

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

SARA RANA ROCHA DOURADO

RESSOCIALIZAÇÃO DO ADOLESCENTE SUBMETIDO À MEDIDA DE
INTERNAÇÃO: UMA ANÁLISE JURÍDICA E SOCIAL DO DESRESPEITO AOS
DIREITOS DOS SOCIOEDUCANDOS

SOUSA
2014

SARA RANA ROCHA DOURADO

RESSOCIALIZAÇÃO DO ADOLESCENTE SUBMETIDO À MEDIDA DE
INTERNAÇÃO: UMA ANÁLISE JURÍDICA E SOCIAL DO DESRESPEITO AOS
DIREITOS DOS SOCIOEDUCANDOS

Trabalho de conclusão de curso
apresentado ao Curso de Ciências
Jurídicas e Sociais, da Universidade
Federal de Campina Grande, em
cumprimento dos requisitos necessários
para obtenção do título de Bacharel em
Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof. Cecília Paranhos

SOUSA

2014

SARA RANA ROCHA DOURADO

A (IN)APLICABILIDADE DOS ARTS. 123 E 124 DO ECA NA RESSOCIALIZAÇÃO
DO ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI SUBMETIDO À MEDIDA DE
INTERNAÇÃO

Trabalho de conclusão de curso
apresentado ao Curso de Ciências
Jurídicas e Sociais, da Universidade
Federal de Campina Grande, em
cumprimento dos requisitos necessários
para obtenção do título de Bacharel em
Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof. Cecilia Paranhos

Banca Examinadora:

Data de aprovação: _____

Orientador: Prof. Cecilia Paranhos – UFCG
Professor Orientador

Examinador interno

Examinador externo

Dedico à minha fonte incessante de amor,
à minha mãe.

AGRADECIMENTOS

Senhor, a ti minha profunda gratidão, por me acolher nos momentos de sofreguidão, por me amar mesmo quando eu não fui capaz de fazê-lo, por me perdoar ainda que eu não fosse digna do teu perdão, por me guiar, me proteger e me aceitar como eu sou. Tens a minha vida em tuas mãos, porque és meu pastor e só em ti confiarei.

Agradeço à minha amada, àquela que por tantas vezes abdicou de si mesma para que hoje eu pudesse estar aqui. Taninha, sinto um imenso orgulho de tê-la como mãe, seu amor incondicional é o que tenho de mais valioso. Você é o meu exemplo e meu maior orgulho e ainda que eu vivesse séculos não seria o suficiente para retribuir tudo que fez e faz por mim. Eu te amo, com toda a pureza e complexidade que essas singelas palavras carregam em si.

A minha querida avó, Maria da Glória, por todo o amor que a mim dedicou, por seu carinho e suas orações. Com você eu aprendi que nunca é tarde para mudar e que o medo faz parte da vida, mas com fé e determinação somos capazes de vencê-lo.

A tia Paty, tia Nisse e tia Graça, por todo carinho, cuidado e atenção com os quais sempre me trataram.

Ao meu amigo, companheiro e namorado, Pablo Pereira, ao seu lado me tornei mais flexível, na medida em que fez o mesmo por mim, nesse duplo aprendizado, acredito que absorvemos o melhor um do outro, de forma que hoje sou uma pessoa mais focada e determinada graças a você. Obrigada por toda compreensão, amor e respeito que tem por mim.

Aos meus amigos, aos de todo dia e aos que mesmo distantes se fizeram presentes em minha vida, agradeço imensamente o companheirismo e irmandade.

A todos aqueles que de alguma forma torceram por mim, seja por meio de grandes gestos ou por apenas um sorriso, uma palavra de carinho. Pessoas que contribuíram para que eu tivesse mais ânimo e disposição nessa jornada.

A doce professora Cecilia Paranhos, por sua dedicação e presteza para efetivação desse estudo.

A todo o corpo docente do CCJS, pelas lições de Direito e de Vida que me proporcionaram durante esses cinco anos de aprendizado.

“Quando vou a um país, não examino se há boas leis, mas se as que lá existem são executadas, pois boas leis há por toda parte.”

Montesquieu

RESUMO

O presente estudo discorre acerca da aplicação da norma estatutária nas Unidades Educacionais de Internação, em especial, sobre a efetividade dos arts.123 e 124 do Estatuto da Criança e do Adolescente nas instituições fiscalizadas pelo Conselho Nacional do Ministério Público entre março de 2012 e março de 2013, de forma a traçar um panorama nacional a respeito das violações aos direitos dos adolescentes infratores durante a execução da medida socioeducativa de internação. Traz o histórico do tratamento ofertado às crianças e adolescentes pela legislação brasileira, e elucida a mudança de paradigmas ocorrida em função da transição da doutrina da situação irregular para a doutrina da proteção integral. Faz uma análise do perfil do adolescente em conflito com a lei e do ato infracional em si. Expõe as fases do procedimento de apuração do ato infracional, como também quais são as medidas socioeducativas aplicáveis no curso do processo ou por meio de sentença condenatória. Ao tratar da medida socioeducativa de internação, busca destacar seu caráter excepcional e a imprescindibilidade de que seja inserida num contexto pedagógico para que atinja seu fim restaurador. Estabelece um parâmetro entre o modelo de Unidade Educacional idealizado pelo legislador e a realidade das instituições de internação brasileiras, aponta a violação aos preceitos legais e o desrespeito aos direitos do socioeducando se como um empecilho à sua ressocialização. Defende-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente é magnânimo, no entanto, não é auto-executável, e por isso necessita que o Poder Público viabilize dispositivos que possibilitem sua aplicação prática, por meio da reestruturação física e profissional dos estabelecimentos destinados a aplicação da medida socioeducativa de internação.

Palavras-chave: Adolescentes Infratores. Medida Socioeducativa. Unidade Educacional.

ABSTRACT

This study deals about the application of the statutory provision in Educational inpatient units, in particularly about the effectiveness of arts.123 and 124 of Statute of the Child and Adolescent in institutions supervised by the National Council of the Public Ministry between March 2012 and March 2013, in order to draw a national overview regarding the violations of the rights of juvenile offenders during the execution of the socio-educational measurement of hospitalization. It brings the history of the treatment offered to children and adolescents under Brazilian law, and elucidates the shift of the paradigms that occurred in function of the transition of the doctrine of the irregular situation to the doctrine of the integral protection. It makes an analysis of the profile of the adolescent in conflict with the law and of the offense itself. It Exhibits the stages of the calculation procedure of the offense, as well what the applicable educational measures during the process or through conviction are. In addressing to the socio-educational measure of hospitalization, it highlights its exceptional character and indispensability that is inserted in a pedagogical context in order to reach its end. It sets a parameter between the model devised by the Educational Unit idealized by the legislature and the reality of the Brazilian institutions of hospitalization, points out how the violation to the legal precepts and disrespect for the rights of socio-education become a hindrance to their rehabilitation. It is argued that the Statute of the Child and the Adolescent is magnanimous, however, it is not self-executing, and therefore it requires that the Government make devices possible that allow their practical application through physical and occupational restructuring of the institutions for implementation of socio-educational measurement of hospitalization.

Keywords: Adolescent Offenders. Socio-educational measurement. Educational Unit.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Gráfico 1: Gênero dos Adolescentes Cumprindo Medida de Internação.....	33
Gráfico 2: Atos Infracionais Cometidos por Adolescentes.....	34
Gráfico 3: Unidades que Violam os Critérios de Separação.....	57
Gráfico 4: A Unidade é a mais Próxima dos Pais/Responsáveis.....	59
Gráfico 5: Salubridade nas Unidades de Internação.....	60
Gráfico 6: Unidades Inadequadas para Prática de Atividades.....	61

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANCED – Associação Nacional dos Centros de Defesa da Criança e do Adolescente
CMDCA – Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente
CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público
ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente
FUNABEM – Fundação Nacional do Bem Estar do Menor
ONU – Organização das Nações Unidas
RMPJL – Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade
SAM – Serviço de Assistência ao Menor
SINASE – Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo
SNDH – Secretária Nacional de Direitos Humanos

SUMÁRIO

<u>INTRODUÇÃO.....</u>	<u>12</u>
<u>2 BREVE HISTÓRICO DA PROTEÇÃO E DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES.....</u>	<u>14</u>
<u>2.1 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO BRASIL.....</u>	<u>17</u>
<u>2.2 PRINCÍPIOS DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE.....</u>	<u>25</u>
<u>2.3 DIFERENCIAÇÃO ENTRE CRIANÇA E ADOLESCENTE NOS TERMOS ECA.....</u>	<u>27</u>
<u>3 O ADOLESCENTE INFRATOR E AS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS.....</u>	<u>28</u>
<u>3.1 DO ATO INFRACIONAL.....</u>	<u>29</u>
<u>3.2 O PERFIL DO ADOLESCENTE INFRATOR NO BRASIL.....</u>	<u>32</u>
<u>3.3 DAS MEDIDAS COLABORADORAS PREVENTIVAS.....</u>	<u>35</u>
<u>3.4 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS EM ESPÉCIE.....</u>	<u>39</u>
<u>4 DIREITOS DOS ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERDADE E OS ARTS. 123 E 124 DO ECA.....</u>	<u>46</u>
<u>4.1 DISPOSIÇÃO DO ART. 123 DO ECA.....</u>	<u>47</u>
<u>4.2 OS DIREITOS DO SOCIOEDUCANDO SOB À LUZ DO ART. 124 DO ECA. .</u>	<u>49</u>
<u>4.3 O CUMPRIMENTO DAS NORMAS DOS ARTS. 123 E 124 DO ECA NAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DE INTERNAÇÃO INSPECIONADAS PELO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.....</u>	<u>54</u>
<u>4.4 BREVE ANÁLISE SOBRE O NÃO CUMPRIMENTO DA NORMA ESTATUTÁRIA E A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DOS INTERNOS.....</u>	<u>59</u>
<u>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</u>	<u>60</u>
<u>REFERÊNCIAS.....</u>	<u>63</u>

INTRODUÇÃO

A mitigação da infância e as mazelas advindas do desamparo sócio-político aos jovens brasileiros trazem à tona a ameaça social da marginalização infanto-

juvenil, dado o grande número de adolescentes em conflito com a lei, em especial aqueles submetidos à medida de internação, faz-se mister questionar de que forma estes indivíduos, cidadãos em formação, são tratados nos institutos de atendimento aos jovens infratores e se há realmente uma estrutura física e psicossocial propícia a ressocialização dos internos.

O objeto do presente estudo é elucidar o abismo que há entre o ideal pretendido pelo legislador ao consagrar a doutrina da proteção integral, e a situação de fato em que se encontram os adolescentes infratores submetidos à tutela estatal, pois, apesar do texto legal abranger de forma satisfatória a garantia de direitos e os cuidados específicos que devem ser proporcionados ao sujeito em formação, a omissão do estado e a falta de estrutura social limitam significativamente sua efetiva aplicabilidade, o que faz da norma uma mera sobreposição de papel e tinta, inerte quanto a seu fim social.

O objetivo deste trabalho é traçar o histórico legislativo do tratamento ofertado às crianças e adolescentes no Brasil, avaliar o perfil do adolescente em conflito com a lei e analisar se a norma estatutária está sendo aplicada de maneira a atingir o fim para o qual foi criada, mais especificamente, averiguar a efetividade dos arts. 123 e 124, que definem os direitos que devem ser assegurados ao adolescente cumprindo medida restritiva de liberdade, por meio da determinação de uma série de diretrizes a serem cumpridas pelas unidades que oferecem programa de internação.

Para que se atinja os objetivos pretendidos, a pesquisa será relatada em 3 capítulos. O primeiro capítulo consiste num levantamento da história legislativa brasileira em relação aos direitos das crianças e adolescentes, evidenciando a evolução no tratamento oferecido aos infantes pelo poder estatal. Será abordada, também, a mudança de paradigmas ocorrida a partir do movimento garantista da década de 80, e as inovações legislativas trazidas pela Constituição Federal de 88 e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA de 1990, no âmbito do direito infante-juvenil.

No segundo capítulo destaca-se a figura do adolescente em conflito com a lei, buscando desmistificar a concepção de ato infracional e relatar seu processo de averiguação, especificando suas eventuais consequências, quais sejam: as medidas socioeducativas de advertência, reparação do dano, prestação de serviços à

comunidade, liberdade assistida e semiliberdade, sobrevalendo a medida de internação e seu caráter restaurador.

Por sua vez o último capítulo tratará especificamente das normas contidas nos arts. 123 e 124 do ECA, catalogando os direitos garantidos aos jovens sob a tutela estatal no cumprimento da medida de internação, fazendo um comparativo entre a disposição legal e a realidade das instituições educacionais de internação avaliadas pelo CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público) entre março de 2012 e março de 2013, para que se determine o grau de violação desses direitos pelo poder público, e se essa violação compromete a função pedagógica e ressocializadora da medida executada.

Para que se atinjam os fins ora elencados seguirá a corrente fenomenológica, haja vista a necessidade do estudo da realidade, por meio de uma investigação indireta e da descrição objetiva dos dados fornecidos pelo Ministério Público, adotar-se-á o método indutivo, visto que parte de premissas definidas. Nas fases que compõem a pesquisa serão utilizadas leituras sistemáticas e reflexivas de artigos, revistas eletrônicas e interpretações legislativas, aspecto esse, de extrema relevância uma vez que se trata de pesquisa que se vale da técnica bibliográfica e de exegese-jurídica.

2 BREVE HISTÓRICO DA PROTEÇÃO E DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

O tratamento dispensado às crianças e adolescentes ao longo da História foi, durante muito tempo, bastante negligente. Os relatos sobre as civilizações mais antigas como os egípcios, sumérios, gregos e romanos delatam o descaso com que

eram tratados os sujeitos em formação, que, na concepção desses povos, não faziam jus à condição de mercedores de proteção especial.

Exemplo clássico da desproteção ao infante é a famigerada Lei das XII Tábuas, que pautava-se no sistema patriarcal Greco-romano, que concedia ao *pater familias* direito de vida e morte sobre seus filhos,

Como se pode auferir da lição de Azambuja (2004, p.181):

Em Roma (449 a. C), a Lei das XII Tábuas permitia ao pai matar o filho que nascesse disforme mediante o julgamento de cinco vizinhos (Tábua Quarta, nº 1), sendo que o pai tinha sobre os filhos nascidos de casamento legítimo o direito de vida e de morte e o poder de vendê-los (Tábua Quarta, nº 2). Em Roma e na Grécia Antiga a mulher e os filhos não possuíam qualquer direito. O pai, o Chefe da Família, podia castigá-los, condená-los e até excluí-los da família.

As crianças e adolescentes eram, portanto, tratadas como objetos, pois o remoto Direito de Família se assemelhava ao Direito à propriedade, onde os filhos tinham sua vida e liberdade à disposição do pai, que poderia dispor deles da forma que melhor lhe aprouvesse.

A evolução dos direitos da criança e do adolescente aconteceu de forma vagarosa. Em meados do século XVI e, principalmente, do século XVII, surgiram os primeiros indícios de respeito à infância, mesmo que de forma tímida e insatisfatória, já que havia um exagero permissivo à primeira infância, e a partir dos sete anos de idade a criança já era exigida e tratada como se adulto fosse.

Segundo Brugner (*apud* BITENCOURT, 2009, p. 37), “o sentimento pela infância nasce na Europa com as grandes Ordens Religiosas que pregavam a educação separada preparando a criança para a vida adulta”. Foi a partir do século XVIII, portanto, que nasceu a concepção de criança e adolescente mais próxima da que temos atualmente, no entanto, foi apenas no século XIX que se concretizou a necessidade de propiciar ao sujeito em formação afeto, educação e segurança física e econômica.

Finalmente, a partir do século XX pode-se vislumbrar o início de uma defesa mais aprimorada das crianças e adolescentes. A doutrina ensina que as normas de proteção na seara internacional se deram em três fases, conforme preleciona Sousa (2008, p.59):

Primeiro com a criação da ONU em 1945. Com a criação da entidade internacional, a Assembleia Geral das Nações Unidas delegou ao UNICEF a missão de promover a integral proteção dos direitos das crianças e dos adolescentes.

Com o advento da Organização das Nações Unidas - ONU a proteção infanto-juvenil toma maiores proporções, a criação de regras no âmbito internacional contribuiu para a uniformização do tratamento dado às crianças e adolescentes visando seu desenvolvimento pessoal e social.

A publicação da Declaração dos Direitos da Criança, em 20 de novembro de 1959, deu início à segunda fase, segundo o entendimento do autor supramencionado (*ibidem*):

A Declaração dos Direitos da Criança foi aprovada por unanimidade, em 78 países, foi produzido a partir das bases principiológicas da Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia Geral, em 1948. Assim, existe clara homogeneidade de propósitos e princípios, ressalvadas as peculiaridades dos direitos das crianças e adolescentes, entre as duas declarações universais de direitos.

A Declaração Universal dos Direitos da Criança representou um aperfeiçoamento do cuidado empregado ao sujeito em formação, considerando sua condição especial e suas necessidades específicas, podemos considerar, portanto, que a Declaração em comento funcionou como uma derivação que pormenoriza direitos de uma parcela hipossuficiente da população.

Entra-se na terceira fase da evolução dos direitos da criança e do adolescente no século XX, com o advento da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, nas palavras de Sousa (*ibidem*):

No dia 20 de novembro de 1989, a mesma entidade internacional publicou a *Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança*, que contou com a expressiva adesão de 192 países, esse foi o terceiro marco internacional, porém foi aquele que mais influenciou e incentivou os países Ocidentais a adotarem a doutrina da proteção integral e dos direitos das crianças e adolescentes.

Percebe-se pelo número crescente de adesões que, entre a criação da Declaração dos Direitos da Criança e da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, houve uma tendência mundial a aderir à tutela integral infanto-juvenil, no esteio das grandes lutas pelos direitos das minorias que marcaram o final do século XX.

A criação da ONU, a elaboração da Declaração Internacional do Direitos das Crianças e Adolescentes e o advento da Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças são marcos históricos que constituem a base do direito da criança e do adolescente moderno, foram os pilares para a criação das políticas públicas de assistência infanto-juvenil, além de contribuir para o desenvolvimento normativo internacional que culminou com a titularização do ser em desenvolvimento como sujeito de direitos e deveres em detrimento do rótulo de objeto jurídico que sombreava crianças e o adolescentes.

2.1 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO BRASIL

Durante a maior parte da História de nosso país o tratamento dispensado às crianças e adolescentes foi negligente e insatisfatório, a falta de políticas públicas voltadas para a garantia de direitos e a obscuridade legislativa foram fatores dominantes durante o período pré-estatutário, o que gerou consequências irremediáveis ao longo dos anos, tais quais a mitigação da infância, que vivenciamos até os dias atuais. Assevera Veronese (2001, p.09) que:

Levados ao esquecimento social e excluídos dos escopos político-econômicos, perdem prioridade para a minoria privilegiada que direciona o desenvolvimento do país. Nesse contexto são induzidos a, em nome da fome, deixarem se explorar, violentar, sem quaisquer restrições. Contudo, esses pequenos e jovens indivíduos durante muito tempo permaneceram bem mais distantes dos interesses sociais da maioria e, conseqüentemente, das expectativas para a realização concreta de seus direitos, do que no presente.

É imprescindível, para entender a atual conjuntura do jovem em nosso país, que se faça um retrocesso às primeiras legislações e as políticas públicas adotadas nesse processo evolutivo, buscando evidenciar os problemas enfrentados e as medidas adotadas nos períodos que demarcaram a evolução do direito infanto-juvenil até os dias atuais.

Essa evolução dos direitos da criança e do adolescente no Brasil passou por três períodos distintos, que caracterizam o tratamento dado aos jovens ao longo da história normativa do nosso país, iniciando-se no período imperial, onde vigorava a

doutrina do direito penal do menor, passando pela doutrina da situação irregular, até chegar a consagração da proteção integral com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

O primeiro dogma jurídico voltado para a defesa dos interesses das crianças e adolescentes no Brasil surgiu com a implantação da Lei nº 2.040 de 1871, conhecida como Lei do Ventre Livre ou, ainda, Lei Rio Branco, movida pelas tendências abolicionistas, tinha o objetivo de tornar livre os filhos nascidos de mães escravas, visando dificultar a continuidade do sistema escravocrata. No entanto, o teor da lei era extremamente restritivo, como nos ensina Veronese (1991, p.12):

A Lei estipulava, por exemplo, que o menor deveria permanecer sob a autoridade do senhor (proprietário de escravos) e de sua mãe, que juntos deveriam educá-lo até a idade de 8 anos. Atingida esta idade, o proprietário da mãe escrava teria duas opções: poderia receber do Estado uma indenização de 600 mil-réis pagos em títulos de Estado, a 6%, no prazo de trinta anos ou se utilizar dos serviços do menor até que este completasse 21 anos. Quase sempre, o senhor preferia ficar com a criança negra, uma vez que a Lei não determinava o número de horas de trabalho, o regime sanitário ou a alimentação que deveriam receber estes “escravos livres”.

Embora a Lei do Ventre Livre não atingisse seu objetivo, já que instituiu uma forma de servidão análoga à própria escravidão, representou um marco na história do país, tanto no que concerne à observância dos Direitos das Crianças e Adolescentes, quanto ao processo abolicionista.

A partir da promulgação da Lei Áurea em 1888, os ex-escravos abandonaram as fazendas em que viviam, gerando uma enorme quantidade de desabrigados, que incluíam crianças e adolescentes que passaram a viver nas ruas. A falta de estrutura para o acolhimento desses jovens propiciou um grande aumento na marginalização infanto-juvenil.

Dessa forma, os jovens moradores das ruas passaram a ser identificados como “menores abandonados”, crianças pobres que devido a falta de recursos, muitas vezes se valiam de pequenos furtos para sobreviver. A partir de então, tornaram-se sujeitos socialmente excluídos, vistos como uma praga da modernidade, o termo “menor” passou a ser empregado de forma preconceituosa e pejorativa.

Diante da falta de uma legislação aplicável e da evidente inércia estatal, coube à Igreja Católica e às instituições filantrópicas buscarem meios de remediar a

situação em que se encontrava a juventude brasileira, conforme o pensamento de Marcilio (1997, p. 66):

No Brasil a preocupação social com crianças e adolescentes, os chamados “menores” carentes e abandonados, só começaram a emergir em meados do final do século XVII, através das entidades repensáveis pelos cuidados dos órfãos, as Santas Casas de misericórdia. Por meio da Roda instrumento utilizado de madeira que permitia que recém nascidos fossem entregues anonimamente a Instituições), as crianças rejeitadas e expostas eram recolhidas e entregues a mamãs de leite, sob pagamento. Temos, portanto, desde o princípio, um atendimento e a infância marca da caridade e do assistencialismo ligados a entidade religiosa e filantrópica.

O modelo assistencialista empregado na época malmente supria a carência material a que estavam sujeitos as crianças e adolescentes, os acolhidos tinham acesso apenas ao aprendizado doméstico e eram a todo tempo submetidos à autoridade religiosa por meio de regras e punições severas.

O Código Penal de 1890 trouxe em seu bojo ressalvas à punibilidade dos menores, os que tinham até nove anos incompletos não podiam ser responsabilizados por seus atos, tais quais aqueles que tinham entre nove e quatorze anos, desde que tivessem agido sem discernimento completo, caso contrário eram recolhidos em estabelecimentos disciplinares industriais, de acordo com o tempo que o juiz julgasse necessário, entretanto sem exceder a idade limite de 17 anos de idade. O código trazia, ainda, a menoridade como atenuante para a aplicação de medidas punitivas.

Em 1924, sob a condução do jurista e legislador Mello de Mattos, através do Decreto nº 16.272 na cidade do Rio de Janeiro, foi criado o primeiro Juizado de Menores do Brasil, que, segundo Veronese (1999,p.23), tinha como funções:

[...] a promoção, solicitação, acompanhamento, fiscalização e orientação em todas as ações judiciais que envolvessem interesses de menores, sobretudo os que se encontravam internados nos institutos do Governo Federal e nos particulares subvencionados pelo Estado. O juiz de menores tinha o encargo, determinado por lei, de educar todas as espécies de menores: órfãos, abandonados, pervertidos, viciados, delinquentes/moral e materialmente, isto porque era o citado Juizado o órgão responsável pela assistência aos menores do Distrito Federal.

Foi nesse contexto de estatização da responsabilidade sobre as crianças e adolescentes que foi aprovado o Decreto nº 5.083 de 1926, a respeito do projeto do Código de Menores, proposto por Mello de Mattos em 1921, o decreto já previa uma

ampliação do poder estatal sobre as crianças e adolescentes, além de uma nova acepção sobre o pátrio poder, que passou a ser considerado mais precisamente como pátrio *dever*, já que estabeleceu a responsabilidade formal de pais e responsáveis.

A carência por uma legislação específica, que versasse sobre crianças e adolescentes foi suprida com o Decreto nº 17.943 de 1927 que institui o primeiro Código de Menores da América Latina, mais conhecido como Código Mello de Mattos, dada a relevância do jurista para a concretização do projeto. A respeito do Código, Liberati (2002, p.28) aduz que:

A nova postura legislativa classificou os menores de 18 anos em abandonados e delinquentes; os delinquentes, com idade superior a 14 anos, não eram submetidos a processo penal, mas a um processo especial de apuração de sua infração; a “Teoria do discernimento” foi abolida e a medida de internação ao delinquente era imposta por todo o tempo necessário à sua educação entre 3 e 7 anos; os abandonados eram recolhidos e encaminhados a um lar, fosse dos pais, fosse de pessoa responsabilizada por sua guarda; aos menores de 2 anos, determinava sua entrega, para serem criados “fora da casa dos pais”. Previu, também, aquele Código o aconselhamento das mães, para evitar-se o abandono dos filhos; o sigilo dos atos processuais foi instituído nos casos de acolhimento do menor por outra família; o trabalho do menor foi limitado à idade de 12 anos e o trabalho noturno foi proibido aos menores de 18 anos.

A postura adotada pelo Estado, que deveria ser protetiva, demonstrou-se demasiadamente invasiva e institucionalista, medidas de afastamento familiar e recolhimentos às instituições, que deveriam ser tomadas apenas em último caso, foram as mais privilegiadas.

A inconsistência da lei para a caracterização da marginalização infanto-juvenil abria margem para a arbitrariedade na apuração da condição do jovem recolhido, onde, quase sempre, a miserabilidade virava sinônimo de delinquência. Corroborando esse entendimento, Neves de Jesus (2006, p.45) afirma que:

A abrangência e o protecionismo do Código de Menores, talvez na ânsia de resolver o problema do menor no país, acabaram gerando situações marcadas pela invasão de privacidade, em um sistema quase inquisitivo. O menor pertencente a uma classe social mais humilde estava, por força de lei sujeito ao arbítrio da autoridade - quase sempre um policial encarregado das rondas.

No mesmo liame, diz Veronese(1999, p. 28):

A tônica predominante desta legislação menorista era corretiva, isto é, fazia-se necessário educar, disciplinar, física, moral e civicamente as crianças

oriundas de famílias desajustadas ou da orfandade. O Código instituía uma perspectiva individualizante do problema do menor: a situação de dependência não decorria de fatores estruturais, mas do acidente da orfandade e da incompetência de famílias privadas, portanto culpabilizava de forma quase que exclusiva a desestrutura familiar. O problema tornava-se público pelo somatório de dramas individuais e a solução residia na institucionalização das crianças e jovens que, isolados em supostas instituições educacionais, teriam lá restituídas sua identidade e predisposição à conformidade aos cursos esperados de sociabilidade.

Constata-se que a política essencialmente paternalista preconizava a destituição do poder familiar como meio de penalizar as mazelas da condição financeira desfavorecida da maioria das famílias brasileiras, que enfrentavam grandes dificuldades na criação de seus filhos. Ao invés de proporcionar a interação social, ampliou a desigualdade e a discriminação do jovem desfavorecido economicamente.

Em 1941, foi criado o Serviço de Assistência ao Menor - SAM que, na teoria, deveria proporcionar a eficaz aplicação das medidas aplicadas pelos juizes aos jovens infratores, no entanto, demonstrou-se um fracasso retumbante, já que seus métodos repressivos em nada contribuía para a recuperação do interno.

Sobre as práticas do SAM e as medidas institucionalistas que vigoravam na época, Veronese (1999, p.23) pontua:

Embora as críticas ao SAM fossem generalizadas, nada impediu que sua lógica de ação – a internação de crianças e adolescentes carentes, abandonados, em instituições totais – se infiltrasse nas políticas da instituição que o sucedeu. Presumia-se que aqueles seriam mais bem protegidos se fossem isolados em relação ao seu ambiente de origem que os predisponha a uma situação de delinquência e marginalidade.

Dado seu caráter repressivo-punitivo e os meios enrijecidos utilizados na abordagem dos internos, as instituições vinculadas ao SAM tornaram-se verdadeiras *sucursais do inferno* (COSTA, 1990), em virtude dos tratamentos brutais empregados aos jovens internos, conseqüentemente, a possibilidade de ressocialização ficava seriamente inviável.

As austeras críticas ao SAM acarretaram em sua extinção em detrimento de uma política mais humanitária, assim, instituiu-se em 1964 a política de bem estar do menor, por meio da Fundação Nacional do Bem Estar do Menor (FUNABEM), que idealizava solucionar o problema da delinquência infanto-juvenil, por meio de ações afirmativas na interação entre Estado e Sociedade.

Apesar de toda a ideologia em torno da nova medida, o governo militar não dispunha de dispositivos capazes de assegurar o funcionamento adequado das instituições, na realidade, ela apenas ampliou o problema, já que o histórico da FUNABEM é repleto de casos envolvendo maus tratos, má administração e revoltas internas.

Em meio às dificuldades enfrentadas no país a respeito da questão do menor infrator, e das mudanças no contexto social, o Código de Menores vigente na época tornou-se retrógrado, necessitando que fosse criada uma nova norma para atender as crianças e adolescentes brasileiros.

Movido pelas influências internacionais, o governo instituiu a Lei nº 6.697, de 10 de outubro 1979, que criava o novo Código de Menores, no qual se estabeleceu a condição de “menor em situação irregular”, a quem a lei visava proteger.

Cumpre-se assinalar que, o referido Código, além de não fazer distinção das crianças e adolescentes em situação irregular em virtude de sua condição social daqueles acometidas pela tendência delituosa, ainda propunha um processo inquisitorial na apuração da infração juvenil, chegando a abrir a possibilidade de o adolescente ser interno em estabelecimento para adultos. O novo diploma priorizava, portanto, o cumprimento da pena ao bem estar do jovem infrator, conforme entendimento de Neves de Jesus (2006, p.62):

Conforme o parágrafo 2º do art. 41, na falta de estabelecimento adequado o adolescente poderia ser internado em” em seção de estabelecimento destinado a maiores, desde que isolado destes e com instalações apropriadas, de modo a garantir a absoluta incomunicabilidade”. O paragrafo 3º do mesmo artigo tratava de o *menor* completar vinte e um anos sem que houvesse sido declarado o fim da medida, quando este passaria então à jurisdição do juízo de execuções penais.

É evidente que a doutrina da situação irregular não proporcionava o cuidado necessário as crianças e adolescentes, optando por uma política enrijecida que contemplava ações repressivas e negligentes, sem atentar para a prevenção das “situações irregulares” enumeradas pela norma, visando apenas à mera remediação.

Em suma, tratava-se de uma lei arcaica para os padrões da época, autoritária e centralizadora, não controlava, nem restringia a delinquência juvenil, criando uma nova classe de crianças e adolescentes institucionalizados, com seus direitos ignorados e sem a perspectiva de uma melhoria significativa no quadro de abandono social em que se inseriam os jovens brasileiros.

A luta pelos direitos civis que marcou os anos 80 teve grande influência no novo tratamento dado às crianças e adolescentes pelo legislador brasileiro. Essencialmente garantista, a Constituição Federal de 1988 trouxe em sua estrutura uma nova visão a respeito das classes hipossuficientes da sociedade. A relativização do conceito de igualdade contemplou a priorização da atenção estatal àqueles que necessitam de cuidados especiais.

Assim, afastou-se o caráter paternalista do Estado para a promoção da interação comunitária para efetivação dos direitos e garantias trazidos pelo novo diploma, tornando a proteção de crianças e adolescentes um dever de toda a sociedade, conforme o art. 227 preleciona:

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

Foi por meio da nova Carta Magna que se inseriu no ordenamento jurídico brasileiro a concepção de proteção integral aos direitos das crianças e adolescentes, que, em função do reconhecimento de sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, passou a ser considerado, finalmente, como sujeito de direitos. Sobre a doutrina da proteção integral, vejamos a valiosa a preleção de João Gilberto Lucas Coelho (*apud* CURY, 1996, p.126):

O dispositivo ora em exame é a síntese do pensamento do legislador constituinte, expresso na consagração do preceito de que os direitos de todas as crianças e adolescentes devem ser universalmente reconhecidos. São direitos especiais e específicos, pela condição de pessoas em desenvolvimento. Assim, as leis internas e o direito de cada sistema nacional devem garantir a satisfação de todas as necessidades das pessoas de até 18 anos, não incluindo apenas o aspecto penal do ato praticado pela ou contra a criança, mas o seu direito à vida, saúde, educação, convivência, lazer, profissionalização e a liberdade.

Apesar da Constituição Federal de 88 trazer à baila a consagração dos direitos individuais, fazia-se mister, ainda, a criação de um diploma jurídico que tratasse especificamente dos sujeitos em formação, em substituição ao ultrapassado Código de 1979, consagrando as novas ideias inseridas pela nova Constituição, e empregando, definitivamente, a doutrina da proteção integral no ordenamento

jurídico brasileiro, entrou em vigor em 13 de Julho de 1990 a Lei nº 8.069, o Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme ensina Veronese (1991, p.47):

Apesar de toda inovação no que tange à assistência, proteção, atendimento e defesa dos direitos da criança e do adolescente, constantes na Constituição Federal, estes não poderiam se efetivar se não regulamentados em lei ordinária. Se assim não fosse, a Constituição nada mais seria do que uma bela mas ineficaz carta de intenções. Portanto, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, surgiu com a difícil e nobre tarefa de viabilizar os citados direitos.

Foi com o objetivo de atender a necessidade de proporcionar a eficaz aplicação dos direitos mencionados pela Constituição que, em seus arts. 3º e 4º, o Estatuto consagrou a Proteção Integral de forma inequívoca:

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

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

O Estatuto representou um grande avanço no tratamento outorgado ao adolescente em conflito com a lei, sai de cena a conotação do menor infrator, como uma categoria diminuída e marginalizada, para dar vez a uma nova concepção da criança e do adolescente como sujeitos em desenvolvimento, que, por isso mesmo, necessitam de medidas individualizadas para reestabelecer sua condição inicial em relação às normas legais, consoante noção cediça de Kozen (2005, p.58):

O Advento da Doutrina da Proteção Integral superou a compreensão assentada no menorismo e estabeleceu um novo paradigma, que o jovem, ainda que penalmente inimputável, não é mais tratado como um incapaz sem condições de responder por seus atos. Responde de forma diversa do adulto, mas responde.

Nesses termos, significa dizer que, apesar de seu caráter protetor para com o menor infrator, a legislação específica, nesses casos, julga ser de maior relevância e necessidade a ressocialização do adolescente infrator, baseada em sua reestruturação psicológica e social. A nova doutrina embasou-se diretamente nos

princípios tangentes de seus direitos primordiais, abandonando a acepção de adolescente como um ser sem discernimento, para atribuir, a ele, uma responsabilização adequada para seu nível de maturidade.

Em essência, o Estatuto da Criança e do Adolescente representou uma mudança de padrões no comportamento do Estado e da sociedade no que concerne a defesa dos direitos do sujeito em formação, proporcionando uma mobilização em torno da necessidade de se ampliar a proteção em face da criança e do adolescente, por meio da aplicação do princípio da proteção integral, que corresponde ao fornecimento à criança e ao adolescente de toda a assistência necessária a seu desenvolvimento pessoal e social.

2.2 PRINCÍPIOS DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

A proteção da criança e do adolescente, sob o formato hodierno, é resultado de uma influência principiológica que buscou resguardar os direitos e garantias fundamentais. Ávila (2005, p. 22), ao declarar que “Regras e princípios são espécies de normas, sentidos construídos a partir da interpretação sistêmica de textos normativos”, traduz com maestria a amplitude jurídica dos princípios. Há muito os princípios deixaram de ser apenas orientações, tornaram-se verdadeiras normas jurídicas de aplicabilidade direta e imediata.

É dentro desse conceito moderno de principiologia que se insere o Estatuto da Criança e do Adolescente, seguindo a tendência adotada pela Constituição Federal de 88, teve como base para sua formação, a adoção de princípios protetivos que visam assegurar a eficácia de suas normas, propiciando a interpretação homogênea da norma pelos juristas e magistrados.

Portanto, todas as regras contidas no Estatuto devem ser vistas pela ótica da defesa integral e incondicional dos interesses das crianças e adolescentes, conforme analisar-se-á a seguir.

Com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente-ECA, estabeleceu-se o princípio da proteção integral, que corresponde ao fornecimento à criança e ao adolescente de toda a assistência necessária a seu desenvolvimento

pessoal e social, referindo-se à vida, saúde, liberdade, dignidade, convivência familiar e comunitária, educação, profissionalização, esporte e lazer.

Neste diapasão, o art. 3º do ECA, onde o legislador consagrou a Proteção Integral de forma inequívoca:

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

Percebe-se que, através da consagração desse princípio, a lei busca formas de viabilizar à criança e ao adolescente o acesso ilimitado aos direitos que lhes são reservados, ao implantar o princípio da proteção integral, o Estado passou a adotar instrumentos legais que permitam o tratamento baseado na igualdade material, garantidos de forma incondicional a todas as crianças e adolescentes e não somente aquelas em situação de risco.

Por essa razão, segundo Liberati (2003, p.39), quando se fala em proteção integral, faz-se “referência a um conjunto de instrumentos jurídicos de caráter internacional, que representam um salto qualitativo e fundamental na consideração social da infância”.

Nesse mesmo sentido, Paula (2002, p.23) preceitua que:

A conceituação de proteção integral é essencialmente jurídica, muito embora seja reflexo da política de um povo em relação à criança e ao adolescente. A lei impõe obrigações à Família, à Sociedade e ao Estado, considerando, reitere-se, o valor da criança e do adolescente em determinado momento histórico-cultural. Quando a normativa internacional e o Estatuto da Criança e do Adolescente referem-se à proteção integral, estão indicando um conjunto de normas jurídicas concebidas como direitos e garantias frente ao mundo adulto, colocando os pequenos como sujeitos ativos de situações jurídicas.

Assim, a proteção integral é princípio e meio pelo qual as crianças e adolescentes têm acesso absoluto a todos os direitos inerentes à pessoa humana, além daqueles formulados especificamente para atender suas necessidades especiais, independente de sua condição física, financeira, social ou familiar, são, portanto, sujeitos à um tratamento desigual, privilegiado, visando compensar a

fragilidade do sujeito em formação, fazendo valer a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Ao consagrar o princípio da condição peculiar da pessoa em desenvolvimento o Estado rompeu de vez com o conceito “menorista” que durante tanto tempo perdurou no Brasil. Previsto no caput do art. 6º do ECA, tal princípio visa, exatamente, dar ao jovem o status de sujeito em formação, que devido às transições psíquicas, morais e físicas próprias dessa fase da vida, merecem cuidados singulares.

Sobre a importância do princípio, Machado (2002, p.108) diz:

[...] por se acharem na peculiar condição de pessoas humanas em desenvolvimento crianças e adolescentes encontram-se em situação essencial de maior vulnerabilidade, ensejadora da outorga de regime especial de salvaguardas, que lhes permitam construir suas potencialidades humanas em sua plenitude.

A vulnerabilidade a que se refere à autora não deve ser, contudo, suprimida de forma invasiva, pelo contrário, a ideia é que Estado, comunidade e família forneçam as bases necessárias para que a criança e o adolescente possa, dentro de suas características pessoais, atingir a idade adulta de modo livre e sadio.

É imprescindível, portanto, que se atinja um equilíbrio entre a interferência e a omissão, já que apesar de serem, incontestavelmente, sujeitos de direitos, não deixam de ser pessoas em formação, e que, portanto, precisam de toda a proteção que lhes puder ser oferecida.

2.3 DIFERENCIAÇÃO ENTRE CRIANÇA E ADOLESCENTE NOS TERMOS ECA

A Constituição Federal de 1988 determinou que a imputabilidade penal comece aos 18 anos de idade, todos aqueles que não tiverem atingido essa idade respondem à legislação especial, dessa forma, a constituição não define quem são crianças e adolescentes, tão somente menores de 18 anos.

No entanto, o desenvolvimento físico e psicológico de cada ser humano acontece de forma bastante individualizada. Para que se determinasse precisamente a passagem da infância para a adolescência seria necessária uma análise de

critérios biológicos e sociais de cada indivíduo, o que é inviável em escala nacional, por isso, a lei adotou apenas a idade como critério de classificação.

Assim, o Estatuto da Criança e do Adolescente, cumprindo sua função de regulamentar os direitos inerentes ao sujeito em formação, define, em seu art. 2º, como crianças a pessoa até 12 anos incompletos e adolescentes aqueles entre 12 e 18 anos de idade. O parágrafo único do referido artigo faz ressalva para o fato de que casos expressos em lei o adolescente pode ser considerado como sendo a pessoa que compreende a idade entre, dezoito e vinte e um anos.

Sob esse aspecto, pontua Seda (1993 p.25):

[...] os conceitos de criança e adolescentes, com seu profundo conteúdo ontológico, foram acolhidos por nosso Direito positivo. É menor quem não é maior. É maior quem a lei convencionou que pode se autodeterminar na sociedade. É criança ou adolescente quem, perante a natureza, (ontológica), vive a condição infanto-juvenil objetivamente observável no desenvolvimento pessoal de cada um [...]. O ordenamento jurídico brasileiro acolheu crianças e adolescentes para o mundo dos direitos e deveres: o mundo da cidadania [...].

Dessa forma, fica evidente que quanto à viabilidade de direitos, não há distinção, já que o art.3º do ECA prevê que a criança e o adolescente gozam do mesmo direito que qualquer pessoa adulta, sendo assim, a eles estão reservados todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, além da proteção incondicional que lhes é peculiar.

3 O ADOLESCENTE INFRATOR E AS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Quando a pessoa em desenvolvimento, entre 12 e 18 anos de idade, comete uma conduta tipificada pelo Código Penal Brasileiro como delituosa, ela passa a ser denominada como “adolescente infrator”. Para prevenir e reprimir a tendência delituosa, o Estatuto prevê uma série de medidas que devem ser aplicadas às crianças e adolescentes, quais estudaremos mais profundamente a seguir.

3.1 DO ATO INFRACIONAL

O art. 103 do ECA estabelece que “considera-se como ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal”, a terminologia diferenciada se dá em função da inimputabilidade do sujeito que ainda não atingiu os 18 anos de idade, e que, portanto, afasta o quesito da culpabilidade adotada pela teoria tripartite do crime, acolhida por nosso Código Penal.

Convém assinalar a lição de Viera (1999, p.15):

No direito penal, o delito constitui uma ação típica, antijurídica, culpável e punível. Já o adolescente infrator, embora inegavelmente causador de problemas sociais graves, deve ser considerado como pessoa em desenvolvimento, analisando-se aspectos como sua saúde física e emocional, conflitos inerentes à idade cronológica, aspectos estruturais da personalidade e situação socioeconômica e familiar.

Assim, tem-se que a distinção entre crime e ato infracional está no autor da prática descrita pela lei como antijurídica e nas consequências aplicáveis a cada caso, pois dada a condição peculiar do adolescente como sujeito em formação, o ato infracional acarreta numa responsabilização estatutária ou socioeducativa, ao passo de que está prevista a responsabilização penal ao autor de crime ou contravenção penal.

Em consonância com esse entendimento, Digiácomo, I. (2010, p. 149):

Toda conduta que a Lei (Penal) tipifica como crime ou contravenção, se praticada por criança ou adolescente é tecnicamente denominada “ato infracional”. Importante destacar que esta terminologia própria não se trata de mero “eufemismo”, mas sim deve ser encarada com uma norma especial do Direito da Criança e do Adolescente, que com esta designação diferenciada procura enaltecer o caráter extrapenal da matéria, assim como do atendimento a ser prestado em especial ao adolescente em conflito com a lei.

Afastado o conteúdo penalista no que concerne à prática de ato infracional, o Estatuto se preocupou em adequar as medidas de reabilitação a cada etapa do desenvolvimento humano anterior a plena capacidade.

Assim, a criança que pratica uma conduta ilícita estará sujeita às medidas descritas no art.101, medidas de proteção, mais adequadas a fragilidade inerente a idade, já para os adolescentes infratores, estão destinadas as medidas elencadas no art. 112, medidas socioeducativas. Ressalta-se que não se afasta a possibilidade de empregar quaisquer das medidas descritas nos incisos I a IV do art.101 ao adolescente infrator.

O procedimento de apuração do ato infracional ocorre em duas etapas, a primeira é a Policial que se inicia no momento em que o adolescente é detido em virtude de uma conduta lesiva, a segunda, é a etapa Judicial, que é aquela que ocorre por força de uma ordem judicial.

Vale destacar que o art. 107 do ECA veda a possibilidade de prisão do adolescente, podendo ser, tão somente, detido:

Art. 107. A apreensão de qualquer adolescente e o local onde se encontra recolhido serão incontinenti comunicados à autoridade judiciária competente e à família do apreendido ou à pessoa por ele indicada.
Parágrafo único. Examinar-se-á, desde logo e sob pena de responsabilidade, a possibilidade de liberação imediata.

Em caso de apreensão em flagrante, há a possibilidade da autoridade policial proceder de duas maneiras, dependendo do grau lesivo do fato. Se a conduta ilícita se deu mediante violência ou grave ameaça, a autoridade policial deverá lavrar o Auto de Investigação do Ato Infracional, que tem como objetivo apurar as circunstâncias do ato infracional, viabilizando a atuação do Ministério Público e a eventual aplicação de medida socioeducativa. Se não houve violência ou grave ameaça a autoridade policial apenas lavrará o Boletim de Ocorrência Circunstanciado.

Sempre que possível, o adolescente será liberado pela autoridade policial mediante a assinatura de termo de compromisso por um dos pais ou por um responsável que, por meio deste, se compromete a apresentar o adolescente o mais rápido possível perante o promotor de justiça. Excluem-se os casos onde o ato infracional acarretou em comoção popular, pois a liberação do adolescente ameaçaria sua integridade física.

A apresentação do adolescente ao Ministério Público pode ocorrer tanto por meio dos pais ou responsável, quanto pela autoridade policial acompanhada do

Boletim de Ocorrência e de um relatório de antecedentes, encerrando-se, assim, a fase policial.

Na audiência de apresentação deverão comparecer o adolescente acompanhado de um dos pais ou ambos ou, ainda, de um representante legal, vale aqui destacar a obrigatoriedade da presença de um advogado como meio de garantir o direito do adolescente ao contraditório e a ampla defesa, uma novidade trazida pelo Estatuto em detrimento da facultatividade da presença de um advogado estabelecida pelo antigo Código de Menores.

Nessa audiência, o promotor de justiça promove um diálogo com o adolescente, buscando estabelecer a gravidade da infração e se é o caso ou não de reiteração da prática infracional, além da análise das provas colhidas. Com base no que se apurou durante essa audiência o promotor tomará as providências cabíveis ao caso, que podem ser: a aplicação de medida socioeducativa, a remissão, ou a representação.

A remissão implica na supressão do processo judicial, ainda que cumulativamente com a aplicação de medida socioeducativa, não sendo necessário, para tanto, que haja indícios de autoria ou materialidade, de modo que mediante a existência de indícios do ilícito, o promotor pode estagnar o procedimento em andamento, deixando de coletar provas ou requisitar diligências complementares (LIBERATI, 2010).

Ao optar por oferecer a representação, o *parquet* está afirmando que a remissão será suficiente para atingir o fim desejável, sendo necessário, portanto, que se proceda ao processo judicial com a alcinha de avaliar a conduta do agente-adolescente, assim determinando a aplicação de uma das medidas socioeducativas como meio de reabilitar o adolescente a sua condição anterior não infratora.

Sobre o papel do promotor ao oferecer a representação, Neves de Jesus (2006, p.82) salienta que o representante do Ministério Público:

Deve ter plena ciência de seu papel de acusador não como no oferecimento da denúncia, em que pede antecipadamente à produção de provas a condenação do acusado. Na busca da produção de provas judiciais, deve-se representar o adolescente e somente se posicionar pela internação se esta se mostrar imprescindível, em respeito ao caráter pedagógico do Estatuto. É possível dizer ainda que o promotor não é sequer acusador, eis que não denuncia, mas *representa* em busca da melhor medida socioeducativa.

Partindo da premissa de que o promotor é representante do adolescente, é imprescindível que durante o procedimento de apuração do ato infracional prime-se pela proteção integral aos direitos do adolescente. Diverso do processo criminal, no procedimento de apuração, não há uma pretensão punitiva do Estado, todos os agentes estatais desenvolvem as etapas de averiguação sob a ótica pedagógica, buscando o bem-estar do adolescente em questão e a possibilidade de oferecer um aprendizado positivo a partir do erro cometido.

A peça de representação deverá narrar os fatos e os motivos que levaram o promotor a expor o caso ao juiz competente, este, por sua vez, após analisar o caso, as provas, e os depoimentos necessários decidirá pela medida socioeducativa que julgar mais satisfatória para afastar o adolescente em conflito com a lei da tendência delituosa que lhe acometeu, respeitados seus direitos processuais e as características pessoais do ser em desenvolvimento.

Nesse sentido, afirma Kozen (2005, p.68):

Condicionou a legislação ordinária, sob o ponto de vista material, a existência e a comprovação da autoria e da materialidade do ato infracional como condição para a aplicação da medida (art.114 do Estatuto). Incidem, da mesma forma, os princípios da legalidade, da jurisdicionalidade, do contraditório, da inviolabilidade da defesa, da impugnação e da legalidade do procedimento, todos os princípios essenciais à garantia da inviolabilidade pessoal e moral da pessoa humana do acusado.

Ainda que sob a égide da legislação especial, o adolescente autor de ato infracional tem assegurado todos os direitos pessoais e individuais, materiais e processuais garantidos aos agentes adultos, para que se alcance o devido processo legal preceituado pela Constituição Federal e ratificado pelo art.110 do ECA.

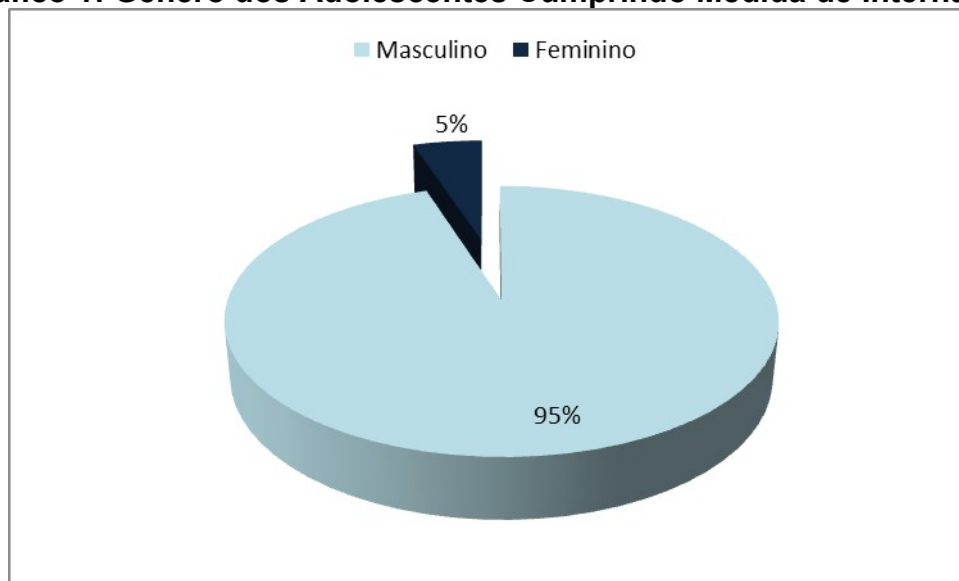
3.2 O PERFIL DO ADOLESCENTE INFRATOR NO BRASIL

Ante a necessidade de traçar o perfil do adolescente infrator no Brasil, utilizou-se de dados fornecidos pela SNDH (Secretária Nacional de Direitos Humanos) (2013) e pelo CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público) (2013), para a esmiuçar quem são esses sujeitos e o que lhes levou a perpetrar o ato infracional.

No Brasil, existem hoje, cerca de 350.000 pessoas privadas de liberdade, segundo a SNDH 17,5% não atingiram os 18 anos ainda, e estão internados em unidades educativas ou estão sob liberdade assistida. Dados do CNMP apontam que há 18.378 adolescentes cumprindo medida de internação, em 443 unidades dispostas no país.

Do total de adolescentes, submetidos à medida de internação, 95 % é do sexo masculino e apenas 5 % é do sexo feminino, conforme se expõe a seguir:

Gráfico 1: Gênero dos Adolescentes Cumprindo Medida de Internação

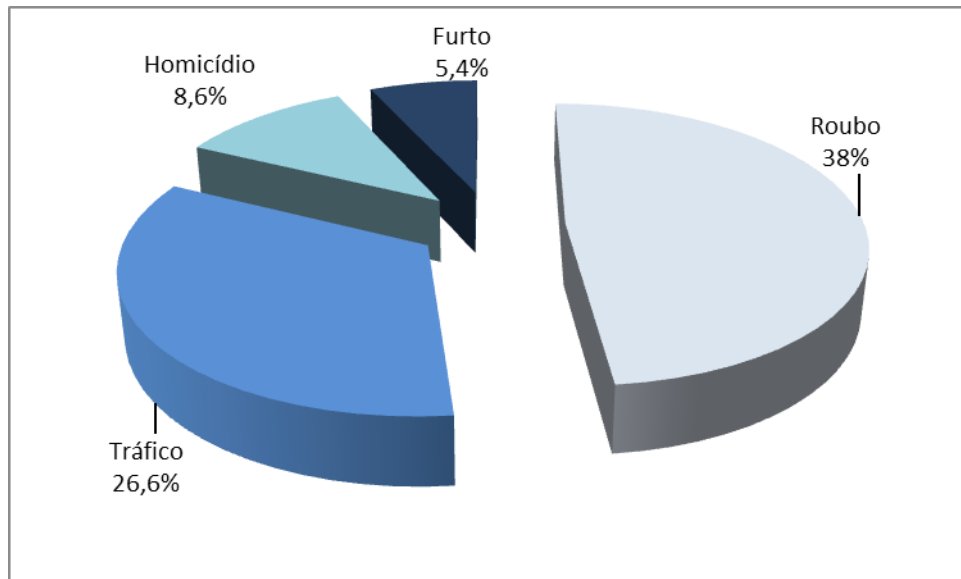


Fonte: Dados extraídos do CNMP, 2013.

A doutrina considera o fato da menina ficar mais retida ao lar, e por sua vez mais submetida ao controle familiar, como um dos fatores que contribuem para sua maior frequência escolar, menor acesso às ruas e conseqüente distanciamento da atividade delituosa.

Apesar do sensacionalismo midiático colocar sob holofote apenas os casos de atos infracionais considerados de alta periculosidade, a realidade é que apenas 19 % dos atos infracionais cometidos por adolescentes são considerados realmente graves (homicídios, estupro e latrocínios) conforme o gráfico, sendo este, na maioria dos casos, usado em tarefas secundárias para assegurar o cometimento do delito sob a supervisão de um adulto.

Gráfico 2: Atos Infracionais Cometidos por Adolescentes



Fonte: Dados extraídos do CNMP, 2013.

Vê-se, portanto, que roubo (38 %) representa a infração mais cometida por jovens, sucedido pelo tráfico (26,6 %), ou seja, mais da metade dos atos infracionais cometidos por adolescentes tem caráter patrimonial, constata-se, dessarte, a correlação entre a problemática do adolescente em conflito com a lei e desigualdade social, tão latente em nosso país, haja vista o grande número de adolescentes que inebriados pela falsa promessa de fácil elevação do poder aquisitivo, se tornam instrumentos do tráfico.

No que concerne aos motivos que levam o adolescente a sucumbir à criminalidade, estão em destaque a falta de estrutura familiar e o uso de drogas, dados do CNMP (2013) informam que 75 % dos adolescentes submetidos a medida de internação admitem ser usuários de entorpecentes, de acordo com o relatório, o uso de substâncias psicoativas pode está diretamente ligado ao cometimento de ações ilícitas.

Essa também é a posição de Mario Volpi (1999, p.56), que aduz:

[...] As respostas demonstram a fragilidade do adolescente à influência de terceiros e a íntima relação do ato infracional com o uso de drogas. No Brasil, além das causas mencionadas, outra grande causa da delinquência juvenil é a falta de instrução e a evasão escolar, uma vez que sem estar estudando, o adolescente acaba ocioso e mais propenso a praticar atos infracionais.

Constata-se, portanto, que via de regra, o adolescente em conflito com a lei é desfavorecido social e economicamente, de modo que a falta de políticas públicas eficazes, o abandono familiar e a evasão escolar proporcionam o acesso às drogas

e à criminalidade, formando, assim, um cenário propício ao cometimento de atos infracionais.

3.3 DAS MEDIDAS COLABORADORAS PREVENTIVAS

Na forma do art. 227 da Constituição Federal, o Estado, a família e a Sociedade são responsáveis por crianças e adolescentes, de modo que, são incumbidos pela lei de assegurar que sejam efetivados seus direitos à vida, saúde, educação, lazer, cultura, profissionalização, ao respeito, à dignidade e a convivência familiar e comunitária, primando pela proteção ao ser em desenvolvimento, para que estejam a salvo de toda e qualquer espécie de assédio, exploração, violência, crueldade e opressão (JESUS, 2006).

No entanto, a desigualdade social faz com que o sistema de proteção, que deveria ser igualitário em todos os níveis sociais, se torne insuficiente para as classes mais baixas da população, crianças e adolescentes que não vislumbram meios para alcançar os direitos que lhes são garantidos, recorrem à marginalidade, como mecanismo de ascensão financeira, em outros casos, se submetem à exploração (sexual e de mão de obra) para ter acesso às condições mínimas de sobrevivência.

Se analisará a seguir a função que Estado, família e sociedade devem exercer no combate e prevenção dos males que atingem grande parte da população infanto-juvenil brasileira, como a violência doméstica, o subemprego, o uso de drogas e a discriminação e exclusão social.

A sociedade moderna ampliou e reinventou o conceito de família, se durante quase toda a história, a família era definida por elementos de sangue e papel, as constantes mudanças culturais definiram o afeto como elemento essencial para determinar como se forma o seio familiar, temos então, a ruptura do padrão de família formada por pai, mãe e dois filhos, para a aceitação de que não existe um padrão a ser considerado a respeito de pessoas unidas pelo amor mútuo.

Assim também descreve Jesus (2006, p.115):

É certo que não se pode mais conceber a família apenas pelo modelo da entidade iniciada com o casamento de homem e mulher, da qual resultam os filhos, fundada na autoridade do pai e hierarquia para reproduzir esse modelo. As transformações sociais e culturais afetaram a família tradicional. A realidade atual contempla grupos familiares monoparentais, famílias diferentes formadas a partir de uma única figura de pai, casais formador por indivíduos do mesmo sexo e outras formas de família, ou seja, do casamento realizado com fins de procriação, mas que vivem em um *estado de família*. São pequenos grupos, diferentes entre si, mas caracterizados pela intenção de continuidade, organizados internamente e relacionados com a necessidade de afeto.

A afetividade dos relacionamentos fraternais contribuem para que exista um desejo recíproco de proteção dentro do núcleo familiar, que destaca o senso de responsabilidade dos mais velhos em relação aos mais novos, ou daqueles mais capazes em razão dos hipossuficientes. Tem-se que a família é a primeira entidade provedora a qual o ser humano tem contato, e por isso mesmo, é a responsável por oferecer condições básicas de sobrevivência ao novo membro.

No entanto, a subjetividade inerente as relações humanas faz com que, muitas vezes, o fator afeto seja simplesmente inexistente, o que provoca uma ruptura no seio familiar. A pobreza extrema, a inaptidão psicológica, o uso indiscriminado de drogas são alguns dos fatores que contribuem para que aqueles que deveriam assegurar o bem-estar de suas crianças e adolescentes optem pelo caminho da irresponsabilidade e do abandono, fazendo com que esses jovens sejam deixados à mercê de sua própria sorte, o que pode incluir uma eventual institucionalização.

Sobre a proteção familiar e as hipóteses argumentativas Souza (2008, p.116) discorre:

Cria-se, na verdade, em virtude do abandono familiar um falso paradoxo, muitas vezes explorado por algum meio de comunicação e setores governamentais. É melhor manter os abrigos ou abandonar as crianças nas ruas? Ora, é melhor proteger as crianças no seio familiar e comunitário, uma vez que a manutenção dos abrigos definitivos ou a manutenção das crianças nas ruas, com certeza são situações limítrofes, e merecem repúdio das autoridades e da sociedade.

Assim sendo, a família constitui o meio mais adequado ao desenvolvimento infanto-juvenil, devendo que se evite ao máximo a intervenção estatal na estrutura familiar, haja vista a institucionalização de crianças e adolescentes trazerem prejuízos emocionais irreparáveis. A entidade familiar deve, dentro de suas possibilidades, transmitir os valores morais e o acolhimento fraternal para determinar

que o adolescente faça as escolhas corretas e não se perca nesse período tão conturbado da vida, para que não sucumba à criminalidade.

Sabidamente, o legislador não deixou apenas sobre os ombros da família o dever de assegurar que sejam efetivados todos os direitos infanto-juvenis, derivados da doutrina da proteção integral, já que nem todas as famílias brasileiras reúnem o aparato necessário para suprir as necessidades de seus infantes.

Vislumbrando as dificuldades e entraves políticos, sociais e financeiros que estão presentes em grande parte dos lares brasileiros, a lei determinou que a comunidade seja, também, responsável pelo bem-estar das crianças e adolescentes, de modo que, repartido o fado, seja ele mais fácil de ser carregado.

Sobre a responsabilidade social acerca de crianças e adolescentes, Cury (2008, p.43) afirma:

Como fica evidente, todos dependem de muitos outros para sobreviver, e não há uma só pessoa que não receba muito, direta ou indiretamente, das demais. Os que são mais pobres recebem menos e os que vivem com maior conforto e gozam de padrão de vida mais elevado recebem muito mais, não havendo, entretanto, quem nada receba dos outros. Aí está o fundamento da solidariedade e da responsabilidade. Como as crianças e os adolescentes são mais dependentes e mais vulneráveis a todas as formas de violência, é justo que toda a sociedade seja legalmente responsável por eles. Além de ser um dever moral, é da conveniência da sociedade assumir essa responsabilidade, para que a falta de apoio não seja fator de discriminações e desajustes, que, por sua vez, levarão à prática de atos antissociais.

Com o objetivo de consagrar a determinação legal e compensar a desigualdade social tão latente em nosso país, algumas instituições não governamentais assumem o compromisso de combater a violência, erradicar a evasão escolar e denunciar a exploração infantil, como forma de integrar ações da sociedade civil organizadas às políticas públicas voltadas para população infanto-juvenil.

O que se percebe é que a, ainda tímida, participação social, quando empregada de forma eficaz, contribui significativamente para o desenvolvimento saudável de crianças e adolescentes. É necessária uma mudança na visão do cidadão que acredita que pagar impostos seja sua única obrigação, atribuindo toda a responsabilidade ao ente estatal.

De tal forma que não há mais que se falar em exclusão da responsabilidade, deve ser adotado, por toda a comunidade, o preceito de que cada um tem sua parcela na obrigação de construir um meio propício à formação do sujeito-cidadão.

Ao incluir o Estado no rol dos responsáveis pela efetivação da Doutrina da Proteção Integral, o Estatuto buscou assegurar que houvesse meios necessários para efetivação dos direitos que consagrou. Desse modo, garantiu que o Estado pudesse operar suprimindo as lacunas que os outros envolvidos não são capazes de preencher.

A responsabilidade estatal está diretamente ligada à sua função fiscalizadora, além de implementar políticas públicas voltadas para essa parcela da sociedade, tem a função de averiguar se a família está, de fato, cumprindo suas atribuições legais e morais.

Para que se tenha uma efetiva participação estatal nas diretrizes estabelecidas pela Constituição Federal e pelo Estatuto, o legislador determinou competências para cada ente federativo, de forma que seja priorizada a descentralização administrativa e a municipalização na proteção infanto-juvenil, com base nos art. 203 e 204 da Carta Magna.

Sobre a descentralização administrativa e a municipalização dos programas focados nas crianças e adolescentes Souza (2008, p. 114) observa:

Ora, além da responsabilidade- legislativa material- do Estado brasileiro, a CF incentivou e reforçou a necessidade de buscar-se a descentralização administrativa e a municipalização das ações. Na linha já desenvolvida, concedeu ao Município o poder-dever de executar no plano prático, as ações e os atos de defesa, inclusive coordená-los, ainda que de forma compartilhada, com as demais formas estatais. Assim, cabe ao município, na perspectiva do prestígio ao poder local encampado pela CF a integral aplicação prática do ECA, sendo que à União e ao Estados-membros restariam as medidas regionais e nacionais, respectivamente, com o objetivo de auxiliar, e ao mesmo tempo, disponibilizar recursos financeiros e materiais no sentido de fortalecer a proteção infanto-juvenil no âmbito local (Souza, 2008, p. 144).

De forma que, em âmbito nacional, é o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE) responsável pela implementação do atendimento oferecido aos adolescentes submetidos às medidas voltadas para reabilitação do adolescente em conflito com a lei. Na esfera municipal, cabe ao Conselho Municipal dos Direitos das Crianças e Adolescentes (CMDCA) constituir, regular e manter seu

sistema de atendimento educacional, respeitando as diretrizes gerais fixadas pelos Estados e pela União.

Logo, a descentralização administrativa, a municipalização coordenada de ações e programas voltados à crianças e adolescentes, em conjunto com a interação familiar à participação da sociedade civil, formam a base em que se sustenta o plano de atuação estatal na defesa e manutenção dos direitos recém adquiridos.

Isto posto, se sobejará ao estudo da medida socioeducativa como meio do Estado, em conjunto com a família e a comunidade, reconduzir o adolescente autor de ato infracional ao convívio social harmônico com as normas legais e com a ética moral.

3.4 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS EM ESPÉCIE

Ao adolescente autor de ato infracional foram reservadas, exclusivamente, as medidas socioeducativas, previstas no início do Capítulo IV do Título III do ECA, que constituem meios de recuperação daquele que se encontra em situação de risco social em função da prática antijurídica, assim, disciplina o art. 112, do referido diploma legal:

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

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

O rol desse artigo é taxativo, ou seja, a lei veda a possibilidade do magistrado impor ao adolescente outra medida, senão aquelas enunciadas no supracitado artigo. O objetivo é que seja aplicada ao adolescente infrator medidas educativas, não punitivas, com finalidade de retornar o adolescente à sua condição inicial não infratora, conforme bem assevera Volpi (1999, p.42):

As medidas socioeducativas devem ser aplicadas de acordo com as características da infração, circunstâncias familiares e a disponibilidade de programas específicos para o atendimento do adolescente infrator, garantindo a reeducação e a ressocialização, bem como, tendo-se por base o princípio da Imediatidade, ou seja, logo após a prática do ato infracional.

Destarte, as medidas são formas do Estado proporcionar a ressocialização do adolescente em conflito com a lei através de ações afirmativas socioeducativas, ou seja, não punitivas, para tanto, podem ser aplicada tanto individual como cumulativamente, de forma que seja priorizada a ação pedagógica e a interação familiar.

Assim, a seguir, prossegue-se à análise pormenorizada de cada uma das medidas socioeducativas dispostas no Estatuto, elucidando suas principais peculiaridades e sua aplicação ao caso prático.

A advertência é a primeira medida socioeducativa enumerada pelo Estatuto, que, segundo o disposto no art. 115, consiste em “admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada”, isto é, uma censura formal ao ato cometido, de forma que a repreensão oferecida por autoridade judicial implique numa reflexão, por parte do adolescente, acerca de sua conduta reprovável para que não volte a cometê-la.

No dizer de Volpi (1999, p.23):

A advertência constitui uma medida admoestatória, informativa, formativa e imediata, sendo executada por um juiz da infância e da juventude, a coerção manifesta-se em seu caráter intimidatório, devendo envolver os responsáveis num processo ritualístico. A advertência será reduzida a termo e assinada.

A aplicação da medida de advertência está reservada aos atos infracionais de menor potencial ofensivo, tais quais furtos de baixa relevância, vadiagem e agressões leves, nos casos em que o adolescente não seja reincidente. Pode-se aplicá-la tanto na fase extrajudicial ou na concessão de remissão, ou, ainda, por via processual, durante o curso do procedimento ou por sentença judicial. Convém ressaltar que apesar de parecer inexpressiva, a advertência produz efeitos morais e legais, conforme ensinamento de Kozen (2005, p.44):

A medida de advertência, muitas vezes banalizada por sua aparente simplicidade e singeleza, certamente porque confundida com as práticas disciplinares no âmbito familiar ou escolar, produz efeitos jurídicos na vida do infrator, porque passará a constar do registro de antecedentes e poderá significar fator decisivo para a eleição da medida na hipótese da prática de

nova infração. Não está, no entanto, nos efeitos objetivos a compreensão da natureza dessa medida, mas no seu real sentido valorativo para o destinatário, sujeito passivo da palavra de determinada autoridade pública. A sensação do sujeito certamente não será outra do que a de se recolher à meditação, e, constrangido, aceitar a palavra da autoridade como promessa de não reiterar na conduta. Será provavelmente um instante de profunda aflição.

É inequívoco tratar-se de medida essencialmente educativa, que visa explicar o desrespeito a lei causado pela ação cometida, e consequências que advirão da reincidência na prática delituosa. A permanência no convívio familiar e em suas atividades cotidianas são uma forma de fazer com que o adolescente infrator entenda que está sendo dada, à ele, uma nova oportunidade de optar pelo caminho da retidão legal.

Em se tratando de ato infracional que produza efeitos prejudiciais ao patrimônio de outrem, é passível a aplicação da medida de obrigação de reparar dano, prevista no art.116 do ECA. A obrigação de restituição e reparação impõe ao adolescente uma declaração pública do erro cometido, de maneira que seja reparadora em duplo grau, atingindo diretamente a consciência do agente, já que não pode ser delegada aos pais ou responsáveis, e restaurando o patrimônio maculado à situação anterior ao dano.

Oportuna é a interpretação da norma estatutária feita por Digiácomo e Digiácomo, I (2010, p.164):

Aplicável apenas a atos infracionais com reflexos patrimoniais, a medida não se confunde com a indenização cível (que pode ser exigida do adolescente ou de seus pais ou responsável independentemente da solução do procedimento que, aliás, não está sujeito à regra do art. 91, inciso I, do CP), sendo fundamental que a reparação do dano seja cumprida pelo adolescente, e não por seus pais ou responsável, devendo ser assim verificado, previamente, se aquele tem capacidade de cumpri-la (cf. art. 112, §1º, do ECA). A reparação pode se dar diretamente, através da restituição da coisa, ou pela via indireta, através da entrega de coisa equivalente ou do seu valor correspondente em dinheiro.

Há que se levar em conta que em virtude da desigualdade social que vigora em nosso país, a grande maioria dos adolescentes envolvidos em atos infracionais provém de famílias de baixa renda, nesse contexto, a medida de reparação de dano pode se tornar um ônus que comprometa a subsistência da família, ou que, ainda, seja impossível para o adolescente arcar com o prejuízo causado. Prevendo essa

possibilidade, o parágrafo único do citado artigo determina que nesses casos a medida seja substituída por outra mais adequada.

Registre-se, ainda, que a medida de reparação é facultativa, pois é necessário que haja aceitação e viabilidade de cumprimento para que esta se efetive, caso seja aplicada, produzirá ao agente uma importante lição sobre senso de responsabilidade do que não lhe pertence, já que implica no reparo do bem lesado.

Por sua vez a medida de prestação de serviços à Comunidade é prevista pelo art. 117 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que define:

Art. 117. A prestação de serviços comunitários consiste na realização de tarefas gratuitas de interesse geral, por período não excedente a seis meses, junto a entidades assistências, hospitais, escolas e outros estabelecimentos congêneres, bem como em programas comunitários ou governamentais.

Parágrafo único. As tarefas serão atribuídas conforme as aptidões do adolescente, devendo ser cumpridas durante jornada máxima de oito horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou dias úteis, de modo a não prejudicar a frequência à escola ou à jornada normal de trabalho.

Em suma, a medida é desempenhada através de trabalhos gratuitos empregados em benefício da sociedade, por no máximo 6 meses, numa jornada diária que pode durar até 8 horas, desde que não represente impedimento às atividades escolares regulares, o adolescente deve estar sempre acompanhado por um educador ou responsável, garantindo assim que seja proporcionado ao infrator um tratamento tutelar educativo em meio aberto.

Esse meio, deve ser sempre de relevância social, à exemplo de instituições educacionais, hospitais e entidades assistenciais, de maneira que o adolescente tenha contato com ações afirmativas, e a partir desse convívio social, seja ressocializado dentro do ambiente em que vive.

No que se trata da medida de liberdade assistida, têm-se que suas raízes estão vinculadas à liberdade vigiada do Direito Penal, presente na legislação infanto-juvenil desde o Código Mello de Mattos, mas só passou a ter a denominação atual com o advento da lei nº 6.697 de 1979, que instrui, em seu art. 38, a aplicação da medida *para vigiar, auxiliar, tratar e orientar o menor*. Na ordem jurídica atual, incube aos arts. 118 e 119 delinear a medida.

Conforme nos ensina Volpi (1999, p.24):

Constitui-se numa medida coercitiva quando se verifica a necessidade de acompanhamento da vida social do adolescente (escola, trabalho e família). Sua intervenção educativa manifesta-se no acompanhamento personalizado, garantindo-se os aspectos de: proteção, inserção comunitária, cotidiano, manutenção de vínculos familiares, frequência à escola, e inserção no mercado de trabalho e/ou cursos profissionalizantes e formativos.

Conforme se depreende da lição de acima, a liberdade assistida proporciona ao adolescente um controle individualizado, visando sua reintegração social, por meio de programas especializados de assistência social, com foco em atividades profissionalizantes, que possam mantê-lo afastado da marginalidade.

Como pode se notar, é uma medida que restringe a liberdade, por isso, necessita de um processo judicial para que possa ser aplicada, com prazo mínimo de seis meses, e não possui prazo máximo de fixação. Cumpre nos assinalar que pode ser reduzida, extinta ou modificada a qualquer tempo, para tanto, necessita a oitiva do Ministério Público e do defensor.

Em linhas gerais a medida de liberdade assistida é empregada em casos de reincidentes que, apesar de reinterantes na conduta delituosa, não tem, na visão do julgador, a necessidade de serem submetidos a privação total da liberdade, sendo possível que se consiga a reabilitação do agente por meio de fiscalização assídua e de atividades pedagógicas monitoradas.

Quanto ao regime de semiliberdade, sua previsão legal encontra-se no art. 120 e parágrafos do ECA, na forma de privação de liberdade, por meio de acolhimento em instituição especializada, aliada a prática de atividades externas, de caráter educativo e/ou profissionalizantes.

Consoante noção cediça de Liberati (2010, p.89):

Por semiliberdade, como regime e política de atendimento, entende-se aquela medida socioeducativa destinada a adolescentes infratores que trabalham e estudam durante o dia e à noite recolhem-se a uma entidade especializada.

Em se tratando de medida restritiva de liberdade, faz-se mister a precedência de processo judicial, garantidas ao adolescente as reservas legais do contraditório e da ampla defesa. Importante destacar que o desenvolvimento de atividades educativas ou profissionalizantes são obrigatórias no cumprimento da medida, não representando mera faculdade, semelhante à liberdade assistida que

estudamos anteriormente, o regime de semiliberdade não comporta prazo determinado.

Liberati (2010, p.95), ainda aponta para o fato de que:

Existem duas formas de semiliberdade, sendo a primeira a determinada pela autoridade judiciária desde o início, após a prática do ato infracional, através do devido processo legal, e a segunda, ocorre quando o adolescente internado é beneficiado com a mudança de regime, de internamento para a semiliberdade.

Com efeito, o regime de semiliberdade é aplicável de duas maneiras distintas, a primeira, por meio de processo legal, o adolescente passa da liberdade total para o regime de semiliberdade, e a segunda, se dá em virtude de progressão da medida, onde o adolescente, totalmente privado do direito de ir e vir, passa a semiliberdade.

Não se pode perder de vista a dificuldade na aplicação dessa medida, em função da falta de instituições especializadas habilitadas para oferecer esse tipo de tratamento, como bem assevera Volpi (1999, p. 26):

A falta de unidade nos critérios, por parte do judiciário na aplicação de semiliberdade, bem como a falta de avaliações das atuais propostas, tem impedido a potencialização dessa abordagem. Por isso propõe-se que os programas de semiliberdade sejam divididos em duas abordagens: uma destinada a adolescentes em transição da internação para a liberdade e/ou regressão da medida; e a outra aplicada como primeira medida socioeducativa.

Posta assim a questão, é de se dizer que o regime de semiliberdade tem um evidente potencial ressocializador, mas esbarra na falta de estrutura para que se efetive, já que faltam programas específicos por parte do poder público para que se disponibilize unidades de atendimento adequadas.

A internação é medida última e extrema na tentativa de ressocializar o adolescente infrator. Por ser a mais rigorosa das medidas socioeducativas, só deve ser aplicada em casos em que o ato infracional exprima um alto nível de gravidade, ou para jovens reinterantes na atividade delituosa. Conforme dispõe o art. 121 do ECA:

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

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

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

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

§ 4º. Atingido o limite estabelecido no parágrafo anterior, o adolescente deverá ser liberado, colocado fim no regime de semiliberdade ou de liberdade assistida.

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

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

A internação está vinculada à critérios rígidos impostos pela legislação, como forma de garantir que não seja utilizada de forma arbitrária e repressiva, por isso, a lei determina que só será aplicada quando não for possível nenhuma outra, que é necessária avaliação periódica para decidir pela continuidade ou não da medida, que o prazo máximo de internação é de 3 anos com liberação compulsória aos 21 anos de idade, além da obrigatoriedade de ouvir o Ministério Público na hipótese de desinternação.

Essas regras, são inerentes aos princípios que regem a medida de internação, os quais Cury (1996, p 415) define:

Três são os princípios que condicionam a medida de privação de liberdade: o princípio da brevidade enquanto limite cronológico; o princípio da excepcionalidade enquanto limite lógico no processo decisório acerca de sua aplicação; e o princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, enquanto limite ontológico, a ser considerado na decisão e na implementação da medida.

Como se pode verificar, a medida de internação promove o afastamento do convívio social como meio de inserir o adolescente em conflito com a lei num programa intensivo de reabilitação, a medida socioeducativa não está, com efeito, no impedimento de ir e vir, e sim nas atividades a serem desenvolvidas durante a privação. Consoante a pertinente noção de Jesus (2006, p.103):

Assim sendo, os que forem submetidos à privação de liberdade só serão porque a sua contenção e submissão a um sistema de segurança são condições *sine qua non* para o cumprimento da medida socioeducativa. Ou seja, a contenção não é em si medida socioeducativa, é a condição para que ela seja aplicada. De outro modo ainda: a restrição da liberdade deve significar apenas limitação no exercício pleno no direito de ir e vir e não de outros direitos constitucionais, condição para a sua inclusão na perspectiva cidadã.

Por privar o adolescente de um direito social constitucional, é importante destacar que é possível haver uma diferenciação no período de internação, que pode ter sua duração determinada no prazo de três meses nos atos infracionais de menor gravidade.

É certo que a lei não especifica a duração mínima da internação, no entanto, a doutrina entende que a medida não deve ser aplicada por período inferior a seis meses, pois é esse o lapso temporal que deve decorrer entre as avaliações do agente submetido à privação de liberdade, ressalvados os casos especificados em lei.

Conforme o exposto, a medida de internação é a intervenção máxima do Estado na tentativa de ressocializar o adolescente que cometeu ato infracional de elevada gravidade, ou que, ainda, demonstrou-se incapaz de cumprir à medida que lhe foi estabelecida anteriormente.

Dessa forma, ao retirá-lo do convívio familiar, o Estado, por meio da instituição de internação, passa a exercer um controle maior sobre a vida do interno, garantindo que seus direitos individuais sejam assegurados e respeitados, para que tenha acesso à práticas que reestabeleçam sua condição cidadã, contribuindo para seu desenvolvimento pessoal, educacional e profissional.

4 DIREITOS DOS ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERDADE E OS ARTS. 123 E 124 DO ECA

A privação da liberdade é uma restrição de direitos necessária aos fins a que se destina a medida socioeducativa de internação, contudo, essa restrição deve ser mínima, atingindo apenas o direito de ir e vir, todos os demais direitos da pessoa

humana, e aqueles destinados ao ser em formação, devem ser garantidos ao recluso em estabelecimento educacional de internação.

Na esteira da proteção integral dos direitos infanto-juvenis, a Assembleia Geral da Organização Nações Unidas (ONU) criou uma série de orientações que visam assegurar os direitos dos adolescentes submetidos a medida de internação, por considerar a vulnerabilidade em que se encontram, para tanto, foram elaboradas as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade – RMPJL Adotadas pela Assembleia Geral da ONU em sua resolução 45/113, de 14 de Dezembro de 1990.

A ONU determina que os jovens internos devem dispor de programas que proporcionem e reafirmem sua auto confiança e senso de respeito pelas normas e por si próprios, como também, é responsabilidade da unidade de internação endossar a manutenção de sua integridade física e psicológica, conforme deliberação da RMPJL (1990) :

13. Os adolescentes privados de liberdade não devem, por força do seu estatuto de delitos, serem privados dos direitos civis, econômicos, políticos, sociais ou culturais de que gozem por força da lei nacional ou do direito internacional, e que sejam compatíveis com a privação de liberdade.

12. A privação da liberdade deve ser efetuada em condições e circunstâncias que assegurem o respeito pelos direitos humanos dos adolescentes. Os adolescentes detidos devem poder exercer uma atividade útil e seguir programas que mantenham e reforcem a sua saúde e o respeito por si próprios, favorecendo o seu sentido de responsabilidade e encorajando-os a adotar atitudes e adquirir conhecimentos que os auxiliarão no desenvolvimento do seu potencial como membros da sociedade.

31. Os adolescentes privados de liberdade têm direito a instalações e serviços que preencham todos os requisitos de saúde e dignidade humana.

Essas regras devem servir de modelo para que os Estados-membros possam fazer suas próprias adaptações, de acordo com as prioridades locais, para que, em consonância com a norma internacional, possam garantir, por força de lei pátria, que o sujeito em desenvolvimento sob a tutela estatal tenha o pleno gozo de seus direitos civis, econômicos, políticos, sociais e culturais. No ordenamento jurídico nacional essa função cabe ao art. 124 do ECA, que será estudado a seguir.

4.1 DISPOSIÇÃO DO ART. 123 DO ECA

A medida socioeducativa de internação deve primar pelo atendimento individualizado de cada adolescente, assim, o legislador dispôs no art. 123 que a internação deverá ser cumprida em estabelecimento especialmente habilitado para acolher o socioeducando, respeitada a triagem por idade, composição física e gravidade da infração:

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

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

A separação dos adolescentes é imprescindível para a convivência harmoniosa dos internos, servindo com barreira para a imposição de uns sobre os outros, evitando abusos físicos e psicológicos, além de dificultar que a instituição sirva de “escola do crime”. O ECA preceitua, também, que sejam separados os adolescentes submetidos a medida de internação, daqueles abrigados em virtude de alguma das situações elencadas no art. 98.

No ensejo da previsão legal, Costa (*in* CURY, 1996, p.416) expõe que:

Estes cuidados, evidentemente, estão voltados para a prevenção, ou pelo menos a contenção em limites mínimos, de violência cometida pelos adolescentes uns contra os outros. É importante, nesse particular, que tenhamos em vista as Regras Mínimas das Nações Unidas para os Jovens Privados de Liberdade. É com base nelas que deveremos não só decidir acerca da estrutura física dos estabelecimentos destinados a esse tipo de atendimento como, também, definir os fins e os meios do programa sócio-educativo a ser desenvolvido em seu interior.

O supramencionado artigo traz a baila a necessidade da instituição educacional desenvolver atividades pedagógicas no decorrer da medida, sendo esta, talvez, a imposição mais relevante no que concerne as diretrizes que regem os estabelecimento onde se aplicam a medida, pois excluído esse atributo, a internação convergiria à simples detenção.

Neste diapasão, Kozen (2005, p.85):

Ou seja, antes de se sentir unicamente prisioneiro em face do ato educacional, tenha o adolescente, gradativamente, a noção de que ele se encontra inserido numa comunidade educativa, onde, ainda que privado da

liberdade, terá espaços para questionar, cuidar e desenvolver o seu projeto de vida, para o que não lhe deverá faltar apoio e ajuda.

A capacidade humana de absorver conhecimento é desmesurável, e quanto mais jovem é o ser, mais fácil é, para ele, assimilar novas informações, valores e concepções acerca das exigências do ambiente em que vive. Por isso, a incidência da prática pedagógica é condição fundamental para amenizar os efeitos da privação da liberdade, aliada a reflexão crítica a respeito da infração cometida e de seus efeitos internos e externos, proporcionando ao interno avaliar a percepção que tem de si mesmo e de suas ações.

4.2 OS DIREITOS DO SOCIOEDUCANDO SOB À LUZ DO ART. 124 DO ECA

Seguindo a corrente que tem como dogma a proteção e efetivação dos Direitos humanos, o ECA dispõe, em seu art. 124, os direitos inerentes ao socioeducando cumprindo medida de internação:

Art. 124 – São direitos do adolescente privado de liberdade, entre outros, os Seguintes:

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

§ 1º Em nenhum caso haverá incomunicabilidade.

§ 2º A autoridade judiciária poderá suspender temporariamente a visita, inclusive de pais ou responsáveis, se existirem motivos sérios e fundados de sua prejudicialidade aos interesses do adolescente.

Consoante a segmentação proposta por Antônio Carlos Gomes da Costa (2008, P. 457/458), os dezesseis incisos que compõe o artigo 124 podem ser catalogados em três grupos: a) aqueles referentes aos direitos do adolescente frente ao sistema da Justiça da Infância e da Juventude, dispostos nos incisos I a IV; b) aqueles referentes aos seus direitos perante a equipe multidisciplinar que prestam serviços no estabelecimento em que esteja internado, dispostos nos incisos V, IX, X, XI, XII, XIII, XV e XVI; c) aqueles referentes aos direitos do adolescente privado de liberdade em relação aos seus vínculos familiares e comunitários, os quais estão dispostos nos incisos VI, VII, VIII e XIV.

Em princípio, o Estatuto reserva ao interno a possibilidade de comunicar-se com representante do Ministério Público, sempre que for necessário, para que tenha acesso às informações sobre sua situação processual, fazer solicitações e reclamações acerca do tratamento recebido no decorrer da medida. É de ser relevado que essa entrevista pode ser feita a qualquer momento, a requerimento do interessado, ou durante as inspeções periódicas realizadas pelo MP.

De igual forma, o socioeducando tem reservado o direito a reunir-se privativamente com seu defensor legal, atendendo a reserva legal da ampla defesa. Além de receber atualizações sobre sua situação processual por meio do Ministério Público e de seu defensor, a própria entidade de internação deve proporcionar ao adolescente, regularmente, uma visão detalhada do cenário processual em que se encontra.

Um tratamento digno, baseado no respeito aos direitos individuais de cada um, é a base para a construção de um meio propício à ressocialização do adolescente privado de liberdade para fins educacionais. Afastados da família e da sociedade, os socioeducandos, devem ser cercados de profissionais habilitados a oferecer um modelo de comportamento adequado para convívio social, alicerçado no respeito mútuo e na contribuição pessoal para o bem da coletividade.

Sobre o disposto no inciso V do art. 124 do ECA, Digiácomo (2010, p.186) pontua:

O respeito ao adolescente e seu tratamento com dignidade são elementos indispensáveis ao êxito do trabalho socioeducativo realizado pela unidade, devendo ser a tônica da atuação de todos os funcionários e técnicos da entidade. A conduta inadequada de um único funcionário pode comprometer todo o trabalho desenvolvido pelos demais, não raro gerando uma reação violenta não apenas por parte do adolescente vítima, mas toda unidade. Os

funcionários e técnicos são, acima de tudo, “educadores”, e como tal devem se portar (jamais como “carcereiros”), dando bons exemplos e servindo de referências positivas aos adolescentes que pretendem recuperar.

É inegável a importância do suporte técnico-educacional na reestruturação moral do interno, não obstante, deve ser mantido o contato familiar e comunitário, como forma de oferecer amparo emocional durante o processo de reabilitação, a par disso, a lei determina que o adolescente deve ser submetido a medida privativa de liberdade no estabelecimento mais próximo de sua residência, facilitando a manutenção do laço afetivo familiar.

Na esteira da nutrição dos vínculos familiares, o ECA, determina que o adolescente tem o direito a receber visitas, semanalmente. O capítulo VI, da lei do SINASE, também prevê o direito a visitas íntimas, ao adolescente que seja casado, ou viva, comprovadamente, em união estável (art. 67 da lei nº 2.5.94/12).

Contudo, o direito de receber visitas não é absoluto, podendo ser suspenso temporariamente pela autoridade judiciária, perante decisão fundamentada, sem que haja, entretanto, a incomunicabilidade do adolescente. Imperiosa é a observação de Costa (2008, p. 496) a despeito do equilíbrio que deve haver entre a suspensão do direito de visitas e a vedação à incomunicabilidade do interno:

Podemos sintetizar este artigo afirmando que ele traz, efetivamente, as regras do Estado Democrático de Direito para o interior do internato; mas não o faz, entretanto, de maneira irrealista, alheia às características e à gravidade do contexto humano e social que costuma caracterizar aquilo que se convencionou chamar de “o mundo do adolescente infrator”. Sem muito risco de incorrerem em erro, podemos afirmar que o art. 124 procura introduzir o máximo de garantia possível, com aquela dose de segurança indispensável ao normal funcionamento do sistema socioeducativo.

A garantia à interação entre adolescente e família é tal, que nos casos, onde não é oferecido o cumprimento da medida socioeducativa em local próximo ao do convívio habitual do interno, o Estado tem o dever, se necessário for, de custear a locomoção dos integrantes da família que não puderem arcar com a despesa do deslocamento.

Os incisos X e XI do art. 124 dispõem sobre a obrigação da unidade de internação oferecer, aos adolescentes, condições adequadas de higiene e salubridade, de forma, que seja possível satisfazer suas necessidades fisiológicas em um ambiente limpo e privativo, recebendo todo e qualquer aparato material que se faça imprescindível para prover sua higiene pessoal.

Assinale ainda que, os objetos passíveis de serem mantidos junto ao interno, não se restringem apenas àqueles utilizados para higiene pessoal, englobando todos os objetos pessoais (art. 124, inciso XV), que não violem regra imposta pela instituição, que o interno julgue necessário a seu bem-estar pessoal, mantendo a individualidade e a privacidade de cada um. Os objetos que forem incompatíveis com o ambiente socioeducativo, deverão ficar de posse da instituição, mediante comprovante de depósito e devolvidos em função da desinternação, juntamente com a devolução dos *documentos indispensáveis a vida em sociedade* (art.124, inciso XVI).

Tratando-se de medida socioeducativa, é ponto nodal a incorporação de atividades escolares e profissionalizantes à rotina do adolescente. Por isso, o adolescente privado de liberdade, que ainda esteja em idade escolar obrigatória, deve receber ensino público adaptado ao seu grau de escolaridade, para que medida não postergue seu desenvolvimento escolar, a mesma garantia está reservada ao jovem que já tenha ultrapassado a idade escolar obrigatória, mas que ainda deseje perseverar em seus estudos.

Toda programação da medida socioeducativa está voltada para a habilitação, do adolescente que padeceu à conduta delituosa, à vida social, posto que, o sucesso da medida está inteiramente condicionado a sua capacidade de reabilitar jovem para a comunidade.

Pontual se faz a lição de Digiácomo sobre a necessidade de educar e profissionalizar o adolescente privado de liberdade (2010, p.186):

A educação e a profissionalização de adolescentes privados de liberdade são essenciais para que o jovem, ao ser desvinculado da medida, tenha reais condições de conquistar seu espaço junto à sociedade, encontrando uma colocação no mercado de trabalho. Para profissionalização, devem ser celebrados convênios com entidades do “Sistema S” (SENAI, SENAC etc.), ou outras que desenvolvam cursos reconhecidos pelo mercado, valendo lembrar que, mesmo estando internado, o adolescente pode, a princípio, realizar atividades externas. Caso sejam criados obstáculos ao exercício deste direito, ou seja, caso a entidade de internação (ou semiliberdade) não forneça educação e profissionalização dentro ou fora da unidade pode restar, em tese, caracterizada a infração administrativa prevista no art. 246, do ECA.

Propiciar atividades profissionalizantes ao interno é imprescindível para que este tenha chances de ser incorporado ao mercado de trabalho após a desinternação, e conseqüentemente tenha maior chance de não reincidir na

atividade infracional. Registre-se, ainda, que, sempre que for possível, deverá ser ofertado ao adolescente interno uma oportunidade de trabalho remunerado, agregando experiência prática ao aprendizado laborativo.

As disposições do art. 124 incluem a orientação expressa para que seja oferecido ao interno a prática de atividades físicas, preferivelmente em meio aberto. É impreterível que a prática de exercícios por parte dos internos seja precedida de avaliação médica individualizada e que, caso seja necessário, o adolescente tenha acesso a tratamento fisioterapêutico, executado por profissional habilitado.

Práticas de natureza cultural e esportivas devem fazer parte do programa socioeducativo com o intuito de promover a cooperação, a criatividade e o respeito à diversidade, já que proporcionam desenvolvimento da consciência corporal, intelectual, social e cognitiva dos envolvidos nesses tipos de atividades. As manifestações artísticas devem ser acolhidas e incentivadas, a instituição deve oferecer meios para que o socioeducando aprimore suas técnicas na arte com qual tem afinidade, para que possa continuar evoluindo em suas habilidades após o cumprimento da medida.

Embora a privação da liberdade seja condição da medida de internação, para que afastado do meio em que delitiu, o adolescente possa refletir e se conscientizar sobre a reprovabilidade do ato cometido, não se pode isolá-lo, sendo a comunicação com o mundo exterior imprescindível para sua progressiva reintegração social, os meios de comunicação, tais quais televisão, rádio e periódicos devem ser inseridos na rotina dos internos sob a perspectiva pedagógica, primando por conteúdos de relevância educacional.

O ECA preceitua, ainda, que seja respeitado o direito de culto na vigência da medida, reservados aos internos o direito à assistência religiosa, caso seja de seu interesse, e de cumprir os preceitos e rituais de sua crença, além da faculdade de participar ou não de reuniões de cunho religioso organizadas na unidade, sob a visão de que a experiência espiritual traz reflexos no processo de autoconhecimento do sujeito em desenvolvimento.

Em remate, o art. 124 é um meritório instrumento jurídico na defesa dos direitos do adolescente submetido à medida restritiva de liberdade, prezando especialmente pelo respeito à condição peculiar da pessoa em desenvolvimento e oferecendo condições estruturais e psicopedagógicas para conferir o reestabelecimento da condição cidadã, através de programas que instruem o

socioeducando a aprimorar seu senso de responsabilidade como membro da sociedade.

4.3 O CUMPRIMENTO DAS NORMAS DOS ARTS. 123 E 124 DO ECA NAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DE INTERNAÇÃO INSPECIONADAS PELO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

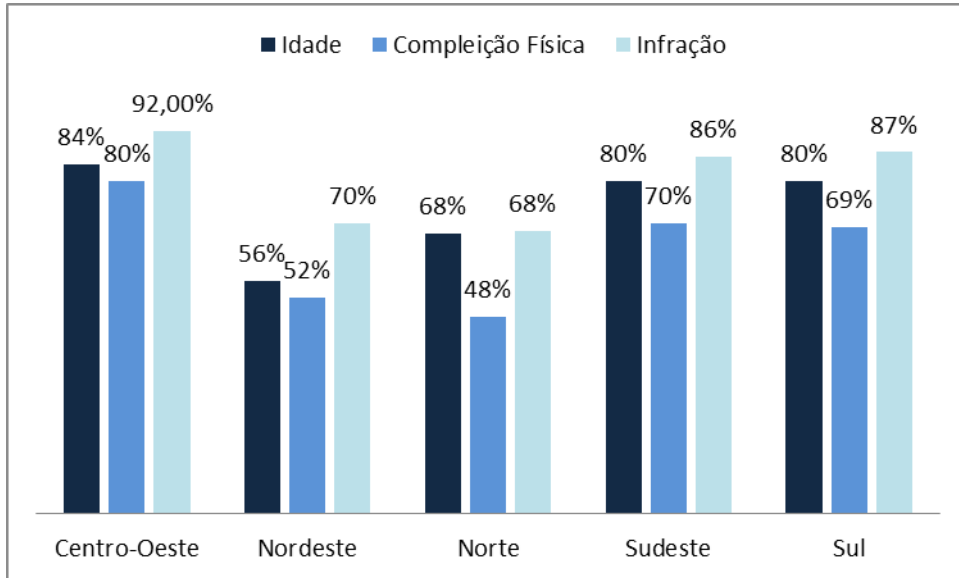
Atualmente funcionam no Brasil 321 Instituições Educacionais de Internação, divididas nas cinco regiões do país. Desse total, 287 foram Inspeccionadas pelo Ministério Público entre março de 2012 e março de 2013, com o objetivo de elaborar um estudo detalhado intitulado “Um olhar mais atento às Unidades de Semiliberdade e Internação para Adolescente”.

O relatório elaborado pelo Ministério Público avaliou o cumprimento da norma estatutária e das diretrizes do SINASE no âmbito das Unidades Educacionais instaladas em todo o Brasil, trazendo informações estatísticas sobre classificação, instalações físicas, atividades pedagógicas e profissionalizantes, ou seja, buscou-se averiguar se há, nesses estabelecimentos, a necessária observância aos direitos fundamentais dos internos.

Com base nos dados fornecidos pelo supracitado relatório, serão apresentadas a seguir aspectos pertinentes da pesquisa quanto à aplicação dos arts. 123 e 124 nas instituições avaliadas, com vistas a elucidar o contraste entre o modelo definido pela legislação e a realidade das Unidades Educacionais de Internação, para tanto utilizar-se-á elementos gráficos elaborados a partir da releitura crítica das informações fornecidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público.

O não atendimento à regra do art.123 do ECA que determina cuidadosos critérios de separação dos internos, por idade, compleição física e infração cometida, foi constatado em todo país. O que compromete a prevenção de atos de violência entre os adolescentes. Duas décadas após o advento do Estatuto, ainda é possível verificar que não se atingiram o padrões satisfatórios de triagem.

Gráfico 3: Unidades que Violam os Critérios de Separação



Fonte: Dados extraídos do CNMP, 2013.

Percebe-se que há violação do quesito idade em mais de 80% das instituições do Sul e Sudeste e Centro-Oeste do país, ou seja, 4 em cada 5 instituições dessas regiões não separam seus internos por idade. As regiões Norte e Nordeste apesar de apresentarem melhores percentuais, 67% e 66% respectivamente, ainda estão bem distantes de níveis considerados aceitáveis pelo SINASE, já que nem metade das unidades obedecem ao critério de separação por idade.

Nota-se uma tímida melhora quando o critério separação é por compleição física, há uma diminuição de cerca de 10% em relação ao critério idade nas regiões Sul (68,9%) e Sudeste (69,8%,). No Centro-Oeste, 80% das unidades de internação visitadas não mantêm os socioeducandos separados segundo o seu porte físico. Os melhores índices são, novamente, das regiões Norte, com 47,5%, e Nordeste, com 52 % de não cumprimento a regra.

A grande preocupação está na separação por infração, que pode gerar uma enorme dificuldade na tentativa de recuperação do interno, já que proporciona a interação entre adolescentes que cometeram infrações de maior gravidade com aqueles que estão internos em virtude da reincidência em ato infracional de menor potencial ofensivo, o que abre margem para um possível compartilhamento de conhecimento criminoso entre os internos.

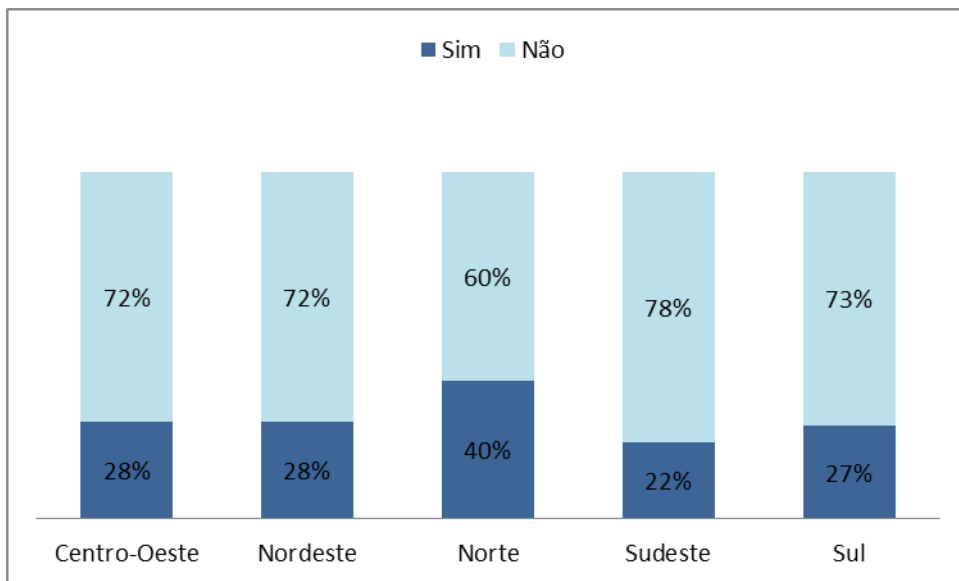
A separação por tipo de infração somente foi constatada em apenas 14% das unidades de internação visitadas na região Sudeste; em 13,3% nos estados da

região Sul e somente em 8% das unidades do Centro-Oeste. No Norte e Nordeste, os percentuais foram de 32,5% e 30%.

O Ministério Público questionou se os internos das Unidades fiscalizadas pelo CNMP estavam na entidade mais próxima de suas residências habituais, atendendo a regra do art. 124, inciso VI, que dispõe sobre esta necessidade de proximidade da internação com a residência do menor, o qual esta a cumprir a medida socioeducativa.

Contudo, a investigação não mensura o grau de distância entre a instituição de cumprimento da medida de meio fechado e outras que necessitam de Entidades de Atendimento; e o local em que habitam os pais ou representantes legais do socioeducando, avaliando tão somente a efetividade da regionalização do programa socioeducativo.

Gráfico 4: A Unidade é a mais Próxima dos Pais/Responsáveis



Fonte: Dados extraídos do CNMP, 2013.

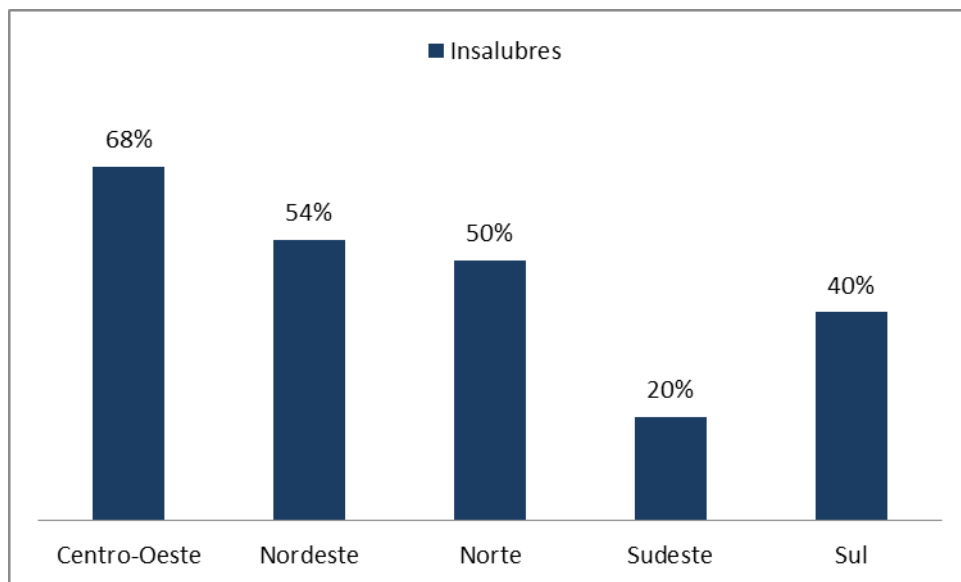
Em pelo menos 20% das Unidades Educacionais avaliadas há internos que não estão na entidade mais próxima de sua residência habitual, o maior percentual é da região Norte, onde 40% das instituições possuem socioeducandos que poderiam estar locados em outra entidade mais próxima de seus familiares.

Em se tratando de medida socioeducativa restritiva de liberdade, a interação entre o adolescente e seus entes frateros se faz essencial para que este não seja acometido pela solidão e sentimento de abandono inerentes a vivência em meio

estranho ao habitual, nessa vereda, a longiquidade representa empecilho ao recebimento de suporte familiar, tão necessário à reabilitação do interno.

O Estatuto determina que as Unidades Educacionais ofereçam infraestrutura com condições dignas de higiene e salubridade. Dentre as instituições fiscalizadas pelo Ministério Público nos estados das regiões Centro-Oeste, Nordeste e Norte, mais da metade delas apresentaram instalações inadequadas nos quesitos higiene, conservação, iluminação e ventilação, conforme se verifica com os dados do quadro abaixo exposto.

Gráfico 5: Salubridade nas Unidades de Internação



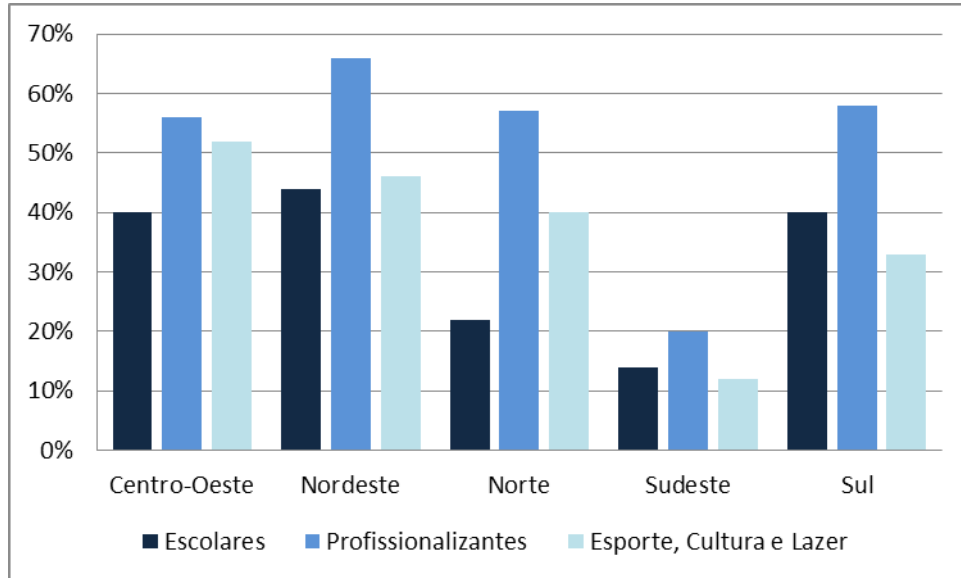
Fonte: Dados extraídos do CNMP, 2013.

No Sul do país 40% das Unidades foram consideradas insalubres, melhor quadro só foi encontrado no Sudeste, onde quase 80% das entidades visitadas foram consideradas apropriadas. No entanto, o cenário geral é bastante desanimador, já que ambientação digna é o mínimo que deve ser oferecido ao adolescente incorporado à um projeto pedagógico de reinserção social, uma vez que a falência estrutural atrapalha toda a execução do programa socioeducacional.

Em todas as regiões foram encontradas salas de aulas consideradas como incompatíveis com o caráter pedagógico da medida de internação, na avaliação, verificou-se se os recintos onde se desenvolvem as atividades escolares ofereciam suporte técnico e material aos alunos. Observe-se, ainda, que a quesitação não abordou a capacidade das salas de aulas para atender a todos os internos, ainda

assim os números apontam para um déficit na capacidade desses centros em atender a função educacional.

Gráfico 6: Unidades Inadequadas para Prática de Atividades



Fonte: Dados extraídos do CNMP, 2013

Os critérios utilizados na avaliação foram: disponibilidade de equipamentos, iluminação e suporte de biblioteca. As regiões com resultados menos satisfatórios, tiveram seu percentual de instituições inadequadas para o oferecimento de atividades educacionais na faixa dos 40 % (Centro-Oeste, Nordeste e Sul). Mais animadora é a situação do Norte e Sudeste, onde foram encontradas ambientações adequadas em 78% e 76% das entidades visitadas pelo MP, respectivamente.

Quando o assunto é profissionalização, a situação é ainda mais preocupante, das instituições avaliadas, apenas 40% no Centro-Oeste; 30% no Nordeste, 37,5% no Norte e 35,6% no Sul, foram consideradas aptas a promover a profissionalização do interno, apenas no Sudeste o percentual, de 77,5%, pôde ser considerado aceitável.

Novamente a região Sudeste é a única que constitui exceção a negligência no cumprimento das normas dos incisos XI e XII do art. 124 do ECA, já que apenas 12% das Unidades Educacionais não disponibilizam espaços necessários para a prática de esporte, cultura e lazer. Em contrapartida, seguindo a tendência encontradas nas demais avaliações, o Centro-Oeste teve o pior índice, com mais da metade das instituições sendo consideradas inaptas para a prática de tais atividades.

O panorama traçado pela pesquisa confirma as premissas sob as quais se funda este trabalho, evidenciando a grande distância a ser percorrida para que as unidades de internação correspondam à sua finalidade precípua, qual seja a ressocialização através do método pedagógico, considerando às muitas irregularidades encontradas pelo CNMP em todo o país.

4.4 BREVE ANÁLISE SOBRE O NÃO CUMPRIMENTO DA NORMA ESTATUTÁRIA E A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DOS INTERNOS

Vinte anos após a promulgação o Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda se tem que ele representa a consagração legislativa dos direitos infanto-juvenis modernos. O ECA fomentou um avanço teórico no que concerne à proteção integral das prerrogativas outorgadas ao sujeito em formação, no entanto sua aplicação prática ainda é deveras limitada.

Percebeu-se, por meio da análise do relatório acerca das Unidades Educacionais de Internação, fornecido pelo CNMP, que há um profundo contraste entre o modelo de ressocialização apregoado pela lei e as reais condições em que se encontram as entidades responsáveis por executar a medida de internação, em razão da carência de apresto estatal para a implementação de um programa socioeducativo eficiente.

A respeito da inaplicação da legislação estatutária no que se refere ao adolescente infrator, Jesus (2006, p.79) pondera:

Além de um enorme déficit estrutural, não houve ações de especialização nas instituições sociais e jurídicas. No geral, os operadores dividem-se entre aqueles marcados pela Cultura dos Códigos de Menores e aqueles que já iniciaram suas carreiras sob a égide da Carta Magna de 1988, mas que encaram a sua passagem pelo Direito Infanto-Juvenil como um ritual de transição, como se a área da Infância e da Juventude fosse uma simulação das demais áreas do direito. Em resumo: o Estatuto da Criança e do Adolescente é atual, mas sua aplicação é anacrônica.

Os novos paradigmas trazidos pelo Estatuto exigem uma reforma estratégica no eixo do sistema jurídico infanto-juvenil, para que se atenda aos preceitos estatutários de forma adequada, é preciso tê-los sob a ótica pedagógica e

preventiva, afastando a concepção, ainda insistente, do ato infracional como crime e da medida socioeducativa como pena.

O Desrespeito aos direitos dos adolescentes autores de atos infracionais submetidos à medida de internação já inicia-se com o próprio veredicto processual que determina a execução da medida socioeducativa, grande parte do problema relativo à superlotação está na aplicação indiscriminada da medida, sem que se observe os critérios estabelecidos pelo conjunto de normas que às rege.

Há de se destacar a prática do encaminhamento de adolescentes com problemas relativos ao uso de drogas às entidades de internação, bem como o grande número de adolescentes com transtornos mentais encontrados nesses centros, de forma que transfere-se um problema de saúde pública para o âmbito da ressocialização, contrariando as regras da Lei de Reforma Psiquiátrica e do Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária.

No que concerne às Unidades Educacionais de Internação, a desconsideração da norma do ECA se perfaz por meio da superlotação das entidades, da falta de infraestrutura, das condições precárias de higiene e principalmente na carência de práticas pedagógicas. Cumpre-se observar que uma vez que se abandona o caráter educador da medida, promove-se a reprodução do sistema carcerário e não há mais o que se falar em medida socioeducativa quando se está diante do *jus puniendi* estatal.

Destarte, a realidade é que o adolescente em conflito com a lei sofre com a dupla falência do sistema, a primeira, quando não foi capaz de prevenir que este fosse acometido pela prática delituosa, a segunda, quando não é capaz de reabilitá-lo ao convívio social, submetendo-os a tratamentos degradantes que os privam de sua liberdade e de sua condição de pessoa humana, ao desrespeitar a dignidade a ela imanente.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Crianças e Adolescentes tiveram seus direitos negados durante muito tempo, ainda hoje, sob a égide da Doutrina da Proteção Integral, não faltam episódios de desrespeito à dignidade infanto-juvenil, consubstanciando mais hipóteses de violação dos direitos deste menores em situação de vulnerabilidade.

A hipossuficiência e os conflitos internos inerentes à adolescência, coabita o crescente número de adolescentes que cedem às drogas e à marginalização veem contribuindo para a propagação da ideologia de que o adolescente infrator deve ser punido sob parâmetros penalistas, em face a crise da efetividade do programa socioeducacional.

Durante esse estudo buscou-se avaliar o adolescente em conflito com a lei sobre o aspectos legais e psicossociais, elucidando a desigualdade material e o abandono familiar e estatal como principais causas da delinquência juvenil, elucidando toda a fragilidade de nosso sistema de tutela estatal.

As consequências do ato infracional transpassam a figura da vítima, atingindo principalmente o próprio autor que, se não restaurado à sua situação anterior não delitiva, fica fadado à estigmatização social e a reincidência na atividade infracional, mais tarde, o adolescente submetido à medida de internação de forma ineficaz, poderá ser sujeito ao sistema penitenciário ainda mais tortuoso e ineficiente.

O Estatuto da Criança e do Adolescente apesar de ser obra progressista, reconhecida no mundo inteiro por seu aspecto inovador e garantista, vaga no limbo das normas de caráter meramente teórico e de aplicação reduzida, principalmente no que se refere à recuperação do adolescente autor de ato infracional a partir do modelo de justiça e atendimento idealizado pelo legislador.

Sabe-se que no que se refere à criança e ao adolescente a legislação brasileira é considerada como modelo de referência no mundo inteiro, mas, como todo modelo, são necessários meios que permitam sua aplicação prática, no entanto, não visualizamos um dispositivo que lhe assegure plena eficácia, já que a mudança de paradigmas, que visa solucionar o conflito adolescente *versus* lei penal, pretendida pelo Estatuto, não é possível sem uma infraestrutura que viabilize sua efetivação e sem a capacitação de agentes responsáveis pela sua execução.

Na teoria, as Unidades Educacionais de Internação deveriam ser o meio ideal para se promover de forma segura e ordenada a reinserção do adolescente autor de ato infracional na sociedade, por meio do respeito à dignidade e aos direitos dos adolescentes infratores, primando por práticas pedagógicas que facilitassem sua reabilitação ao convívio social.

Entretanto, a realidade das instituições de internação aponta para um longo caminho a ser seguido em rumo à efetiva aplicação da norma estatutária, as

Unidades Educacionais de Internação fiscalizadas pelo CNMP não condizem, em sua maioria, com o padrão adotado pelo Estatuto. Nessas entidades há flagrante violação aos preceitos legais, que definem a estruturação física e pedagógica das instituições em todo país.

Verificou-se, durante a pesquisa, um alto nível de infringência aos critérios de triagem do art. 123, necessários ao tratamento individualizado do socioeducando, de modo que se tem em aberto a possibilidade da influência negativa de adolescentes reiterados na conduta infracional sobre aqueles menos experientes e mais influenciáveis.

De igual forma, foi apurado o desrespeito aos direitos inerentes ao adolescente privado de liberdade, elencados pelo art. 124. Muitas das unidades avaliadas foram consideradas insalubres e inaptas a oferecer escolarização e profissionalização ao interno, conseqüentemente, uma vez que este se torne egresso, não terá uma perspectiva definida de sua figura perante a sociedade.

Constatou-se no presente trabalho que em se tratando do adolescente autor de ato infracional não há o que se falar em insuficiência normativa, o que se verificou foi a falência do sistema socioeducativo em virtude da não aplicação da norma legal.

Compreende-se que há a necessidade de se fornecer ao socioeducando boas condições materiais e bom aparelhamento físico nas unidades, entretanto, é preciso imprimir ao interno um sentido afirmativo para a privação da liberdade, através da implementação de ambientes habilitados a estimular o fortalecimento de vínculos afetivos, como sustentáculo de uma nova conduta perante a comunidade.

Entende-se, que para tanto, que se faz necessária uma maior fiscalização acerca do cumprimento da norma estatutária nas Unidades Educacionais de Internação, para averiguação de eventuais omissões e negligências no atendimento às regras impostas pelo ECA e às diretrizes do SINASE, e que conseqüentemente se proceda a responsabilização civil, criminal e administrativa daqueles que corrompem o sistema socioeducativo.

Acredita-se que o intermédio da integração entre instituições e sociedade, em prol da defesa das garantias legais reservadas aos internos, poderá viabilizar a concretização da medida de internação como meio efetivo de ressocialização do adolescente em conflito com a lei.

Ademais, tem-se que ainda que a legislação contenha, em seu sentido formal, o corpo de princípios e direitos fundamentais à aplicação da medida de

internação sob um contexto pedagógico-restaurativo, sem um adequado preparo técnico e sem um esquema de recursos humanos de excelência, é ímproba a efetividade da plataforma socioeducativa nas Unidades Educacionais de Internação.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios** – Da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. **Violência Sexual Intrafamiliar: É Possível Proteger a Criança?** Revista Virtual Textos & Contextos, nº 5, nov. 2006. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fass/article/viewFile/1022/802>>. Acesso em: 16 nov. 2013.

BITENCOURT, Luciane Potter. **Vitimização Secundária Infanto-Juvenil e Violência Sexual Intrafamiliar: Por uma Política Pública de Redução de Danos.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Organizado por Luiz Roberto Cúria, Lívia Céspedes e Juliana Nicoletti. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Relatório de atividades.** Brasília, DF, 2013. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Noticias/2013/Arquivos/Relat%C3%B3rio_Interna%C3%A7%C3%A3o.PDF>. Acesso em 02 set. 2013.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. **De menor a cidadão-criança e cidadão-adolescente.** [S.l: s.n], 1990.

CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e sociais,** 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 1996.

ELIAS, João Roberto. **Direitos Fundamentais da Criança e do Adolescente.** São Paulo: Saraiva, 2005.

FISHER, Rosa Maria. **Retratos dos Direitos da Criança e do Adolescente no Brasil: Pesquisa de Narrativas Sobre a Aplicação do ECA / Rosa Maria Fischer, Luana Schoenmaker; colaboradores Graziella Maria Comini...[et al.].** – São Paulo : Ceats/FIA, 2010.

MAÇURA, Jurandir Noberto, CURY, Munir, PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado.** 9º ed. São Paulo: Malheiros. 2008.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorim. **Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado e Interpretado.** Curitiba, maio 2010. Disponível em: <http://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/unidades/promotorias/pdij/Legislacao%20e%20Jurisprudencia/ECA_comentado.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2014

KONZEN, Afonso Armando. **Pertinência socioeducativa: Reflexões Sobre a Natureza Jurídica das Medidas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

JESUS, Mauricio Neves de. **Adolescente em conflito com a lei: prevenção e proteção integral**. Campinas: Servanda, 2006.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 2010

LIMA, João de Deus Alves; MINADEO, Roberto. **Ressocialização de Menores Infratores: Considerações Críticas Sobre as Medidas Socioeducativas de Internação**. In: Revista Periódica Eletrônica. Revista Liberdades: Ed. Nº 10, 2012. Disponível em: <http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=127>. Acesso em: 15 jan. 2014

MACHADO, Martha de Toledo. **A Proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. 1ª ed. São Paulo: Manole, 2003.

MARCILIO, Maria Luiza. **A Roda dos Expostos e a Criança Abandonada no Brasil Colonial: 1726-1950**. In: FREITAS, M. C (org). *Historia Social da Infancia no Brasil*. São Paulo: Cortez, 1997.

NAÇÕES UNIDAS. **Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude (Regras de Beijing)**. Disponível em: <http://www.nu.org>>. Acesso em 10 jan. 2014.

OLIVEIRA, Sabrina Rodrigues. **O Papel da Educação no Centro de Internação de Adolescentes em Conflito com a Lei- João pessoa Na Sua Reinserção social**. João Pessoa, PB. [20--]. Disponível em: <http://artigos.netsaber.com.br/resumoartigo_8860/artigo_sobre_o_papel_da_educacao%20no_centro_de_internacao_de_adolescentes_em_conflito_com_a_lei_%20joao_pessoa_na_sua_reinsersao_social>. Acesso em: 22 de ago. de 2013.

RIEZO, Barbosa. **Estatuto da Criança e do Adolescente Interpretado**. São Paulo: Lawbook, 2000.

SECRETÁRIA NACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS. **Atendimento Socioeducativo ao Adolescente em Conflito com a Lei**. Brasil, abril 2013. Disponível em: <<http://www.anajure.org.br/wp-content/uploads/2013/04/LEVANTAMENTO-NACIONAL-2011.pdf>>. Acesso em: 25 jan. 2014

SEDA, Edson. **O Novo Direito da Criança e do Adolescente**. Rio de Janeiro: Governo do Brasil, 1990.

SEGALIN, Andréia; TRZCINSKI, Clarete. **Ato infracional na adolescência: problematização do acesso ao sistema de justiça**. Revista Virtual Textos & Contextos, nº 6, dez. 2006. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fass/article/viewFile/1038/817>>. Acesso em: 10 jan. 2014

SOUZA, Jadir Siqueira de. **A Efetividade dos Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Editora Pillares, 2008.

VERONESE Josiane Rose Petry. **Os Direitos das Crianças e dos Adolescentes**. São Paulo: LTr, 1999

_____, Josiane Rose Petry et al. **Infância e Adolescência, O conflito com a Lei**. Florianópolis: Fundação Boitex, 2001.

VOLPI, Mario. **O Adolescente e o Ato Infracional**. 3.ed. São Paulo: Cortez, 1999.