvolvimento integral, de acordo com a definição inscrita no art.º 4.º, alínea c), desse diploma legal.<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p.115.

<sup>94</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, 117.

Na elaboração e execução do plano e intervenção, devem considerar-se, entre outros, os seguintes elementos relativos à pessoa idónea: capacidade para remover qualquer situação de perigo; ausência de comportamentos que afetem a segurança ou o equilíbrio emocional da criança ou do jovem; disponibilidade para colaborar nas ações constantes do plano de intervenção; relação de efetividade recíproca entre a criança ou o jovem e o familiar acolhedor ou a pessoa idónea, consoante o caso; proximidade geográfica com os pais da criança ou jovem; idade superior a 18 e inferior a 65 anos, à data em que a criança ou o jovem lhe for confiado, limite de idade que pode ser ultrapassado quando, no superior interesse da criança ou do jovem, a relação de efetividade existente e as competências pessoais da pessoa idónea constituam uma vantagem acrescida; a não condenação, por sentença transitada em julgado, por crimes contra a vida, integridade física, liberdade pessoal, liberdade e autodeterminação sexual.<sup>95</sup>

**d) Apoio para a autonomia de vida** – a medida referida neste preceito, visa proporcionar diretamente ao jovem com idade superior a 15 anos apoio económico e acompanhamento psicopedagógico e social, visando proporcionar-lhe condições que o habilitem e lhe permitam viver por si só e adquirir progressivamente autonomia de vida.

Exige-se como condição de aplicação que o jovem tenha mais de 15 anos de idade e pode ser aplicada a mães com idade inferior a 15 anos, desde que no caso concreto tudo aconselhe a sua aplicação.

Para além do apoio económico a prestar e do seu acompanhamento psicopedagógico, deverá frequentar cursos de formação profissional, ou Planos Integrados de Educação e Formação através duma articulação com o Instituto de Emprego e Formação profissional ou Associações Empresariais.

Esta medida apenas poderá ter algum êxito desde que haja um envolvimento e empenhamento do jovem e pretende ser uma alternativa ao sistema de ensino convencional, nomeadamente ao abandono escolar, permitindo-lhe a aquisição de conhecimento e competência para que possa adquirir a sua própria autonomia de vida e independência económica.<sup>96</sup>

---

<sup>95</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 118.

<sup>96</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, 88- 89.

O Dec.- Lei n.º 332 – B/2000, de 30 de dezembro, que procede à regulamentação da Lei n.º 147/99, de 1 de setembro (Lei de Proteção de Criança e Jovens em Perigo), no seu art.º 6.º/1, remete para regulamentação específica a execução das medidas de promoção e proteção referidas no art.º 35. E acrescenta-se no n.º 3, desse normativo, que até à entrada em vigor dessa regulamentação, a medida de apoio para autonomia de vida será executada através dos apoios previstos a menores no sistema de solidariedade e segurança social.

O Dec. – Lei n.º 12/2008, de 17 de janeiro, em especial nos seus art.º 30.º a 36.º, regulamentar a concretização e execução desta medida.<sup>97</sup>

**e) Acolhimento familiar** – O acolhimento familiar consiste, assim, na atribuição da confiança da criança ou do jovem a uma pessoa singular ou uma família, habilitadas para o efeito, e visa a integração da criança ou do jovem em meio familiar e a prestação de cuidados adequados às suas necessidades e bem-estar e a educação necessária ao seu desenvolvimento integral.

O acolhimento familiar apela à solidariedade da comunidade e depende da voluntariedade das famílias e das pessoas, mas a verdade é que são poucas as que se inscrevem nos organismos de segurança social para o efeito, o que, na prática tem impedido a sua eficácia.

Esta medida é subsidiária da adoção, já que não se verificando os requisitos legais desta, é a que mais se aproxima da família natural e melhor satisfaz as necessidades da criança ou do jovem, pressuposto o seu regresso à sua família natural.

Por isso, o acolhimento prevalece sobre a medida de acolhimento residencial relativamente a criança com idade até aos seis anos, e ambas constituem sempre o último recurso, e são, não raras vezes, as medidas mais adequadas, nomeadamente quando o regresso da criança/jovem à família originária não é de afastar definitivamente.<sup>98</sup>

---

<sup>97</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 5.º ed, p. 89.

<sup>98</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de criança e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 124.

O acolhimento familiar apenas admite como famílias de acolhimento pessoas ou famílias que não tenham qualquer relação de parentesco com a criança ou o jovem e não sejam candidatos a adoção.

Donde, estão excluídas do regime de acolhimento familiar os parentes da criança ou jovem, bem como as pessoas selecionadas como candidatos a adoção, como decorre expressamente do art.º 7.º do diploma regulamentar.

O Dec. – Lei n.º 11/2008, de 17 de janeiro, regulamenta a execução da medida de acolhimento familiar.

**f) Acolhimento residencial** – a execução desta medida, tem lugar em casas de acolhimento, e não instituições, que disponibilizem instalações, equipamentos de acolhimento e recursos humanos permanentes, devidamente dimensionados e habilitados, que garantam à criança ou jovem os cuidados adequados e podem organizar-se em: Casas de acolhimento para resposta em situações de emergência; Casas de acolhimento para resposta a problemáticas específicas e necessidades de intervenção educativa e terapêutica evidenciadas pelas crianças e jovens a acolher; Apartamento de autonomização para o apoio e promoção de autonomia dos jovens – art.º 50/2.

A aplicação desta medida constitui a última solução de recurso para a criança ou jovem e só deve ser aplicada quando se tornem inviáveis as restantes medidas.

A verdade é que, não obstante a adoção e a colocação familiar constituírem respostas mais adequadas aos casos de desinserção de criança e jovens do meio familiar, muitas vezes a resposta necessária e adequada impõe a sua colocação em lar residencial, face à inviabilidade das restantes medidas legalmente previstas, cuja finalidade vem mencionada no n.º 2 – contribuir para a criação de condições que garantam a adequada satisfação de necessidade físicas, psíquicas, emocionais e sociais das crianças e jovens e o efetivo exercício dos seus direitos, favorecendo a sua integração em contexto sociofamiliar seguro e promovendo a sua educação, bem-estar e desenvolvimento integral.<sup>99</sup>

---

<sup>99</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 125, 127- 128.

Entre as entidades que disponham de instalações adequadas destacam-se as Instituições Particulares de Solidariedade Social (IPSS), Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, Casa Pia de Lisboa.

A execução desta medida carece de regulamentação.

**g) Confiança a pessoa selecionada para adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista à adoção** – Esta medida de acordo com o princípio orientador de intervenção previsto na alínea h) do art.º 4.º a prevalência da família quer biológica ou família adotiva, deverá ser adotada sempre que esteja afastada a possibilidade de retorno da criança ou do jovem à sua família natural, para além da verificação concreta de alguma das situações referidas no art.º 1978.º do C.Civ., prevalecendo, sempre, o superior interesse da criança.

É que, como flui do art.º 36.º /5, da C.R.P, os pais têm o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos, e estes não podem ser separados dos pais, salvo quando estes não cumpram os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial - n.º 6.

Como é sabido e resulta expressamente do art.º 1874.º, do C. Civ., compete aos pais, no interesse dos filhos, velar pela sua segurança, saúde, sustento e educação.

Mas, por outro lado, as crianças têm o direito à proteção da sociedade e do Estado, com vista ao seu desenvolvimento integral, e têm direito a especial proteção do Estado as crianças órfãs, abandonadas ou por qualquer forma privada de um ambiente familiar normal, com vista ao seu desenvolvimento integral – art.º 65.º e 69.º dessa Lei Fundamental.

Em obediência a esses princípios constitucionais consagrou-se no art.º 3.º que a intervenção para promoção dos direitos e proteção da criança em perigo tem lugar quando os pais, o representante legal ou quem tenha a sua guarda de fato, ponham em perigo a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento, ou quando esse perigo resulte de ação ou omissão de terceiro ou da criança e aqueles não se oponham por forma adequada a removê-lo.<sup>100</sup>

---

<sup>100</sup> Ramião, Tomé D´ Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, p. 128, 93.

O fundamento da intervenção do Estado e da comunidade é assegurar e viabilizar o direito fundamental de toda a criança a desenvolver-se numa família.

A família é elemento fundamental da sociedade e tem direito à proteção de Estado (art.º 67.º da C.R.P.).

Iguais princípios decorrem também da Convenção sobre os Direitos da Criança, nomeadamente do seu artigo 20.º, onde se prevê que a criança privada do seu ambiente familiar tem direito à proteção e assistência especiais do Estado, a qual pode revestir a sua adoção caso se mostre necessário, sendo que o processo de adoção deve assegurar que o interesse superior da criança será a consideração primordial, art.º 21.º.

Portanto, se a criança tem uma família que cumpre satisfatoriamente os seus deveres para com ela, haverá que respeitar. Não a tendo, haverá que encontrar uma adotiva, caso se demonstre ser essa a solução adequada, de acordo com os seus superiores interesses.

Na elaboração do projeto de vida da criança ou jovem há que ponderar, por isso, e em primeiro lugar, o apoio à sua família biológica, quando se vislumbrar possibilidades de recuperação e de equilíbrio e a sua inserção na família biológica ou alargada, ou em alternativa, o seu encaminhamento para a adoção e, só depois, para outras respostas mais adequadas à situação concreta, nomeadamente a sua colocação familiar ou o acolhimento em instituições e, neste caso, de preferência a título provisório. Com esta medida pretende-se garantir uma mais precoce e segura convivência da criança ou do jovem com o seu adaptante, com a consequência diminuição de período de permanência das crianças, à partida adotáveis, em estabelecimento de acolhimento, quando o seu futuro passa necessariamente pela sua adoção.

**Alínea a)** – Se o menor for filho de pais incógnitos ou falecidos.

Esta situação não levanta qualquer dificuldade, salientando-se apenas que *filho de pais incógnitos* abrange a omissão simultânea de registo de maternidade e de paternidade. Se a omissão for relativa apenas a um dos pais, não funciona este normativo. O mesmo se dirá quanto à morte dos pais.

Porém, há que ter em conta que não é legítima a aplicação dessa medida de promoção e proteção desde que a criança se encontre a viver com ascendente (avós), colateral até ao 3.<sup>o</sup><sup>101</sup>

---

<sup>101</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de criança e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, 93, 94-95.

grau (irmãos ou tios) ou tutor e a seu cargo, exceto se estes familiares ou o tutor puserem em perigo, de forma grave, a segurança, a formação moral ou a educação da criança, tal como vem definida no art.º 3.º/1, ou se o tribunal concluir que a situação não é adequada a assegurar suficientemente o interesse da criança – n.º 3 e 4 do art.º 1978.º.

Pretende-se, nestes casos, dar prevalência à integração da criança na sua família natural, proporcionando uma relação substitutiva o mais próxima possível daquela que, em princípio, é considerada a situação normal.

**Alínea b)** – Se tiver havido consentimento prévio para a adoção.

O consentimento terá de ser prestado pelas pessoas referidas no art.º 1981.º do C. Civ.

Sobre a forma e tempo para prestar o consentimento – ver art.º 1982.º do C. Civ.

**Alínea c)** – Se os pais tiverem abandonado a criança.

O conceito de *abandono* refere-se ao abandono total do filho e corresponde à noção corrente da palavra abandono, ao corte radical e definitivo com a presença do filho, deixando de manter com ele qualquer contato ou relação.

Por outro lado, o abandono pressupõe uma atitude voluntária e consciente por parte do abandonante.

Consideram-se situações de total abandono, nomeadamente os pais que deixam o filho recém-nascido à porta de uma instituição e desaparecem sem deixar rasto, ou colocam-no numa lixeira ou contentor do lixo (infelizmente não raras vezes), deixam o filho entregue a uma ama ou terceira pessoa e não mais dão notícia ou deixam-no sozinho na rua e abandonam o local, com evidente propósito de rejeição do filho.

Importa, porém, ter presente o referido no n.º 4, do art.º 1978.º do C. Civ., que impede a aplicação desta medida de promoção, nos termos acima referidos.

O assento de nascimento de criança abandonada é lavrado na conservatória da área do lugar onde foi encontrada, competindo ao conservador atribuir-lhe um nome completo – art.º 107.º/1 e 108.º, do C. Reg. Civ.<sup>102</sup>

---

<sup>102</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, 95-96.

Ao Estado compete, por imposição constitucional (art.º 69.º/2.º, da C. R. P.), assegurar especial proteção às crianças órfãs, abandonadas ou por qualquer forma privadas de um ambiente familiar.

**Alínea d)** – Se os pais, por ação ou omissão, mesmo que por manifesta incapacidade devida a razão de doença mental, puserem em perigo grave a segurança, a saúde, a formação, a educação ou o desenvolvimento da criança.

A aplicação de medida de promoção e proteção com fundamento nesta alínea depende da verificação de uma situação de perigo grave para a segurança, a saúde, a formação, a educação ou o desenvolvimento do menor, tal como vem definido no art.º 3.º/1 e 2. Perigo que pode resultar de ação ou omissão dos pais, comportamento positivo ou negativo censurável ou não, isto é, de atuação culposa ou não culposa, mesmo que por manifesta incapacidade por razões de doença mental. Necessário é, pois que os pais coloquem o menor numa situação objetiva de perigo grave.

A colocação do filho em perigo por manifesta incapacidade dos pais abrange também as situações de toxicodependência ou alcoolismo.

Porém, se o menor se encontrar a viver com ascendente (avós), colateral até ao 3.º grau (irmãos ou tios) ou tutor e a seu cargo, há que observar o estabelecimento no n.º 4.º do art.º 1978.º.

O n.º 3 do art.º 1978.º remete para este diploma (LPCLP) a definição do conceito de situação de perigo. São, nomeadamente, os casos de crianças submetidas a maus-tratos físicos ou psíquicos ou vítimas de abusos sexuais, que não recebem dos pais os cuidados ou a afeição adequada à sua idade e situação pessoal, ou está entregue a si própria.

As crianças têm direito à proteção da sociedade e do Estado, com vista ao seu desenvolvimento integral, especialmente contra todas as formas de abandono, de discriminação e opressão e contra o exercício abusivo da autoridade da família e nas demais instituições art.º 69.º/1, da Lei Fundamental.

No mesmo sentido se pronuncia o art.º 19.º/1 da C. D. C., que impõe aos Estados Partes a obrigação de tomarem medidas adequadas à proteção da criança contra todas as<sup>103</sup>

---

<sup>103</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **A lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, p. 96.



formas de violência física e mental, dano ou sevícia, abandono ou tratamento negligente e maus-tratos, incluindo a violência sexual, enquanto se encontrar sob a guarda dos pais ou representante legal.

**Alínea e)** – Se os pais do menor acolhido por um particular, por uma instituição ou por família de acolhimento tiverem revelado manifesto desinteresse pelo filho, em termos de comprometer seriamente a qualidade e a continuidade daqueles vínculos, durante pelo menos três meses que precederam o pedido de confiança.

A situação prevista nesta alínea corresponde ao antigo *Estado de abandono*”1978.º, na redação, regulado no art.º 1978.º, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, que permitia que o menor fosse declarado em estado de abandono, com vista a futura adoção, nos casos dos pais terem revelado manifesto desinteresse pelo filho, em termos de comprometer a subsistência dos vínculos efetivos próprios da filiação, durante pelo menos o ano que preceder o pedido de declaração.

As alterações introduzidas nesta alínea, pela Lei n.º 31/2003 (de acordo com a Exposição de motivos), consistiram em clarificar que no conceito manifesto desinteresse pelo filho, está essencialmente em causa a qualidade e a continuidade dos vínculos próprios da filiação. Em consequência, onde se previa comprometer seriamente os vínculos efetivos próprios da filiação, passou a constar comprometer seriamente a qualidade e a continuidade daqueles vínculos. E reduziu-se de seis para três meses o período relevante para aferição do desinteresse, sendo certo que este prazo é suficiente para esse efeito e, simultaneamente, permite acelerar o processo de adoção.

Com a redução do prazo para três meses, pretende-se incentivar a desinstitucionalização e encaminhar, mais cedo, criança para a adoção, quando seja esse o seu projeto de vida.

A situação de manifesto desinteresse dos pais da criança estava associada a comportamento censurável dos pais (culpa lato sensu), não relevando, por isso, as situações de desinteresse involuntário, nomeadamente a situação de doença grave.<sup>104</sup>

---

<sup>104</sup> Ramião, Tomé D’ Almeida. *A lei de proteção de criança e jovens em perigo – anotada e comentada*, 9.º ed, p. 96-97.

Face à introdução no corpo do artigo da expressão verificação objetiva de qualquer das seguintes, parece que tais situações desculpáveis involuntárias, já não impedem a confiança judicial e, conseqüentemente, a aplicação de medida de promoção e proteção de confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista a futura adoção.

O prazo de três meses, para efeito do desinteresse, com condição de aplicação de medida de promoção e proteção de confiança com vista a adoção, tem de verificar-se no momento da aplicação dessa medida (definitiva), sendo, por isso, irrelevante, que as manifestações de interesse ocorram posteriormente.

Se a criança se encontra a viver com ascendentes (avós), colateral até ao 3.º grau (irmãos ou tios) ou tutor e a seu cargo, há que respeitar o estatuído no n.º 4, do art.º 1978.º do C. Civ., que exclui a possibilidade de aplicação dessa medida, exceto se se verificarem os pressupostos aí referidos.

Decretada a medida, os pais biológicos ficam inibidos do exercício das responsabilidades parentais, como decorre do art.º 1978.º - A, do C. Civ.

Por isso, a decisão que aplique esta medida está obrigatoriamente sujeita a registo devendo ser comunicada à Conservatória do Registo Civil, nos termos dos art.º 69.º/1, alínea h) e 78.º do C. Reg. Civ., respeitando-se o segredo de identidade, nos preciosos termos do art.º 88.º/7.

Esta medida vigorará até ser decreta a adoção, não está, em regra, sujeita à revisão, e os pais não podem visitar a criança – ver art.º 62.º- A.<sup>105</sup>

---

<sup>105</sup> Ramião, Tomé D' Almeida. **Lei de proteção de crianças e jovens em perigo – anotada e comentada**, 9.º ed, 97- 98.

## 4 Capítulo III - Crianças e Jovens autores de atos ilícitos

### 4.1 Análise do artigo 70.º - “Juventude” da C.R.P

Este artigo visa diretamente reconhecer aos jovens um direito a proteção especial para a efetivação dos seus direitos económicos, sociais e culturais. Trata-se, portanto, de um típico direito social, de natureza positiva, a que correspondem as inerentes obrigações do Estado, a concretizar por via legislativa e administrativa (desde, por exemplo, o cartão jovem ao estabelecimento de programas de atividades reservadas para jovens). Mas subjacente a esse direito de proteção especial está o reconhecimento dos tais direitos económicos, sociais e culturais específicos dos jovens (ensino, emprego, habitação, educação física e desporto, aproveitamento de tempos livre) de que aquele constitui uma garantia. Os jovens têm os mesmos direitos económicos, sociais e culturais que todos os cidadãos e os jovens trabalhadores têm os mesmos direitos económicos, sociais e culturais que todos os trabalhadores.

Mas têm, além disso, enquanto jovens, um direito particular à proteção do Estado para realização desses direitos.

Trata-se, pois, de uma norma à dirigida à proteção de uma determinada categoria de pessoas (tal como sucede com os direitos dos pais e mães, os direitos das crianças, os direitos dos deficientes e os direitos dos idosos), traduzindo-se numa qualificação dos princípios da universalidade e da igualdade, incluindo uma discriminação positiva a favor dos jovens (artigo 13.º).

Como sucede com outros direitos sociais, também o direito dos jovens à proteção especial do Estado tem como contrapartida um dever de proteção, conferindo ao legislador uma credencial constitucional para a limitação de alguns direitos e liberdades individuais das pessoas, como é o caso da liberdade de acesso a certos locais (salas de jogos), da assistência a certos espetáculos, da aquisição de tabaco e de bebidas alcoólicas, etc., os quais devem pautar-se obviamente pelas regras constitucionais relativas à restrições de direitos fundamentais (artigo 18.º).

Não existe uma noção de juventude constitucionalmente definida, cabendo à lei a densificação da mesma. Embora a Constituição separe os direitos dos jovens dos<sup>106</sup>

---

<sup>106</sup> Canotilho, J.J Gomes; Vital, Moreira. **Constituição da república portuguesa anotada**, V.I, 4.º ed, Coimbra editora, 2007, p. 874-875.

direitos das crianças, isso não obriga a uma estrita separação etária nem proíbe a sobreposição das duas categorias, com a consequente proteção cumulativa dos dois direitos. Do mesmo modo, o limite etário superior da noção de jovem também está em aberto para a lei, podendo muito bem ir para além da maioridade legal (aliás sem fixação constitucional) e podendo variar conforme as diferentes áreas carecidas de proteção dos poderes públicos.

A Constituição deixou ao legislador a seleção dos meios e formas de realização do direito à proteção especial dos jovens para a realização dos direitos referidos, pelo que existe uma ampla margem de liberdade de conformação legislativa, como é a regra nos direitos sociais.

Há, porém, duas condições. Primeiro, terá de tratar-se de *medidas especificamente destinadas aos jovens*, e não à população em geral, embora nada impeça a diferenciação dentro dos próprios jovens, por exemplo conforma a idade ou os recursos (por ex., medidas reservadas para os jovens desprovidos de meios financeiros próprios). Segundo, a política de juventude (n.º 2) terá de ser *conforme à Constituição*, não podendo visar objetivos divergentes dos constitucionalmente afirmados, os quais, em coerência com os princípios fundamentais da lei básica, se analisam na promoção do desenvolvimento da personalidade, no fomento da criação livre, na participação empenhada na vida coletiva. Fácil é verificar como estes objetivos se aproximam dos objetivos constitucionalmente afirmados para a política educativa (artigo 74.º, e ss).

A revisão de 1989 realçou um dos vetores profissionais da política de juventude: criação de condições para a sua efetiva integração na vida ativa (n.º 2) e para a obtenção do primeiro emprego (n.º 1, alínea b e c). Subjacente a estes objetivos está a ideia da realização existencial e profissional através do acesso ao tipo de trabalho que o jovem deseja e para o exercício do qual pretende obter adequada formação profissional e cultural. A inserção na vida ativa pode justificar prestações positivas do Estado de natureza pecuniária como, por exemplo, um subsídio de inserção (artigo 59.º) para os jovens à procura do primeiro emprego ou medidas de discriminação positiva no acesso a certas atividades.<sup>107</sup>

---

<sup>107</sup> Canotilho, J.J Gomes; Vital, Moreira. **Constituição da república portuguesa anotada**, V.I, 4.º ed, Coimbra editora, 2007, p. 875-876.

Por sua vez, a revisão constitucional de 1997 acrescentou a proteção especial no acesso à habitação (n.º 1, alínea c), o que aponta para, e legítima, medidas de ação afirmativa, incluindo subsídios, na área do arrendamento e da aquisição de habitação, nos termos que a lei determinar (não podendo, porém, deixar de fazer alguma coisa relevante).

O n.º 3 incumbe o Estado (em colaboração com as famílias, as escolas e vários tipos de organizações sociais) da tarefa de fomento e apoio das organizações juvenis, bem como o intercâmbio internacional da juventude, o que envolve incentivos e apoios de várias ordens nomeadamente subsídios financeiros e assistência técnica e administrativa, segundo as formas definidas por lei. O risco que tais medidas podem implicar, de intromissão administrativa e de discriminação inclusive política nas organizações e iniciativas juvenis só pode ser afastado com uma precisa observância dos princípios da igualdade, da transparência e da participação. A referência à colaboração das famílias, das escolas e das organizações sociais pretende certamente salientar a importância das estruturas autónomas e dos corpos intermediários sociais na participação de uma política de juventude não manipulada e dirigida pelo Estado.

Compreende-se, entretanto, a vinculação teleológica do apoio do Estado aos organismos juvenis, só devendo apoiá-los na realização dos objetivos constitucionais (desenvolvimento da personalidade, gosto pela criação livre e sentido de serviço à comunidade), e não em ações inspiradas ou pautadas por valores antagónicos com aqueles objetivos e com os valores constitucionais em geral (racismo, belicismo, colonialismo, etc.), por propósitos de propaganda ideológica, política ou de instrumentalização governamental.

O fomento e o apoio ao intercâmbio internacional juvenil devem ser associados aos princípios constitucionais da cooperação internacional e da paz (artigo 7.º), que incluem naturalmente a luta contra a xenofobia e contra os extremismos nacionalistas.

Estando excluída por natureza a titularidade deste direito por parte de pessoas coletivas (artigo 12.º, n.º 2), ressalvadas obviamente as próprias organizações juvenis, já nada obsta, pelo contrário, à sua titularidade por parte de jovens estrangeiros (artigo 15.º).<sup>108</sup>

---

<sup>108</sup> Canotilho, J.J. Gomes; Moreira, Vital. **Constituição da república portuguesa anotada**, V.I, 4.º ed, Coimbra editora, 2007, p. 876-877.

## 4.2 A Criança e a Lei Tutelar Educativa

No modelo de justiça como atualmente é o nosso, a restrição de direitos fundamentais inerentes à aplicação de uma medida tutelar educativa justifica-se pela prossecução de outros interesses constitucionais protegidos, nomeadamente aqueles que integram os objetivos prioritários da política de juventude estatual, como, o desenvolvimento da personalidade dos jovens, a criação de condições para a sua efetiva integração na vida ativa e o sentido de serviço à comunidade, artigo 70.º, n.º 2 da CRP.

Para além disso, o Estado deve assegurar as exigências comunitárias da segurança e da paz social.

Encontrando-se a personalidade do jovem ainda em formação, o Estado tem o direito e o dever de intervir corretivamente neste processo sempre que ele, ao ofender valores essenciais da comunidade e as regras mínimas que regem a vida social, revele uma personalidade hostil ao dever ser jurídico básico.

A intervenção tutelar educativa, legitimada pela Lei n.º 166/99, de 14-9, que aprovou a Lei Tutelar Educativa, entrada em vigor em 1 de janeiro de 2001, importa restrições a direitos da criança (como o direito à liberdade e à autodeterminação pessoal) e dos progenitores (como o direito à educação e à manutenção dos filhos).

Ela deve ser excepcional e obedecer aos princípios da necessidade e da proporcionalidade.

Se o jovem entra em rutura com o mínimo ético e social em que assenta a vida em sociedade, ofendendo bens jurídicos tutelados pelo direito penal. O Estado, através dos Tribunais, deve intervir com o objetivo de fazer compreender ao agente os valores essenciais da comunidade e as regras básicas de convivência social a que qualquer cidadão deve obediência.

A intervenção tutelar educativa só se justifica, assim, se o interesse da criança ou jovem o determinar, tendo em vista o direito de desenvolver a sua personalidade de forma socialmente responsáveis, ainda que, para esse efeito, a prestação estatual implique uma compressão de outros direitos de que é igualmente titular.<sup>109</sup>

---

<sup>109</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 109-110.

Esta intervenção não visa a punição e só deve produzir-se quando a necessidade de correção da personalidade subsista no momento da aplicação da medida. Quando tal não aconteça, a ausência de intervenção representará uma justificada prevalência do interesse da criança ou do jovem sobre a defesa dos bens jurídicos e das expectativas da comunidade.

A intervenção tutelar educativa do Estado justifica-se quando se tenha manifestado uma situação desviante que torne clara a rutura com elementos nucleares da ordem jurídica, legitimando-se o Estado para educar o jovem para o direito, mesmo contra a vontade de quem está investido das responsabilidades parentais.<sup>110</sup>

São pressupostos da intervenção tutelar educativa:

- A prática de um fato tipificado como crime
- Tratar-se de uma criança maior de 12 anos
- A necessidade de ser educado para o direito

### **4.3 Direito das Crianças e Jovens Delinquentes**

Em Portugal, entrou em vigor, em janeiro de 2001, a Lei n.º 166/99, de 14 de setembro (Lei Tutelar Educativa- LTE). Este diploma e a Lei n.º 147/99, de 1 de setembro (Lei de Proteção da Criança e Jovens em Perigo), constituem os textos fundamentais da reforma do direito das crianças.

A ideia central é distinguir a situação de crianças agentes da prática de fatos qualificados pela lei como crimes, a justificar a intervenção educativa. Ou seja, com a diferenciação de resposta busca atalhar-se à especificidade dos problemas manifestados e conferir eficácia à intervenção. De qualquer forma, o que não se perde de vista é que os sistemas de intervenção educativa e de proteção devem ser devidamente articulados, o que foi tido em conta nos dois diplomas legais referidos (artigos 43.º LTE e 81 LPCJP). Uma correta política de intervenção estadual junto de crianças política de minoridade tem uma natureza necessariamente incindível. Não pode criar divisões artificiais, de proteção e assistencial, por um lado, e educativa, por outro, exigindo que se estabeleçam pontes de passagem.<sup>111</sup>

---

<sup>110</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 110.

<sup>111</sup> Rodrigues, Anabela Miranda. **Direito das crianças delinquentes**. As reformas jurídicas de Macau no contexto global, sessão 2, p. 135.

A resposta educativa pode, assim, ser exercida em termos de única resposta ou articular-se com a de proteção. Possível é ainda que um processo educativo venha a ser arquivado, mostrando-se desnecessidade de intervenção educativa, e tenha lugar apenas a intervenção de proteção que, entretanto, se mostra, por seu turno, necessária. Além disso prevê-se a possibilidade de aplicação provisória de medidas de proteção no processo educativo.

Outro aspeto que imporá analisar é o de a LTE se aplicar a crianças delinquentes, com idade compreendida entre os 12 e os 16 anos de idade. A este propósito, oferecem-se duas considerações.

A primeira, diz respeito aos pressupostos desta intervenção educativa: exige-se a prova da prática de fatos qualificado como crime e, cumulativamente a prova de que a criança necessita de ser educada para o direito, isto é, para os valores essenciais à vida em comunidade, como tais se considerando os valores protegidos através da lei penal. Sem a verificação deste último pressuposto, não há legitimidade para a intervenção educativa, ainda que se prove a prática de fato qualificado como crime. A identidade da intervenção educativa (ou a singularidade da lei portuguesa, se preferimos) reside na autonomia deste pressuposto, concreta necessidade de educação da criança para o direito, sem a verificação do qual, pese embora a prática de fato, a intervenção educativa não pode ter lugar (não haverá lugar a qualquer intervenção ou haverá apenas lugar à intervenção de proteção, se esta se mostrar necessário). A acrescer a isto, a concreta necessidade de educação para o direito deve verificar-se no momento da tomada de decisão que afeta a criança (atualização da resposta educativa).

A segunda, consideração prende-se com os limites etários da intervenção educativa.

Quanto ao limite mínimo 12 anos, a partir do qual esta intervenção pode ter lugar, afigura-se justificado. A intervenção educativa não faz sentido em estádios de desenvolvimento da criança muito recuados, pois assenta numa educação para a responsabilidade jurídica, pode mesmo dizer-se, com propriedade, jurídico-penal que abaixo de um certo limiar etário uma criança dificilmente pode compreender.<sup>112</sup>

---

<sup>112</sup> Rodrigues, Anabela Miranda. **Direito das crianças delinquentes**. As reformas jurídicas de Macau no contexto global, sessão 2, p. 135-136.



A opção pelo limite dos 12 anos procura corresponder tendencialmente ao início da puberdade e, assim, a um limiar mínimo do desenvolvimento (da maturidade) da criança requerido para a compreensão do sentido da intervenção educativa.

Nos casos, em que há a prática de um fato qualificado como crime por uma criança menor de 12 anos ou maior de 12 anos, também se poderá (ou não) justificar uma intervenção de proteção, consoante se verifique (ou não) a sua necessidade.

Quanto ao limiar máximo etário de 16 anos fixado na LTE, ele corresponde, em Portugal, à idade da imputabilidade penal (artigo 19.º do código penal), entendida como capacidade de suportar um juízo de culpa jurídico penal e cujo sentido político criminal é eminentemente punitivo e preventivo.

Foi na Lei de Proteção da Infância, de 1911, que se elevou a idade da imputabilidade penal dos 14 para os 16 anos.

O que aconteceu foi que, até hoje, o limiar dos 16 anos não mais sofreu alteração, Portugal não nivelou a maioria penal com a maioria civil (e política), fixada, desde 1977, aos 18 anos de idade.<sup>113</sup>

#### **4.4 Requisitos para o Processo Tutelar Educativo**

A intervenção tutelar educativa pressupõe a verificação cumulativa dos seguintes requisitos:

- A existência de uma ofensa a bens jurídicos essenciais da comunidade, corporizada na prática de fato qualificado como crime;
- A necessidade de ser educado para o direito;
- A idade mínima de 12 anos.

A legitimidade para a intervenção do Estado, mesmo contra os detentores do poder paternal e o próprio jovem, advém da presença daqueles fatores. Perante comportamentos desviantes, a sociedade exige uma intervenção do Estado, para proteção dos seus valores essenciais.<sup>114</sup>

---

<sup>113</sup> Rodrigues, Anabela Miranda. **Direitos das crianças e jovens delinquentes**. As reformas jurídicas de Macau no contexto Global, sessão 2, p. 136-137.

<sup>114</sup> Abreu, Carlos pinto de; Sá, Inês Carvalho, Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um Manuel prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 111-112.

Entenda-se, aqui, que o comportamento desviante não é aferido perante o comportamento da maioria dos membros da sociedade, mas sim pelo dever ser, pelo comportamento esperado do cidadão médio.

Este dever ser é corporizado nas normas, designadamente, nas normas jurídico-penais, que constituem um repositório dos valores fundamentais da comunidade.

No entanto, e ao contrário da intervenção penal, se perante a personalidade do jovem e a menor gravidade do fato a intervenção educativa se mostrar dispensável, não haverá lugar a aplicação de medida. A medida tutelar é, pois, desprovida de caráter retributivo. É que a intervenção tutelar educativa limita os direitos fundamentais do jovem, para proteção de outros interesses constitucionalmente protegidos, tais como o direito à segurança dos outros cidadãos art.º 27.º n.º 1 CRP. No entanto, esta intervenção justifica-se pelo próprio interesse do menor, que, por ser menor, merece uma especial atenção e tutela por parte do Estado.

A intervenção tutelar educativa pressupõe, ainda, a idade mínima de 12 anos. Os casos de delinquência infantil (menores de 12) serão encaminhados para as CPCJ. Por outro lado, a partir dos 16 anos o jovem passa a ser considerado imputável penalmente. Foi esta a fronteira estabelecida para a imputabilidade. Não obstante, até aos 21 anos, os jovens beneficiam de um regime especial, que possibilita a aplicação de medida originalmente concebidas para os menores de 16 anos.

Apesar de a intervenção educativa não visar os mesmos fins da ação penal, a similitude entre os procedimentos é elevada, pelas restrições que ambos infligem aos direitos fundamentais dos visados, nomeadamente à sua liberdade. Deste modo, a LTE importa as garantias do processo penal, em cumprimento dos objetivos da reforma do direito tutelar, tais como o direito ao contraditório, o direito a representação por mandatário forense e o direito a ser ouvido.

O objetivo desta intervenção e aplicação de medidas tutelares é educar o menor para o direito, educar o jovem para que o seu desenvolvimento ocorra de forma harmoniosa e socialmente integrada e responsável, tendo com referência o dever ser jurídico consubstanciado nos valores juridicamente tutelados pela lei penal, enquanto valores mínimos e essenciais da convivência social.<sup>115</sup>

---

<sup>115</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 112-113.

## 4.5 O Processo Tutelar Educativo

Compete aos Tribunais de Família e Menores (ou aos Tribunais de Comarca fora das áreas abrangidas por aqueles), constituídos por juiz singular (regra) ou pelo juiz do processo e por dois juízes sociais, na audiência em que esteja em causa a aplicação de medida de internamento, a prática dos atos jurisdicionais relativos ao inquérito, a apreciação de fatos qualificados como crime, praticados por criança/ jovem com idade compreendida entre os 12 e os 16 anos, com vista à aplicação de medida tutelar educativa, a execução e a revisão das medidas tutelares e a declaração de cessação ou de extinção das mesmas.

É territorialmente competente o tribunal da residência do jovem no momento da instauração do processo, sendo irrelevantes as modificações que ocorrerem posteriormente a esse momento (artigo 31.º da LTE), sem prejuízo da realização das diligências urgentes a levar a cabo pelo tribunal da prática de fato e do local onde ele for encontrado.

Organiza-se um só processo por jovem, ainda que lhe sejam atribuídos fatos diversos ocorridos na mesma ou em diferentes comarcas, só operando esta conexão em relação a processos que se encontrem simultaneamente na fase de inquérito, na fase jurisdicional ou na fase de execução.

Apensam-se os processos de irmãos ou de jovens sujeitos à guarda de fato da mesma pessoa.

O processo tutelar é secreto até ao despacho que designar dia para a audiência preliminar ou para a audiência, se aquela não tiver lugar.

Correm durante as férias os processos relativos a jovem sujeito a medida cautelar de guarda em instituição pública ou privada ou em centro educativo ou a internamento para efeito de realização de perícia sobre a personalidade, ( n.º 2 do artigo 44.º da LTE).

Constam do artigo 45.º da LTE os direitos processuais do jovem, sendo este sempre ouvido pela autoridade judiciária (e nunca por um órgão de polícia criminal).<sup>116</sup>

---

<sup>116</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 110-111.

O jovem, os pais, o representante legal ou a pessoa que tenha a sua guarda de fato podem requerer a nomeação de defensor ou constituir mandatário, em qualquer fase do processo. Caso não tenha sido constituído ou nomeado anteriormente, a autoridade judiciária deve nomear defensor no despacho em que determina a audição ou a detenção do menor (artigo 46.º da LTE).

A competência processual do Ministério Público encontra-se estabelecida no artigo 40.º da LTE.

Constam dos artigos 50.º e 54.º da LTE, os normativos que estabelecem as regras sobre a identificação, detenção e medidas cautelares.<sup>117</sup>

A prova no processo tutelar educativo incide não só sobre os fatos relacionados com o ilícito, a sua verificação e autoria à semelhança do processo penal, mas também sobre os fatos que assumam relevância para a aferição da necessidade de aplicação de medida tutelar, máxime, da necessidade de educar o menor para o direito, artigo 65.º e 2.º LTE.

Os primeiros são os fatos que determinem a qualificação jurídico-penal dos fatos imputados ao menor. Já os segundos importam a apreciação da personalidade, conduta, carácter e condições de inserção do menor.

Neste campo, é aplicável subsidiariamente o código processual penal, nomeadamente o princípio da legalidade da prova, ou liberdade dos meios de prova, que permite a utilização de qualquer meio de prova que não seja proibido pela lei, respeitados os princípios do processo, art.º 125.º e 126.º CPP.

Exceção feita aos meios de prova e meios de obtenção de prova especificamente regulados no Código (ou neste caso, na LTE) não podem ser alterados, devendo a sua utilização obedecer às formalidades prescritas, sob pena da sua nulidade ou irregularidade, art.º 118.º n.º 1 e 2 CPP.

Consequentemente, são admissíveis os seguintes meios de prova: prova testemunhal, art.º 128.º CPP e 66.º n.º 3 e 67.º LTE; audição do menor, art.º 45.º n.º 2 a), 101.º n.º 2<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 111-112.

<sup>118</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 143.

a), 102.º, 104.º n.º 2 b) e 107.º n.º 1 LTE; audiência dos pais, representante legal ou pessoa que tenha a sua guarda de fato, art.º 66.º, 101.º n.º 2 b) e 101.º 2 c) LTE; audiência do ofendido, art.º 66.º n.º 3 e 4 e 101.º n.º 2 c) LTE; prova pericial, art.º 151.º ss. do CPP; exames e perícias, art.º 68.º LTE; exames sobre a personalidade, art.º 69.º LTE; prova por acareação, art.º 146.º CPP e 60.º LTE; prova por reconhecimento, art.º 147.º a 149.º CPP; prova documental, art.º 164.º ss. CPP; informações e relatório social, art.º 71.º LTE.

Os meios de obtenção de prova segundo o art.º 171.º ss CPP, são: exames, revistas e buscas, apreensões e escutas telefônicas.<sup>119</sup>

#### **4.5.1 Fases Processuais**

O processo tutelar educativo divide-se em duas fases:

a) a fase de inquérito, que é dirigido pelo Ministério Público, assistido pelos órgãos de polícia criminal e por serviços de reinserção social, e que compreende o conjunto de diligências que visam investigar a existência de fato qualificado pela lei penal como crime e determinar a necessidade de educação do jovem para o direito, com vista à decisão sobre a aplicação de medida tutelar (artigo 75.º, n.º 1 e 2 da LTE); e

b) a fase jurisdicional, presidida pelo juiz e que compreende a comprovação judicial dos fatos, a avaliação da necessidade de aplicação de medida tutelar, a determinação da medida tutelar e a sua execução, na qual pode ter lugar a audiência preliminar e /ou a audiência (artigo 92.º da LTE).<sup>120</sup>

### **Análise Detalhada das Fases Processuais**

#### **a) Fase de Inquérito**

##### **Primeiro Interrogatório**

O primeiro interrogatório do menor é realizado, nos casos de detenção em flagrante delito, conforme o disposto no art.º 51.º n.º 1 a) LTE, e nos casos de detenção fora de flagrante delito previsto no art.º 51.º n.º 1 b), com exceção da detenção para presença em ato processual.<sup>121</sup>

---

<sup>119</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 143-144.

<sup>120</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 112.

<sup>121</sup> Abreu, Carlos Pinto de, Sá Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 149.

O interrogatório terá início, no primeiro caso, nas 48 horas seguintes à detenção e, no segundo caso, dentro das 12 horas posteriores à mesma.

Ao contrário do processo penal, onde ninguém para além das autoridades judiciárias e do defensor pode assistir ao primeiro interrogatório do arguido, no processo tutelar educativo é permitido aos pais, representante legal ou guardião de fato do menor assistirem ao primeiro interrogatório deste sem terem, no entanto, possibilidade de intervir, art.º 55.º da LTE.

A presença do MP e do defensor é obrigatória em todos os interrogatórios do menor, art.º 45.º n.º 2 e) LTE e art.º 64.º n.º 1 a) e c) e art.º 141.º n.º 2 e 144.º n.º 1 e art.º 128.º 1 LTE. Mesmo no interrogatório de menor detido, deve ser providenciado para que o menor não se sinta constrangido, art.º 45.º n.º 1 LTE. No interrogatório, são lidos e explicados ao menor os direitos contantes do art.º 45.º n.º 2 LTE, art.º 141.º n.º 4 e 144.º n.º 1 CPP e art.º 128.º n.º 1 LTE. Se o menor decidir falar, a inquirição é feita pelo juiz, podendo o MP e o defensor, no final do interrogatório, requerer ao juiz que formule perguntas adicionais, art.º 141.º n.º 6 e 144.º n.º 1 CPP. O juiz pode permitir ao defensor e ao MP a formulação de pedidos de esclarecimento às respostas dadas pelo menor, art.º 141.º n.º 6 e 144.º n.º 1 CPP. O objetivo da inquirição são os fatos imputados ao menor, bem como todas as circunstâncias relevantes para o caso, nomeadamente as que permitam aferir da necessidade de educar o menor para o direito e as que possam determinar a aplicação de medida cautelar.

Do interrogatório pode resultar a aplicação, ou não, de medida cautelar ao menor.

## **Sessão conjunta de prova**

A sessão conjunta de prova vem regulada nos termos dos art.º 81.º a 83.º e uma diligência facultativa e informal. A oportunidade da sua realização fica na discricionariedade do MP. Esta diligência destina-se ao exame contraditório dos indícios recolhidos e das circunstâncias relativas à personalidade do menor, à sua inserção educativa, familiar e social, de modo a possibilitar o decretamento da suspensão do processo ou a redação do despacho final de arquivamento ou o requerimento de abertura da fase jurisdicional.<sup>122</sup>

---

<sup>122</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá Inês Carvalho; Vânia Costa Ramos. **Proteção, delinquência e justiça de menores - Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílado, 2010, p. 149-150.

Este é um traço original, por comparação ao inquérito penal, no qual, salvo na realização de perícias e com exceções não há a diligências contraditórias.

Para a sessão conjunta de prova são convocados o menor, os seus responsáveis parentais e o defensor, art.º 82.º n.º 1 LTE. O MP pode ainda convocar, se o entender necessário, o ofendido, art.º 82.º n.º 2 LTE, (por exemplo, se tiver em vista a suspensão do processo) e outras pessoas, tais como os técnicos de serviço social, reinserção social, profissionais de saúde mental, testemunhas, etc., art.º 82.º n.º 3 LTE.

A falta do menor é motivo de adiamento obrigatório da sessão, por uma única vez, art.º 83.º n.º 2 e 4 LTE. Se o menor faltar à segunda data, será representado por defensor, art.º 83.º n.º 5 LTE. A falta dos outros intervenientes só é causa de adiamento se o MP o considerar necessário, art.º 83 n.º 3 LTE.

## **A suspensão do processo**

Durante o inquérito, pode o MP decidir, em vez de aplicar uma medida, decretar a suspensão do processo, art.º 84.º LTE. Esta é aplicável mediante o preenchimento dos seguintes requisitos:

- a) necessidade de aplicação de medida tutelar;
- b) fato qualificado com crime punível com pena de prisão de máximo não superior a cinco ano;
- c) apresentação pelo menor de plano de conduta que evidencia a vontade de não voltara a cometer crimes futuramente;

O plano, sempre que possível, é subscrito pelos responsáveis parentais, manifestando-se, aqui, o intuito de responsabilização da família do menor pela sua educação, art.º 84.º n.º 3 LTE. Se o não for, devem aqueles responsáveis ser ouvidos sobre o plano, art.º 84.º n.º 5 LTE. A LTE permite ao menor e seus representantes solicitar o auxílio dos serviços de mediação para a elaboração do plano, art.º 84.º n.º 3 LTE.<sup>123</sup>

---

<sup>123</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho, Vânia Costa Ramos. **Proteção, delinquência e justiça de menores- Um manual prático para jurista... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 150- 151.

Os efeitos educativos resultantes da mediação são particularmente óbvios quando o autor é um menor. Ela permite restaurar a sua autoestima e o seu sentido de dignidade e de responsabilidade.

Quanto ao conteúdo do plano em si, este pode consistir, art.º 84.º n.º 4 LTE em:

- Apresentação de desculpas ao ofendido;
- Ressarcimento do dano, com dispêndio do dinheiro de bolso ou com a prestação de uma atividade a favor do ofendido;
- Consecução de objetivos de formação pessoal;
- Execução de prestações económicas ou tarefas a favor da comunidade;
- Não frequência de determinados lugares ou afastamento de determinadas redes de companhia.

Estas hipóteses não são taxativas, podendo, desde que respeitados os direitos do menor, ser elaborado plano com conteúdo diverso do constante daquelas alíneas, art.º 84.º n.º 4 LTE. A forma de apresentação de desculpas vem delineada no art.º 11.º n.º 2 LTE. Quanto ao ressarcimento do dano e à prestação de atividade a favor do ofendido ou da comunidade, terão que respeitar os limites estabelecidos nos art.º 11.º e 12.º LTE. Os objetivos de formação pessoal podem pertencer ao campo profissional, escolar ou de ocupação de tempos livres.

A suspensão tem como limite o prazo de um ano, art.º 84.º n.º 6 LTE.

Se, decorrido o prazo da suspensão, o plano de conduta se mostrar cumprido, o MP arquiva o processo, art.º 85.º n.º 2 1.ª parte LTE. De contrário se, decorrido o prazo ou em qualquer momento da pendência da suspensão, o plano não for observado e cumprido, ou ao menor for imputada a prática de outro crime, o processo seguirá os seus termos, art.º 85.º n.º 1, 2 - 2.ª parte e o n.º 3 LTE. Ambas as situações notificadas ao menor e aos responsáveis parentais, art.º 85.º n.º 4 LTE.<sup>124</sup>

---

<sup>124</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 151-152.



Para finalizar, cumpre ainda salientar que a figura da suspensão manifesta a importância do consenso no processo tutelar educativo. A sua aplicação é decretada à luz do princípio da oportunidade, contraposto ao princípio da legalidade, segundo perante a notícia do crime, o MP é obrigado a instaurar o competente inquérito e a deduzir e acusação em audiência, caso conclua pela existência de indícios suficientes, art.º 262.º n.º 2 e 283.º n.º 1 CPP.

## **O arquivamento**

O arquivamento, art.º 87.º LTE, tem lugar quando, findo o inquérito, o MP conclua pela:

- Inexistência do fato criminoso;
- Insuficiência de indícios da prática do fato;
- Desnecessidade de aplicação da medida tutelar, se o fato for punível com pena de prisão de máximo não superior a 3 anos.

Os fundamentos de arquivamento são similares aos do processo penal, art.º 277.º n.º 1 CPP, somando-se-lhes o critério da desnecessidade de aplicação da medida, intrínseco às finalidades do processo tutelar educativo.

Para além do arquivamento, está ainda presente no processo a figura do arquivamento liminar, art.º 78.º LTE. Esta possibilidade o arquivamento nas situações em que, recebida a denúncia, acompanhada de informação sobre a conduta e inserção familiar, educativa e social do menor art.º 73.º n.º 2 LTE, a aplicação da medida se revele desnecessária, perante aquela mesma informação, art.º 78.º n.º 1 2.ª Parte LTE. O arquivamento liminar só pode ser decretado, no entanto, no caso dos crimes puníveis com pena de prisão de máximo não superior a um ano, art.º 78.º n.º 1 1.ª parte LTE.

A decisão de arquivamento é comunicada ao menor e aos responsáveis parentais e, com de arquivamento liminar, ao ofendido.<sup>125</sup>

---

<sup>125</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores -Um manual pratico para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 152-153.

## **Requerimento para abertura da fase jurisdicional**

Não tendo sido decretada a suspensão, nem existindo fundamentos para arquivar o processo, o MP requererá a abertura da fase jurisdicional, art.º 86.º e 89.º LTE.

O requerimento de abertura da fase jurisdicional obedece a diversos requisitos formais, contantes do art.º 90.º LTE:

- A identificação do menor, seus pais, representante legal ou quem tenha a sua guarda de fato;
- A descrição dos fatos, incluindo, quando possível, o lugar, o tempo e motivação da sua prática e o grau de participação do menor;
- A qualificação jurídico-criminal dos fatos;
- A indicação de condutas anteriores, contemporâneas ou posteriores aos fatos e das condições de inserção familiar, educativas e social que permitam avaliar da personalidade do menor e da necessidade da aplicação de medida tutelar;
- A indicação da medida a aplicar ou das razões por que se torna desnecessária (nos casos em que há indícios da prática de fato típico punível com pena de prisão de máximo superior a 3 anos) art.º 93.º n.º 1 b) LTE;
- Os meios de prova;
- A data e a assinatura.

A inobservância destes requisitos dita a rejeição do requerimento, por manifestamente infundado, e conseqüente arquivamento do processo ou, na omissão de proposta da medida a aplicar, o prosseguimento do processo para audiência.

### **b) Fase jurisdicional**

**Audiência preliminar** - A audiência preliminar tem lugar nos casos em que o MP tenha requerido a aplicação de medida tutelar de caráter não institucional e a gravidade dos fatos, a urgência do caso ou a medida proposta justifiquem tratamento abreviado, art.º 93.º n.º 1 c) LTE.<sup>126</sup>

---

<sup>126</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Inês, Carvalho Sá; Vânia Costa Ramos. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílado, 2010, p. 153-154, 158.

Determinada a sua realização pelo juiz, é designada a data mais breve possível para a sua realização art.º 94.º n.º 1 LTE, tendo precedência a marcação para os processos onde o menor se encontre sujeito a medida cautelar, art.º 94.º n.º 2 LTE.

A audiência pode decorrer fora das instâncias do tribunal, por iniciativa deste ou a requerimento art.º 96 n.º 1 LTE. Em princípio, os intervenientes usam traje profissional, mas o juiz pode determinar o contrário, art.º 96.º n.º 2 LTE. Estas decisões são sempre tomadas tendo em conta a gravidade dos fatos, a idade, a personalidade e condições físicas e psicológicas do menor, art.º 96.º LTE.

Quanto à publicidade uma vez que o processo tutelar educativo se torna público com o despacho que designa dia para audiência preliminar ou final art.º 41.º n.º 1 LTE, a audiência preliminar é, em regra, pública. O contrário pode, contudo, ser determinado pelo juiz, oficiosamente ou a requerimento, para salvaguarda da dignidade das pessoas e da moral pública ou para garantia do normal funcionamento do tribunal art.º 97.º n.º 1 LTE. Nesta última previsão, estão incluídos os casos em que a presença de público possa afetar o menor ou a genuinidade das provas art.º 97.º n.º 2 LTE. Pode ainda o tribunal determinar a proibição de divulgação pela comunicação social, sob pena de desobediência, de atos ou peças do processo, bem como da identidade do menor art.º 97.º n.º 3 LTE.

Em qualquer caso, a leitura da decisão é sempre pública art.º 97.º n.º 4 LTE.

O menor assiste à totalidade da audiência, excetuados os casos em que essa presença possa prejudicá-lo a nível psíquico, diminuir a sua espontaneidade ou prejudicar a sua capacidade de reconstituição dos fatos ou iniba qualquer participante de dizer a verdade, art.º 98.º n.º 1 LTE. O defensor do menor permanece sempre na audiência e, após o regresso do menor, este deverá ser informado resumidamente sobre o que se passou na sua ausência, art.º 98.º n.º 2 LTE. Para que o menor compreenda o processo e a sua sensibilidade não seja ferida no desenrolar da audiência preliminar, o juiz pode determinar o seu acompanhamento especializado art.º 99.º LTE.<sup>127</sup>

---

<sup>127</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho; Vânia Costa Ramos. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 158-159.

Quanto à organização da audiência, cumpre salientar a sua continuidade art.º 100.º LTE.

Participam na audiência preliminar o MP, o defensor, o menor, os responsáveis parentais, o ofendido e outras pessoas cuja presença seja considerada necessária (testemunhas, técnicos, peritos, etc.) art.º 101.º n.º 1 e 2 LTE. A comparência daqueles intervenientes, com exceção do defensor e do MP, pode ser dispensada pelo juiz, sempre sob o signo do interesse do menor art.º 101.º n.º 3 LTE.

A audiência é sempre adiada em caso de falta do menor art.º 102.º n.º 1 LTE. A sua comparência pode ser assegurada pela emissão de mandados de detenção, conquanto não possa ser assegurada pelos seus responsáveis art.º 104.º LTE. Quanto à falta de outros intervenientes, têm plena aplicabilidade as disposições do CPP. Assim, por falta do ofendido, de testemunhas peritos ou consultores técnicos, a audiência só pode ser adiada uma vez, e apenas se o tribunal considerar o seu depoimento imprescindível art.º 331.º CPP. A falta do defensor ou do MP dá origem à sua substituição, devendo a falta ser comunicada, respetivamente, à ordem dos advogados ou ao superior hierárquico art.º s 116.º n.º 3 e 330.º n.º 1 CPP.

Aberta a audiência, o juiz expõe o objeto e finalidade do ato art.º 104.º n.º 1 LTE, obter o consenso relativamente à aplicação da medida de forma compreensível para o menor. Seguidamente, se considerar a medida proposta pelo MP apropriada, ouve o menor e os seus familiares sobre a mesma, bem como o ofendido, se estiver presente art.º 104.º n.º 2 LTE. Obtido o consenso, o juiz homologa a proposta art.º 104.º n.º 4 LTE.

Na falta de consenso, o juiz pode ainda tentar conciliar os intervenientes quanto à aplicação de outra medida não institucional, ou determinar a intervenção dos serviços de mediação, suspendendo a audiência por, no máximo 30 dias art.º 104.º n.º 3 LTE. Mais uma vez, se for obtido o consenso, o juiz aplica a medida art.º 104.º n.º 4 LTE. Do mesmo modo, se, realizada a mediação, se chegar a acordo, este é comunicado ao juiz que pode homologá-lo ou determinar ou prosseguimento do processo art.º 104.º n.º 4 e 5 b).

Frustrada a conciliação, e produzida a prova ordenada pelo juiz, cabe a este preferir decisão final, se considerar já estarem ao seu dispor elementos suficientes para tal, ou determinar o prosseguimento para audiência final art.º 104.º n.º 5 LTE.<sup>128</sup>

---

<sup>128</sup> Abreu, Carlos Pinto; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 159-160.

A decisão é sempre ditada para a ata, podendo a sua leitura relegada para data posterior, se a complexidade do caso o exigir art.º 104.º n.ºs 6 e 7 LTE.

A LTE regula ainda diversos aspetos da produção de prova em audiência preliminar. À semelhança do processo penal, só podem fundamentar a decisão do tribunal as provas produzidas, examinadas e contraditadas em audiência, princípio da imediação art.º 105.º n.º 1 LTE. No entanto, e tal como no processo penal, é permitida a leitura de determinados autos. A regra geral impede parece impedir a leitura de todos os autos que contenham declarações do menor ou dos responsáveis parentais.

Em princípio, o menor e os seus representantes são ouvidos diretamente pelo juiz, enquanto os restantes intervenientes são inquiridos diretamente pelo MP ou pelo defensor art.º 107.º LTE.

Toda e qualquer declaração prestada em audiência é obrigatoriamente documentada, através da sua gravação integral (vídeo ou áudio) ou, não sendo esta possível, em ata art.º 108.º LTE.

Além das declarações, a ata da audiência contém obrigatoriamente:

Local, data e hora de abertura e de encerramento da audiência e sessões; Nome do juiz e do representante do MP; Identificação do menor e dos seus responsáveis parentais; Identificação dos outros intervenientes; Decisão acerca da publicidade e audição em separado ou afastamento do menor da audiência; Requerimento, decisões e quaisquer outras indicações obrigatórias nos termos da lei; Assinatura do presidente e do funcionário que lavrou a ata.

A ata faz fé quanto aos termos em que decorreu a audiência art.º 99.º n.º 1 CPP, e a sua inexistência ou insuficiência constitui nulidade.

Produzida a prova, é permitido ao MP e ao defensor alegarem art.º 109.º n.º 1 LTE.

O menor e os seus representantes podem ser ouvidos em qualquer altura, até ao encerramento da audiência art.º 109.º 2 LTE.<sup>129</sup>

---

<sup>129</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Inês, Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 160-161.

## **Decisão**

A decisão judicial em processo tutelar educativo tem de obedecer aos requisitos prescritos na LTE, sendo constituída por três partes. O relatório, a fundamentação e o dispositivo art.º 374.º CPP. O relatório é composto art.º 110.º n.º 1 LTE, por:

Elementos de identificação do menor, seus representantes e do ofendido;

Indicação dos fatos imputados ao menor, sua qualificação jurídica e medida tutelar proposta.

Depois do relatório, deve constar obrigatoriamente a fundamentação definida na lei como a enumeração dos fatos provados e não provados, indicação da sua qualificação e exposição, tão completa quanto concisa, das razões que justificam o arquivamento ou a aplicação de medida tutelar, com indicação das provas que serviram para formar a convicção do tribunal art.º 110.º n.º 2 LTE.

Por fim, a parte dispositiva, contém:

- As disposições legais aplicáveis;
- A decisão de arquivamento ou aplicação de medida;
- A designação das entidades que procederão à execução e acompanhamento da medida;
- O destino a dar aos objetivos relacionados com a prática do fato;
- A ordem de remessa de boletins ao registo;
- A data e assinatura dos juízes.

A decisão que não for fundamentada, não contiver decisão de arquivamento ou aplicação de medida, ou dê como provados fatos que constituam alteração substancial dos fatos descritos no requerimento para abertura da fase jurisdicional é nula. Neste ponto deve entender-se por fatos, apenas aqueles relativos à prática do fato criminoso, ficando de fora a apreciação da personalidade do menor.

Nos restantes casos, a inobservância dos requisitos do art.º 110.º, bem como qualquer erro, lapso, obscuridade ou ambiguidade que não afete o conteúdo essencial da decisão,<sup>130</sup>

determina a sua correção, oficiosa ou a requerimento, podendo a mesma ser efetuada pelo tribunal de recurso, art.º 112.º LTE.

Quanto à deliberação, cumpre referir a regra especial aplicável aos julgamentos com intervenção dos juízes sociais. Nestes, a deliberação é tomada por maioria, votando sempre primeiros os juízes sociais, art.º 119.º n.º 1 LTE.

A decisão no processo tutelar é sempre pública e é, em regra, lida na presença do menor, art.º 113.º n.º 1 LTE. A presença do defensor e do MP na leitura da decisão é sempre obrigatória, art.º 113.º n.º 2 LTE. O juiz tem que explicar ao menor o teor da decisão, art.º 113.º n.º 3 LTE.

## **Audiência**

À audiência são aplicáveis as disposições relativas à audiência preliminar, art.º 120.º LTE. No entanto, aquela apresenta algumas especialidades.

Em primeiro lugar, sendo designado dia para audiência, e estando em causa a aplicação de medida de internamento, é transmitido o despacho correspondente aos juízos sociais, art.º 116.º n.º 2. Estes podem solicitar prazo de vista, fixado pelo juiz, art.º 116.º n.º 3.

Aberta a audiência, o juiz expõe as questões relevantes para a solução do caso, relativas à prova dos fatos e à avaliação da necessidade de medida tutelar e determinação da mesma, art.º 117.º n.º 1 e 65.º LTE.

Feita a introdução, o juiz indica quais os meios de prova a produzir e concede a palavra ao MP e defensor para oferecerem provas complementares, art.º 117.º n.º 2 LTE. Realizada a produção de prova, o tribunal decide, tendo a leitura da decisão lugar imediatamente ou em data posterior, se a complexidade do caso o exigir, art.º 118.º n.º 2 LTE e 104.º n.º 7 LTE.<sup>131</sup>

---

<sup>130</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 161-162.

<sup>131</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores- Um manual pratico para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 162-163.

## Recursos

Para terminar a análise da fase jurisdicional, urge ainda expor a temática dos recursos.

Em primeiro lugar, só é admissível recurso das decisões art.º 121.º n.º 1 LTE que:

- Ponham termo ao processo; apliquem ou mantenham medida cautelar; apliquem ou revejam medida tutelar; recusem impedimento deduzido contra o juiz ou MP; condenem no pagamento de quaisquer importâncias; afetem direitos pessoais ou patrimoniais do menor ou de terceiros.

O recurso nestes termos é sempre conhecido pelo Tribunal da Relação, sem possibilidade de novo recuso, e o seu efeito fixado pelo tribunal, art.º 121.º n.º 2 e 3 LTE sendo esta fixação sujeita a controlo pelo relator, art.º 125.º n.º 1 LTE.

O prazo de interposição do recurso, ou de apresentação da motivação quando interposto diretamente para a ata, é de 5 dias art.º 122.º LTE. Fora deste prazo só são admitidos recursos extraordinários de fixação de jurisprudência e de revisão, art.º 127.º LTE bem como o recurso de constitucionalidade, nos termos e com os fundamentos previstos na Lei do Tribunal Constitucional.

Só têm legitimidade para recorrer o MP (mesmo no interesse do menor), o menor, os seus responsáveis parentais ou qualquer pessoa cujos direitos sejam afetados pela decisão art.º 123.º LTE. Diferentemente do processo penal, o ofendido não tem legitimidade para recorrer, a não ser que veja algum direito afetado pela decisão, nos termos da alínea c) do art.º 123.º LTE.

Ao contrário, do processo penal, o recurso abrange toda a decisão e, se interposto em matéria de fato, aproveita a todos os menores julgados no mesmo processo art.º 124.º LTE.

Quanto à tomada de decisão, a LTE prescreve um prazo limite de 15 dias para decidir recurso da medida cautelar art.º 125.º n.º 2 LTE.

Salvo nos casos em que seja requerida a renovação da prova art.º 430.º CPP, o recurso é julgado em conferência art.º 126.º LTE.<sup>132</sup>

---

<sup>132</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho, Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual pratico para juristas e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 164-165.



O tribunal de recurso pode decidir pelo arquivamento do processo, pela aplicação de medida tutelar (sempre mais favorável, se o recurso tiver sido interposto pelo menor, pelos seus pais, ou pelo MP a favor do menor, art.º 409.º n.º 1 CPP e 128.º LTE) ou pelo reenvio do processo para novo julgamento, art.º 426.º CPP.

Em tudo o que não está regulado na LTE e por força do disposto no art.º 128.º LTE, aplicam-se as regras do recurso para a Relação em processo penal, nomeadamente quanto aos fundamentos do recurso, art.º 410.º CPP, à sua forma, motivação e notificação art.º 411.º CPP, desistência art.º 415.º CPP, entre outras, desde que não contendam com os fins do processo tutelar.<sup>133</sup>

#### **4.5.2 Intervenção do Juiz no Processo Tutelar Educativo**

Para além da realização dos atos relativos à fase jurisdicional, desde a apreciação dos fatos qualificados pela lei como crime, praticados pelo jovem, a aplicação de medida tutelares, a execução e revisão e a declaração da cessação ou extinção das medidas, compete também ao juiz a prática de atos jurisdicionais relativos ao inquérito (artigo 28.º, n.º 1 da LTE).

No âmbito do inquérito, destaca-se o primeiro interrogatório de jovem detido em flagrante delito e a aplicação de medida cautelar, seja ou não em sede daquele primeiro interrogatório.

No que respeita ao primeiro interrogatório judicial, dispõe o artigo 51.º, n.º 1, alínea a), que a detenção do jovem é efetuada em caso de flagrante delito, para, no curto prazo, sem nunca exceder 48 horas, ser apresentado ao juiz, a fim de ser interrogado ou para sujeição a medida cautelar.

É sabido que só pode haver detenção em flagrante delito quando se tratar de fato qualificado na lei penal como crime punível com pena de prisão (artigo 52.º, n.º 1 da LTE).

Porém, importa assinalar que, conforme dispõe o artigo 52.º, n.º 2 da LTE, a detenção em flagrante só se mantém (logo, conduz a interrogatório judicial nos termos da disposição legal referida em primeiro lugar) quando o jovem tiver cometido fato qualificado como crime contra as pessoas a que corresponde pena máxima, abstratamente aplicável,<sup>134</sup>

---

<sup>133</sup> Abreu, Carlos Pinto de; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílado, 2010, p.165.

<sup>134</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 120-121.

superior a três anos, cujo procedimento não dependa de queixa ou de acusação particular. Estamos, pois, a falar dos casos em que pode vir a ser aplicada medida de internamento em centro educativo em regime semiaberto ou em regime fechado, (artigo 17.º, n.º 3 e 4 da LTE), ou seja, fatos com maior gravidade.

Nos outros casos, numa situação de furto ou de ofensa à integridade física simples, haverá tão-somente lugar à identificação do jovem (artigo 52.º, n.º 3 da LTE), a realizar pela autoridade policial, não se seguindo qualquer apresentação para interrogatório judicial.

O primeiro interrogatório judicial traduz-se na validação judicial da detenção do jovem e, como já vimos, deverá ter lugar no mais curto prazo, até ao limite das 48 horas.

Para além do juiz e do jovem (e, naturalmente, do funcionário de justiça), no interrogatório é obrigatório a presença do Ministério Público e do defensor do jovem (artigos 64.º, n.º 1, alínea a), e 141.º, n.º 2, do CPP e o artigo 128.º, n.º 1 da LTE).

Os pais, o representante legal ou a pessoa que tiver a guarda de fato do jovem podem assistir ao interrogatório. Contudo, abstêm-se de qualquer interferência (artigo 55.º da LTE).

Por via da aplicação subsidiária do disposto no artigo 1412.º, n.º 6, do CPP, resulta que durante o interrogatório, o Ministério Público e o defensor, sem prejuízo do direito de arguirem nulidades, abstêm-se de qualquer interferência, podendo o juiz permitir que suscitem pedidos de esclarecimento das respostas dadas pelo jovem.

Findo o interrogatório, podem requerer ao juiz que formule aquele as perguntas que entenderem relevantes para a descoberta da verdade. O juiz decide, então, por despacho irrecorrível, se o requerimento há-se ser feito na presença do jovem e sobre a relevância das perguntas.

No entanto, chegado o momento, no interrogatório, do juiz aplicar medida cautelar, impõe-se a audição prévia do Ministério Público, se não for o requerente, do defensor e, se estiverem aí presentes, dos pais, representante legal ou pessoa que tenha a guarda de fato do jovem, nos termos do disposto no artigo 59.º, n.º 2 da LTE.

De seguida e se for caso disso, aplicará a medida cautelar adequada.<sup>135</sup>

---

<sup>135</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 121-122.

## 4.6 Critérios Orientadores para Aplicação das Medidas Tutelares

- Dará o tribunal preferência, de entre as medidas que se mostrem adequadas e suficientes, à medida que represente menor intervenção na autonomia de decisão e de condução de vida do jovem e que seja suscetível de obter a sua maior adesão dos pais, representante legal ou pessoa que tenha a sua guarda de fato;

- A escolha da medida tutelar aplicável é orientada pelo interesse do jovem (balizado pela proteção dos seus direitos fundamentais, assim se exigindo a observância no âmbito do processo tutelar educativo dos princípios da legalidade, tipicidade, oficialidade, obtenção da verdade material, contraditório, livre apreciação da prova e celeridade processual);

- A medida, sempre de duração determinada, deve ser proporcional à gravidade do fato e à necessidade de educação do jovem para o direito, manifestada na prática do fato e subsistente no momento da decisão.

A execução das medidas tutelares educativas pode prolongar-se até o jovem completar 21 anos de idade, momento em que cessa obrigatoriamente, sendo certo que, em caso algum, poderá exceder o limite da pena de prisão prevista para o crime correspondente ao fato.<sup>136</sup>

## 4.7 Medidas Tutelares Educativas

Tipificadas no artigo 4.º da LTE, as medidas tutelares educativas não têm qualquer finalidade de prevenção geral, têm como principal função atuar no interesse do menor, as mesmas podem ser medidas não institucionais e medidas institucionais.

**Medidas não institucionais:** são menos graves, procura-se que o jovem assimile a gravidade da sua conduta:

- A admoestação – feita publicamente numa audiência no tribunal, reprovação solene dos atos praticados.
- A privação do direito de conduzir ciclomotores ou de obter permissão para conduzir ciclomotores – podendo ter aplicada mesmo quando o ato praticado pelo jovem, não esteja relacionado com a condução de ciclomotores.

---

<sup>136</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 128.

- A reparação ao ofendido – a obrigação de reparação dos danos causados ao ofendido.
- A realização de prestação económica ou de tarefas a favor da comunidade – a prestação pode ser económica, ou cumprimento de determinadas tarefas, envolve-se a sociedade, a sociedade integra na sanção ao jovem.
- A imposição de regras de conduta – definição de um conjunto de tarefas que o jovem deve cumprir e apresentar resultados.
- A imposição de obrigações – a obrigação do jovem de repor o bem violado ou o reparar o dano causado, a reparação pode ser moral (com pedido de desculpa), ou material. Promove-se um encontro entre o jovem e o ofendido, de modo que o ofendido não crie um estigma perante o jovem e para que o jovem não seja marcado.
- A frequência de programas formativos – frequências de programas dirigidos pelo instituto de reinserção social.
- O acompanhamento educativo – a medida mais grave no âmbito das medidas não institucionais, com a nomeação de um de um tutor, o instituto de reinserção social desenvolve um plano educativo, adequado as necessidades do jovem, com um acompanhamento, diário, mensal ou semestral.

**Medida institucionais:** são as mais graves, procura-se a educação do jovem para o direito, com o seu internamento em centro educativo.

- O internamento em centro educativo – A lei prevê três regimes de acordo com as necessidades do jovem: **Regime aberto** – É permitido ao jovem a entrada e saída do centro educativo, o centro estabelece o plano educacional que o jovem deve seguir, com direito a fins de semana em casa e férias. **Regime semiaberto** – O jovem desenvolve as suas atividades dentro do centro educativo, sem o direito a passar os fins de semana em casa. **Regime fechado** – a sua aplicação tratar-se de uma criança com idade superior a 14 anos e mediante a prática de um ato qualificado como crime, cuja pena é superior a 5 anos. O jovem deve viver no centro educativo, com saídas estritamente necessárias.

As medidas tutelares a aplicar, então, são estas e nenhuma outras, prevalecendo o princípio da taxatividade e estabelecendo-se uma hierarquia entre elas, em termos de gravidade. O artigo 133.º, n.º 4 da LTE estabelece, a este respeito, que o grau de gravidade das medidas tutelares afere-se pela ordem crescente da sua enumeração no n.º 1 do artigo 4.º, e relativamente às modalidades de cada uma, pelo grau de limitação que, em concreto, impliquem na autonomia de decisão e de condução de vida do jovem.

Também a forma como as mesmas são cumpridas permitem estabelecer uma definição essencial entre elas uma vez que é considerada, nos termos do disposto no n.º 2, como medida institucional todas as outras. A nomenclatura é facilmente perceptível. Sobre o critério de escolha das medidas e quais os objetivos das mesmas, artigo 6.º da LTE.

Assim, a medida menos gravosa é a medida tutelar educativa de admoestação, prevista na alínea a) do n.º 1 e artigo 9.º da LTE, sendo mais gravosa a medida de internamento em Centro Educativo, prevista na alínea i) do n.º 17.º da LTE. Também dentro da medida mais grave existe uma gradação, sendo a sua modalidade menos grave a medida de internamento em Centro Educativo em regime de execução aberto (alínea a) do n.º 3) e a mais grave, reservada para casos realmente graves e carecidos de grande resposta estadual ao nível educativo, a medida de internamento em Centro Educativo em regime de execução fechado (alínea c) do n.º 3).

As especificidades das medidas tutelares a aplicar também possuem consequências processuais. Assim, nos termos das medidas do disposto no artigo 30.º da LTE, o tribunal de família e menores e o tribunal de comarca constituído em tribunal de família e menores funcionam com um só juiz e na audiência em que esteja em causa a aplicação de medida de internamento o tribunal é constituído pelo juiz do processo, que preside, e por dois juízes sociais.<sup>137</sup>

---

<sup>137</sup> Silva, Júlio Barbosa. **Lei tutelar educativa comentada**, p. 42-43.

## 4.8 Necessidade de Educar os jovens para o direito

Temos de brevemente revisitar em que termos a OTM foi revogada parcialmente, e os fins e também da LPCJP.

Quanto às razões por que foi revogada a primeira parte da OTM (artigos 1.º a 145.º), no essencial decorreu da necessidade de separar a delinquência das situações de criança em perigo, onde o perigo e a delinquência eram tratados da mesma forma, num sistema amorfo, que no fim desprotegia muitas crianças e a autonomia das famílias e dos meios extrajudiciais de educação das crianças. Traduzia-se também numa intervenção que se caracterizava pela perpetuação dos processos até à maioridade. Isto é, os operadores judiciais não conseguiram individualizar cada criança, a sua problemática, com resposta, muita delas, inadequadas, e que representavam tantas vezes um acrescentar de problemas à vida e educação das crianças, ao contrário do que se pretendia. Sem limites e regras precisas, os tribunais não conseguiram fazer de forma adequada o seu trabalho de proteção e educação das crianças, conclui-se em 2001, e que determinou a reforma já referida.<sup>138</sup>

As novas leis fizeram essa distinção. Para a responder a situação de crianças em perigo, temos hoje a LPCJP. E para as situações de delinquência temos a LTE. Estas leis apresentam respostas diferenciadas, tanto ao nível dos pressupostos da intervenção, mas também dos meios para essa intervenção, no entanto entrecruzam-se e complementam-se, pois, um jovem delinquente é também um jovem em perigo, e muitas vezes exige a intervenção simultânea ou sucessiva de ambas.

No que nos interessa aqui, na educação dos jovens para o direito, na LTE, chama-se à atenção, desde logo, para o fato de na exposição de motivos da proposta de lei, se afirmar de forma clara que embora a intervenção tutelar não deva realizar-se nos moldes estritos do direito penal, não está, no entanto, excluído que não deva encontrar inspiração nesse sistema.<sup>139</sup>

Ela passa, desde logo, pela identificação de um núcleo de valores cuja desrespeito legitima a intervenção do Estado.

O Estado tem, assim, o direito e o dever de intervir corretivamente sempre que o menor, ao ofender valores essenciais da comunidade e regras mínimas de convivência social,

---

<sup>138</sup> Assembleia da República (1999) - **Exposição de motivos da proposta de lei n.º 266- VII**, proposta de lei que deu origem à Lei Tutelar Educativa (aprovada pela lei 166/99, de 14-09).

<sup>139</sup> Silva, Joaquim Manuel. **A imputação de tipos de culpa aos jovens entre os 12 e os 16 anos nos processos tutelares educativos, e alguns aspetos da reforma da LTE; uma reflexão jurisprudencial**, revista julgar, n.º 24, p. 57-58.

revele uma personalidade hostil ao dever ser jurídico básico, traduzido nas normas criminais. Torna-se então necessário educá-lo para o direito, para que interiorize as normas e os valores jurídicos.

Esta orientação do cumprimento:

Ao dever que ao Estado incube de garantir o gozo e o exercício dos direitos fundamentais à liberdade e a autodeterminação (de que é titular o menor) e à educação e manutenção dos filhos (de que são detentores os progenitores);

Ao dever que ao Estado incube de proteger a infância e a juventude, nomeadamente na formação da sua capacidade de autodeterminação (função educação);

Ao dever que ao Estado incube de proteger a paz social e os bens jurídicos essenciais da comunidade (função segurança);

Ao dever que ao Estado incube, em homenagem a objetivos de prevenção geral e especial, de atacar precocemente o desenvolvimento de carreiras criminais.

Enunciados os fins que a intervenção tutelar educativa visa alcançar, há que referir os seus princípios e pressupostos.

O primeiro *princípio* é a da mínima intervenção.

Nele se consubstancia o inarredável respeito pelo direito do menor à liberdade e à autodeterminação e o de, por regra, evoluir no seu ambiente sociofamiliar natural, sem constrangimentos por parte de outrem ou do Estado.

O primeiro *pressuposto* é o da existência de uma ofensa a bens jurídicos fundamentais, traduzido na prática de fato considerado por lei como crime.<sup>140</sup>

Este *princípio de mínima intervenção* e de sujeição absoluta (princípio da legalidade penal) da intervenção à prática pelo jovem de fato qualificado como crime, e da gravidade do mesmo ao tipo de medida aplicável, concretiza-se depois nos valores afirmados pela lei criminal na qualificação dos tipos em particulares, semipúblicos e públicos, obrigando a que os dois primeiros a que tenham a intervenção do ofendido, na apresentação de denúncia/queixa, porque, por um lado, refletem delitos menos graves, exigindo assim a vontade

---

<sup>140</sup> Silva, Joaquim Manuel. **A imputação de tipos de culpa aos jovens entre os 12 e os 16 anos nos processos tutelares educativos, e alguns aspetos da reforma da LTE: Uma reflexão jurisprudencial**, revista julgar, n.º 24, p. 58

do ofendido para que o Ministério Público em representação do Estado tenha legitimidade para intervir, ainda que o menor necessite de ser educado, prevalecendo a autonomia do jovem e a sua família, e a tutela dos direitos do próprio ofendido.

De facto, concretiza a exposição de motivos da LTE que na verdade, as condições de procedibilidade estão ligadas ou à reduzida gravidade do fato ou a necessidades de tutela de certos direitos da vítima, entre os quais o da intimidade. Qualquer das razões permanece válida quando o agente do fato é menor de 16 anos. Quanto à gravidade, porque se tornam menos imperativas as razões que determinam a necessidade de educação do menor para o direito e, havendo-se, será razoável atribuir-se a um membro da comunidade (o ofendido) o primeiro juízo sobre elas; quanto à tutela da vítima, porque a menoridade não diminui (pelo contrário, pode agravar) o interesse na disponibilidade do direito à ação.<sup>141</sup>

Estes menores delinquentes que têm comportamentos que perturbam o bem-estar social, que se desviam das normas e regularidades da sociedade, que praticam atos que se configuram como antissociais e que se qualificam pela lei como crime são submetidos à intervenção do Estado, intervenção essa que visa conformar os jovens às normas sociais e à ordem jurídica. Assim, a LTE é o enquadramento legislativo que legitima e regula a intervenção em delinquentes juvenis no contexto da sociedade portuguesa desde 1 de janeiro de 2001, tendo como prioridades a segurança da sociedade e o interesse do menor.<sup>142</sup>

Neste sentido, a LTE é aplicada em situações de comportamentos juvenis delinquentes, procurando responsabilizar os jovens pelos seus atos e implementando medidas com carácter punitivo e educativo, com a finalidade de promover uma inserção social do jovem orientada pelas normas e regras sociais e contemplando os seus direitos, mas também os seus deveres enquanto cidadão da nossa sociedade.

Relativamente ao modelo que consubstancia a intervenção do Estado pela LTE, pretende ser uma espécie de terceira via conjugadora dos aspetos mais vantajosos dos modelos de proteção e de justiça. Este fato é traduzido pela designação que foi atribuída a esta lei que se configura como tutelar porque atende aos imperativos de proteção da infância e juventude a cargo do Estado, constitucionalmente consagrados (e ao mesmo tempo educativa) no sentido

---

<sup>141</sup> Silva, Joaquim Manuel. **A imputação de tipos de culpa aos jovens entre os 12 e os 16 anos nos processos tutelares educativos, e alguns aspetos da reforma da LTE; uma reflexão jurisprudencial.** Revista julgar, n.º 24, p. 58-59.

<sup>142</sup> Tores, Raquel Teixeira. **Que educação para o direito? Da lei tutelar educativa à intervenção educativa com delinquentes juvenis,** revista de reinserção social e prova, n.º 7, p. 38.



de que com ele se pretende conquistar o jovem para o respeito pelas normas, prevenindo-se ulteriores infrações, assim se logrando a própria segurança da comunidade.

A aplicação das medidas tutelares educativas é feita através de princípios orientadores fundamentais: *intervenção mínima*, o qual pretende garantir o direito do menor à liberdade e à autodeterminação sendo-lhe apenas exigido o dever ser jurídico; *tipicidade*, que determina a importância de aplicar a medida que melhor se adequa à situação do menor, minimizando a interferência na autonomia deste e promovendo a sua adesão bem como a dos seus representantes legais e, por fim, garantias processuais, possibilitando ao menor ser ouvido e proporcionando-lhe o direito ao contraditório e à livre apreciação da prova.

Sendo objetivo da aplicação destas medidas tutelares educativas a educação do menor para o direito e a sua inserção social, do cumprimento das medidas tutelares deverá resultar a interiorização dos valores sociais e a aprendizagem os recursos necessários para uma vida autónoma de modo social e juridicamente responsável, permitindo que o jovem seja um ator social.

Assim, é perceptível a importância da educação para o direito no contexto da intervenção tutelar educativa, no entanto, na proposta de Lei n.º 266/VII de 11 de março de 1999, é declarado que: A densificação do que seja a necessidade de educação para o direito não se pode reconduzir a um manual de procedimento, mas não se afigura também tarefa excessivamente melindrosa.<sup>143</sup>

Trata-se de corrigir uma personalidade que apresenta deficiência de conformação com o dever ser jurídico mínimo e essencial (corporizado na lei penal) e não meras deficiências no plano moral ou educativo geral (proposta de Lei n.º 266/VII, ponto 7).

Analisando estas declarações, depreende-se que a educação para o direito pressupõe, segundo Tiago Neves (2008),

uma equivalência entre as necessidades de educação para o direito e de correção da personalidade; uma recusa dos procedimentos tecnicistas e uma priorização da dimensão da intervenção que visa a adequação dos comportamentos ao dever ser jurídico em detrimento das deficiências morais e educativas dos menores.

---

<sup>143</sup> Tores, Raquel Teixeira. **Que educação para o direito? Da lei tutelar educativa à intervenção educativa com delinquentes juvenis**, revista de reinserção social e prova, n.º 7, p. 38-39.

Neste sentido, João Figueiredo explica que

adotou como interpretação do conceito de educação para o direito como sendo mais restrito que a educação para a cidadania e implicando um “processo que leve o jovem a aderir aos valores básicos da vida em sociedade, refletidos nos valores jurídico penais, de forma que com eles conforme a sua conduta e não cometa crimes.

Na mesma linha, Rui Fernando esclarece que a educação do menor para o direito,

trata-se de intervir quando necessário para garantir que o seu desenvolvimento ocorra de forma harmoniosa e socialmente integrada e responsável, tendo como referência o dever ser jurídico consubstanciado nos valores juridicamente tutelados pela lei penal, enquanto valores mínimos essenciais da convivência social.<sup>144</sup>

Por fim, Souto Moura salienta ainda que,

na Constituição portuguesa as políticas para a juventude se definem como a, criação de condições para a integração na vida ativa e da criação de um sentido de serviço à comunidade (o que determina que) a legitimidade do Estado para intervir não pode ser mais do que numa perspectiva de educação para o direito.

Neste sentido, “*educar para o direito não é, portanto, em primeira linha, defender a sociedade. É, sobretudo, ajudar alguém para que possa ser um cidadão adaptado*”.

As referências que estes autores efetuam sobre algumas características do processo da educação para o direito estão ligadas diretamente à interiorização de valores sociais, à aprendizagem das normas penais e à conformidade com o dever ser jurídico, modelando personalidade e os comportamentos do menor através da educação no sentido de uma integração social plena.<sup>145</sup>

#### **4.9 A Intervenção Protetiva e a Intervenção Tutelar Educativa**

A consagração legal do sistema tutelar educativo assenta na Lei 169/99, de 14-09, como consequência do reconhecimento que a Organização Tutelar de Menores (OTM), criada pelo Decreto-Lei n.º 314/78, de 27-10, não apresentava mecanismos de resolução eficazes e adequados capazes de dar resposta ao aumento da criminalidade juvenil e de satisfazer as exigências de segurança da comunidade.

A aplicação daquele instituto tornava também evidente que se tratava de forma igual crianças carecidas de proteção e jovens e crianças delinquentes, importando nessa medida regular, com adequação, a realidade social complexa e mutável e envolver a sociedade na resposta às constantes e cada vez mais elaboradas mutações no comportamento delativo dos

---

<sup>144</sup> Torres, Raquel Teixeira. **Que educação para o direito? Da lei tutelar educativa à intervenção educativa com delinquentes juvenis.** Revista de reinserção social e prova, n.º 7, p. 39-40.

<sup>145</sup> Torres, Raquel Teixeira. **Que educação para o direito? Da lei tutelar educativa à intervenção educativa com delinquentes juvenis.** Revistas de reinserção social e prova, n.º 7, p. 39-40.

jovens, sabido que o fenómeno da criminalidade juvenil permanece no topo das preocupações públicas e familiares.

Tanto quanto a entrada na adolescência representa o período de transição em que a criança se torna adulto, a verdade é que nesta fase ocorrem alterações biológicas e psicológicas que,<sup>146</sup> na maioria dos casos, se comunicam e produzem comportamentos antissociais e delinquentes, com práticas que infringem as normas, a organização social e colocam ou tendem a colocar o jovem ou a sociedade em risco.

Em rigor, a nova construção legal constituiu-se como o verdadeiro sistema de justiça das crianças e jovens, declaradamente não penal, dada a prioridade concedida à educação destes para os valores basilares da vida em comunidade, por forma a dotá-los de mecanismos que possibilitem a compreensão dos fatores que conduzam a comportamentos classificados no quadro da delinquência infantil, e ao ajustamento pela comunidade das razões que os determinam à prática da ação delituosa, sempre complexa, múltipla e dinâmica.

A reforma dos mecanismos protetivos e de promoção assenta também na publicação da Lei 147/99, de 01-09, ora designada Lei de Promoção e Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (LPCJP).

Com efeito, com a entrada em vigor dos novos diplomas que passaram a regular o Direito das Crianças e Jovens, previram-se dois tipos de intervenção diferenciadas, justificadas pela legitimidade e a eficácia do sistema de intervenção estadual junto dos menores.

Até aqui, as crianças com comportamentos desviantes eram consideradas, indiscriminadamente, como vítimas carecidas de proteção, sendo o modelo de proteção até então vigente orientado para a aplicação de medidas cujo fim essencial assentava na proteção, reeducação e preparação para a vida, não procedendo à distinção concetual entre criança e jovem em perigo e criança e jovem agente de crimes.

Por isso, a aprovação dos dois instrumentos legislativos traduz a vontade de diferenciar no tratamento as situações de crianças e jovens em perigo (os até ali rotulados menores vítimas, abrangendo as situações de para ou pré-delinquência associadas, na maioria das vezes, a consumos de estupefacientes ou prostituição) e as relacionadas com a prática de atos, por crianças e jovens, que consubstanciam ilícitos penais (menores delinquentes) e tornou

---

<sup>146</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 89-90.

clara a intenção do legislador reformista em separar a intervenção tutelar da intervenção protetiva.

Assim, uma intervenção tutelar impor-se-ia nas situações de risco, que ponham em perigo a segurança, a saúde, a formação, a educação ou o desenvolvimento da criança ou do jovem, fundando-se a intervenção, desde logo no artigo 69.º da Constituição, que confere à sociedade<sup>147</sup> e ao Estado o dever de os proteger contra todas as formas de abandono, de discriminação e opressão e contra o exercício abusivo da autoridade com vista ao desenvolvimento integral.<sup>148</sup> Ao Estado assiste o dever de intervir corretivamente sempre que a criança ou o jovem, ao ofender as normas penais, revele uma personalidade hostil ao dever jurídico, reeducando-o para um projeto de vida conforme ao direito.

A seu lado, a intervenção protetiva (ou protetora) do Estado justificar-se-ia então quando o gozo ou o exercício de direitos cívicos, sociais, económicos e culturais são ameaçados por fatores que lhe são exteriores incúria, exclusão social, abandono ou maus-tratos e a par, a intervenção tutelar, perfila-se para a educação da criança ou do jovem, mesmo que contrária à vontade dos investidos no pátrio poder, e sempre que se *manifesta uma situação desviante que torne clara a rutura com elementos nucleares da ordem jurídica*.

#### **4.10 Núcleo Comum da Intervenção Protetiva e Tutelar**

Os princípios da intervenção em promoção e proteção centram-se essencialmente na família pela valorização do papel parental e, concomitantemente, na criança ou jovem, preservando a confiança e privacidade do espaço familiar, erigindo a co-construção do processo de parentalidade como meio de conquista e capacitar os pais para as suas competências e a promoção da sua autonomia.

Em simultâneo, o respeito da diversidade familiar mostra-se essencial para a deteção dos fatores de risco e de proteção de cada unidade, impondo-se a valorização do papel da rede social, comunitária e escolar de suporte, elementos que, em conjunto e entre outros, garantem a sustentabilidade da intervenção.

---

<sup>147</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam**. Revista julgar, n.º 24, p. 90-91.

<sup>148</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam**. Revista julgar, n.º 24, p. 90-91.

Em bom rigor, a intervenção do Estado, por constituir uma intromissão na esfera jurídica das crianças e da sua família, deve ser rigorosamente escrutinada e limitada aos casos estritamente necessários, em respeito da restrição de direitos fundamentais com consagração no n.º 2 do artigo 18.º da CRP, explicando a importância atribuída a soluções alternativas às institucionais.<sup>149</sup>

Estruturalmente, compõem o núcleo da intervenção protetiva, os princípios da intervenção mínima, da intervenção precoce, da proporcionalidade, da prevalência da e na família, da responsabilidade parental e da consensualidade e ainda que a intervenção tutelar se centre, diferentemente, na educação para o direito do jovem, a ela são comuns os princípios de intervenção mínima, da legalidade (tipicidade das medidas e da legalidade processual), da necessidade e proporcionalidade, da responsabilização e educação para direito, da adequabilidade (às finalidades da medida) e de adesão (do jovem e dos seus guardiões).

Tais princípios refletem-se, desde logo, no modelo de construção das medidas tutelares a aplicar.

Assim, a LTE procede à classificação das medidas em institucionais e não instituição, e só o internamento em centro educativo é havido como medida institucional.

As restantes medidas tutelares, designadas não institucionais, constituem o primado das medidas taxativas pensadas pelo legislador, que incluem na sua previsão comportamentos, regras de conduta e obrigações que ambicionam reforçar o sentimento de autoestima e de responsabilidade do jovem, representando simultaneamente formas naturais de reinserção social, sem ter como finalidade exclusiva a expiação pela aplicação da pena, usualmente tratada no direito penal.

Na verdade, ao invés do sistema penal, o sistema tutelar educativo assenta na conceção básica de que a medida de internamento constitui a última ratio da intervenção estatal, bem como a aplicação de medidas tutelares tem como finalidade primária a socialização e não já, a satisfação das expectativas comunitárias de segurança, mediante a consagração de prazos reduzidos e de fases processuais simplificadas para que o processo se adapte à personalidade da maioria dos jovens, em permanente transformação e, bem assim, que os procedimentos de

---

<sup>149</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 91-92.

decisão permitam uma constante apreciação da situação, de forma a garantir que a medida aplicada em seu benefício seja sempre atual.

E justamente porque a relação entre os mecanismos de intervenção se, mostra possível, é de caminhar no sentido da articulação do sistema.<sup>150</sup>

#### **4.11 Finalidades da Articulação dos Modelos**

As finalidades das leis de proteção de crianças e jovens em perigo e da lei tutelar educativa, embora diferentes, não são contrárias entre si, antes complementares.

Ambos os modelos erigem como princípio fundamental o interesse da criança ou do jovem, ainda que a realidade subjacente possa ser complexa e multifacetada.

O sistema tutelar educativo concede a oportunidade à vítima de participar diretamente na resolução do conflito; a designada descentração, pela possibilidade conferida ao jovem de se colocar no lugar da vítima, compreender e consciencializar a ilicitude do ato e adquirir autocontrolo e sentido crítico e socializar-se pela satisfação de execução de tarefas ou imposições associadas à aplicação da medida.

Por isso, as medidas não institucionais apresentam-se também como um desafio à comunidade em geral, atendendo à sua exequibilidade e à sua diversificação.

Nos dois modelos de intervenção, os processos têm pressupostos de aplicação comuns, relevando o princípio do caráter único e individual do processo (78.º da LPCJP e artigo 34.º da LTE), apresentando identidade as regras de competência territorial (artigo 79.º, n.º 2, da LPCJP e artigo 31.º, n.º 2, da LTE), as regras da apensação processual (artigo 81.º da LPCJP e artigo 37.º da LTE) e as regras de conexão subjetiva e objetiva, prevista nos dois modelos de intervenção.

Para que seja eficaz a cooperação entre o direito tutelar educativo e o direito de proteção e promoção dos direitos das crianças em perigo, os dois modelos devem funcionar em pleno, já que só esta articulação impedirá que as duas vertentes do direito das crianças e jovens se transformem, por um lado, em intervenções paternalistas e ilegítimas e, por outro lado, em procedimentos e medidas exclusivamente de controlo social.

---

<sup>150</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 92-93.

A visão unitária da criança implica, assim, uma articulação sã entre estes processos, nomeadamente, em situações em que os menores delinquentes são, em simultâneo, crianças em perigo, apontando a LTE o caminho da mediação, como contributo para a resolução dos<sup>151</sup> conflitos, recorrendo à colaboração de entidades públicas ou privadas que se dediquem a prestação desse serviço, que pode ter lugar na fase de inquérito ou na fase jurisdicional.

Relembremos que o processo tutelar educativo encerra uma dimensão protetora, a ditar a comunicabilidade permanente entre processo e outras instâncias de proteção e, por serem comuns e usuais as situações em que uma criança se encontra sujeita a processo de promoção e proteção, a processo tutelar cível e/ou a processo educativo, em apelo da coerência da intervenção.

A LTE transformou-se, nesse aspeto, o jovem em verdadeiro sujeito processual, reconhecendo-lhe direitos, ouvindo-o obrigatoriamente no processo, prevendo duração para as medidas e estabelecendo um plano pessoal, cujos objetivos se alcançam com um pendor de formalismo e legalidade, mas também de criatividade e equidade.

A harmonização entre as decisões requer e impõe uma apreciação global sobre o estado da criança de saúde física e mental, de inserção sociofamiliar e escolar em que, sob um regime de comunicações obrigatórias, a decisão valorize e saiba sempre respeitar as finalidades prosseguidas em cada um dos processos, e, ao mesmo tempo, salvede os aspetos mais relevantes de cada um deles.

Saliente-se também, dando sentido à articulação de sistema, que em caso de urgência, as medidas de proteção podem ser decretadas provisoriamente no processo tutelar educativo, caducando se não forem confirmadas em ação própria proposta no prazo de um mês. As decisões proferidas em processos que decretam medidas ou providências de qualquer natureza relativamente à criança ou jovem devem conjugar-se com as proferidas no processo tutelar educativo artigo 43.º, n.º 2 e 3, da LTE).

---

<sup>151</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 93.

De igual modo, as decisões que aplicam medidas tutelares cíveis ou de proteção, ainda que provisórias, devem conjugar-se entre si, tendo em conta o superior interesse da criança ou do jovem, procedendo o juiz, se necessário e por despacho fundamentado, à revisão da medida anteriormente decretada (artigo 148.º, n.º 1 e 2, da OTM).<sup>152</sup>

#### **4.12 Comunicabilidade Permanente entre o Sistema de Justiça e as Instâncias de Proteção**

Em qualquer fase do processo tutelar educativo, nomeadamente em caso de arquivamento, compete ao Ministério Público, numa visão integrada e sistemática dos diplomas: (i) participar às entidades competentes a situação da criança que careça de proteção social; (ii) tomar as iniciativas processuais que se justificarem relativamente ao exercício ou ao suprimento das responsabilidades parentais; (iii) requerer a aplicação de medidas de proteção e (iv) participar ativamente nas ações desencadeadas pelas Comissões de Proteção, dialogando abertamente com as entidades de primeira linha.

Esta intercorrência entre exigências educativas e necessidades de proteção estimula a comunicabilidade permanente entre o sistema de justiça e as instâncias de proteção, ainda que, na maioria das vezes, a solução se encontre na sujeição do jovem à medida tutelar aplicada, máxime, quando esta é a de internamento em centro educativo e se constata que aquela criança ou jovem já esteve sujeita, sem resultados, a intervenção protetiva.

Na verdade, não será arriscado dizer que a eficácia da intervenção tutelar educativa é incidível da eficácia do processo de promoção e proteção, na medida em que a eficácia da primeira é tanto maior ou, pelo menos, proporcional à capacidade de articulação entre os dois tipos de intervenção.<sup>153</sup>

A estrutura legal de articulação assenta, fundamentalmente, no regime das comunicações obrigatórias e da apensação processual.

---

<sup>152</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 93-94.

<sup>153</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 94-95.



Quanto às comunicações obrigatórias, cumpre referir, artigos 66.º, 69.º e 70.º LPCJP:

- Comunicações de situações de perigo pelas entidades policiais à CPCJP;
- Comunicação pela CPCJP ao MP das situações que requeiram providências tutelares cíveis.<sup>154</sup>

No âmbito da LTE, reveste grande importância o disposto no art.º 43.º, que impõe ao MP a tomada de iniciativa relativamente a situações carecidas de proteção social, de providência tutelares cíveis ou de medidas de promoção e proteção.

Se estivermos perante um caso urgente, o MP pode mesmo aplicar provisoriamente uma medida de proteção, a serem confirmadas em processo de promoção e proteção no prazo de um mês.

Concretizando a necessidade de articulação dos diversos processos tutelares, o legislador estabelece um regime de conexão e apensação de processos bastantes complexo. Este regime obedece a:

Princípio da harmonização e conjugação de decisões;

Princípio do caráter único e individual do processo;

Regras de competência territorial;

Regras de apensação processual;

Regras de conexão subjetiva e objetiva.

O princípio da harmonização e conjugação de decisões decorre do art.º 148.º OTM e 43.º n.º 3 LTE. Segundo este, todas as decisões tutelares respeitantes a menores devem conjugar-se, em obediência ao interesse superior do menor art.º 148.º n.º 1 OTM, podendo ser revistas em decorrência de aplicação de nova medida art.º 148.º n.º 2 OTM. Até na pendência de processo tutelar cível, o MP deve comunicar situações de perigo com que se defrontou à CPCJP competente, ou requerer a aplicação de medida judicial, conforme se verificarem ou não os requisitos de intervenção das CPCJP art.º 148.º n.º 3 OTM e 8.º a 11.º LPCJP. Além da harmonização em obediência ao interesse do menor, as medidas cíveis e de proteção devem conformar-se à medida tutelar educativa art.º 43.º n.º 3 LTE.

---

<sup>154</sup> Abreu, Carlos pinto de Abreu; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2014, p. 202.

Assim sendo existindo processo de promoção e proteção e processo tutelar cível as respectivas decisões se deverão conjugar de acordo com o superior interesse do menor, e estas, por sua vez, no caso de também existir processo tutelar educativo, terão necessidade que se conjugar com a decisão tomada no âmbito deste último processo.<sup>155</sup>

O caráter único e individual do processo, art.º 78.º LPCJP e 34.º LTE tem diversas consequências a nível da articulação de processos. Assim, em princípio, em relação a um menor, mesmo perante diferentes situações de perigo ou diferentes crimes, será organizado apenas um processo. Estamos aqui perante casos de instauração de vários processos da mesma natureza contra um mesmo menor. No caso da LTE, se não for possível a apensação imediata, os processos relativos a um mesmo menor serão apensados, aquando do trânsito em julgado da decisão, ao processo cuja decisão tenha transitado em primeiro lugar, art.º 37.º n.º 2 LTE.

Podem, ainda, ser instaurados processos da mesma natureza, contra vários menores. Neste caso, tratando-se de processo de promoção e proteção é possível a apensação dos processos, conquanto a situação de perigo que afeta ou ameaça os menores seja a mesma e as relações familiares ou as situações de perigo o justifiquem, art.º 80.º LPCJP. No caso do processo tutelar educativo, a LTE determina a conexão subjetiva a instauração de um único processo quanto a menores que tiverem cometido um ou mais fatos, em participação ou reciprocamente, na mesma ocasião ou lugar, sendo uns a causa ou efeito dos outros, ou destinando-se a ocultar os outros, art.º 53.º n.º 1 LTE. A apensação de processos tem ainda lugar quando estiverem em causa processos relativos a irmãos ou menores sujeitos à guarda da mesma pessoa, art.º 37.º n.º 1 LTE.

O princípio do caráter único e individual do processo, que se traduz por relativamente a cada criança ou jovem se organizar um único processo, é comum à Lei de proteção e à Lei Tutelar Educativa quando relativamente à mesma criança ou jovem forem instauradas, sucessivamente processos de promoção e proteção, tutelar educativo e/ou tutelar cível, devem os mesmos correr por apenso, sendo competente para deles conhecer o Tribunal e o Juiz do processo instaurado em primeiro lugar. Não obstante aquele princípio, são definidas regras de apensação dos processos, com o objetivo de proceder a uma apreciação global da situação do menor. Nestes termos, determina o art.º 81.º n.º 1 LPCJP que em caso de instauração

---

<sup>155</sup> Carlos; Pinto de Abreu; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 202-203.

de processos tutelares de diferente natureza relativamente a um mesmo menor, os processos instaurados posteriormente devem correr por apenso ao que foi instaurado em primeiro lugar.<sup>156</sup>

Apesar desta regra, não serão objetos de apensação as providências tutelares cíveis relativos à adoção, a averiguação oficiosa da maternidade ou paternidade, nem as providências da competência das conservatórias.

Constitui também exceção à apensação os casos em que um processo diga respeito a mais do que um menor.

As regras de competência territorial, definidas na OTM, LPCJP e LTE, obedecem ao critério da residência do menor no momento da instauração do processo.

Não sendo determinável a residência do menor, manda a LPCJP atender ao lugar onde este tenha sido encontrado art.º 79.º n.º 2 LPCJP, enquanto a OTM e a LTE apontam para a residência dos titulares do poder paternal art.º 79.º n.º 2 LPCJP. De qualquer modo, as regras de competência territorial não obstam à apensação dos processos.

A iniciativa de apensação cabe, em princípio, ao MP art.º 105.º n.º 1 LPCJP. Parece-nos, no entanto, que a mesma pode ser requerida por iniciativa dos restantes intervenientes processuais art.º 105.º n.º 2 LPCJP ou, em caso de apensação obrigatória, ser decretada oficiosamente pelo juiz.<sup>157</sup>

#### **4.13 Porque Assumem as Crianças e jovens Comportamentos Desviantes?**

Já sabemos que a Lei Tutelar Educativa é confrontada com os comportamentos desviantes dos jovens entre 12 e os 16 anos de idade, capazes de nos fazer concluir que os mesmos necessitam da intervenção estadual no sentido de corrigir trajetórias de vida e de educar para o direito.

Possíveis razões:

a) quanto mais perturbada está a individualidade do sujeito sob o efeito de causas biológicas ou psicológicas, mais as condições desfavoráveis do meio se tornam nocivas e acentuam as irregularidades psíquicas. Assim, perante uma situação familiar de conflito, as

---

<sup>156</sup> Carlos, Pinto de Abreu; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p. 203-204.

<sup>157</sup> Abreu, Carlos Pinto; Sá, Inês Carvalho; Ramos, Vânia Costa. **Proteção, delinquência e justiça de menores – Um manual prático para juristas... e não só**, 1.º ed, edições sílabo, 2010, p 204-206.

reações de um emotivo, de um impulsivo, de um instável, serão mais inquietantes do que as de uma criança cujo psiquismo é solido;<sup>158</sup>

b) Quanto mais desfavoráveis são as situações familiares, sociais, e económicas, mais a delinquência juvenil absorve os indivíduos que, em condições normais de ambiente, não viriam a ser delinquentes;

c) A fragilidade da individualidade do jovem delinquente corresponde com frequência a uma certa fragilidade do meio familiar (fragilidade psíquica);

d) A incitação ao consumo sob as formas mais variadas, uma incessante publicidade provoca os jovens a tornarem-se consumidores a tempo inteiro, tendo o sentimento que existe uma desproporção flagrante entre as suas aspirações de consumo e o que lhe pode dar um poder de compra reduzido.

e) Os jovens não são ajudados a contruírem uma ética – os mais frágeis podem, por isso, ser conduzidos para uma delinquência que julgarão ter escolhido.

Há um vazio emotivo e efetivo, experimentam um sentimento de insegurança moral, debatendo-se na angústia, reagindo a esse mal-estar interior por meio de condutas que procuram um desvio à norma.

f) Afirmação pessoal perante o grupo – são crianças entregues a si próprias que revelam uma dupla carência parental; a família não exerce uma ação preventiva de controlo nem uma ação construtiva de educação (fraqueza parental – os pais abdicam da sua autoridade, são impotentes em conciliar a ternura e a firmeza). A criança é o centro do mundo e da família, explora tal fraqueza parental, utilizando processos de chantagem, tentando obter de um o que o outro recusa.<sup>159</sup>

---

<sup>158</sup> Bolieiro, Helena; Paulo Guerra. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed. Coimbra editora, 2014, p.143.

<sup>159</sup> Bolieiro, Helena; Guerra, Paulo. **A criança e a família – Uma questão de direito (s)**, 2.º ed, Coimbra editora, 2014, p. 144.

### 4.13.1 Mecanismo Legais para Mudar de Rumo

Quer a LPCJP, quer a LTE dispõem de mecanismo que visam, em primeiro lugar, diagnosticar as situações de perigo ou os comportamentos desviantes e, em segundo lugar, encontrar soluções que afastem esse perigo e/ou alterem tais comportamentos, tornando-os parassociais.

De entre os diversos mecanismos em causa, destacam-se os seguintes:<sup>160</sup>

A audição da criança ou jovem, enquanto expressão do direito que lhe assiste de ser o personagem principal da sua própria história, apresentando a sua versão dos fatos que deram origem ao processo de promoção e proteção e/ou tutelar educativo (artigos 4.º, alínea i) 84.º e 86.º da LPCJP e 77.º da LTE);

A intervenção da família e, em particular, dos pais, não só na fase de diagnóstico, mas, sobretudo, na fase de execução das medidas de promoção e proteção e/ou tutelares educativas, enquanto percursos das necessárias mudanças no meio familiar, de modo que este seja um centro de referências positivas para a criança ou jovem (artigo 4.º, alínea i), 85.º da LPCJP e 82.º, n.º 1, 101.º, n.º 2, alínea b), 104.º, n.º 2, alínea b) da LTE).

A intervenção das equipas multidisciplinares do sistema de solidariedade e segurança social (nos processos de promoção e proteção) da Direção Geral de Reinserção Social (nos processos tutelares educativos), enquanto olhos do Tribunal, aos quais cabe a importante tarefa, não só de diagnosticar as situações concretas em que se encontram as crianças e jovens, como de apontar caminhos que levem a um porto seguro, e de acompanhar a execução das medidas (artigos 59.º, n.º 3, e 108.º da LPCJP, 7.º, al. b) do DL n.º 332-B/2000, de 30-12 e 16.º, n.º 4, 141.º, 142.º, 149.º e 150.º da LTE).

A aplicação de medidas de promoção e proteção e de medidas tutelares educativas, adequadas a atingir o fim pretendido é sempre orientadas pelo interesse da criança ou jovem (artigo 4.º, alínea a), 34.º e 35.º da LPCJP e 2.º, 4.º e 6.º, n.º 3, da LTE).

Porém, nem sempre a correta utilização destes mecanismos garante a eficácia da intervenção.

---

<sup>160</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 97.

Com efeito, o tempo que, por vezes, medeia entre a sinalização de uma situação de perigo e a aplicação e execução de uma medida de promoção e proteção, em particular, de uma medida de acolhimento em instituição, pode comprometer, de modo decisivo, o sucesso da medida e, em certos casos, aumentar o perigo da prática de fatos de natureza criminal. Por isso, os processos tutelares educativos surgem, não raras vezes, porque a intervenção protetiva não foi atempada e eficaz.<sup>161</sup>

Outrossim, e no que diz respeito à aplicação da medida de acolhimento em instituição, seria importante que os lares de infância e juventude estivessem organizados segundo modelos educativos adequados às crianças e jovens nele acolhidos (artigo 51.º, n.º 2, da LPCJP), o que, infelizmente, nem sempre sucede. E para que tal desiderato seja alcançado, devem os tribunais, quando solicitam a indicação de vaga para um jovem mencionar quais as suas necessidades específicas.

O acolhimento de jovens em instituições não adequadas às suas características pessoais origina frequentemente situações de fuga, inviabilizando a eficácia da medida e potenciando o aumento do risco e de desproteção em que já se encontravam. Quanto a estes jovens, impõe-se que sejam estudados de forma adequada e encaminhados para lares capazes de dar resposta às suas necessidades particulares, o que só será conseguido se forem reforçados os recursos técnicos e humanos das equipas competentes da Segurança Social e das equipas técnicas dos lares. Se tal não acontecer e se, ao mesmo tempo, as famílias desde jovens não forem devidamente acompanhadas e trabalhadas, facilmente os mesmos enveredarão por caminhos sem retorno possível.

E o que fazer com o processo de promoção e proteção instaurado a favor de um jovem relativamente ao qual é também instaurado processo tutelar educativo e no âmbito do qual lhe é aplicada medida tutelar educativa?

Os tribunais de primeira instância vêm sustentando frequentemente o entendimento que, nessa situação, o processo de promoção e proteção deve ser arquivado. Porém e desde logo tendo em conta que os objetivos de ambos os processos não são inteiramente coincidentes, afigura-se-nos mais prudente suspender o processo de promoção e proteção nos termos gerais, devendo a situação de perigo ser reavaliada logo que cesse a medida

---

<sup>161</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 97.

tutelar educativa, para que, se necessário, seja aplicada (ou prorrogada) medida de promoção e proteção. Tal situação obriga a uma ampla articulação entre os serviços da Segurança Social e da Direção Geral de Reinserção Social, numa perspetiva de complementaridade e, até, de economia de meios, capaz de garantir uma maior eficácia da intervenção.<sup>162</sup>

Aliás, pode até suceder que cumpridos os objetivos da medida tutelar e estando o jovem devidamente educado para o direito; se verifique que o seu enquadramento familiar e comunitário constitui fator de risco, potenciador de reincidência. E a necessidade de manter vivo o processo de promoção e proteção trona-se ainda mais premente quando é aplicada ao jovem uma medida cautelar de guarda em centro educativo artigo 57.º, alínea c) da LTE. Com efeito, a verificação dos pressupostos para aplicação de uma qualquer medida cautelar previstas no artigo 58.º da LTE, pressupõe, por si só, que o jovem se encontre numa situação de risco e a curta duração das mesmas no caso da medida de guarda em centro educativo, no máximo, de seis meses (artigo 60.º, n.º 1, da LTE) mostra-se, na maior parte dos casos, pouco adequada a uma intervenção útil e eficaz.<sup>163</sup>

---

<sup>162</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras; Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, 97-98.

<sup>163</sup> Fialho, Anabela Raimundo; Felgueiras, Belmira Raposo. **A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – caminhos que se cruzam.** Revista julgar, n.º 24, p. 98.

## 5. Conclusão

Cumprido com o objetivo geral a que nos propusemos: O estudo do regime jurídico português consagrado para as situações de crianças em perigo e crianças autoras de atos ilícitos, modelos e pressupostos de intervenção, entidades competentes, e principais instrumentos jurídicos para cada uma das situações, nomeadamente, a LPCJP e a LTE.

Portugal, ao assinar e ratificar a Convenção sobre os Direitos da Criança, vincula-se a mesma, estando obrigado ao dever jurídico de desenvolver um conjunto de ações para garantir a toda criança e jovem (portuguesa ou não), que resida ou se encontre em território nacional a proteção e cuidados necessários para o seu bem-estar e desenvolvimento integral, de modos a que ao atingir a maior idade sejam cidadãos respeitantes das normas e deveres estabelecidos para a vida em sociedade.

A ratificação da Convenção sobre os Direitos da Criança, obriga o estado a conduzir a sua legislação em conformidade com a Convenção, os seus direitos e os seus princípios.

Conduzir a Constituição da República, o Código civil, a Lei de proteção de criança e jovem em perigo, a Lei tutelar educativa e demais leis, para a mesma linha de pensamento presente na convenção, obriga o Estado e a sociedade a terem uma conceção diferente sobre as crianças e jovens, obriga a um reconhecimento jurídico da criança como sujeito autónomo de direitos, que por razão do seu estágio de desenvolvimento, carece por parte destes, uma proteção especial.

A intervenção do estado sobre os assuntos e decisões que dizem respeito as crianças e jovens por intermédio das entidades competentes em matéria de infância e juventude, as comissões de proteção de crianças e jovens, o MP e o tribunal, devem ter como preocupação primordial os interesses superiores das crianças e jovens, constitucional e legalmente consagrados.

Existe, em Portugal, uma clara divisão sobre os modelos de intervenção para as crianças em perigo e crianças autoras de atos ilícitos, fruto das alterações e surgimento de novas leis que visam dar tratamento e acompanhamento eficaz para cada uma das situações. Não abastante o fato de ambas as intervenções se complementarem, uma vez que a base deve ser sempre o superior interesse da criança ou jovem, devendo ser este também o princípio basilar na determinação das medidas protetivas e tutelares.



Podemos concluir que, nos modelos acima estudados, o que se pretende é atuar no interesse do menor. Na intervenção protetiva que se processa nos termos da Lei de proteção de crianças e jovens em perigo, temos situações comprometedoras dos direitos fundamentais da criança e jovem, colocando em causa a sua saúde, formação, educação, bem-estar e desenvolvimento.

O estado, no seu direito/dever, tem como objetivo a salvaguarda da criança mediante três etapas, tal como define a LPCJP: a proteção e promoção dos seus direitos de modos a colocar a criança ou jovem a salvo, ultrapassar os danos causados, proporcionado a sua recuperação e definir com os pais, representantes legais, ou quem tenha a guarda de fato, um projeto de vida para a criança.

Atuar no interesse do menor, obriga que cada interveniente do processo tutelar educativo (o tribunal, apoiado pelo instituto de reinserção social) tenham em mente que o objetivo da intervenção não passa pela punição do menor, mas pela prevenção da delinquência, sem nunca perder de vista que a mesma deve ser responsabilizadora, de modos a que a criança ou jovem interiorize a violação do bem jurídico com a prática do seu ato e por outro, protetora, uma vez que, atendendo as características próprias da idade em questão, há necessidade de proteger e recuperar esta criança ou jovem.

As intervenções não devem envolver apenas a criança ou jovem, mas os pais, representantes legais, ou quem tenha a guarda de fato e, sempre que possível, a escola, o ofendido (no âmbito do processo tutelar educativo), e demais entidades ou profissionais que possam de alguma forma contribuir para que se alcance o objetivo da intervenção, evitando assim a estigmatização do jovem, o que torna claro que a intervenção para a promoção e proteção dos seus direitos e a intervenção educativa não têm os mesmos fins que a intervenção penal.

O presente trabalho contribui para uma melhor compreensão sobre a temática dos direitos das crianças, visto que procuramos descrever o modo de desenvolvimento dos modelos de intervenção para as crianças em perigo e crianças autoras de atos ilícitos no ordenamento jurídico português, pressupostos e entidades competentes, princípios, medidas, fases e objetivos de atuação. Como trabalho futuro, entende-se como relevante a análise dos comportamentos desviantes e os mecanismos para a mudança de comportamento.

## 6. BIBLIOGRAFIA

- Abreu, C. P., Sá, I. C., & Ramos, V. C. (2010). *Proteção, delinquência e justiça de menores - Um manual prático para juristas... e não só*. Lisboa: Sílabo.
- Alexandrino, J. M. (Outubro de 2011). *O discurso dos direitos*. Coimbra.
- Bolieiro, H., & Guerra, P. (Julho de 2014). *A criança e a família - Uma questão de direito (s)*. (2.<sup>a</sup> ed.). Coimbra.
- Canotilho, J. J. (2007). *Constituição da República Portuguesa Anotada* (Vol. 1). Coimbra.
- Fernandes, N. (Setembro de 2009). *Infância, direitos e participação*. Afrontamento.
- Fialho, A. R. (Setembro/Dezembro de 2014). *Revista Julgar. A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa - Caminhos que se cruzam*(24).
- Leandro, A. (2.º Semestre de 2015). *Revista da CEJ. O papel do sistema de promoção e proteção da criança em Portugal: O definitivo balanço de 14 anos de vigê*(2).
- Maia, R. L.-C. (Setembro de 2015). *Dicionário crime, justiça e sociedade* (1.º ed.). Lisboa: Sílabo.
- Miranda, J. M. (s.d.). *Constituição Portuguesa* (2.<sup>a</sup> ed., Vol. Tomo I). Coimbra.
- Miranda, J. (Novembro de 2017). *Direitos fundamentais* (2.<sup>a</sup> ed.). Almedina.
- Paulino, M. d. (Outubro de 2012). Instituto Universitário de Lisboa. *Crianças em perigo e o procedimento de urgência*. Lisboa.
- Promoção e proteção dos direitos da criança - Guia de orientação para os profissionais de educação na abordagem de situações de perigo*. (s.d.).
- Ramião, T. D. (2007). *Lei de proteção de crianças e jovens em perigo - Anotada e comentada* (5.<sup>a</sup> ed.). QUID JURIS.
- Ramião, T. D. (2019). *Lei de proteção de crianças e jovens em perigo - Anotada e comentada* (9.<sup>a</sup> ed.). QUID JURIS.
- Rodrigues, A. M. (2009). Boletim do faculdade de direito - Universidade de Macau. *O direito das crianças e jovens delinquentes. As reformas jurídicas de Macau no contexto global*(27).
- Rodrigues, A. S. (1986). *Interesse do menor - Contributo para uma definição*.

- Rui, A. (Janeiro/Abril de 2001). A intervenção do estado no domínio das crianças e jovens em perigo. *Tomo I*(289).
- Silva, F. J. (2007). Revista Janus. *A convensão dos direitos da criança*.
- Silva, G. M. (2010). *Direito penal português: Introdução e teoria da lei penal* (3.<sup>a</sup> ed., Vol. I). Babel.
- Silva, J. B. (Março de 2013). *Lei tutelar educativa - Comentada*. Almedina.
- Silva, J. M. (Setembro/Dezembro de 2014). Revista Julgar. *A imputação de tipos de culpa aos jovens entre 12 e os 16 anos nos processos tutelares educativos, e alguns aspetos da reforma da LTE: Uma reflexão jurisprudencial*.(24).
- Silva, J. P. (s.d.). *Direitos Fundamentais, teoria geral* . Universidade Católica.
- Sottomayor, M. C. (2003). *Exercício do poder paternal - Relativamente à pessoa do filho após o divórcio ou a separação de pessoa e bens* (2.<sup>a</sup> ed.). Católica.
- Telles, G. I. (Abril de 2010). *Introdução ao estudo do direito* (11.<sup>a</sup> ed., Vol. I). Coimbra.
- Tomás, C. (s.d.). *Direitos da criança na sociedade portuguesa: qual o lugar da criança? Da investigação a prática*.
- Torres, R. T. (Setembro de 2010). Revista de Reinserção social e prova - Ousar integrar. *Que educação para o direito? Da lei tutelar educativa à intervenção educativa com delinquentes juvenis*.(7).
- vítima, Associação portuguesa de apoio à. (2011). *Manual Criança e jovens vítimas de violência: Compreender, intervir e prevenir*.

