

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA – FACER
CURSO DE DIREITO



A INEFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS JUNTO AOS
MENORES INFRATORES

M
34
S0729i

131853



L0000149501

Biblioteca FER/Rubiataba

Tombo nº:	
Classif:	
Ext:	
.....	
.....	
.....	
Origem:	
Data:	

RUBIATABA/GO

2014

131853

LEILIANE VIANA DE SOUZA



A Ineficácia das Medidas Socioeducativas Junto aos Menores Infratores

Monografia apresentada à disciplina de Monografia II do Curso de Direito da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba – FACER – sob a orientação do Professor Rogério Gonçalves Lima.

De acordo

Rogério Gonçalves Lima

Professor Orientador

RUBIATABA/GO

2014

LEILIANE VIANA DE SOUZA

**A INEFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS JUNTO AOS MENORES
INFRATORES**

COMISSÃO JULGADORA

**MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO PELA
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA**

RESULTADO: _____

Orientador: _____

**Professor Rogério Gonçalves Lima
Especialista em Direito Civil e Processual Civil**

1º Examinador: _____

**Marilda Leal
Especialista em Direito Público**

2º Examinador: _____

**Edilson da Silva
Especialista em Docência Universitária e Ciências Penais**

RUBIATABA

2014

Agradeço a Deus por me possibilitar estar firme durante toda essa trajetória, caminho esse que irá me levar à realização dos meus sonhos! Agradeço a todas as pessoas do meu convívio que acreditaram e contribuíram, mesmo que indiretamente, para a conclusão deste curso.

Ao coordenador de monografia Doutor Valtecino Eufrásio Leal, pela dedicação, apoio e motivação, e pelo enriquecimento deste trabalho através do emprego de seu conhecimento e empenho. Ao meu orientador Rogério Lima, pelo empenho, paciência e credibilidade, obrigada por tudo.

A todos meus professores que ajudaram no enriquecimento de meu aprendizado, com seu carinho e dedicação. A FACER e a todos que colaboram para que seus ensinamentos e serviços prestados sejam cada vez melhores. Aos amigos da sala, pela convivência, pelas agradáveis lembranças que serão eternamente guardadas no coração e lembradas com muita saudade.

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por ser essencial em minha vida, autor de meu destino, meu guia, socorro presente na hora da angústia e da alegria. Á minha mãe, Terezinha Stela por seu amor, dedicação, força, perseverança e ensinamentos. Com muito amor e gratidão a meu esposo Reginaldo Freitas, pelo amor, carinho, compreensão, dedicação, paciência e conselhos. Á Rayssa Gabrielly, razão da minha vida e de muito aprendizado, incentivo de minha luta, minha sobrinha e afilhada amada. A meus irmãos, Leandro Viana e Leonardo Viana, que sempre estiveram prontos a me socorrer.

A minha avó Maria do Rozário, que sempre reza por mim para que Deus sempre esteja me abençoando, me protegendo e amparando no decorrer da vida. A meus afilhados, Amanda, Emanuel, Estefany, Geovana, Jamilly, que sempre estão me ensinando com seu amor verdadeiro. A meu enteado Ronaldo Freitas pela consideração e carinho. A minha sogra Zilei Francisca e meu sogro Wilmar Ferreira que conheço a pouco, onde se tornaram meus pais e por me dar o melhor de todos os presentes.

Aos amigos Luciana Rafaela, Felipe Bruno e Vanesa Lohne pela amizade, cumplicidade, companheirismo, pelas ótimas histórias vividas e longos papos nos corredores da FACER e por ajudar a tornar a vida acadêmica mais divertida, que saudade sentirei. Aos amigos Neiva Aparecida, Neise Aparecida, Eduardo Geraldo e Diana Priscila, pelas conversas que muito me ajudaram nestes anos de correria e dedicação e pela torcida positiva. A toda minha família e amigos que não citarei nomes, pois são tantos que sempre estiveram ao meu lado torcendo por mim e me ajudando a correr atrás de um futuro melhor. A todos, dedico com muito amor este trabalho, pois pude contar com cada um de vós, nesta empreitada longa e árdua. Compartilho a alegria e dedicação deste momento tão importante e feliz para mim. Meu Muito obrigada de coração! Eu não teria conseguido sem a ajuda de vocês!

“A lei não deve ser observada simplesmente por ser lei, mas por aquilo que ela realiza de justiça. Cumprir a lei fielmente não significa subdividi-la em observâncias minuciosas, criando uma burocracia escravizante; significa, isto sim, buscar nela inspirações para a justiça e a misericórdia, a fim de que o homem tenha vida e relações mais fraternas.”

(MATEUS 5:17-20).

RESUMO: A violência entre os adolescentes tem crescido vertiginosamente, de modo que estes estão assemelhados aos adultos em suas atividades delitivas, conscientes, pois, do que querem fazer, e não subprodutos indefesos de uma situação social que os pretere. Não é mais uma questão de cunho exclusivamente político-social, mas jurídico, notadamente no que tange à punição dos infratores. Entende-se que a preocupação exagerada dos legisladores em relação à elaboração de medidas socioeducativas recuperativas é explicada pelo fato de o menor ser ainda um indivíduo em processo de construção da personalidade, que por um ou outro motivo, comete delito, mas que ainda pode ser resgatado para uma sociedade justa no futuro, afastando-o da grande possibilidade que o ronda, no sentido de continuar a delinquir, quando de sua imputabilidade. Ora, é sabido que o mundo evoluiu e que as crianças e jovens, cada vez mais precoces, bem como, tendo acesso a muitas informações e experiências que antes eram restritas aos adultos, evoluíram também e atingem um grau de desenvolvimento mental muito antes do que pregam os arcaicos comandos legais. Assim, gozam de uma situação relativamente privilegiada quando praticam um ato criminoso, visto que o legislador o vê como vítima e não como o agressor. O trabalho que ora se apresentará buscará compreender as causas originárias da atividade delituosa dos jovens, desde os primórdios até os dias atuais, evidenciando a (in)eficácia das medidas socioeducativas da legislação em vigor, bem como alternativas para o combate dessa marginalização dos adolescentes.

Palavras-chave: Menor. Infrator. Criança. Adolescente. Medidas Socioeducativas.

ABSTRACT: Violence among adolescents has increased dramatically, so that they are similar to those adults in their criminal activities, aware, therefore, of what they want to do, not helpless by-products of a social situation that vitiated by infringements. It is no longer a matter of exclusively political and social, but legal, notably regarding the punishment of offenders. It is understood that the exaggerated concern of legislators in the formulation of recuperative educational measures is explained by the fact the lowest still be an individual in personality building process, which for one reason or another, commits an offense, but that can still be redeemed for a just society in the future, away from the great possibility that the round, to continue offending, when its liability. It is known that the world has evolved and that children and young people, ever earlier, as well as having access to lots of information and experiences that were previously restricted to adults also evolved and reach a level of mental development much earlier than preach the archaic legal commands. So, enjoy a relatively privileged situation when they practice a criminal act, as the legislature sees as a victim rather than the aggressor. The work that is now present seek to understand the root causes of criminal activity of young people from the earliest times to the present day, showing the (in) effectiveness of educational measures of the legislation in force as well as alternatives to fight the marginalization of adolescents.

Keywords: Low. Breaker. Child. Teen. Socio-Educational Measures.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 DIREITOS DO MENOR.....	12
2.1 CONCEITO.....	13
2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	14
3 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS APLICADAS AO MENOR INFRATOR NO BRASIL.....	20
3.1 ADVERTÊNCIA.....	22
3.2 OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO.....	22
3.3 PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE.....	23
3.4 LIBERDADE ASSISTIDA.....	24
3.5 SEMILIBERDADE.....	25
3.6 INTERNAÇÃO.....	27
4 OBJEÇÕES AO PLENO ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO E À REINserÇÃO SOCIAL DOS ADOLESCENTES INFRATORES.....	30
4.1(IN) EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS.....	30
4.2 UNIDADES DE INTERNAÇÃO: ESTRUTURA E SUPERLOTAÇÃO.....	33
5 CAUSAS DA PRÁTICA INFRACIONAL POR MENORES E SUA (IN) EFICÁCIA.....	35
5.1 A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL E SUA INVIABILIDADE NO CENÁRIO BRASILEIRO ATUAL.....	35
5.1.1 Da imputabilidade.....	36
5.1.2 A inviabilidade da redução da maioridade penal.....	37
5.2 A CRISE DA JUSTIÇA E DO DIREITO DO MENOR.....	39
5.3 A DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL E O NOVO SISTEMA DE JUSTIÇA.....	40
5.4 A RESPONSABILIDADE PENAL JUVENIL COMO CATEGORIA JURÍDICA.....	41
5.5 DOS DELITOS.....	42

5.6 A LEGISLAÇÃO DE MENORES NO BRASIL.....	43
5.7 CAUSAS DA PRÁTICA INFRACIONAL POR MENORES.....	45
5.8 O CONSELHO TUTELAR E A CRIANÇA INFRATORA.....	46
6 CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS.....	50
ANEXO(S).....	54

1 INTRODUÇÃO

Este estudo tem por objetivo tratar a temática referente à ineficácia da medida socioeducativa aplicadas ao menos infratores. As medidas socioeducativas são aquelas aplicadas por Juiz competente com finalidade pedagógica em indivíduos infanto-juvenis que incidirem na prática de atos infracionais, podendo ser crimes ou contravenção penal. Essas medidas repreensivas e pedagógicas visam inibir a reincidência dos mesmos e prover a ressocialização, porém todas vinculadas à proteção dos Direitos Humanos, na Constituição Federal na Lei nº 8.069/90, que trata do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

Busca-se, simultaneamente, perceber as etiologias dos delitos praticados por esses sujeitos, demonstrando as possíveis justificativas de tais atos e analisar a ineficácia das medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente aplicadas no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que o número de menores infratores tem aumentado a cada ano.

Muito tem se falado acerca da diminuição da menor idade, inclusive o senador Aloysio Nunes (PSDB-SP), apresento um projeto de lei que prevê a redução da maioridade penal de 18 para 16 anos em casos de crimes hediondos, tráfico de drogas, tortura e terrorismo, mas que foi rejeitado pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado. O projeto suscitou discussão em todo país, no sentido de entender o porquê desse projeto. A cada dia crianças e adolescentes tem ingressado no mundo do crime mais cedo, por isso a proposta do senador. Esse trabalho, de maneira alguma, se propõe a esgotar o tema ou estabelecer teoria finalista, mas propor possíveis causas para esse ingresso precoce. Mas visa analisar a maneira como está sendo aplicada as medidas socioeducativa, assim como seus reflexos na vida pessoal e social da criança e do adolescente, visa analisar a efetividade dessas medidas.

Destarte, a finalidade desta monografia é demonstrar o direito do menor é o nome que se dá ao ramo do Direito dedicado ao estudo, composição e aplicação de leis assecuratórias do pleno desenvolvimento e condições de sustento da criança e do adolescente. As questões fundamentais a serem tratadas por esta divisão do Direito são, resumidamente, a interação positiva entre menor e a sociedade. Questões como, por exemplo, se um hospital pode admitir criança com algum problema de saúde, que esteja, porém, desacompanhada; ou ainda, qual a providência a ser tomada em relação aos pais que não matriculem seus filhos em escola; ou então, qual a punição para menor ou adolescente que participe de ato criminoso.

Todas estas questões são estudadas e tratadas no âmbito do Direito do Menor, ou Direito da Criança e do Adolescente.

Os objetivos específicos são conceituar os direitos dos menores infratores, implantando as medidas socioeducativas; discorrer sobre a evolução histórica; destacar as medidas socioeducativas no Brasil; analisar objeções ao pleno atendimento socioeducativo e à reinserção social dos adolescentes infratores.

A metodologia utilizada no presente trabalho será pesquisa bibliográfica e análise de dados concernentes acerca do tema proposto, dos quais será extraído de pesquisas documentais previstos nas doutrinas, nas leis e códigos jurídicos, como também na *internet*.

No ponto da problemática, ela baseia-se na tentativa de entender analisa os direitos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, relativos aos menores infratores. Reflete-se sobre a Teoria da Proteção Integral e a Constituição Federal. O tema da pesquisa está relacionado com a definição de menor infrator, as estatísticas de infrações cometidas por esses menores, bem como as medidas impostas a cada um deles. A pesquisa aprofunda-se nas medidas socioeducativas, principalmente em sua ineficácia.

Por estas considerações, o presente trabalho é desenvolvido e dividido em quatro capítulos. O primeiro apresenta o histórico e conceitos do menor. O segundo capítulo explica sobre as medidas socioeducativas aplicadas ao menor infrator no Brasil. O terceiro capítulo elucida sobre as objeções ao pleno atendimento socioeducativo e a reinserção social. E o quarto e último capítulo explicitam causas da pratica infracional por menores e sua ineficácia.

E por último, serão abordadas as considerações finais do trabalho, como também suas conclusões sobre o tema proposto.

2 DIREITOS DO MENOR

Direito do menor é o nome que se dá ao ramo do Direito dedicado ao estudo, composição e aplicação de leis assecuratórias do pleno desenvolvimento e condições de sustento da criança e do adolescente.

As questões fundamentais a serem tratadas por esta divisão do Direito são, resumidamente, a interação positiva entre menor e a sociedade. Questões como, por exemplo, se um hospital pode admitir criança com algum problema de saúde, que esteja, porém, desacompanhada; ou ainda, qual a providência a ser tomada em relação aos pais que não matriculem seus filhos em escola; ou então, qual a punição para menor ou adolescente que participe de ato criminoso. Todas estas questões são estudadas e tratadas no âmbito do Direito do Menor, ou Direito da Criança e do Adolescente.

O principal guia de tal disciplina é o denominado "ECA", sigla correspondente a "Estatuto da Criança e do Adolescente", documento validado pela Lei Federal número 8609, cumprindo assim o disposto no artigo número 227 da Constituição Federal. O conteúdo do documento adota uma direção próxima à da "Doutrina da Proteção Integral", donde se extrai que o pressuposto fundamental é que crianças e adolescentes devem ser vistos como pessoas em desenvolvimento, sujeitos de direitos e destinatários de proteção integral, confira.

O estatuto possui 267 artigos e destina-se a garantir os direitos e deveres de cidadania, estabelecendo também a responsabilidade dessa mesma garantia às diversas camadas da sociedade, sendo estes a família, o Poder Público e a comunidade. Dentre todos seus capítulos e artigos, o estatuto trata das várias políticas destinadas ao bem estar do menor, como por exemplo, saúde, educação, adoção, tutela e questões relacionadas a crianças e adolescentes autores de autos infracionais.

Sua criação é considerada uma inovação positiva na legislação internacional de proteção e desenvolvimento do menor. Mesmo com essa inovação, faz-se necessário que as disposições ali contidas sejam mais bem compreendidas pela população em geral, vivenciando-as de maneira mais particular. Nas palavras de Oliveira (2009, p. 01):

[...] a preocupação exagerada dos legisladores em relação à elaboração de medidas socioeducativas recuperativas é explicada pelo fato de o menor ser ainda um indivíduo em processo de construção da personalidade, que por um ou outro motivo, comete delito, mas que ainda pode ser resguardado para uma sociedade justa no futuro, afastando-o da grande possibilidade que o ronda, no sentido de continuar a delinquir, quando de sua imputabilidade.

O órgão principal de todo o aparato jurídico da matéria é o Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente. São órgãos deliberativos responsáveis por assegurar, tanto na União, como nos estados e municípios, prioridade para a infância e adolescência.

Quanto aos conselhos, estes formulam e acompanham a execução das políticas públicas de atendimento e assistência. Possuem ainda a função de fiscalizar o cumprimento da legislação assecuratória dos direitos humanos de meninos e meninas. Os conselhos estaduais estão presentes nas 27 unidades federativas do Brasil, e aproximadamente 92% dos municípios brasileiros contam com tais órgãos.

2.1 CONCEITO

De acordo com a denominação do novo ordenamento, o art. 2º do Estatuto refere-se a sua competência em razão da pessoa: em princípio, o menor de 18 anos. Dentro do conceito de "menor", distingue a situação da "criança" e do "adolescente", entendendo, para os efeitos da lei como criança a pessoa até 12 anos e adolescente aquela entre os 12 e os 18 anos de idade. A decisão de incluir na esfera de ação do Estatuto o menor de 18 anos está de acordo com a Convenção sobre os Direitos da Criança, que, como se sabe, em seu primeiro dispositivo, estabelece que, para os efeitos da mesma, "se entende por criança todo o ser humano menor de 18 anos".

Do mencionado art. 2º emerge também que, excepcionalmente e quando disposto na lei, o Estatuto é aplicável aos que se encontram entre os 18 e os 21 anos, por exemplo, prolongamento da medida de internação até os 21 anos e assistência judicial - não representação - para os maiores de 16 e menores de 21 anos, previstos nos artigos. 121 e 142.

Outro importante efeito do limite dos 18 anos refere-se à determinação da idade da imputabilidade penal. O Estatuto, seguindo a decisão adotada pela Constituição de 1988, estabelece que os menores de 18 anos são penalmente inimputáveis - artigo 104. Ficando sujeitos às medidas previstas no mesmo. A decisão está de acordo com o espírito da Convenção sobre os Direitos da Criança, com as recomendações reiteradas dos Congressos Panamericanos da Criança e com o critério adotado por diversas legislações americanas (Colômbia, Equador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Peru, República Dominicana, Uruguai e Venezuela):

A distinção entre "criança" e "adolescente", como etapas distintas da vida humana, tem importância no Estatuto. Em geral, ambos gozam dos mesmos direitos fundamentais, reconhecendo-se sua condição especial de pessoas em desenvolvimento, o que

pode ser percebido principalmente no decorrer do Livro I. O tratamento de suas situações difere como é lógico, quando incorrem em atos de conduta descritos como delitos ou contravenções pela lei penal. A criança infratora fica sujeita as medidas de proteção previstas no art. 101, que implicam um tratamento através de sua própria família ou na comunidade, sem que ocorra privação de liberdade. Por sua vez, o adolescente infrator pode ser submetido a um tratamento mais rigoroso, como são as medidas socioeducativas do art. 112, que podem implicar privação de liberdade. Nesses casos, são asseguradas ao adolescente as garantias do devido processo legal detalhadas no art. 111, observando, e no demais o procedimento dos artigos. 171 e seguintes. Igualmente, o Estatuto considera que o adolescente, em determinadas circunstâncias, possui a maturidade suficiente para formar sua opinião e decidir sobre certos assuntos que o podem afetar e concernem à sua própria vida e destino. Nas palavras de Mota e Vieira (2006, p. 776):

Não estabeleceu o ECA um procedimento específico para a apuração do ato infracional praticado por criança, deixando claro apenas que cabe ao Conselho Tutelar, e não ao Juízo da Infância e Juventude, o atendimento e a aplicação das medidas de proteção que se afigurem mais adequadas.

2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

As crianças e os adolescentes desde os tempos mais remotos, nos egípcios e mesopotâmios, passando pelos romanos e gregos, até os povos medievais e europeus, não eram considerados como merecedores de proteção especial. Segundo Day et al., (2003, apud BARROS, 2005, p. 70-71):

No Oriente Antigo, o Código de Hamurabi (1728/1686 A.C.) previa o corte da língua do filho que ousasse dizer aos pais adotivos que eles não eram seus pais, assim como a extração dos olhos do filho adotivo que aspirasse voltar à casa dos pais biológicos (art. 193). Caso um filho batesse no pai, sua mão era decepada (art. 195). Em contrapartida, se um homem livre tivesse relações sexuais com a filha, a pena aplicada ao pai limitava-se a sua expulsão da cidade (art. 154).

Conforme visto percebe-se que exemplos históricos da desproteção jurídica à criança são encontrados desde a antiguidade. Como também no Direito Romano, que segundo 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.

Conforme Tavares (2001), em Esparta, frente à necessidade de obter guerreiros, as crianças eram selecionadas desde cedo pelo porte físico, sendo objeto de Direito Estatal, servindo aos interesses da política preparatória na formação de seus contingentes guerreiros. Portanto, havia legitimidade no sacrifício do infante caso este fosse portador de malformações congênitas ou nascesse doente. Vannuchi (2010) e Oliveira (2003) afirmam que concomitantemente na Grécia Antiga, era de costume que as crianças que nascessem com alguma deformidade fossem sacrificadas.

Baseando-se nesta, lembra-se que Herodes, rei da Judéia mandou executar todas as crianças menores de dois anos, na tentativa de atingir Jesus Cristo, conhecido como o rei dos Judeus. Assim, observa-se que nesse período, o paganismo reinava e o infante era vítima das mais diversas e cruéis agressões.

No mesmo sentido, ensina Tavares (2001, p. 46) que, “entre quase todos os povos antigos, tanto do ocidente como do oriente, os filhos durante a menoridade, não eram considerados sujeitos de direito, porém servos da autoridade paterna”. Já na Idade Média, conforme Alberton (2005), a partir do momento que uma criança tivesse condições de sobreviver sozinha, ela passava a ser integrada ao mundo adulto.

Os primeiros vestígios a respeito do sentimento da infância ocorreram no final do século XVI e, sobretudo no século XVII, mas de uma forma tênue e desastrosa. A criança pequena era tratada como o centro de todas as atenções e tudo lhe era permitido. Contudo, já por volta dos sete anos de idade, ela passava a ser cobrada por meio de uma postura diferenciada, com as responsabilidades e deveres de uma pessoa adulta (ALBERTON, 2005).

Dessa forma, ainda no século XVII surgiram os castigos, a punição física, os espancamentos com chicotes, ferros e paus, com o pretexto de que as crianças precisavam ser afastadas de más influências, bem como deveriam ser moldadas conforme o desejo dos adultos. Nesse sentido, “entre 1730 e 1779, metade das pessoas que morreram em Londres tinha menos de cinco anos de idade.” (DAY et al., 2003, apud BARROS, 2005, p. 71).

Segundo Brugner (1996 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.” Assim, foi a partir do século XVIII, que surgiu uma evolução sobre o entendimento do que significa infância. Todavia, somente no século XIX, a criança passou a ser considerada como indivíduo de investimento afetivo, econômico, educativo e existencial. Assim, a criança passa a ser, indivíduo central dentro da família que, por sua vez, passa a consistir lugar de afetividade.

Diante disso, nessa época, surge ainda a primeira concepção de criança como pessoa. Mas há de se observar que o avanço foi incipiente, visto que ainda havia resquício de coisificação do infante, nas palavras de Day:

Até o final do século XIX [...], a criança foi vista como um instrumento de poder e de domínio exclusivo da Igreja. Somente no início do século XX, a medicina, a psiquiatria, o direito e a pedagogia contribuem para a formação de uma nova mentalidade de atendimento à criança, abrindo espaços para uma concepção de reeducação, baseada não somente nas concepções religiosas, mas também científicas.” (DAY et al., 2003 apud BARROS, 2005, p. 71).

Já no Brasil Colonial, os direitos infanto-juvenis não eram assegurados, uma vez que:

As primeiras crianças chegadas ao Brasil (mesmo antes de seu descobrimento oficial) vieram na condição de órfãs do Rei, como grumetes ou pajens, com a incumbência de casar com os súditos da Coroa. Nas embarcações, além de “obrigadas a aceitar abusos sexuais de marujos rudes e violentos”, eram deixadas de lado em caso de naufrágio. (DAY et al., 2003 apud BARROS, 2005, p. 71)

Alberton (2005) acrescenta que as condições dentro dessas embarcações eram trágicas. Além das crianças serem abusadas sexualmente com a desculpa de que não havia mulheres a bordo, existia ainda a situação das órfãs que viajavam trancafiadas, a fim de que não fossem violentadas. Nesse contexto, a autora supracitada comenta que em meados do século XVI, mais precisamente em 1549, chegou ao Brasil, a Companhia de Jesus que era formada por um grupo de religiosos, cuja tarefa consistia especialmente na evangelização dos habitantes da nova terra, bem como o exercício do papel de defensores da moral e dos bons costumes. Nesse argumento, Day et al. (2003) afirmam que “os religiosos passaram a desempenhar a função de defesa dos direitos infanto juvenis, pois até o início do século XX, todo o amparo a infância brasileira, basicamente foi exercido pela Igreja Católica”.

Já na Idade Contemporânea, houve um avanço na consolidação das políticas e práticas de proteção social para criança e o adolescente. Assim, tanto no Brasil como no contexto internacional, há um salto na promoção dos direitos infanto-juvenis. Pode-se destacar segundo o entendimento de Tavares (2001); Bitencourt (2009, p. 37-38); Tomás (2009), os anos de:

- 1919 - Manifestação sobre os direitos da criança, em Londres, “*Save the Children Fund*”: A Sociedade das Nações cria o Comitê de Proteção da Infância que faz com que os Estados não sejam os únicos soberanos em matéria dos direitos da criança - (Londres);
- 1920 - União Internacional de Auxílio à Criança - (Genebra).
- 1923-*Eglantyne Jebb*(1876-1928), fundadora da *Save the Children*, formula junto com a União Internacional de Auxílio à Criança a Declaração de Genebra sobre os Direitos da Criança, conhecida por Declaração de Genebra.

- 1924 - A Sociedade das Nações adota a Declaração dos Direitos da Criança de Genebra, que determinava sobre a necessidade de proporcionar à criança uma proteção especial. Pela primeira vez, uma entidade internacional tomou posição definida ao recomendar aos Estados filiados cuidados legislativos próprios, destinados a beneficiar especialmente a população infanto-juvenil.

- 1927 – Ocorre o IV Congresso Panamericano da criança, onde dez países (Argentina, Bolívia, Brasil, Cuba, Chile, Equador, Estados Unidos, Peru, Uruguai e Venezuela) subscrevem a ata de fundação do Instituto Interamericano da Criança (IIN - Instituto Interamericano Del Nino) que atualmente encontra-se vinculado à Organização dos Estados Americanos – OEA, e estendido à adolescência, cujo organismo destina-se a promoção do bem-estar da infância e da maternidade na região.

Nesse período, a primeira manifestação dos direitos infanto-juvenis ocorreu em 1919, quando foi criado o Comitê de Proteção da Infância, consolidando no Direito Internacional as obrigações coletivas em relação às crianças. Com isso, o reconhecimento da titularidade de proteção dessa população, deixa de ser o Estado o único detentor sobre a matéria. Mais tarde, surge a primeira Declaração dos Direitos da Criança que veio recomendar que os Estados filiados devessem ter suas próprias legislações em defesa aos direitos das crianças e da juventude. Ainda nessa seara, segue-se a cronologia no período posterior compreendido entre os anos de 1946 a 1969:

- 1946 – é recomendada pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas a adoção da Declaração de Genebra. Logo após a II Guerra Mundial um movimento internacional se manifesta a favor da criação do Fundo Internacional de Emergência das Nações Unidas para a Infância - UNICEF.

- 1948 – em 10 de dezembro de 1948 a Assembleia das Nações Unidas proclama a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Nela os direitos e liberdades das crianças e adolescentes estão implicitamente incluídos, nomeadamente no art. XXV item II, que consubstancia que a maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais, bem como que a todas as crianças nascidas dentro ou fora do matrimônio é assegurado o direito a mesma proteção social.

- 1959 – adota-se por unanimidade a Declaração dos Direitos da Criança, embora que este texto não seja de cumprimento obrigatório para os estados-membros.

- 1969 – É adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, em 22/11/1969.

Neste documento o art. 193 estabelece que todas as crianças têm direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer, tanto por parte da sua família, como da sociedade e do Estado (Tavares, 2001; Bitencourt, 2009, p. 37-38; Tomás, 2009).

Conforme os autores, após o término da Segunda Guerra Mundial, cria-se pela ONU o Fundo Internacional de Emergência das Nações Unidas para a Infância – UNICEF. Assim, conforme a Declaração de Genebra houve a recomendação de que as crianças deveriam ter direito de proteção especial.

Em 1978 passa a vigorar o Pacto de São José da Costa Rica, que somente havia sido adotada no âmbito da Organização dos Estados Americanos. Tudo isso visando atenção do mundo sobre as questões relativas à infância. E em 1985, regras mínimas para as Nações

Unidas administrarem o Direito da Infância e da Juventude. Nesta época percebe-se uma maior movimentação no âmbito do Direito infanto-juvenil que começava a se consolidar mundialmente. A partir dessas ações, entre os anos de 1989 a 1996, nota-se efetivamente a Institucionalização das garantias da criança e do adolescente, segundo a visão de Tavares (2001); Bitencourt (2009, p. 37-38); Tomás (2009):

- 1989 – A Convenção Internacional relativa aos Direitos da Criança - CDC é adotada pela Assembleia Geral da ONU e aberta à subscrição e ratificação pelos Estados. A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança foi o marco internacional na concepção de proteção social à infância e adolescência e que deu as bases para a Doutrina da proteção integral, que fundamentou o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA Lei nº 8.069, de 13.07.1990).
- 1990 – É celebrada a Cúpula Mundial de Presidentes em favor da infância, onde se aprova o Plano de Ação para o decênio 1990-2000, o qual serve de marco de referência para os Planos Nacionais de Ação para cada Estado parte da Convenção.
- 1992 – É instituído no Brasil o Decreto nº 678, de seis de novembro de 1992, que Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.
- 1996 – São instituídas as Regras Mínimas das Nações Unidas para a proteção dos Jovens Privados de Liberdade e o Tratado da União Europeia, sobre a exploração sexual de crianças.

Assim, o primeiro grande marco concernente à proteção social da criança e do adolescente foi na Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, documento que ditou as bases para o estabelecimento da doutrina da proteção integral. No ano seguinte, em 1990, ficou estabelecido pela Cúpula Mundial de Presidentes o plano de ação de 10 anos em favor da infância. Foi nesse ano que também foi instituído no Brasil, o Estatuto da Criança e do Adolescente, por meio da Lei nº 8.069.

No ano seguinte, o Brasil veio a adotar oficialmente o Pacto de São Juan da Costa Rica, e em 1996, foram instituídas as Regras Mínimas das Nações Unidas, visando à proteção dos Jovens Privados de Liberdade. Com isso, ficou constituído que as regras deveriam ser impostas de forma imparcial, sem qualquer tipo de distinção.

Frente à cronologia apresentada se observa que as questões pertinentes à proteção e à garantia dos direitos infanto-juvenis é assunto de discussões há longo tempo. É preciso perceber que até a consolidação dos direitos fundamentais, as crianças e os adolescentes passaram por diversos sacrifícios, pagando inclusive com suas vidas. Em síntese, eles eram criados para servir ao poder soberano do Estado.

A respeito da evolução jurídica do direito infanto-juvenil no Brasil, apesar de a Constituição de 1824 não fazer referência à criança e ao adolescente, é preciso salientar que “a doutrina penal do menor surgiu primeiro no Código Criminal de 1830, mantendo-se no Código Penal de 1890, ambos na vigência da CF de 1824.” (Bitencourt, 2009, p. 38).

Portanto, frente a isso se observa que até o ano de 1830, no Brasil, não havia nenhuma lei ou decreto que fizesse menção à criança ou adolescente.

Em 1891 passa a vigorar a Constituição Republicana, e o 1º Código de Menores do Brasil, e também o pioneiro na América Latina, instituído pelo Decreto nº 17.943-A de 12.10.1927, que pretendeu sistematizar a ação de tutela e da coerção (para reeducação). Conforme Alberton (2005), esse Código tratava de duas classes de sujeitos menores de 18 anos: o abandonado e o delinquente, em que o avanço se deu no fato de que a punição pela infração cometida deixa de ser vista como sanção-castigo, para assumir um caráter de sanção educação por meio da assistência e reeducação de comportamento, sendo dever do Estado assistir os menores desvalidos. Esse código veio a ser revogado no ano de 1979, por meio da Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979.

O Código de Menores de 1979 (Lei n.º 6.697/79) era voltado para a assistência, proteção e vigilância, fazendo que esse código vigorasse no Brasil, fundamentado na doutrina da situação irregular do menor. Segundo Azambuja (2004), da preocupação restrita ao menor delinquente e desassistido, a lei passa a abarcar os menores que se encontravam em situação irregular. Portanto, esse código, segundo Bitencourt (2009) foi alvo de muitas críticas, visto que não amparava todas as pessoas menores de idade, além do fato de que era o Juiz de Menores que decidia as penas e encaminhamentos, vindo a perspectiva de tutela ser assumida em caráter de controle social.

Assim, conforme Alberton (2005, p. 58), “de 1830 até 1988, salvo raríssimas exceções, a legislação brasileira que se referisse “ao menor” nascido ou residente no Brasil, era discriminatória”. Esse fator se assinala, pois a legislação se referia a uma parcela considerada como “menores em situações desfavoráveis”, não visando proteger ou assegurar direitos aos mesmos.

3 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS APLICADAS AO MENOR INFRATOR NO BRASIL

O Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe acerca das medidas socioeducativas aplicadas ao menor infrator no que tange a legislação menorista do Brasil. Assim, além de reforçar os direitos constitucionais inerentes à criança e ao adolescente, prevê medidas de proteção e medidas socioeducativas no intuito de efetivar os direitos e assegurar o cumprimento dos deveres da população infanto-juvenil.

Nesse ínterim, as medidas socioeducativas se aplicam aos adolescentes infratores, isto é, àqueles que praticam atos contrários à Lei. Logo, nada mais são do que atividades impostas aos adolescentes que cometem atos infracionais. Portanto, são medidas de cunho pedagógico, social, psicológico, preventivo e psiquiátrico, aplicadas após a análise, por parte do Juiz da Infância e Juventude, das circunstâncias e da gravidade do delito, sobretudo das condições pessoais do adolescente, sua personalidade, suas referências familiares e sociais, bem como a sua capacidade de cumpri-las.

Cury (2002, p. 364), no mesmo sentido, afirma que “as medidas socioeducativas constituem-se em um rol taxativo, sendo, portanto, inviável a imposição de medidas diversas das enunciadas”. Pelo exposto, pode-se concluir que o legislador não tem liberdade de criar outros tipos de medidas. Com efeito, possui caráter taxativo, interpretação restritiva, portanto, não pode se interpretar de forma diversa daquela prevista na legislação. Anote a posição de Saraiva (2004, p. 134-135):

Não se pode ignorar que o Estatuto da Criança e do Adolescente instituiu no país um sistema que pode ser definido como de Direito Penal Juvenil. Estabelece um mecanismo de sancionamento, de caráter pedagógico em sua concepção e conteúdo, mas evidentemente retributivo em sua forma, articulado sob o fundamento do garantismo penal de todos os princípios norteadores do sistema penal enquanto instrumento de cidadania, fundado nos princípios do Direito Penal Mínimo.

Dessa forma, o referido estatuto prevê a aplicação de medidas não privativas de liberdade, como advertência, reparação do dano, prestação de serviços à comunidade e liberdade assistida e as medidas socioeducativas privativas de liberdade que são semiliberdade e Internação.

Destarte, o artigo 112 da Lei 8.069/90 enumera as medidas socioeducativas que devem ser aplicadas ao adolescente infrator, “determina que sejam observadas as circunstâncias da gravidade da infração e os aspectos pessoais e subjetivos do agente, não

podendo sofrer interpretação extensiva.” (Macedo, 2008). Aliás, o aludido estatuto verifica a prática do ato infracional do adolescente infrator, que poderá adotar as seguintes medidas:

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.

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§ 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.

Efetivamente, a medida socioeducativa é uma sanção que deve ser imposta ao adolescente de forma distinta daquela reservada ao adulto. A Constituição Federal de 1988 busca dessa forma, excluir o jovem da aplicação da pena por reconhecer nele a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Mesmo que venha a ter aplicação de qualquer medida privativa de liberdade, deverá ser internado, mas respeitado todas as suas peculiaridades e necessidades.

Na mesma linha de raciocínio, a legislação pátria não buscou inaugurar um sistema de responsabilidade penal mitigada imposta ao adolescente, mas tão somente que observasse as sanções da mesma natureza daquela imposta ao adulto, entretanto, com menor intensidade, por tratar de menor em desenvolvimento mental e psicológico. Assim, estabelecendo sanção de natureza diversa, que respeita as peculiaridades do adolescente em sua dignidade especial.

Finalmente, será exposto detalhadamente cada medida socioeducativa aplicada ao menor infrator conforme o dano causado, podendo ser diligente as medidas socioeducativas de advertência, obrigação de reparar o dano, serviços à comunidade e liberdade assistida, bem como as não privativas de liberdade, e aquelas medidas de semiliberdade e internação, como as privativas de liberdade, em que o adolescente infrator fica na instituição por determinado período.

3.1 ADVERTÊNCIA

A advertência se caracteriza como a mais branda das medidas socioeducativas, esgota-se na admoestação solene feita em audiência pelo Juiz do infrator (Saraiva, 2002). Logo, embora seja esta a medida mais leve, não deixa de ser uma sanção, conforme previsto no artigo 115 do ECA. Nas palavras de Oliveira (2003, p. 01):

Talvez seja a medida de maior tradição no Direito do Menor, tendo constado tanto no primeiro Código de Menores pátrio, o Código Mello Mattos, de 1927, no art. 175, como também no Código de Menores de 1979, no art. 14, I, figurando entre as chamadas “Medidas de Assistência e Proteção.

[...]

O fato é que nem sempre a advertência é a medida mais adequada, de sorte que o juiz deve examinar cautelosamente os fatos no sentido de apurar a sua gravidade. Por outro lado, a redução a termo da advertência se faz necessária para que se dê credibilidade à medida, ou seja, para demonstrar ao infrator o seu caráter de reprimenda, a fim de se obter o objetivo final, qual seja, a reeducação.

De mesmo modo, o artigo supracitado ainda esclarece que “A advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada.” Dessa forma, implica em uma repreensão verbal, com intuito informativa, formativa e imediata, acerca da prática da infração e suas consequências (Barroso, Júnior, 2013).

Sua execução se dará pelo Juiz da Infância e Juventude, que a admitirá sempre que houver prova materializada e indícios suficientes da autoria imputados a criança ou ao adolescente infrator. O caráter intimidatório se perfaz com a leitura do ato infracional e da decisão, que é realizado na presença dos pais ou responsáveis legais do adolescente autor da prática ilícita, e o caráter pedagógico é efetivo em evitar reincidência, no intuito de obter do adolescente um comprometimento de que tal fato não se repita (Sposato, 2006).

Destarte, em razão de esta medida ser a mais branda, sua aplicabilidade dá-se aos pequenos delitos, como lesões leves, furtos em lojas e supermercados, por exemplo. Entretanto, deve-se ter em mente que a advertência é uma técnica de controle social, praticada dentro de qualquer relação de poder (família ou escola), e que a admoestação pode vir a ser um forte, embora sutil, mecanismo de repreensão (Shecaira, 2008).

3.2 OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO

A medida socioeducativa prevista no artigo 116 do ECA é a obrigação de reparar o dano patrimonial causado à vítima na prática do ato infracional pelo menor infrator. Nesse passo, o Estatuto da Criança e do Adolescente é cristalino ao afirmar:

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

Parágrafo único. Havendo manifesta impossibilidade, a medida poderá ser substituída por outra adequada.

Com efeito, quando ocorrer tal hipótese, a autoridade judicial determinará que o adolescente autor do ato ilícito restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou compense o prejuízo à vítima. Lado outro, o menor infrator somente não arcará com a medida se houver manifesta impossibilidade para fazê-lo, ou então poderá a reparação do dano ser substituída por outra adequada. Nesse diapasão, Oliveira (2003, p. 01) observa:

É de ressaltar-se, por fim, que a condição financeira dos infratores que os impedem até mesmo de construir um patrono, não raras vezes, inviabilizam a aplicação dessa medida, quando a mesma deverá ser substituída por outra de mesma adequação, de modo que a medida tem tido alguma aplicação na Justiça da Infância e da Juventude especialmente aos adolescentes de classe alta, bem como àqueles pichadores do patrimônio público e privado. Em ambos os casos, notadamente neste último, a reparação dos prédios danificados tem sido efetuada com cautelas para não submeter o adolescente à humilhação pública.

Como se depreende, a reparação do dano se faz a partir da restituição do bem, do ressarcimento entre outras formas de compensação da vítima. Caracteriza-se como uma medida coercitiva e educativa, fazendo com que o adolescente reconheça o erro e repare-o. Portanto, tem como finalidade demonstrar ao adolescente o alcance e as consequências da sua conduta contrária aos preceitos legais, bem assim ensinar ao mesmo a importância do cumprimento da lei.

3.3 PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE

A prestação de serviços à comunidade é a medida mais aplicada pelo Juiz da Infância e Juventude ao adolescente infrator. Conforme aduz o artigo 117 do ECA, consiste na efetivação de tarefas gratuitas de interesse geral.

Como se pode notar, o período do cumprimento de medida de prestação de serviços à comunidade não pode exceder seis meses, devendo ser cumprida nos estabelecimentos ou entidades assistenciais, como hospitais, escolas entre outros de mesma espécie, como também em programas comunitários ou governamentais.

Vale assinalar que, igualmente a legislação penal aplicada aos maiores de 18 anos de idade, as tarefas são atribuídas segundo a capacidade do adolescente, e devem ser cumpridas de forma que não prejudiquem as atividades escolares e o trabalho do infante.

Assim, é recomendado que sejam tais medidas efetivadas aos sábados, domingos e feriados, e não excedam o limite de oito horas semanais.

Inobstante isso, aludidas medidas jamais poderão incidir em tarefas humilhantes ou discriminatórias. Por exemplo, se o trabalho for efetuado em um hospital, não deverá ter o adolescente uniforme distinto daquele usado aos demais funcionários, para que assim não possa ser identificado e, com isso, ser estigmatizado. Disto, tem-se que verificada a boa aplicação da prestação de serviços ao menor infrator, surgirá no mesmo a ideia de responsabilidade e de respeito ao trabalho, bem como a comunidade terá a sensação de obediência às regras, que é fundamental para a confiança coletiva, atendendo assim aos interesses de prevenção geral positiva (Shecaira, 2008).

Igualmente, ficam responsáveis pelo controle da frequência do infante o órgão ou entidade ao qual o mesmo cumpre a prestação de serviços. Neste lance, deverão estes enviar relatórios periódicos ao Juiz da Infância e Juventude que fiscaliza a execução da medida, descrevendo os fortuitos incidentes ocorridos. Nesse sentido, Liberati (2006, p. 108) acrescenta:

[...] há que se entender que a medida socioeducativa de prestação e serviços comunitários deverá ser fiscalizada pela comunidade, que, em conjunto com os educadores sociais, proporcionará ao adolescente infrator uma modalidade nova de cumprimento da medida em regime aberto.

Vale assinalar que a medida de prestação de serviços à comunidade possui um forte apelo comunitário e educativo, tanto para o jovem infrator, quanto para a comunidade. Em verdade, se bem executada, a medida proporciona ao jovem o conhecimento da vida comunitária, de valores e compromissos sociais, de modo que possa encontrar outras possibilidades de convivência, pertinência social e reconhecimento que não seja a prática de infrações (Sposato, 2006). Desta feita, tem-se que a participação da comunidade por meio de órgãos governamentais, clubes de serviços, entidade sociais e outros são fundamentais na efetivação dessa medida, que só se concretiza a partir da vinculação e supervisão do Estado.

3.4 LIBERDADE ASSISTIDA

Prevista no art. 118 do ECA, tal medida veio para substituir a medida de liberdade vigiada prevista na legislação menorista. Da mesma sorte, “a liberdade assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente”. A par dessa narrativa, a adequação corresponde justamente à tentativa de

superar o caráter de vigilância sobre o adolescente e passar a introduzir objetivos de acompanhamento, auxílio e orientação ao menor infrator durante sua execução.

Cumpra observar, que os objetivos da liberdade assistida não excluem o caráter coercitivo da medida socioeducativa. Aliás, como bem ilustra Chaves, o acompanhamento da vida social do adolescente (escola, trabalho e família) tem por finalidade impedir a reincidência e obter a certeza da reeducação.

Não se pode olvidar que a liberdade assistida possui um prazo que deverá ser fixado na sentença pelo juiz, de no mínimo seis meses, podendo, a qualquer tempo, ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida, desde que ouvido o orientador, o Ministério Público e o defensor. Registre-se ainda que durante o cumprimento da aludida medida, o infante deverá demonstrar sua matrícula e permanência na escola, bem assim demonstrar esforços pela sua profissionalização. O artigo 119 do ECA apresenta os elementos característicos da medida:

Caí a lançar observar a existência de dois tipos principais de programas de liberdade assistida, quais sejam: os desenvolvidos por instituições governamentais, municipais ou estaduais, e os efetivados por organizações não governamentais comunitárias ou religiosas. Logo, em ambos os programas, os orientadores devem atribuir avaliação ao adolescente no cumprimento da medida, com posterior comunicação ao juiz para que este prorrogue, substitua ou extingue a medida. A propósito, sobre o tema Queiroga (2003, p. 01), entende que:

[...] para o enfrentamento da criminalidade infanto-juvenil, [...] se apresenta como a mais gratificante e importante de todas [...]. Isto porque possibilita ao adolescente o seu cumprimento em liberdade junto à família, porém sob o controle sistemático do Juizado e da comunidade.

De resto, todo programa de liberdade assistida exige uma equipe de orientadores sociais, remunerados ou não, para que seja dado fiel cumprimento ao disposto no artigo 119 do ECA. Porém, tal função poderá também ser desenvolvida por grupos comunitários com conselheiros voluntários, desde que sejam capacitados, supervisionados e integrados à rede de atendimento ao adolescente.

3.5 SEMILIBERDADE

Trata-se da medida intermediária entre a internação e o meio aberto, caracterizada pela privação parcial de liberdade do adolescente que tenha praticado ato infracional grave.

Assim, o menor infrator deverá recolher-se à instituição especializada durante a noite, e frequentar a escola ou atividade profissionalizante sempre que possível, como nos casos do regime de pena semiaberto imposto pela Lei de Execuções Penais brasileiras.

Na dicção do artigo 120 do ECA, a medida de semiliberdade não possui prazo estipulado, mas apenas prever duração máxima de até três anos (art. 121, parágrafo 3º do ECA), valendo-se, portanto, no que couber, das disposições relativas à internação, cabível como primeira medida ou forma de transição para meio aberto, que no caso representa uma alternativa à imposição da medida de internação:

Art. 120. O regime de semiliberdade pode ser determinado desde o início, ou como forma de transição para o meio aberto, possibilitada a realização de atividades externas, independentemente de autorização judicial.

§ 1º São obrigatórias a escolarização e a profissionalização, devendo, sempre que possível, ser utilizados os recursos existentes na comunidade.

§ 2º A medida não comporta prazo determinado aplicando-se, no que couber, as disposições relativas à internação.

Com efeito, para o cumprimento dessa medida, o Conselho Nacional de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) estabeleceu nos artigos 1º e 2º da Resolução n.º 47, que o regime de semiliberdade deve ser executado de forma a ocupar o adolescente em atividades educativas, profissionalizantes e de lazer, durante o período diurno. Atividades essas sob rígido acompanhamento de equipe multidisciplinar especializada, com o encaminhado do menor ao convívio familiar no período noturno sempre que possível, devendo este também ser supervisionado pela mesma equipe multidisciplinar. A respeito da finalidade da medida ora analisada, Queiroga (2003, p. 01) traz:

À guisa do próprio termo, a semiliberdade consiste num tratamento tutelar feito, na maioria das vezes, no meio aberto, o que sugere, necessariamente, a possibilidade de realização de atividades externas, tais como a frequência à escola, relações de emprego, entre outras. Note-se que essas são finalidades precípuas da medida, que se não aparecem, aquela perde a sua essência.

Em remate, deve-se salientar que a importância do regime de semiliberdade está no fato de que a reinserção social ocorra de forma gradativa, inserindo no adolescente a concepção de que seu futuro será pior do que aquele caso não desista da prática criminosa. A propósito, a medida de semiliberdade é uma espécie de teste ao adolescente que pretende avançar no processo de socialização.

3.6 INTERNAÇÃO

De acordo com a explicação de Liberati (2006, p. 112), a internação tem fundamento na legislação penal no tocante ao regime fechado, que é aplicado aos condenados considerados perigosos que praticam crimes de maior potencial ofensivo. Logo, no tocando ao menor infrator, a referida medida é semelhante ao regime de pena fechado, visto que priva a liberdade de locomoção do indivíduo, sendo este direcionada a estabelecimento apropriado para que cumpra sua reprimenda em local fechado.

Todavia, mesmo que semelhante ao regime de pena fechado da esfera penal por privar a liberdade dos jovens, a medida de internação possui suas particularidades, sendo a mesma elencada no art. 121 do ECA.

Como mencionado alhures, a medida de internação consiste em uma autêntica e eficaz privação de liberdade em estabelecimento destinado a adolescentes, imposta aos casos de maior potencial ostensivo. Neste lance, Queiroga (2203, p. 01) ensina que a medida socioeducativa de internação é pautada em três princípios, sendo eles:

1. Princípio da Brevidade: mediante o qual se entende que a internação deverá ter um tempo determinado para a sua duração, a fim de que produza efeitos necessários à reinserção do adolescente ao convívio em sociedade, eliminando possível reiteração criminosa;
2. Princípio do Respeito ao Adolescente: o menor é um ser em pleno desenvolvimento, de modo que é dever do Estado zelar pela integridade física, moral e psicológica do menor no cumprimento da medida lhe imposta;
3. Princípio da Excepcionalidade: segundo o qual somente será aplicada a internação em casos mais graves, em virtude da severidade desta medida socioeducativa em privar os jovens de sua liberdade de ir e vir.

Como se denota pelo disposto acima, a medida privativa de liberdade de internação deve estar sujeita aos princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, bem como também não poderá exceder três anos, sendo sua imposição, entretanto, indeterminada e sujeita a periódica reavaliação pelo setor técnico das unidades a cada seis meses.

Por sua vez, as condições objetivas dessa medida incidem em um processo dinâmico, tendo em vista que cada adolescente é um sujeito único e distinto, cada um terá desenvolvimento próprio, será avaliado periodicamente pelos técnicos responsáveis e,

sobretudo, pela autoridade judiciária, que deverá determinar sobre a necessidade ou não da manutenção da medida de internação (Sposato, 2006).

Em razão disso é que o princípio da brevidade é elemento norteador para a indeterminação do prazo na medida de internação, visto que sua determinação no processo de execução da medida se dá pelo reconhecimento de que cada adolescente terá um desenvolvimento único e peculiar às suas características pessoais. Porquanto, caso não haja tal reconhecimento, o objetivo fim da retrocitada medida não será alcançada, submetendo o adolescente há um mero castigo.

Por outro enfoque, entende-se que a privação de liberdade não apresenta a melhor opção para o desenvolvimento saudável de um jovem em pleno crescimento moral e social, uma vez que a prisão é um instrumento extremamente agressivo, podendo gerar reações contrárias ao pretendido, qual seja, de reeducar.

Em função disso é que a medida de internação só poderá ser aplicada quando observado o disposto no art. 122 do ECA. Assim, a internação será admissível quando o ato infracional for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, ou quando houver a reiteração no cometimento de outras infrações graves pelo mesmo adolescente infrator. Ou seja, a reiteração de outras infrações graves que não estejam alcançadas pelas figuras do inciso precedente (violência ou grave ameaça à pessoa). Ademais, a internação ainda pode ser aplicada, no íterim do que aduz o artigo 122 do ECA, quando houver descumprimento da medida anteriormente imposta por reiteração e injustificável motivo, condicionando a internação a um período não superior a três meses.

Vale assinalar que, como aduz o preceito do art. 123 do mesmo diploma legal, a internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local distinto daquele destinado ao abrigo dos jovens não infratores, obedecida a rigorosa separação por critérios de idade, porte físico e gravidade da infração. Assim como direito de receber escolaridade e profissionalização e de realizar atividades culturais, esportivas e de lazer. Isso é o que entende Tavares (2006, p. 127):

O internato deve ser exclusivamente destinado a recolher adolescentes autores de ato infracional [...] Mesmo entre os adolescentes, há que se providenciar, além dos requisitos de segurança física, a seletividade dos grupos de interno por faixas etárias mais aproximadas, desenvolvimento corporal, natureza do ilícito, e consequentes manifestações de periculosidade.

Em epítome, faz-se mister ressaltar que a medida de internação poderá ser utilizada provisoriamente, conforme afirma Liberati (2006, p. 122), desde que haja decisão

fundamentada do juiz competente, o adolescente for apreendido em flagrante praticando ato infracional, ou por ordem escrita da autoridade judicial.

Enfim, cumpre observar que oferecida à finalidade pedagógica da medida de internação, não poderá haver casos de incomunicabilidade do adolescente e proibição de visitas no cumprimento de medida socioeducativa, salvo a existência de sérios e fundados motivos de que a presença de pais ou responsáveis prejudique o desenvolvimento do adolescente infrator.

4 OBJEÇÕES AO PLENO ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO E À REINSERÇÃO SOCIAL DOS ADOLESCENTES INFRATORES

É cediço que a finalidade das medidas socioeducativas é ressocializar o menor infrator, através de ações ou medidas que reeduquem e incentivem estes a afastarem-se dos menores presentes assiduamente no mundo do crime, colaborando assim, no combate a criminalidade infantil perpetrada em nosso país.

De fato, são inúmeros os desafios existentes para o cumprimento dos objetivos exibidos no ECA e no Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativos (SINASE), no que se refere ao ideal de recuperação dos adolescentes em conflito com a lei. A propósito, as próprias medidas encontram dificuldades em validar seu atendimento socioeducativo, uma vez que as deficiências dos estabelecimentos penais ocasionam tal impasse.

Por fim, passaremos a analisar as objeções ao pleno atendimento socioeducativo e as barreiras que as medidas socioeducativas enfrentam na tentativa de reinserir socialmente o menor infrator, dando-lhe oportunidades para seguir a vida de forma digna e sem infringir as leis.

4.1 (IN) EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Como já explanado alhures acerca das medidas socioeducativas impostas aos adolescentes infratores, o presente capítulo, bem assim estes que o seguem, analisarão a eficácia destas medidas. De pronto, é sabido que a medida socioeducativa é uma espécie de punição para adolescentes em conflito com a lei e, por se tratar de pessoa em desenvolvimento, terá uma pena, diferenciada que a dos adultos (Shecaira, 2008).

Entretanto, cabe frisar que, para haver eficiência na medida de advertência, esta será bem sucedida quando for aplicada a casos de menor gravidade, e para menores que cometeram o primeiro ato infracional, por entender que trata de uma medida apenas de admoestação verbal. Enquanto a medida da obrigação de reparar o dano ocorre quando o adolescente infrator terá que se responsabilizar pelas consequências de seu ato ilícito, ressarcindo a vítima pelo dano causado. É o que afirma Sposato:

Apesar de ser praticamente desconhecida e pouco aplicada, a reparação de danos é uma medida socioeducativa eficaz, por ser capaz de alcançar tanto a esfera jurídica do adolescente como a da vítima e, assim, dirimir o conflito existente. Se de um lado a reparação do dano pode propiciar ao adolescente o reconhecimento do prejuízo causado pelos seus atos, de outro pode garantir à vítima a reparação do dano sofrido

e a certeza de que o adolescente é responsabilizado pelo Estado, por seus atos ilícitos. (Apud Neri, 2012, p. 63).

Do mesmo modo, expõe Neri (2012) que a reparação de danos é uma das medidas mais eficaz, pois pode proporcionar ao menor infrator oportunidade de reparar o dano causado, e gera uma responsabilidade que possa, talvez, influenciá-lo a não praticar esses atos ilícitos.

Lado outro, a prestação de serviço à comunidade é considerada majoritariamente como a medida mais eficaz das não privativas de liberdade, vez que os trabalhos comunitários oferecem ao menor que praticou ato ilícito a responsabilidade para exercitar atividades. No mesmo sentido é o que afirma Oliveira (2003):

A aplicação dessa medida a menores infratores da classe média alcança excelentes resultados, pois os põe de frente com a realidade fria e palpitante das instituições públicas de assistência, fazendo-os repensar de maneira mais intensa o ato infracional por eles cometido, afastando a reincidência. A ressocialização nesses casos é visível e frequente. Afinal, a segregação raramente recupera e o trabalho comunitário é salutar tanto para os adolescentes como para a sociedade. Institui naqueles o instinto da responsabilidade e o estimula a interessar-se pelo trabalho, além do impulso extra imposto pela autoridade judiciária no sentido da retomada aos estudos por aqueles que o abandonaram. (Oliveira, 2003, apud, Neri, 2012).

Com efeito, a aplicação da medida segrega ao adolescente de classe média a responsabilidade e o interesse pelo trabalho, pois proporciona uma oportunidade de conviver em um meio comunitário, diferente com a que convive, e assim afastá-lo de uma futura reincidência. Aliás, é um caso em que a classe do adolescente pouco importa, visto que terá que cumprir o que for imposto pelo Juízo competente.

Noutro giro, a medida de liberdade assistida geralmente não proporciona satisfatórios índices de eficácia, pois apresenta como uma medida que propicia a impunidade dos menores infratores, tendo em vista a infraestrutura precária que resulta na ineficácia da aludida medida. Segundo Neri (2012), a falta de investimento para capacitar o corpo técnico encarregado de orientar os adolescentes infratores contribui para que sua aplicabilidade como alternativa eficaz e humana à privação de liberdade seja questionada frente aos índices baixos de eficiência verificados no cotidiano.

Em realidade, a medida de semiliberdade é pouco aplicada em função de não haver, no Brasil, instituições próprias para que o adolescente cumpra a sanção lhe imposta na forma que a lei assegura-lhe. Além do mais, a referida medida é minimamente aplicada aos adolescentes infratores pelos juízes, isso devido às fugas em massa pelos infratores. Portanto, a falta de capacitação da equipe responsável para aplicar a medida, acompanhada da falta de

estrutura dos estabelecimentos e a ausência de políticas públicas para atender os jovens infratores, acarreta na ineficácia da aplicação da aludida medida.

Inobstante a essa realidade, a medida de privação de liberdade do menor infrator, referente à sua internação, apresenta-se igualmente ineficaz diante do alto número de reincidência. Em verdade, o atual sistema de internação não priva o adolescente somente de sua liberdade, mas também de respeito, dignidade, privacidade, identidade e a integridade física, psicológica e moral. Esse direitos estão previstos no ECA e no SINASE, mas que na realidade não vem sendo aplicados (Neri, 2012), o que provavelmente é a razão de sua ineficácia. Diante desses fatos, acrescenta Neri (2012):

Além disso, é notório a grande falta de estrutura física e operacional para a execução da medida de internação, pois os centros socioeducativos que recebem os infratores, na maioria das vezes, não oferecem o aparato necessário para uma ressocialização de fato, como ressalta Oliveira (2003) “deveriam ser unidades especiais, dotadas de todos os serviços psicossociais, as mais variadas e modernas formas de terapias, sejam elas com fins exclusivamente terapêutico ou de ocupação, recreação e educação religiosa.” (Oliveira, 2003, apud, Neri, 2012, p. 65)

Como se nota, a realidade social para os menores infratores brasileiros são completamente distintas da que prevê o ECA. Dessa forma, os centros de internação de menores em nada se assemelham como as prerrogativas asseguradas pelo aludido estatuto, bem como fere os princípios constitucionais previstos no art. 5º da Carta Magna de 1988. Pelo contrário, demonstram ser meramente réplicas dos estabelecimentos penais brasileiros, distinguindo-se no que concerne aos internos/detentos.

A saber, o art. 227 da CF também garante ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, direito a educação, profissionalização, dignidade, respeito, salvo de toda forma de discriminação, exploração, violência entre outros, o que, como alhures mencionado, não vem sendo observados. Consequentemente a esses fatores, aponta Oliveira (2003, p. 02) que a falta de eficácia nas medidas de ressocialização insurge o discurso sobre a redução da maioridade penal:

Os punitistas defendem essa diminuição porque a marginalidade está crescendo a cada nova estatística, o que demonstra a ineficiência das reprimendas atuais. Em contrapartida, surge a opinião daqueles que entendem a justiça dos menores, operacionalizada adequadamente, emendando-se as falhas do estatuto, que fez ressurgir a onda pela redução da responsabilidade penal, é a solução.

Por sua vez, em que pese o legislador impor medidas socioeducativas privativas de liberdade no intuito de coibir ou mesmo reprimir a prática ou reiteração de atos ilegais praticados por menores infratores, deve-se abster-se em previamente equiparar as estruturas dos estabelecimentos para que acolha os internos, bem como que sejam os adolescentes

atendidos por equipe profissional e devidamente preparada. Talvez assim, quando adotadas tais melhorias, possa-se afirmar que a eficácia das medidas socioeducativas no Brasil ocorre de forma gradativamente satisfatória, com o auxílio da família do infante, da sociedade e incentivos do governo com melhor educação e projetos que envolvem esses jovens em risco.

4.2 UNIDADES DE INTERNAÇÃO: ESTRUTURA E SUPERLOTAÇÃO

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê nos artigos 123 e 185 que o adolescente em conflito com a lei deve ser enviado para cumprir a medida de internação em estabelecimento educacional. Confira:

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. (...)

Art. 185. A internação, decretada ou mantida pela autoridade judiciária, não poderá ser cumprida em estabelecimento prisional.

Como pode ser observado na citação supra, as unidades de internação dos adolescentes infratores devem possuir características exclusivas, concernentes em respeitar a separação dos mesmos por idade, gravidade do ato infracional, porte físico e sexo, bem assim distinguir-se dos abrigos ou estabelecimentos penais.

Com efeito, desde 1996, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), estabeleceu que em cada unidade de internação serão atendidos no mínimo 40 adolescentes. Deve-se integrar o atendimento ao adolescente com autonomia técnica e administrativa, com desenvolvimento de um programa de atendimento em um projeto pedagógico específico (CNMP, 2013).

Dessa forma, a determinação em limitar o atendimento de 40 adolescentes por unidade, tem o condão de reestruturar o sistema de internação, e a partir disso, reduzir o número de adolescentes que poderão receber atendimento e assistência individualizada. Entretanto, o que ocorre é que essa premissa não vem sendo alcançada, conforme demonstra os gráficos e a tabelas em anexo na página 54.

Denota-se, portanto, que as regras mínimas das Nações Unidas para a proteção de jovens privados de liberdade estão sendo violadas. É o que afirma a pesquisa realizada em 2002, que alega que o ambiente físico das unidades não são apropriadas às necessidades da proposta pedagógica posta pelo ECA (Sedh, 2006). Nesse passo, as inadequações das unidades de internação variavam desde a inexistência de espaço para atividades esportivas e de convivência até as inadequadas a qualidade de manutenção e limpeza.

Calha ressaltar que a maioria das unidades de internação sequer possui estabelecimento próprio. Isso quer dizer que muitos funcionam em prédios adaptados e alguns em antigas prisões. Assim, uma pesquisa realizada pela Comissão Nacional de Direitos Humanos do Conselho Federal e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) verificou que a gravidade da realidade das unidades de internação no Brasil são bastante similares no sentido da superlotação verificadas em todas, projetos arquitetônicos semelhantes a presídios, procedimentos humilhantes de revista dos familiares, castigos corporais, ausência ou precariedade de projeto socioeducativo e de escolarização (CFP, OAB, 2006).

Ora, qualquer pessoa pode notar que quando o adolescente é submetido a internação em um estabelecimento sem o mínimo de estrutura, dignidade, assistência, e que, além disso, expõe seus familiares a constrangedoras revistas, o mesmo, em pleno desenvolvimento de sua personalidade, irá assimilar aquilo como normal, o que conseqüentemente, tornará qualquer medida que lhe seja submetida ineficaz. Em verdade, do que adiantaria o adolescente infrator tentar ressocializar-se meio a um ambiente inóspito? Injusto?

Em uma pesquisa realizada com jovens privados de liberdade, conforme aponta Rebolças¹, na intenção de observar a relação dos menores infratores com a medida socioeducativa e às unidades de internação, os adolescentes apresentaram a instituição como um local de desordem, malícia e que gera um aprendizado ruim. A instituição foi comparada a um presídio, marcado por sofrimento, carência e raiva (Marinho, 2013). Diante disso, mostra uma realidade muito diferente do que a lei faz crer, demonstrando novamente a ineficácia das medidas socioeducativas quando são deficientes as políticas públicas por parte do Estado, parte mais interessada, ao menos na teoria, na recuperação dos jovens infratores do nosso país.

¹ REBOLÇAS, Hellem Silveira. As medidas socioeducativas aplicáveis aos adolescentes em conflito com a lei penal: uma análise da problemática de sua reinserção social. Disponível em: <http://monografias.brasilecola.com/direito/as-medidas-socioeducativas-aplicaveis-aos-adolescentes-conflito-com-lei-penal.htm#capitulo_6> Acesso em 13/10/2014.

5 CAUSAS DA PRÁTICA INFRACIONAL POR MENORES E SUA (IN) EFICÁCIA

Nos últimos anos observa-se que vem aumentando a cada dia a violência em nosso país. Essa violência vem crescendo, principalmente, entre crianças e adolescentes, por vários fatores sociais, morais e psicológicos. Analisou-se isso através do estudo dos direitos do adolescente, seus deveres, sua relação familiar, comunitária e também pela pesquisa de alguns fatores que indicam as causas da prática do ato infracional.

A pesquisa procurou analisar qual é a verdadeira natureza jurídica das medidas, se elas têm um caráter pedagógico, ressocializando o adolescente, ou se têm caráter punitivo, reprimindo o adolescente pelo ato infracional que cometeu. Procurou-se demonstrar os fatores que levam os adolescentes a cometer o ato infracional o que levam o adolescente a cometer ato infracional e a esclarecer as causas dessa violência entre menores.

5.1 A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL E SUA INVIABILIDADE NO CENÁRIO BRASILEIRO ATUAL

Nos últimos anos, muito se tem discutido sobre a viabilidade de se reduzir a maioridade penal no Brasil. Casos diários de violência e marginalidade mostram que grande parte dos infratores são menores de idade, fato que tem gerado dúvidas quanto a efetividade das previsões punitivas vigentes.

Ocorre que, o Brasil mostra-se incapaz de arcar com as consequências jurídicas e sociais dessa possível alteração legislativa, uma vez que não possui estrutura prisional adequada e suficiente para arcar com o ônus de tal mudança. Discorre acerca dos malefícios da redução da maioridade penal no Brasil Mirabete, no trecho a seguir compilado:

A redução da maioridade penal não é a solução para os problemas derivados da criminalidade infantil, visto que o cerne do problema da criminalidade se reluz em decorrência das condições socialmente degradantes e economicamente opressivas que expõe enorme contingente de crianças e adolescentes, em nosso país, à situação de injusta marginalidade social (Mirabete, 2007, p.217)

Assim, no sentido de se tentar reduzir os altos índices de marginalidade, deve-se prioritariamente visar a aplicação efetiva das leis já existentes, bem como a implementação de políticas públicas que tornem possível a estagnação e diminuição dos índices de atos infracionais.

5.1.1 Da Imputabilidade

A Carta Magna de 1988 teve a preocupação de expressar em seu artigo 228 que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial. Tal imputabilidade “é a possibilidade de se atribuir, imputar o fato típico e ilícito ao agente”.

A imputabilidade é a capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento. Damásio (2008, p. 89) conceitua imputabilidade: “Imputar é atribuir a alguém a responsabilidade de alguma coisa. Imputabilidade penal é o conjunto de condições pessoais que dão ao agente a capacidade para lhe ser juridicamente imputada a prática de um fato punível”.

Capez, (2006, p. 273) expõe que, além dessa capacidade plena de entendimento, deve exercer total controle sobre sua vontade. “A imputabilidade apresenta, assim, um aspecto intelectual, consistente na capacidade de entendimento, e outro volitivo, que é a capacidade de comandar a própria vontade. Faltando um desses elementos, o agente não será considerado responsável pelo seus atos”.

O Código Penal não define a imputabilidade. Ao contrário, enumera apenas as hipóteses de inimputabilidade. Conforme o art. 26 caput do Código Penal: “É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado era, ao tempo da ação ou omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar se de acordo com esse entendimento”.

Em análise desse artigo diz-se que se não houver a compreensão acerca da ilicitude do ato praticado, não há a reprovabilidade da conduta; embora haja fato típico e ilícito, não há culpabilidade, ou esta não deve ser exercida em razão da incapacidade de compreensão do agente. A culpabilidade estaria diante dessa possibilidade da consciência e determinação do sujeito ativo quanto ao ato. Delmanto, em comentários, descreve:

Imputabilidade é a capacidade de a pessoa entender que o fato é ilícito e de agir de acordo com esse entendimento. [...] não basta a prática de fato típico e ilícito para impor pena. É necessária, ainda, para que a sanção seja aplicada, a culpabilidade, que é a reprovabilidade da conduta. Por sua vez, a imputabilidade é pressuposto da culpabilidade, pois esta não existe se falta a capacidade psíquica de compreender a ilicitude. Por isso, este art. 26 dispõe que há isenção da pena se o agente, por doença mental ou carência de desenvolvimento mental era – ao tempo de sua conduta – incapaz de compreender a ilicitude do fato ou de conduzir-se de conformidade com essa compreensão. Assim, inimputáveis (não-imputáveis) são as pessoas que não têm aquela capacidade (imputabilidade).

Entendeu o legislador que por mais grave que seja o ato que o menor venha a praticar, a punição criminal é um castigo enorme para alguém nessa faixa etária, independentemente do seu grau de conscientização ou maturidade. Pois, “é preciso que o agente tenha condições de avaliar o valor do motivo que o impede à ação e, do outro lado, o valor inibitório da ameaça penal”. Adotou-se, portanto, o critério puramente *biológico*.

A inimputabilidade por imaturidade natural ocorre em virtude de uma presunção legal, a qual “por questões de política criminal, entendeu o legislador brasileiro que os menores de 18 anos não gozam de plena capacidade de entendimento que lhes permita imputar a prática de um fato típico e ilícito”.

Apesar da previsão constitucional referente à maioridade penal ora comentada, não se trata de caso impeditivo de revisão, pois o artigo 228 não é cláusula pétrea. Logo, caso haja vontade política poderá ser proposta Emenda Constitucional no sentido de alterar tal previsão, e, por conseguinte, poder-se-á diminuir a maioridade penal atual.

5.1.2 A Inviabilidade da Redução da Maioridade Penal

A sociedade brasileira evoluiu, e, atualmente, uma pessoa com 16 anos de idade é considerada consciente para alguns atos, tanto é assim que pode exercer direitos de cidadania como propor ação popular e votar.

Nesse sentido, muitos são aqueles que criticam essa disparidade do sistema jurídico brasileiro, visto que “timbra o texto, no art. 228, em consagrar a inimputabilidade penal do menor de dezoito anos. É incoerente esta previsão se se recordar que o direito de votar – a maioridade política – pode ser alcançado aos dezesseis anos...”.

Ocorre que essa discussão surge muito mais como uma forma imediata de se tentar coibir os altos índices de violência e marginalidade do que uma tentativa de se preservar os direitos e garantias constitucionais.

É evidente que o menor marginalizado não surge por acaso, na verdade, ele é fruto de um estado de injustiça social causado pela falta ou ineficiência de políticas públicas destinadas a criança e ao adolescente. Na medida em que a desigualdade econômica e a decadência moral crescem, aumenta-se o número de menores em situação de risco de marginalização.

Ademais, admite-se que o Brasil já conta com uma legislação extremamente rica, reconhecida por diversos países como uma das mais evoluídas do mundo. Entretanto, falta-lhe efetividade na sua aplicação. A Lei 8.069/1990 que instituiu o Estatuto da Criança e do

Adolescente, por exemplo, constitui “uma nova forma de pensar, com o escopo de efetivação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente”. Essa lei dispõe sobre medidas de caráter protetivo, mas que jamais foram devidamente implementadas pelo Estado Brasileiro.

A partir disso, percebe-se também o cunho omissivo por parte da sociedade, que deveria exigir do Estado pelo primar da lei existente através da sua efetiva aplicação. Como destaca o artigo 4.º do ECA, *in verbis*:

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 texto legal em tela relata os direitos básicos da criança e do adolescente, impondo-os ao administrador público como dever, não como mera faculdade. Ainda assim, há aqueles que defendem a redução da maioridade penal, os quais se esquecem da presente situação do sistema penitenciário brasileiro, que não corresponde aos fins esperados da reeducação e reinserção do preso no corpo social.

Dessa forma, defender a redução da maioridade penal no Brasil é, sem dúvida, algo terminantemente inviável. E não é preciso ser especialista em política criminal para perceber que implementar a redução da maioridade penal no Brasil representa atualmente um ato de retrocesso. Essa possível alteração constitucional precisa de todo um amadurecimento discursivo antes de se pensar em colocar em prática. Faz-se necessário debater mais amplamente a questão, pois:

[...] um tema tão importante como a redução da maioridade penal não pode ser tratado no campo das emoções e das paixões humanas e não podemos crer, também, que encarcerar menores de dezoito anos irá solucionar o problema da criminalidade nesta faixa etária. Portanto, é preciso considerar todos os determinantes sociais que se desenvolvem no cotidiano das relações que os seres humanos estabelecem com a natureza e, principalmente, com a produção da vida material, ou seja, é preciso considerar as mediações e expressões históricas presentes no convívio em sociedade.

Os que defendem a prisão de menores de dezoito anos de idade propõem consequentemente à resolução do problema da violência a partir de uma readequação às normas em razão da criminalidade praticada por estes; desconsideram o fato de que o menor que executou o delito é formado socialmente a partir da falha do próprio estado no desempenho de suas funções primordiais.

Não se pode permitir que o discurso em favor da redução da maioridade penal assumam um teor eminentemente modista, sob pena de promovermos mudanças que não venham de encontro aos interesses da justiça social.

Faz-se necessário a efetivação de políticas públicas que permita a real inserção do jovem na sociedade, tendo em vista que a marginalidade não se dá por falta de medidas repressivas, mas por falta de políticas de inclusão que possam dar uma perspectiva social digna à população desfavorecida.

Assim, deve o Poder Público como mantedor da ordem social fazer valer a sua responsabilidade na estagnação e diminuição dos índices de atos infracionais sem que para isso precise reduzir a maioridade penal; e cabe a sociedade brasileira primar pela efetividade das leis existentes e das políticas públicas, cobrando quando necessário dos órgãos competentes sua inteira efetividade.

5.2 A CRISE DA JUSTIÇA E DO DIREITO DO MENOR

A Convenção Internacional dos Direitos da Criança, as regras Mínimas para a Organização da Justiça da Juventude, as Diretrizes para a prevenção da Delinquência Juvenil, as Regras Mínimas para os Jovens Privados de liberdade e outros importantes Documentos de Direitos Humanos das Nações Unidas tornaram legislações e sistemas da "Doutrina da Situação Irregular" completamente ultrapassados, obrigando ampla revisão de conceitos, práticas e normas. Revisão que para ser, mesmo, adequada exigiu mudança substancial e formal nos sistemas judiciário e administrativo, abolindo disposições e práticas, muitas delas inconstitucionais, a maioria completamente dissociada de princípios secularmente consolidados no Direito.

Caíram os mitos do "Sistema Tutelar". Foram desnudados os eufemismos das medidas protetivas e da "inimputabilidade penal dos menores". Diante da clareza dos novos textos, não era mais possível conviver com legislações e sistemas que não reconheciam crianças e adolescentes como sujeitos de direitos fundamentais. Por exemplo: o de não ser privado de liberdade, salvo em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judicial, nos casos previstos em lei.

Garantias como tipicidade, antijuridicidade, culpabilidade, presunção de inocência e proporcionalidade eram ignoradas, tudo em nome do "superior interesse do menor". Afastava-se o estigma da sentença e da justiça criminal, mas sem o devido processo "menores" pobres eram esquecidos em depósitos e masmorras. Eram os eufemisticamente chamados Centros de Recepção, Triagem e Observação, Centros de Recuperação e outras denominações "capazes de afastar todo e qualquer estigma".

A taxinomia acobertava a iniquidade da prisão por pobreza e, o que é pior, sem determinação de tempo e sem observância de qualquer critério. Confundiam-se infratores, abandonados, vítimas e vítima dores. Os mitos da proteção, da reeducação, da ressocialização apenas serviam para encobrir a passagem do regime verdadeiramente penitenciário, da "terapia" de "menores", para o dos adultos, já que o "cliente", salvo exceções, saía do sistema "tutelar" condicionado, preparado para a violência e a criminalidade.

5.3 A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL E O NOVO SISTEMA DE JUSTIÇA

A nova Doutrina Jurídica da Proteção Integral preconiza que crianças e adolescentes são sujeitos especiais de direito. Gozam de todos os direitos fundamentais e sociais, principalmente de proteção, em decorrência de se encontrarem em fase de desenvolvimento.

Recomenda a Doutrina das Nações Unidas que na ordem jurídica interna de cada país existam normas legais capazes de garantir todos os direitos: vida, saúde, liberdade, respeito, dignidade, convivência familiar e comunitária, educação, cultura, esporte, lazer, profissionalização, proteção no trabalho, etc. Para tornar efetivos os direitos individuais, difusos ou coletivos, principalmente à saúde, à educação, à recreação, à profissionalização, à integração sócia familiar, inclusive contra o Estado, as novas legislações baseadas na Doutrina da Proteção Integral vêm introduzindo modernas ações judiciais, por exemplo: ações cíveis públicas.

O novo sistema se contém nos limites do Estado Democrático de Direito, onde as decisões judiciais para terem validade carecem do pressuposto da fundamentação, onde os operadores têm papéis definidos: juiz é o experto em Direito que julga de acordo com a Hermenêutica Jurídica; o Ministério Público, o titular das ações de pretensão socioeducativa e das ações necessárias à defesa dos interesses da sociedade e dos incapazes; o fiscal do fiel cumprimento das leis; o advogado, o representante dos interesses da criança e do adolescente, defensor de direitos, atua, como os demais, no devido processo legal.

Processo de conhecimento, processo cautelar, processo de execução e recursos surgem no novo Direito como indissociável da prestação jurisdicional. Na chamada delinquência juvenil, a nova posição é realista e científica. Reconhece que jovens penalmente inimputáveis, cometendo crimes, por eles devem ser responsabilizados, o que gera um resultado pedagógico e corresponde à necessidade do controle social.

5.4 A RESPONSABILIDADE PENAL JUVENIL COMO CATEGORIA JURÍDICA

Adultos, crianças e adolescentes, sendo pessoas desiguais, não podem ser tratadas de maneira igual. A legislação brasileira, por exemplo, fixa a responsabilidade penal juvenil a partir dos 12 anos. A criança (menos de doze anos) fica isenta de responsabilidade. É encaminhada ao Conselho Tutelar, estando sujeita a medidas protetivas com intervenção administrativa no seio da família, submetendo-se pais ou responsáveis a restrições e penas impostas pela Justiça.

Quanto aos adolescentes (doze a dezoito anos) há responsabilidade penal juvenil. A inimputabilidade penal dos "menores" sempre serviu para legitimar o controle social da pobreza, por isso os "maus" filhos das "boas famílias" tinham aberta a larga porta da impunidade.

Muito conveniente, porquanto, a pretexto de proteger, o Estado pôde segregar jovens "indesejáveis", sem que tivesse de se submeter aos "difíceis" caminhos da estrita legalidade, das garantias constitucionais e dos limites do Direito Penal.

Como conjugar em nosso Direito Positivo inimputabilidade e responsabilidade penal juvenil? O Estatuto da Criança e do Adolescente, regulamentando os artigos 227 e 228 da Carta Política, ao tempo em que conferiu direitos fundamentais e sociais, criou regime jurídico em que o adolescente foi elevado à dignidade de responder pelos seus atos.

A responsabilidade penal juvenil encontra sólidas bases doutrinárias na Carta Política e nas Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Juventude (Resolução 40/33/85 da Assembléia-Geral), incorporadas pelo Estatuto Brasileiro, que no artigo 103 conceituou o ato infracional como "a conduta descrita como crime ou contravenção penal". Vale dizer, remeteu o intérprete aos princípios garantidores do Direito Penal Comum, tendo como normas específicas as do Estatuto. Estas se referem tão-somente à natureza da resposta, ou seja, à medida que, por serem socioeducativas, diferem das penas criminais no aspecto predominantemente pedagógico e na duração, que deve ser breve, face o caráter peculiar do adolescente como pessoa em desenvolvimento. Bem por isso, o artigo 228 da Constituição, ao conferir inimputabilidade penal até os dezoito anos, ressaltou a sujeição "às normas da legislação especial".

Sendo a imputabilidade (derivado de imputar) a possibilidade de atribuir responsabilidade pela violação de determinada lei, seja ela penal, civil, comercial, administrativa ou juvenil, não se confunde com a responsabilidade, da qual é pressuposto.

Não se confundindo imputabilidade e responsabilidade, tem-se que os adolescentes respondem frente ao Estatuto respectivo, porquanto são imputáveis diante daquela lei. Aos adolescentes (12 a 18 anos) não se pode imputar (atribuir) responsabilidade frente à legislação penal comum. Todavia, podendo-se lhes atribuir responsabilidade com base nas normas do Estatuto próprio, respondem pelos delitos que praticarem, submetendo-se a medidas socioeducativas, de inescandível caráter penal especial. Como as penas criminais, as medidas socioeducativas podem ser restritivas de direitos ou privativas de liberdade.

Como no Direito Penal Comum, no Estatuto (Direito Penal Juvenil) predominam os princípios da despenalização, da descriminalização, do Direito Penal Mínimo, optando a lei juvenil pelas penas restritivas de direitos, como importantes alternativas à privação de liberdade.

Em suma, embora inimputáveis frente ao Direito Penal Comum, os adolescentes são imputáveis diante das normas da lei especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim, respondem penalmente, em função do nítido caráter retributivo e socioeducativo das respectivas medidas, o que se apresenta altamente pedagógico sob o ângulo dos direitos humanos de vítimas e vitimizadores. Além disso, respostas justas e adequadas são de boa política criminal, e surgindo como elementos indispensáveis à prevenção e à repressão da delinquência.

O que não se admite no Direito Penal Juvenil são respostas mais severas e duradouras do que as que, em idênticas situações, seriam impostas aos adultos. Os princípios da legalidade estrita, da retributividade (temperada pela possibilidade da remissão), do caráter predominantemente pedagógico e excepcional das medidas socioeducativas constituem garantias de natureza penal (Direito, Ciência e Norma), que não podem ser negadas aos infratores do Estatuto da Juventude.

Como visto os jovens em conflito com a lei (o Estatuto) - decorrência de condutas penalmente reprovadas tem responsabilidade que pode ser definida como penal especial.

5.5 DOS DELITOS

Se o autor do dano é impúbere, que seja fustigado a critério do pretor e indenize o prejuízo em dobro. A idade média, através dos Glosadores, suportou uma legislação que determinava a impossibilidade de serem os adultos punidos pelos crimes por eles praticados na infância.

O Direito Canônico ateu-se fielmente às diretrizes cronológicas de responsabilidade preestabelecidas pelo Direito Romano. No ano de 1791, com a instituição do Código Francês, viu-se um lento avanço na repressão da delinquência juvenil com aspecto recuperativo, com o aparecimento das primeiras medidas de reeducação e o sistema de atenuação de penas.

De grande importância para a garantia dos direitos dos menores foi a Declaração de Genebra, em 1924. Foi a primeira manifestação internacional nesse sentido, seguida da não menos importante Declaração Universal dos Direitos da Criança, adotada pela ONU em 1959, que estabelece onze princípios considerando a criança e o adolescente na sua imaturidade física e mental, evidenciando a necessidade de proteção legal. Contudo, foi em 1979, declarado o Ano Internacional da Criança, que a ONU organizou uma comissão que proclamou o texto da Convenção dos Direitos da Criança, no ano de 1989, obrigando aos países signatários a sua adequação das normas pátrias às internacionais.

Outro acordo moral em prol dos direitos da criança foram as Regras Mínimas de Beijing, adotado pela ONU em 1985. Consagrava-se, pois, uma das mais modernas legislações menoristas do mundo, qual fosse, a Lei 8069 de 17 de julho de 1990, ou simplesmente Estatuto da Criança e do Adolescente.

5.6. A LEGISLAÇÃO DE MENORES NO BRASIL

A partir do século XIX, o problema do menor começou a atingir o mundo inteiro, não sendo diferente no Brasil. O crescente desenvolvimento das indústrias, a urbanização, o trabalho assalariado, notadamente das mulheres, que tendo que sustentar os lares, teve que ir trabalhar fora de casa, deixando os filhos ao ócio, concorreu para a instabilidade e a degradação dos valores dos menores, culminando com o crime.

Um dos costumes problemas no âmbito da problemática menoril está na ausência de estabelecimentos correcionais que contribuam para a formação salutar da personalidade do infrator. Muitas foram as legislações criadas e aplicadas no Brasil. Cada uma, à sua época, foi demonstrando-se ineficaz frente à descontrolada arrancada da criminalidade juvenil. Outro dos mais combatidos problemas relacionado com as normas menoristas repousa no discernimento que até hoje é reservado ao juiz de menores. Não há reprimendas com penas fixas para os infratores. Essa discricionariedade atribuída ao Juiz dificulta a eficácia da aplicação das medidas socioeducativas.

A esteira das legislações menoristas continuou a evoluir, de modo que em 1926 passou a vigorar o Código de Menores instituído pelo Decreto Legislativo de 1º de dezembro do mesmo ano, prevendo a impossibilidade de recolhimento do menor de 18 anos que houvesse praticado ato infracional à prisão comum. Em relação aos menores de 14 anos, consoante fosse a sua condição peculiar de abandonado ou pervertido, ou nenhuma dessas características, seria abrigado em casa de educação ou preservação, ou ainda, confiado à guarda de pessoa idônea até a idade de 21 anos. Poderia ficar, outrossim, sob a custódia dos pais, tutor ou outro responsável se a sua periculosidade não reclamasse medida mais assecuratória. E de salientar-se, que em todas as legislações supracitadas, entre os 18 e 21 anos de idade, o jovem era beneficiado com circunstância atenuante.

Com o advento do Código Penal de 1940, fixou-se o limite da inimputabilidade aos menores de 18 anos que, qualquer que seja a idade, não será submetido a processo criminal, mas a procedimento e normas previstas em legislação especial, que adota a presunção absoluta da falta de discernimento, quando um menor pratica um fato descrito como crime ou contravenção penal. Entendeu o legislador que a pena criminal não seria objeto de reajuste para o menor de 18 anos, de personalidade incompleta e mal formada.

Em 1969, o Decreto-Lei 1004 de 21 de outubro, voltou a adotar o caráter da responsabilidade relativa dos maiores de 16 anos, de modo que a estes seria aplicada a pena reservada aos imputáveis com redução de 1/3 até a metade, se fossem capazes de compreender o ilícito do ato por ele praticado. A presunção de inimputabilidade ressurgiu como sendo relativa. A maior e esmagadora maioria da doutrina alienígena entende que a fixação da inimputabilidade aos 16 anos aumenta a responsabilidade social dos jovens.

A Lei 6016 de 31 de dezembro de 1973 modificou novamente o texto do art. 33 do Código de 1969, de modo que voltou a considerar os 18 anos como Limite da inimputabilidade penal, já que a adoção da responsabilidade relativa havia gerado inúmeras críticas.

O Código de Menores instituído pela Lei nº 6697/79, disciplinou com louvor a lei penal de aplicabilidade aos menores, mas foi no âmbito da assistência e da proteção que alcançou os mais significativos avanços da legislação menorista brasileira, acompanhando as diretrizes das mais eficientes e modernas codificações aplicadas no mundo. Contudo, ressalte-se que essa legislação não tinha um caráter essencialmente preventivo, mas um aspecto de repressão de caráter semipoliciais. Evidentemente que durante a sua vigência surgiram algumas leis específicas que o adequaram à realidade, suprimindo-lhe algumas lacunas.

A Constituição Federal de 1988 corroborou, em seu art. 228, os arts. 1º, II e 41, § 3º do então Código de Menores, vigente ainda à época, no sentido da inimputabilidade penal dos menores de dezoito anos.

O surgimento da Lei nº 8069/90, ou simplesmente Estatuto da Criança e do Adolescente, trouxe grandes avanços para a responsabilidade menoril, tentando aproximar-se da realidade social desfrutada pelo Brasil, que é das mais amargas face ao vertiginoso crescimento da marginalização de menores. Promotores e Juizes da Infância e da Juventude são categóricos ao afirmar que tal Diploma determinou critérios bem mais rígidos de punição, ao mesmo tempo em que criou medidas de recuperação aplicáveis aos menores que ainda possuem condições para tal.

5.7 CAUSAS DA PRÁTICA INFRACIONAL POR MENORES

Importa considerar que não há uma opinião pacífica na doutrina sobre as possíveis causas da delinquência juvenil. O que há são suposições, primordialmente de caráter social acerca desses desvios de conduta que culminam com a reprovação da sociedade. Analisa Paula (1989, p.146):

A família foi colocada como a grande orquestradora da marginalidade, eis que os pais ou responsáveis são considerados como causadores da 'situação irregular' de seus filhos ou pupilos, seja ela concebida como carência de meios indispensáveis à subsistência, abandono material e até mesmo a prática de infração penal.

Verifica-se no texto legal que o Estado não pode ser responsabilizado por nada, somente aparecendo depois de instalada qualquer hipótese que configure situação irregular, fazendo-se presente unicamente através de seu poder coercitivo, que o autoriza a intervir, amena ou drasticamente na vida do menor e/ou de sua família.

Cumpra ainda ressaltar que a violência entre os menores tem aumentado nos últimos anos, defasado dia-a-dia a legislação menorista vigente dada a prática de delitos graves como estupros e homicídios, que não têm conotação econômica, afastando totalmente a tese das condições subumanas a que são submetidos os jovens, sobretudo nos grandes centros, e que os levariam a delinquir. Além disso, o número de menores infratores entre a classe média e alta tem aumentado, não só no Brasil, mas na maioria dos países desenvolvidos. As causas da marginalidade entre os adolescentes são, pois, muito amplas e desconhecidas, não se restringindo somente à vadiagem, mendicância, fome ou descaso social. Tende ainda pelo lado das más companhias, formação de bandos, agrupamentos

excêntricos, embriaguez, drogas, prostituição, irreverência religiosa ou moral e vontade dirigida para o crime, configuram-se como as principais delas.

5.8 O CONSELHO TUTELAR E A CRIANÇA INFRATORA

O art. 131 do Estatuto da Criança e do Adolescente reza que: "O Conselho Tutelar é um órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos nesta lei". Esse órgão é criado por Lei Municipal, estando, pois, vinculado ao poder Executivo Municipal.

Sendo órgão autônomo, suas decisões estão à margem de ordem judicial, de forma que as deliberações são feitas consoante as necessidades da criança e do adolescente sob proteção, não obstante esteja sob fiscalização do Conselho Municipal, da Autoridade Judiciária, do Ministério Público e entidades civis que desenvolvam trabalhos nesta área.

À criança, cuja definição repousa no art. 20 da lei 8069/90, quando da prática de ato infracional a ela atribuída, surge uma das mais importantes funções do Conselho Tutelar, qual seja, a aplicação das medidas protéticas previstas no art. 101 da lei supra. Quando a criança pratica um ato infracional, deverá ser apresentado ao Conselho Tutelar, se estiver funcionando ou ao Juiz da Infância e da Juventude que o substitui nessa hipótese. A primeira medida a ser tomada será o encaminhamento da criança aos pais ou responsáveis, mediante Termo de Responsabilidade. É de grande importância que o menor permaneça junto à família, onde se presume encontrar apoio e incentivo, contudo se a convivência com esta for desarmoniosa, condição esta verificada após exaustivo estudo da equipe Inter profissional da Justiça da Infância e da Juventude, mediante laudo circunstanciado e apreciação do Conselho Tutelar ou do Magistrado, a criança será entregue à entidade assistencial, que será medida excepcional e provisória, enquanto não for feita a colocação em família substituta, não implicando em privação da liberdade. O apoio, orientação e acompanhamento temporários são procedimentos de praxe num e noutro caso. Os incisos III e IV do art. 101 do Estatuto acolhem a inclusão do menor na escola e de sua família em programas comunitários como forma de dar sustentação ao processo de reestruturação social.

Os requisitos estabelecidos pelo Estatuto são mínimos, sendo que a lei municipal poderá ampliá-los. Milano e Milano Filho (2004, artigos. 131 a 135) assim dispõem acerca da ampliação:

Conveniente a especialização de candidatos, ainda, nas áreas da saúde, educação, assistência social ou psicológica, com reconhecida experiência com crianças e

adolescentes, mesmo porque, esse trabalho prévio de seleção de candidatos evitará problemas futuros, não podendo ser o cargo ocupado por um político, e sim por um profissional da área de atendimento.

O Estatuto prevê ainda a possibilidade de requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial, bem como a inclusão em programa oficial de auxílio a alcoólatras e toxicômanos. E necessário lembrar ainda que, todas essas medidas requerem a apresentação do menor aos órgãos competentes para avaliação do procedimento de reeducação social, bem como que serão aplicadas pelo Conselho Tutelar, excetuando-se a medida de colocação em família substituta e os relacionados com perda e destituição do Poder Familiar, que serão julgados pela Justiça da Infância e da Juventude.

6 CONCLUSÃO

Não pode negar que o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8069/1990, foi um dos maiores avanços dedicados à garantia dos direitos da população infanto-juvenil. O ECA estabeleceu um sistema de controle judicial da delinquência juvenil, que tem como base responsabilização desses jovens que cometeram, ato infracional, de maneira socioeducativa.

A lei especial de proteção possui, comutativamente, dois braços: um que ampara crianças e adolescentes vítimas de maus tratos, através dos Conselhos Tutelares, e outro que “pune” os adolescentes, quando estes forem os causadores de danos ou vitalizadores.

Crianças sofrem medidas de proteção, tanto quando forem vítimas, como vitalizadoras. Adolescentes, apesar de serem inimputáveis, recebem os dois “braços” da Lei, quando vítimas, são protegidas pelas medidas insertas nos artigos 98 a 102 (de proteção) e quando vitalizadores sofrem medidas socioeducativas, um tempo complacente para efetuar as punições impostas e talvez, pela fase de desenvolvimento em que se encontra mais severamente se comparadas às penalidades impostas aos adultos.

Os objetivos específicos são conceituar os direitos do menor infrator, implantando as medidas socioeducativas; discorrer sobre a evolução histórica; destacar as medidas socioeducativas no Brasil; analisar objeções ao pleno atendimento socioeducativo e à reinserção social dos adolescentes infratores.

A discussão da presente monografia foi discutir a lei especial de proteção ela, possui dois braços: um que ampara crianças e adolescentes vítimas de maus tratos, através dos Conselhos Tutelares, e outro que “pune” os adolescentes, quando estes forem os causadores de danos ou vitalizadores. Com relação à sanção é óbvio que esta é aplicada aos mesmos não pode ser entendida como a um adulto, até porque são inimputáveis, o que não implica a ideia de impunidade, eles não sofrem as penas como os maiores de 18 anos, mas podem perder a liberdade, através de internação no CASE (Centro de Atendimento Socioeducativo), neste sentido argumenta João Batista Costa Saraiva:

O estado de Direito se organiza no binômio direito/dever, de modo que a pessoa em peculiar condição de desenvolvimento, assim definidas em lei, cumpre ao Estado deferir-lhe direitos e deveres próprios de sua condição. A sanção estatutária, nominada medida socioeducativa, tem inegável conteúdo aflictivo (na lição legada por Basileu Garcia) e por certo esta carga retribui se constitui em elemento pedagógico imprescindível a construção da própria essência da proposta socioeducativa. Há a regra e há o ônus de sua violação.

Crianças sofrem medidas de proteção, tanto quando forem vítimas, como vitalizadoras. Adolescentes, apesar de serem inimputáveis, recebem os dois “braços” da Lei,

quando vítimas, são protegidas pelas medidas insertas nos artigos 98 a 102 (de proteção) e quando vitalizadores sofrem medidas socioeducativas, um tempo complacente para efetuar as punições impostas e talvez, pela fase de desenvolvimento em que se encontram, mais severamente se comparadas às penalidades impostas aos adultos.

A primeira hipótese a exposição e conceituação dos menores infratores na legislação penal brasileira, refletindo-se sobre a Teoria da Proteção Integral e a Constituição Federal. O tema da pesquisa está relacionado com a definição de menor infrator, as estatísticas de infrações cometidas por esses menores, bem como as medidas impostas a cada um deles.

A segunda hipótese foi o reconhecimento do O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê medidas com caráter pedagógico, visando a ressocialização do adolescente na sociedade.

Desta maneira, todas essas hipóteses se confirmam, e se aplicados corretamente, para que as medidas pudessem ter a eficácia desejada, ou seja, para que possam alcançar a efetiva reeducação e reintegração do adolescente infrator, para que não sejam solucionadas de maneira punitiva aos menores.

Atualmente existe uma preocupação exagerada com o grande número de delitos cometidos por menores no país. Os legisladores buscam a cada dia mais elaborar medidas, no intuito de recuperar tais sujeitos, uma vez que na idade em que se encontram ainda estão em processo de construção da personalidade e caráter. Por esse motivo, a chance de resgatá-lo e afastá-lo da delinquência é grande.

Quando os pais perdem o controle sobre os filhos e estes se rendem à marginalidade, aqueles se sentem culpados, impotentes, frágeis, não sabendo como agir, concretizando o verdadeiro fracasso familiar e social.

É diante dessa realidade que esse trabalho se propõe a mostrar que não se trata de negligenciar e/o abonar todo e qualquer ato infracional cometido por menores, já que é pedagogicamente comprovado que a elevação do erro é prejudicial ao adolescente, devendo este ser responsabilizado por seus atos. Sendo assim, analisaremos tanto a natureza de uma sanção, no sentido de uma resposta social pelo ato infracional cometido, como o conteúdo pedagógico das medidas socioeducativas aplicadas, suas vantagens e desvantagens.

REFERÊNCIAS

Livros e Doutrinas

AMARAL e SILVA, A. F. do. **Artigo 1º, Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais**. 6ª Edição, São Paulo, Malheiros, 2003.

BOBBIO, N. **teoria da norma jurídica**. 4ª edição, São Paulo.

CHAVES, A. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2ª edição, São Paulo, 1997.

COSTA, A. P. M. **As garantias processuais e o direito penal juvenil, como limite na aplicação da medida socioeducativa de internação**. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2005.

COSTA, D. L. da. **Reflexões sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente**. Revista Direito e Paz, São Paulo, nº 02, 2000.

CURY, G. & M. **Estatuto da Criança e do Adolescente anotado**. 3ª edição ver. Atual, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002.

CURY, M. **Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais**. 7ª edição, São Paulo, Malheiros, 2005.

FRANCO, A. S. et alli. **Leis Penais Especiais e sua Interpretação Jurisprudencial**. Vol. 2. São Paulo, 2ª Edição, Revista dos Tribunais, 2001.

GRECO, R. **Código penal, comentado**, 4ª edição, Niterói, RJ, Impetus, 2010.

ISHIDA, V. K. **Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência**. 12, edição, São Paulo, Atlas, 2010.

LIBERATI, W. D. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 8ª edição, São Paulo, Malheiros, 2004.

MARIO, **O adolescente e o ato infracional**. São Paulo, Cortez, 2006.

MILANO FILHO, N. D. **Da Apuração de Ato Infracional e a Responsabilidade Civil da Criança e do Adolescente, Teoria e peças Práticas.** São Paulo, Livraria e Editora Universitária de Direito, 1999.

NICKNICH, M. **Ato infracional e poder judiciário, uma análise à luz do princípio da dignidade da pessoa humana.** Blumenau, Nova Letra, 2010.

NOGUEIRA, P. L. **Estatuto da criança e do adolescente comentado: lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990.** São Paulo, Saraiva, 1991.

PEREIRA, T. da S. **O princípio do “melhor interesse da criança”, da teoria à prática, Revista Brasileira de Direito de Família.** São Paulo, IBDFAN, Síntese Editora, Ano II (nº 06), 2000.

SARAIVA, J. B. da C. **Compêndio de direito penal juvenil, adolescente e ato infracional.** 3ª Edição, Porto Alegre, 2006.

_____. **Adolescente em conflito com a Lei, da indiferença à proteção integral, Uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil.** 3ª Edição, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2009.

SHECAIRA, S. S. **Sistema de garantias e o direito penal juvenil.** São Paulo, Revista dos Tribunais, 2008.

TAVARES, J. de F. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente.** 4ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 2002.

VENOSA, S. de S. **Direito Civil, Direito de Família.** 4ª edição, São Paulo, Atlas, 2004.

VERONESE, J. R. P. SOUZA, M. P. MIOTO, R. C. T. **Infância e adolescência, o conflito com a lei, algumas discussões.** Florianópolis, Fundação Boiteux, 2001.

_____. **SILVEIRA, M, Estatuto da Criança e do Adolescente comentado, doutrina e jurisprudência.** São Paulo, Conceito Editorial, 2011.

_____. **Direito da Infância e da Juventude.** Belo Horizonte, Del Rey, 2001.

_____. **Direito da Criança e do Adolescente**. Florianópolis, OAB/SC, 2006, (Coleção Resumos Jurídicos).

_____. **Interesses difusos e direitos da criança e do adolescente**. Belo Horizonte, Del Rey, 1997.

_____. **Os direitos da criança e do adolescente**. São Paulo, 1999.

Leis, artigos e documentos eletrônicos

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, **Direitos Humanos: um retrato das unidades de internação de adolescentes em conflito com a lei**, 2ª Edição, Disponível em: <<http://dhepsi.nucleoead.net/moodle/file.php/1/Publicacoes/relatoriocaravanas.pdf>> Acesso: 28 Outubro 2014 às 10:27 horas.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (CONANDA), **Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado e Interpretado**.

Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (atualizado até a Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009) Acesso: em 07 de Julho de 2014 as 18:32 horas.

BARROSO FILHO, J. **Do Ato Infracional**. Jus Navigandi, Teresina, n. 52, novo 2001, Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto>. Acesso em: 15 jun. 2014.

REBOLÇAS, Hellem Silveira. **As medidas socioeducativas aplicáveis aos adolescentes em conflito com a lei penal: uma análise da problemática de sua reinserção social**. Disponível em: <http://monografias.brasilecola.com/direito/as-medidas-socioeducativas-aplicaveis-aos-adolescentes-conflito-com-lei-penal.htm#capitulo_6> Acesso em 13/10/2014.

SINASE, **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo**. Disponível em, <<http://www.mj.gov.br/sedh/ct/spdca/sinase/Sinase.pdf>> Acesso: 28 Outubro 2014 às 14:03 horas.

<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-reducao-da-maioridade-penal-e-sua-inviabilidade-no-cenario-brasileiro-atual,39763.html> dia 05 de Dezembro de 2014 as 10:44 horas.

<http://www.amarasilva.com.br/artigo/-o-mito-da-inimputabilidade-penal-e-o-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente>- Acesso em: 05 de Dezembro 2014 as 14:55 horas.
<http://www.neofito.com.br/artigos/art01/civil8.htm> - Página "O Neófito" - Direito do Menor X Direito da Criança
http://www.educacional.com.br/falecom/psicologa_bd.asp?codtexto=590 - Página "Educação - Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), por que devemos conhecê-lo?"
<http://www.direitosdacrianca.org.br/conselhos/conselhos-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente>. Acesso em: 14 de Setembro de 2014 às 16:02 horas.

ANEXO(S)

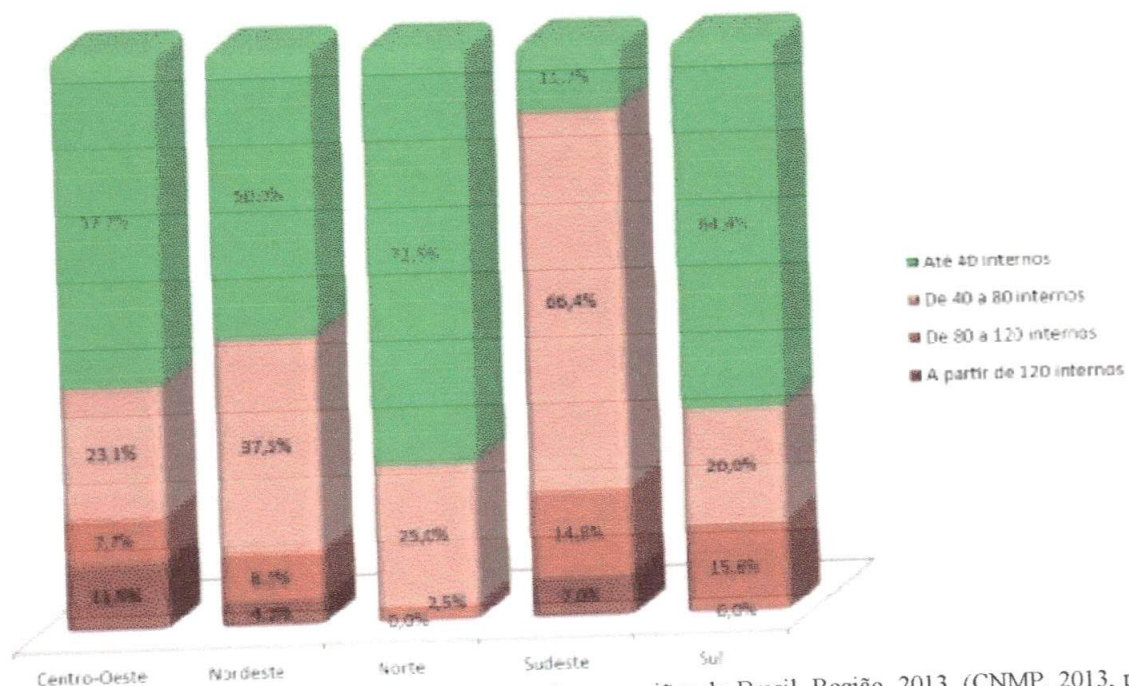


Gráfico 1: Capacidade total nas unidades de internação nas regiões do Brasil. Região, 2013. (CNMP, 2013, p. 21)

Efetivamente, é possível verificar que a Região Norte é a mais adequada quanto à capacidade das unidades de internação aos parâmetros da Resolução n.º 4696 da CONANDA. Já no norte, 73% das unidades possuem capacidade para atender a até 40 adolescentes. No Centro-Oeste, Nordeste e Sul, os percentuais são de 7,7%, 50% e 64,4%, respectivamente. No Sudeste está a fonte de maior preocupação: apenas 11,7% das unidades visitadas comportam até 40 adolescentes. Os 88,3% restante formam o modelo de grandes centros de internação, sendo que 7% do total de unidades visitadas têm capacidade superior a 120 internos. (CNMP, 2013, p. 20).

Países	Responsabilidade Penal Juvenil	Responsabilidade Penal de Adultos	Observações
Alemanha	14	18/21	De 18 a 21 anos o sistema alemão admite o que se convencionou chamar de sistema de jovens adultos, no qual mesmo após os 18 anos, a depender do estudo do discernimento podem ser aplicadas as regras do Sistema de justiça juvenil. Após os 21 anos a competência é exclusiva da jurisdição penal tradicional.
Argentina	16	18	O Sistema Argentino é Tutelar
Argélia	13	18	Dos 13 aos 16 anos, o adolescente está sujeito a uma sanção educativa e como exceção a uma pena atenuada a depender de uma análise psicossocial. Dos 16 aos 18, há uma responsabilidade especial atenuada.
Áustria	14	19	O Sistema Austríaco prevê até os 19 anos a aplicação da Lei de Justiça Juvenil (JGG). Dos 19 aos 21 anos as penas são atenuadas.
Bélgica	16/18	16/18	O Sistema Belga é tutelar e portanto não admite responsabilidade abaixo dos 16 anos. Porém, a partir dos 16 anos admite-se a revisão da presunção de irresponsabilidade para alguns tipos de delitos, por exemplo os delitos de trânsito, quando o adolescente poderá ser submetido a um regime de penas.
Bulgária	14	18	-
Colômbia	14	18	A nova lei colombiana 1098 de 2006, regula um sistema de responsabilidade penal de adolescentes a partir dos 14 anos, no entanto a privação de liberdade somente é admitida aos maiores de 16 anos, exceto nos casos de homicídio doloso, sequestro e extorsão.
Chile	14 /16	18	A Lei de Responsabilidade Penal de Adolescentes chilena define um sistema de responsabilidade dos 14 aos 18 anos, sendo que em geral os adolescentes somente são responsáveis a partir dos 16 anos. No caso de um adolescente de 14 anos autor da infração penal a responsabilidade será dos Tribunais de Família.

Escócia	8/16	16/21	Também se adota, como na Alemanha, o sistema de jovens adultos. Até os 21 anos de idade podem ser aplicadas as regras da justiça juvenil.
Eslováquia	15	18	
Eslovênia	14	18	
Espanha	12	18/21	A Espanha também adota um Sistema de Jovens Adultos com a aplicação da Lei Orgânica 5/2000 para a faixa dos 18 aos 21 anos.
Estados Unidos	10***	12/16	Na maioria dos Estados do país, adolescentes com mais de 12 anos podem ser submetidos aos mesmos procedimentos dos adultos, inclusive com a imposição de pena de morte ou prisão perpétua. O país não ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança.
Estônia	13	17	Sistema de Jovens Adultos até os 20 anos de idade.
Equador	12	18	-
Finlândia	15	18	-
França	13	18	Os adolescentes entre 13 e 18 anos gozam de uma presunção relativa de irresponsabilidade penal. Quando demonstrado o discernimento e fixada a pena, nesta faixa de idade (<i>Jeune</i>) haverá uma diminuição obrigatória. Na faixa de idade seguinte (16 a 18) a diminuição fica a critério do juiz.
Grécia	13	18/21	Sistema de jovens adultos dos 18 aos 21 anos, nos mesmos moldes alemães.
Guatemala	13	18	-
Holanda	12	18	-
Itália	14	18/21	Sistema de Jovens Adultos até 21 anos.
Japão	14	21	A Lei Juvenil Japonesa embora possua uma definição de delinquência juvenil mais ampla que a maioria dos países, fixa a maioridade penal aos 21 anos.
Paraguai	14	18	-
Peru	12	18	-
Polônia	13	17/18	Sistema de Jovens Adultos até 18 anos.
Portugal	12	16/21	Sistema de Jovens Adultos até 21 anos.
Venezuela	12/14	18	A Lei 5266/98 incide sobre adolescentes de 12 a 18 anos, porém estabelece diferenciações quanto às sanções aplicáveis para as faixas de 12 a 14 e de 14 a 18 anos. Para a primeira, as medidas privativas de liberdade não poderão exceder 2 anos, e para a segunda não será superior a 5 anos.
Brasil	12	18	

Tabela 1: Idade de responsabilidade penal juvenil e de adultos em alguns países (SPOSATO, UNICEF, 2007, p. 16 e 17).

Como se depreende dos índices acima elencados, a superlotação nos centros de internação infanto-juvenil decorre da falta de cumprimento da Resolução da CONANDA. Nos estados brasileiros como Bahia, Espírito Santo, Rio de Janeiro e Roraima, por exemplo, todas as unidades de internação consentem mais de quarenta internos. Já o estado de São Paulo reúne o maior número de internos no país, com 93% das unidades agrupando mais de quarenta internos. Logo, das 27 unidades brasileiras, apenas no Maranhão e Piauí é que as unidades possuem capacidade para atender somente 40 internos. Atente-se ao gráfico que segue:

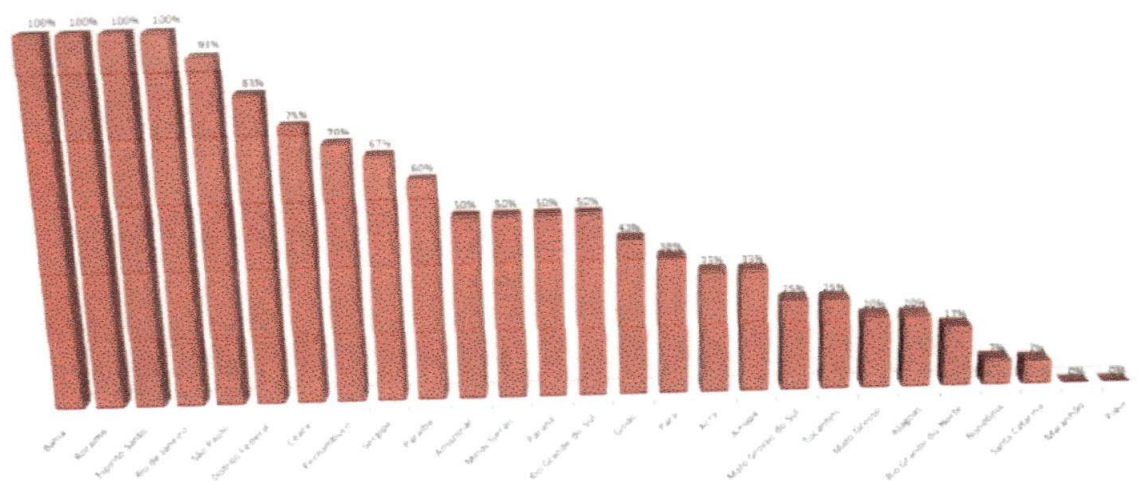


Gráfico 2: Percentual e número de unidades de internação com mais de 40 internos. Regiões e Estados, 2013. (CNMP, 2013, p. 22)

Vale assinalar que a superlotação das unidades de internação de adolescentes em conflito com a lei apresentam-se em inúmeros Estados brasileiros, totalizando cerca de 16 em todo o Brasil. O sistema dos centros de internação oferecem 15.414, entretanto, abriga 18.378 internos, contrariando mais uma vez o disposto na Resolução da CONANDA. Aliás, frise-se que a maioria dessas unidades não cumpre com o disposto no art. 123 do ECA, ou seja, não separa os internos provisórios dos definitivos, como também não há separação dos adolescentes por idade, compleição física e tipo de infração cometida (CNMP, 2013). Veja o que demonstra a tabela a seguir:

Região/UF	Unidades inspecionadas	Unidades com capacidade superior a 40 internos	Percentual %
Centro-Oeste	26	11	42,3
Distrito Federal	6	5	83,3
Goiás	7	3	42,9
Mato Grosso	5	1	20,0
Mato Grosso do Sul	8	2	25,0
Nordeste	48	24	50,0
Alagoas	5	1	20,0
Bahia	4	4	100,0
Ceará	8	6	75,0
Maranhão	5	0	0,0
Paraíba	5	3	60,0
Pernambuco	10	7	70,0
Piauí	2	0	0,0
Rio Grande do Norte	6	1	16,7
Sergipe	3	2	66,7
Norte	40	11	27,5
Acre	6	2	33,3
Amapá	3	1	33,3
Amazonas	4	2	50,0
Pará	8	3	37,5
Rondônia	14	1	7,1
Roraima	1	1	100,0
Tocantins	4	1	25,0
Sudeste	128	113	88,3
Espírito Santo	11	11	100,0
Minas Gerais	18	9	50,0
Rio de Janeiro	7	7	100,0
São Paulo	92	86	93,5
Sul	45	16	35,6
Paraná	18	9	50,0
Rio Grande do Sul	12	6	50,0
Santa Catarina	15	1	6,7
Total Geral	287	175	61,0

Tabela 2: Capacidade das unidades de internação, Região, 2013. (CNMP, 2013, p. 23)