



**Instituto de Ensino Superior “Presidente Tancredo de Almeida Neves”**

**WALKIRIA GONÇALVES DE OLIVEIRA**

**DA PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL À APLICAÇÃO DAS  
MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS E SUA REAL EFICÁCIA**

São João del-Rei - MG

2015

WALKIRIA GONÇALVES DE OLIVEIRA

**DA PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL À APLICAÇÃO DAS  
MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS E SUA REAL EFICÁCIA**

Monografia apresentada ao curso de Direito do Instituto de Ensino Superior Presidente Tancredo de Almeida Neves – IPTAN – como requisito parcial à obtenção do título de graduado (a), sob a orientação do prof. Luciano Machado Ferreira.

São João del-Rei - MG

2015

WALKIRIA GONÇALVES DE OLIVEIRA

**DA PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL À APLICAÇÃO DAS  
MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS E SUA REAL EFICACIA**

Monografia apresentada ao curso de Direito do Instituto de Ensino Superior Presidente Tancredo de Almeida Neves – IPTAN – como requisito parcial à obtenção do título de graduado (a) em Direito.

COMISSÃO EXAMINADORA

---

Prof. Luciano Machado Ferreira (Orientador)

---

Prof. Msc. Leonardo Henrique de Almeida e Silva

---

Prof. Gian Miller Brandão

*Dedico este trabalho à minha mãe, que sempre me apoiou nos momentos em que mais precisei.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a minha mãe, pela paciência, compreensão e por sempre me ensinar a ter persistência, buscando lutar, perder, levantar e vencer. Ao meu orientador Luciano Machado Ferreira e a Prof. Carla Leila, pela dedicação concedida a este trabalho. Ao Promotor de Justiça Dr. Carlos Eugênio Souto Maior Filizzola Junior, por compartilhar seu conhecimento com calma e compreensão. Ao Dr. Douglas Antônio da Silva, pela imensa ajuda conferida a este trabalho. Aos amigos de sala, em especial a Alan, Carol, Marcos Rodrigo, Pablo, Rodrigo, Samuel Bosquet, pelos momentos bons que passamos juntos, que jamais serão esquecidos. As minhas amigas, Renata, Roberta e Flávia, pelo apoio incondicional e compreensão. Aos amigos e colegas do ônibus, por compartilharem comigo as tristezas e alegrias no decorrer desses últimos cinco anos e, especialmente, neste último período. Enfim, a todos que de alguma forma cooperaram para o desenvolvimento desse trabalho.

*“Eduquem as crianças e não será necessário castigar os homens.” (Pitágoras)*

## **LISTA DE ABREVIATURAS**

**CF/1988** – Constituição Federal de 1988

**ECA** – Estatuto da Criança e do Adolescente

**FEBEM** – Fundação Estadual do Bem Estar do Menor

**FUNABEM** – Fundação Nacional do Bem Estar do Menor

**ONU** – Organização das Nações Unidas

**SAM** – Serviço de Assistência ao Menor

## RESUMO

No Brasil, muito se tem discutido sobre a eficácia da legislação menorista, sobretudo em razão da aplicação das chamadas “medidas socioeducativas” em decorrência da prática de atos infracionais por adolescentes. Para alguns críticos, enfatizados sobretudo na imprensa, a maioria penal deveria ser reduzida. Para outros, no entanto, a Lei 8.069/1990 – também conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente ou, simplesmente, ECA - é avançada para o seu tempo e pode funcionar muito bem se o Poder Público realmente efetivar as políticas públicas nela dispostas. O grande problema da reiteração da prática de atos infracionais por adolescentes, sem sombra de dúvidas, está relacionado com a eficácia dessa medidas no sentido de disciplinar e reeducar o adolescente. É necessário compreender, nesse sentido, se há relação entre a suposta impunidade do adolescente, muito difundida pela mídia, com a efetiva participação dos menores na prática delitiva. Não se pode deixar de considerar, que o Estatuto da Criança e do Adolescente está em consonância com convenção internacional das Nações Unidas, de que o Brasil é signatário e que buscou disciplinar a legislação menorista, de acordo com pilares e fundamentos analisados sob a ótica internacional. Entretanto, muito embora o ECA seja considerado avançado para o seu tempo, pouco se fez em termos de estrutura e planejamento do cumprimento das medidas socioeducativas que se tornaram ao longo do tempo ineficazes. Isso porque, os menores acabam se aperfeiçoando no mundo do crime ao entrar nas instituições que deveriam servir para a sua reeducação. Dessa forma, o Poder Público deveria copiar os modelos de execução das medidas socioeducativas que demonstram eficácia e trazem bons resultados para resolver um problema que, ao contrário do que tem sido difundido, não está relacionado com a maioria penal.

**Palavras-chave:** Menor Infrator. Ato Infracional. Medida Socieducativa. Real Eficácia. Legislação Menorista.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	10
1.BREVE HISTÓRICO DA LEGISLAÇÃO MENORISTA NO BRASIL .....	14
1.1. Teoria da Proteção Integral frente Constituição Federal de 1988 .....	20
1.2. Convenção das Nações Unidas do Direito da Criança .....	22
1.3 História da Lei nº 8069/90 – ECA .....	23
1.4 Definição de criança e adolescente .....	24
2.DIREITOS FUNDAMENTAIS .....	28
2.1 Do Direito à Vida e a Saúde .....	28
2.2 Direito à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade .....	29
2.3 Direito à Convivência Familiar e Comunitária .....	30
2.4 Do Direito à Educação, à Cultura, ao Esporte e ao Lazer .....	31
2.5 Do Direito à Profissionalização e à Proteção no Trabalho .....	32
3. DA PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL .....	34
3.1 Ato Infracional Praticado por Criança .....	35
3.2 Ato Infracional Praticado por Adolescente .....	36
3.3 Inimputabilidade Penal no Eca .....	38
3.4 Procedimento para Apuração de Ato Infracional cometido por Adolescente .....	40
3.5 Da remissão .....	42
4. DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS .....	44
4.1 Da Advertência .....	44
4.2 Da Obrigação de Reparar o Dano .....	45
4.3 Da Prestação de Serviços à Comunidade .....	46
4.4 Da Liberdade Assistida .....	47
4.5 Do Regime de Semiliberdade .....	48
4.6 Da Internação .....	49
4.7 Das Medidas Protetivas .....	50

5. DA EXECUÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA .....	52
5.1 Das Garantias Processuais .....	52
5.2 Eficácia das Medidas Socioeducativas .....	54
5.3 Fatores que contribuem para a pratica de atos infracionais .....	59
6. CONCLUSÃO .....	63
REFERÊNCIAS .....	65

## INTRODUÇÃO

Essa pesquisa foi construída a partir de uma discussão corrente na mídia e, nos últimos anos, no congresso nacional em relação à eficácia das medidas socioeducativas no combate aos chamados “atos infracionais”. Para chegar a uma reflexão amadurecida e coerente sobre a temática buscou-se dividir a presente abordagem em cinco capítulos que trataram, respectivamente: histórico da legislação menorista no Brasil; direitos fundamentais; prática do ato infracional; medidas socioeducativas; e execução das medidas socioeducativas.

O primeiro capítulo foi subdividido em quatro subtítulos tratando, respectivamente: da teoria da proteção integral frente à constituição federal de 1988; da convenção das Nações Unidas do Direito da Criança; Histórico da Lei 8.069/1990 – ECA; Definição de criança e adolescente. Todos esses subtítulos vale mencionar, foram desenvolvidos com uma abordagem histórica e conceitual que permitem introduzir os assuntos dos capítulos subsequentes.

No segundo capítulo, a abordagem pauta-se nos chamados direitos fundamentais da criança e do adolescente, consagrados no Estatuto da Criança e do Adolescente. Para esse capítulo, a subdivisão obedece à ordem de apresentação desses direitos estabelecida na Lei 8.069/1990, tratando, respectivamente: do direito à vida e à saúde; do direito à liberdade, ao respeito e à dignidade; do direito à convivência familiar e comunitária; do direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer; do direito à profissionalização e à proteção no trabalho.

Conforme se depreende, os dois primeiros capítulos funcionam de maneira a subsidiar o leitor sobre o contexto normativo em que se inserem os direitos da criança e do adolescente, permitindo compreender a sistemática que quisera o legislador implantar para a efetivação desses direitos. Com isso, torna-se possível uma análise crítica mais adequada da eficácia da aplicação das medidas socioeducativas.

No terceiro capítulo, conforme não poderia ser diferente, o enfoque volta-se para a prática do ato infracional propriamente dito, tratando dos conceitos e definições a ele inerentes e das considerações teóricas e doutrinárias. A subdivisão do terceiro capítulo é feita da seguinte forma: do ato infracional praticado por criança; do ato infracional praticado por adolescente; inimputabilidade penal no ECA; procedimento para apuração de ato infracional cometido por adolescente; remissão.

Seguindo uma ordem sistêmica e lógica para a reflexão que ao final se quer propor, as medidas socioeducativas foram abordadas no quarto capítulo. Na subdivisão do capítulo, tem-se: da advertência; da obrigação de reparar o dano; da prestação de serviços à

comunidade; da liberdade assistida; do regime de semiliberdade; da internação; das medidas socioeducativas. Elencando, conforme se pode notar, todas as medidas tratadas no artigo 112 da Lei 8.069/1990.

O quinto e último capítulo, adentra nas questões controvertidas propriamente ditas, tratando da execução das medidas socioeducativas, subdividindo-se nos seguintes tópicos: das garantias processuais; da eficácia das medidas socioeducativas; dos fatores que contribuem para a prática de atos infracionais.

Dessa forma, considerando a organização sistemática da presente pesquisa em títulos e subtítulos sequenciais que permitem a melhor compreensão da eficácia das medidas socioeducativas e das questões controvertidas que geram propostas controversas de alteração da legislação menorista diuturnamente, acredita-se que será possível refletir melhor sobre as questões que são colocadas em discussão no cenário nacional sobre a eficácia das medidas socioeducativas, necessidade de alteração normativa e redução da maioridade penal.

Ao final da pesquisa, as conclusões trazidas permitem que o leitor compreenda melhor as controvérsias apontadas e possa discutir essas questões com fundamentos verdadeiramente técnicos e fundados nos pilares que sustentam o ordenamento jurídico concernente. Afinal de contas, toda e qualquer alteração normativa que venha a ser proposta tem que levar em consideração as questões técnicas e jurídicas inerentes à norma que se quer alterar, sob pena de ser, tal qual se critica, tão ineficaz quanto a norma alterada.

É com essas considerações iniciais que a pesquisa foi desenvolvida, mormente buscando ater-se às considerações doutrinárias e normativas inerentes ao tema. Com isso, espera-se que o leitor esteja situado sobre as implicações da discussão que cercam o tema e possa, de maneira coerente e consciente, posicionar-se sobre as controvérsias suscitadas, sem estabelecer a culpa a pessoa errada ou fazer equivocados juízos valorativos.

Afinal de contas, se pode dizer que as medidas socioeducativas são eficazes quanto à recuperação do adolescente infrator?

É de se observar, que nos últimos anos têm sido crescente a discussão referente à diminuição da menoridade penal sob o argumento de que as medidas socioeducativas são ineficazes em relação ao propósito a que se destinam. Tal afirmação leva em consideração a abordagem e o destaque midiático que tem sido dado à prática de atos infracionais pelos adolescentes infratores.

Entretanto, é necessário refletir e buscar compreender se as medidas socioeducativas realmente estão sendo cumpridas conforme o projeto delineado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Afinal de contas, se o sistema de internação não estiver

funcionamento adequadamente dentro das perspectivas de ressocialização e reeducação propostas pela Lei 8.069/1990, a recuperação dos adolescentes infratores se torna cada vez mais difícil.

É importante considerar que algumas instituições tem conseguido desenvolver um trabalho brilhante junto aos adolescentes infratores reeducando-os e reinserindo-os à sociedade. Dessa forma, ao comparar o sistema de internação tradicional oferecido pelo Poder Público e alguns projetos inovadores que tem obtido excelentes resultados, surge a necessidade de se refletir sobre a eficácia do sistema tradicional.

No mesmo encalço, é importante compreender se a redução da maioridade, conforme proposta pela mídia e pela pressão popular, realmente serviria para diminuir a prática delitiva pelo adolescente ou se, simplesmente, consistiria em esconder o problema debaixo do tapete. Afinal de contas, a grande maioria dos adolescentes infratores tem origem pobre e não tiveram as mesmas oportunidades de acesso à educação, à infraestrutura básica, à saúde, ao lazer, etc.

Por isso, o caráter socioeducativo da medida aplicada ao menor infrator também deve ser relevado. Isso porque as instituições tradicionais não tem conseguido reeducar o adolescente infrator e, pior, acabam fazendo com que se aperfeiçoem no mundo do crime, passando a praticar delitos cada vez mais graves e reprováveis.

Essas reflexões, certamente, são necessárias para compreender se as medidas socioeducativas são eficazes na recuperação do adolescente infrator ou se, conforme proposto pela mídia, a menoridade penal deve ser diminuída ou, mesmo, a penalização do menor infrator deve ser aumentada.

Notadamente, essas questões inicialmente propostas que direta ou indiretamente estão relacionadas com a abordagem proposta demandam um estudo mais aprofundado. É nesse sentido que a escolha do tema se justifica e que o direcionamento da pesquisa permitirá o desenvolvimento de um estudo coerente e, sob a ótica do direito, técnico sobre as questões da eficácia da medida socioeducativa e dos reais problemas que estão relacionados com a ineficiência na reeducação do menor infrator.

Buscando suscitar essas questões e controvérsias apontadas, a pesquisa será construída com base em amplo estudo bibliográfico, baseando-se na doutrina inerente ao tema escolhido e nos casos e projetos em que se demonstrou ser possível ressocializar o adolescente infrator e reinseri-lo ao salutar convívio em sociedade. A partir dessa abordagem analítica e comparativa, é possível concluir sobre as principais questões e reflexões que se fazem necessárias.

A pesquisa pode ser classificada como qualitativa, em relação a abordagem dos conteúdos e informações que serão utilizados e como quantitativa em relação à comparação dos números relacionados ao problema da prática de atos infracionais por adolescentes infratores.

Basicamente serão utilizados livros, artigos eletrônicos, jornais, revistas, periódicos e outros meios em que seja possível compreender o posicionamento doutrinário dos autores, bem como, jurisprudência, projetos e casos que permitam compreender se é possível reeducar o adolescente infrator por meio do atual Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Também será utilizado como base primeira para a pesquisa o mencionado Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei 8.069/1990.

Em síntese, é possível afirmar que o objetivo geral da pesquisa é compreender se as medidas socioeducativas são eficazes na reeducação e na ressocialização do adolescente infrator. Contudo, outros objetivos também subsidiam o desenvolvimento da pesquisa, tal qual o de compreender se as medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) são eficientes na reeducação e na ressocialização do adolescente infrator.

Além de buscar comparar os modelos tradicionais de internação com os projetos de ressocialização do adolescente infrator para concluir se um ou outro se mostra mais eficiente. Propor a análise do posicionamento doutrinário referente à eficácia das medidas socioeducativas e inerentes à redução da maioria penal. Compreender os fundamentos da discussão da maioria penal, comparando com a (in) eficiência das medidas socioeducativas.

Enfim, esses são os aspectos elementares e os objetivos precípuos que podem resumir a proposta da pesquisa realizada, permitindo trazer ao leitor uma nova proposta reflexiva em que as medidas socioeducativas parecem não cumprir o seu papel institucional e que se tem buscado falsas expectativas na modificação no ordenamento menorista que não parecem surtir melhores ou diferentes efeitos.

## 1. BREVE HISTÓRICO DA LEGISLAÇÃO MENORISTA NO BRASIL

A legislação menorista no Brasil se desenvolveu ao longo dos anos, se moldando conforme os modelos da sociedade em seu tempo. A primeira medida relacionada à proteção da criança e do adolescente diz respeito à fundação da primeira Santa Casa, que ocorreu por volta de 1543, tendo sido fundada na Capitania de São Vicente. A instituição tinha como objetivo amparar não só os doentes como também os órfãos e desprovidos.

A esse respeito, aduz a Fundação Promenino:

Não se tem registro, até o início do século XX, do desenvolvimento de políticas sociais desenhadas pelo Estado brasileiro. As populações economicamente carentes eram entregues aos cuidados da Igreja Católica através de algumas instituições, entre elas as Santas Casas de Misericórdia. No Brasil, a primeira Santa Casa foi fundada no ano de 1543, na Capitania de São Vicente (Vila de Santos). Estas instituições atuavam tanto com os doentes quanto com os órfãos e desprovidos. O sistema da Roda das Santas Casas, vindo da Europa no século XIX, tinha o objetivo de amparar as crianças abandonadas e de recolher donativos. (2015, p.1)

Conforme se pode observar, era comum ser encontrada nessas instituições uma “roda” feita de madeira, que possuía uma abertura em uma das faces, onde eram colocados os bebês, filhos de mães que não podiam assumir a condição de mães solteiras, devido aos padrões sociais da época.

Esse sistema, segundo é possível concluir, constituía-se de uma forma de dar proteção às crianças órfãs da época. Isso porque as mães solteiras eram condenadas no meio social e acabavam se desfazendo de seus filhos. Mesmo sendo essa roda um instrumento rudimentar que acolhia as crianças órfãs, caso não existissem, outros fins piores poderiam ser traçados para àquelas crianças.

Segundo a fundação Promenino:

A Roda constituía-se de um cilindro oco de madeira que girava em torno do próprio eixo com uma abertura em uma das faces, alocada em um tipo de janela onde eram colocados os bebês. A estrutura física da Roda privilegiava o anonimato das mães, que não podiam, pelos padrões da época, assumir publicamente a condição de mães solteiras. Mais tarde em 1927 o Código de Menores proibiu o sistema das Rodas, de modo a que os bebês fossem entregues diretamente a pessoas destas entidades, mesmo que o anonimato dos pais fosse garantido. O registro da criança era uma outra obrigatoriedade deste novo procedimento. (2015, p.1)

Já em 1927, conforme visto, houve outro avanço em relação à proteção das crianças, o Código de Menores proibiu o sistema de “rodas” que eram utilizados pelas Santas Casas, trazendo uma pequena garantia aos menores abandonados, que seria a obrigatoriedade de se registrar a criança antes que ela fosse entregue àquelas instituições.

Outro ponto que precisa ser compreendido em suas perspectivas históricas é em relação à obrigatoriedade e acesso ao ensino público. Isso porque a educação pública e o ensino obrigatório são ainda recentes no Brasil, principalmente se considerado que somente em 1854 o ensino passou a ser obrigatório.

A esse respeito, a fundação Promenino leciona:

O ensino obrigatório foi regulamentado em 1854. No entanto, a lei não se aplicava universalmente, já que ao escravo não havia esta garantia. O acesso era negado também àqueles que padecessem de moléstias contagiosas e aos que não tivessem sido vacinados. Estas restrições atingiam as crianças vindas de famílias que não tinham pleno acesso ao sistema de saúde, o que faz pensar sobre a influência da acessibilidade e qualidade de uma política social sobre a outra ou como vemos aqui, de como a não cobertura da saúde restringiu o acesso das crianças à escola, propiciando uma dupla exclusão aos direitos sociais. (2015, p.1)

De acordo com o que se extrai da abordagem histórica feita pela fundação Promenino, apesar de o ensino passar a ser obrigatório em 1954, a lei não era aplicada a todos, visto que escravos e pessoas que não tinham acesso a sistema de saúde (vacinas em dia), tinham o acesso negado.

Uma outra questão que influenciou muito no aspecto da evasão escolar está relacionada com o trabalho infantil. Isso porque não existia previsão legal sobre a idade mínima para o trabalho. Dessa forma, sobretudo as famílias mais pobres acabavam tirando seus filhos da escola para que ajudassem no sustento da família e para que pudessem contribuir com sua força de trabalho.

A previsão sobre idade mínima para o trabalho veio com o Decreto nº 1.313/1891 que regulamentou o trabalho infantil estipulando a idade mínima de 12 anos para se trabalhar. Certamente, esse foi um grande avanço para à época, mais ainda nos dias de hoje é possível flagrar a ocorrência do trabalho infantil, o que faz pensar que o decreto não foi tão eficaz quanto se imaginava à época.

No mesmo sentido, dispõe a fundação Promenino:

Com relação à regulamentação do trabalho, houve um decreto em 1891 - Decreto nº 1.313 – que estipulava em 12 anos a idade mínima para se trabalhar. Segundo alguns autores, no entanto, tal determinação não se fazia

valer na prática, pois as indústrias nascentes e a agricultura contavam com a mão de obra infantil. (2015, p.1)

Conforme se depreende, a fiscalização sempre foi precária quando o assunto era a garantia dos direitos das crianças e adolescentes. Muito embora já existissem à época pessoas que compreendiam que as crianças não deveriam trabalhar, para a grande maioria das pessoas a criança era uma espécie de “propriedade” de seus pais que traçavam o seu futuro, não cabendo à sociedade interferir na educação dos filhos que era, conforme mencionado, prioridade dos pais.

As grandes conquistas em relação à proteção das crianças e adolescentes, contudo, somente ocorreram no século XX, quando os movimentos sociais influenciaram na forma de se fazer política mundo afora. Em 1917 durante a greve geral foi criado o Comitê de Defesa Proletária, o qual entre outras coisas, reivindicava a proibição do trabalho de menores de 14 anos e abolição do trabalho noturno de mulheres e menores de 18 anos.

Também cabe destacar a criação do Juizado de Menores em 1923, sendo que no ano de 1927, foi promulgado o primeiro código para a população menor de 18 anos. O chamado Código de Menores, pelo fato do primeiro Juiz de Menores ter sido o Juiz de Direito Melo Mattos, ficou conhecido como Código Mello Mattos. O código definia já em seu Artigo 1º<sup>1</sup>, a quem a lei se aplicava.

Nota-se que o referido Código não era exatamente destinado à proteção de todas as crianças, mas apenas àquelas tidas como estando em "situação irregular" ou “delinquentes”. Mais uma vez, verifica-se que os pais continuavam detendo todo o domínio sobre a educação dos filhos, sendo a intervenção da sociedade e do Estado minimalista em relação a isso.

Para as crianças abandonadas ou delinquentes, conforme estabelecido no artigo primeiro do Código Mello Mattos, criaram-se normas claras para assegurar o tratamento da infância e juventude, tendo sido estabelecidas diretrizes para questões como tutela e pátrio poder, questões como trabalho infantil, delinquência e liberdade vigiada. (*Fundação Telefônica Promenino*)

Outras conquistas, entretanto, ainda estavam por vir nas décadas seguintes. No período do Estado Novo 1937-1945, foi criado o serviço de assistência ao Menor (SAM). Em síntese, cuidava-se de um órgão vinculado ao Ministério da Justiça que fomentava um

---

<sup>1</sup> Art. 1º. O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que tiver menos de 18 annos de idade, será submettido pela autoridade competente ás medidas de assistencia e protecção contidas neste Codigo." (grafia original) (Código de Menores – Código Mello Mattos - Decreto N. 17.943 A – de 12 de outubro de 1927).

atendimento diferenciado ao adolescente autor de ato infracional e para os menores carentes e abandonados.

De acordo com a Fundação Promenino:

Do ponto de vista da organização popular, o período entre 45 e 64 foi marcado pela co-existência de duas tendências: o aprofundamento das conquistas sociais em relação à população de baixa renda e o controle da mobilização e organização, que começa a surgir paulatinamente nas comunidades.

O SAM passa a ser considerado, perante a opinião pública, repressivo, desumanizante e conhecido como "universidade do crime". O início da década de 60 foi marcado, portanto, por uma sociedade civil mais bem organizada, e um cenário internacional polarizado pela guerra fria, em que parecia ser necessário estar de um ou outro lado. (2015, p.1)

A criação do SAM, certamente serviu ao propósito de dar ao menor infrator um tratamento diferenciado, mas o tratamento dispensado muito se assemelhava com o tratamento dispensado nas penitenciárias e buscava combater as práticas de atos infracionais por meio da repressão. O que veio a ser criticado na década de 1960, passando a ser considerado uma verdadeira "escola do crime", segundo a fundação Promenino.

Durante o Regime Militar foram criadas duas Leis de relevante importância para a compreensão histórica do trato dispensado às crianças e adolescentes: a Lei nº 4.513/64, que criou a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor – FUNABEM; e a Lei nº 6.697/79 conhecida como o Código de Menores de 1979. Esses, sem sombra de dúvidas, foram as principais modificações do período.

A respeito da FUNABEM, a Fundação Promenino leciona:

A Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor tinha como objetivo formular e implantar a Política Nacional do Bem-Estar do Menor, herdando do SAM prédio e pessoal e, com isso, toda a sua cultura organizacional. A FUNABEM propunha-se a ser a grande instituição de assistência à infância, cuja linha de ação tinha na internação, tanto dos abandonados e carentes como dos infratores, seu principal foco. (2015, p.1)

Conforme se pode notar, a FUNABEM veio como um substituto organizacional do SAM que havia sido criado algumas décadas antes. Como herança do antigo sistema, a FUNABEM foi estruturada nos antigos prédios do SAM e funcionava com o mesmo quadro de pessoal daquele antigo instituto.

Junto com a FUNABEM, também vieram as chamadas FEBEM (Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor) que eram, na prática, presídios que destinavam-se ao internato de menores infratores, além de, institucionalmente, servir como abrigo para os

menores carentes. Entretanto, esse modelo ficou muito longe de servir aos propósitos a que se destinava, constituindo uma verdadeira escola do crime para os seus internos.

Sobre a FEBEM, aponta Rodrigues (2014, p.1):

A Fundação Estadual para o Bem Estar do Menor (FEBEM), que fora criada em âmbito nacional pela FUNABEM e implantada nos Estados Brasileiros logo no início dos anos 70. A FEBEM foi uma política pública, amplamente propagandeada no período da Ditadura Civil- militar (1964-1985), que serviria como abrigo aos carentes e como casa correcional aos infratores. No entanto, a FEBEM não conseguiu, ao longo de sua história, efetivar as questões que se propunha em seu estatuto: proporcionar tratamento específico aos menores que teriam sido atingidos pelo processo de marginalização. O carro chefe deste tratamento era o confinamento, em um sistema de internato. Além disso, ao longo de sua história, a instituição esteve entre as manchetes de jornais e foi denunciada sobre os maus tratos, espancamentos, a violência psíquica, violência sexual e múltiplas violações. Todos esses elementos ocasionaram na falência deste modelo. (2014, p.1)

Na prática, a FEBEM, acabou causando um efeito diverso daquele para o qual foram criadas. Constantemente, conforme noticia Rodrigues (2014, p.1), as FEBEM eram manchetes de jornais em razão dos abusos de diversos tipos e maus tratos que ocorriam em suas instalações. Tanto, que o sistema veio a deixar de ser adotado, ante a sua ineficiência e as circunstâncias apontadas.

Os juízes de menores, tratados na legislação da época como “autoridade judiciária”, detinham o poder de definir o que fazer com os menores infratores e com os menores abandonados. Muitas das vezes, o destino dado a esses menores acabavam comprometendo a formação moral e social dos mesmos, sobretudo em razão do tratamento dispensado pelas instituições que os acolhiam.

Sobre o Código de Menores de 1979, a Fundação Promenino afirma:

O Código de Menores de 1979 constituiu-se em uma revisão do Código de Menores de 27, não rompendo, no entanto, com sua linha principal de arbitrariedade, assistencialismo e repressão junto à população infanto-juvenil. Esta lei introduziu o conceito de "menor em situação irregular", que reunia o conjunto de meninos e meninas que estavam dentro do que alguns autores denominam infância em "perigo" e infância "perigosa". Esta população era colocada como objeto potencial da administração da Justiça de Menores. É interessante que o termo "autoridade judiciária" aparece no Código de Menores de 1979 e na Lei da Fundação do Bem Estar do Menor, respectivamente, 75 e 81 vezes, conferindo a esta figura poderes ilimitados quanto ao tratamento e destino desta população. (2015, p.1)

A “autoridade judiciária”, conforme se pode notar, surgiu na década de 1927 com o Código Mello Mattos e nas inovações seguintes continuou sendo responsável por decidir as

questões afetas às crianças e adolescentes. Certamente, isso tornou possível a criação e o desenvolvimento das varas especializadas da “infância e da juventude” que passou, ao longo dos anos, a ser responsável pelo tratamento jurídico e Estatal dispensado à população menorista do país.

Sobre à década de 1980, a fundação Promenino discorre:

A década de 80 permitiu que a abertura democrática se tornasse uma realidade. Isto se materializou com a promulgação, em 1988, da Constituição Federal, considerada a Constituição Cidadã.

Para os movimentos sociais pela infância brasileira, a década de 80 representou também importantes e decisivas conquistas. A organização dos grupos em torno do tema da infância era basicamente de dois tipos: os menoristas e os estatutistas. Os primeiros defendiam a manutenção do Código de Menores, que se propunha a regulamentar a situação das crianças e adolescentes que estivessem em situação irregular (Doutrina da Situação Irregular). Já os estatutistas defendiam uma grande mudança no código, instituindo novos e amplos direitos às crianças e aos adolescentes, que passariam a ser sujeito de direitos e a contar com uma Política de Proteção Integral. O grupo dos estatutistas era articulado, tendo representação e capacidade de atuação importantes. (2015, p.1)

A Constituição Federal de 1988, já trouxe significativos avanços para a criança e para o adolescente. Essas conquistas, se materializaram no ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) que veio a regulamentar as questões afetas aos menores de 18 anos de uma maneira muito mais ampla que o Código anterior, tornando o menor sujeito de direitos e estendendo a responsabilidade pela proteção do Menor ao Estado e à toda a sociedade.

O ECA (Lei 8.069/1990) trouxe um rol extenso de direitos para as crianças e adolescentes, fomentando, inclusive, os procedimentos e diretrizes para a aplicação das sanções aos menores infratores, bem como punições para agentes que venham a desprezar as disposições concernentes à integral proteção do menor. Dentre outras coisas, logo em seu artigo primeiro<sup>2</sup>, o ECA estabelece o chamado princípio da proteção integral.

Além do mais, a Lei 8.069/1990, cuidou de organizar o Conselho Tutelar que exerce uma função fiscalizadora na proteção dos direitos da criança e do adolescente, que se faz presente em todos os municípios brasileiros. Dessa forma, o problema da falta de eficácia das normas, conforme ocorria nos códigos e regramentos anteriores, deixa de existir ou, pelo menos, é minimizada.

Conforme se pode notar, muitas foram as conquistas que vieram com a promulgação da CF/1988, cujas normas foram regulamentadas pela Lei 8.069/1990 que ficou

---

<sup>2</sup> Art. 1º - Esta lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente. (Lei 8.069/1990)

também conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente ou, simplesmente, “ECA”. Além de se preocupar com um extensivo rol de direitos e garantias fundamentais das crianças e dos adolescentes, o estatuto cuidou de resolver problemas que foram observados nas legislações anteriores.

Entretanto, não se pode também acreditar que as regulamentações até então publicadas sejam suficientes para a integral proteção da criança e do adolescente. É preciso ir além e resolver problemas que ainda afligem a população menorista do Brasil. Grandes conquistas já foram regulamentadas, mas ainda existem outras que precisam ser discutidas para que, de fato, as crianças e adolescentes tenham a sua “integral proteção”.

### **1.1. Teoria da Proteção Integral frente Constituição Federal de 1988**

Na década de 1980, conforme já noticiado, as correntes doutrinárias relacionadas às políticas voltadas para a criança e para o adolescente, dividiam-se em duas categorias, sendo: a primeira dos “menoristas” que defendiam a manutenção do código de menores, que deveria ser aplicado apenas às crianças e adolescentes em “situação irregular”; a segunda dos “estatutistas” que defendiam a ampliação dos direitos com a integral proteção da criança e do adolescente.

Notadamente, enquanto a corrente dos menoristas propunha que a educação deveria ser exclusividade dos pais, por isso, o código de menores deveria ser aplicado somente aos menores em situação irregular, a corrente dos estatutistas, pensavam em ampliar os direitos da criança e do adolescente, tornando o Estado e a sociedade também responsável pela garantia desses direitos. Conforme se depreende, a corrente dos estatutistas perseverou, de maneira a fomentar a integral proteção da criança e do adolescente.

A teoria da integral proteção, conforme mencionado anteriormente, surge com a CF/1988, mais precisamente através da leitura do art. 227<sup>3</sup> da referida Carta Constitucional. Em linhas gerais, a proteção da criança e do adolescente deixa de ser exclusividade dos pais, para ser também estendida ao Estado, e a toda sociedade.

Assim, a teoria da proteção integral pós fim a teoria anteriormente aplicada em relação a “situação irregular”. É importante notar que a inovação trazida pela CF/1988

---

<sup>3</sup> Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (CF/1988, Art. 227)

constituiu uma das maiores conquistas para a população menorista, vez que até então era vigente em nosso ordenamento jurídico a teoria da “situação irregular”, que em linhas gerais, não tirava o poder dos pais sobre a educação dos filhos, permitindo que esses tratassem os seus filhos da forma como lhes conviessem.

De acordo com Vilas-Boas (2011, p.1):

Quando se trata das crianças e dos adolescentes o nosso sistema jurídico pode ser analisado em duas fases distintas: a primeira que denominamos de situação irregular, no qual a criança e adolescente só eram percebidos quando estavam em situação irregular, ou seja, não estavam inseridos dentro de uma família, ou teriam atentado contra o ordenamento jurídico; já a segunda fase denominada de Doutrina da proteção integral, teve como marco definitivo a Constituição Federal de 1988, onde encontramos no art. 227, o entendimento da absoluta prioridade. (2011, p.1)

Conforme brilhantemente defendido pela autora, a partir da implantação da teoria da proteção integral, as crianças e adolescentes, independentemente de estarem em “situação irregular” devem ter atenção do Estado e de toda a Sociedade para a concretização de sua “proteção integral”. É importante frisar, que a “situação irregular” era a denominação dada à criança ou adolescente que estivesse abandonado ou que cometesse ato infracional.

Sendo assim, a grande inovação da CF/1988, que adotou a corrente defendida pelos estatutistas, foi no sentido de estender à proteção a todas as crianças e adolescentes que assim possam ser definidos, independentemente de sua situação irregular. Certamente, essa foi uma grande mudança positiva, até mesmo para que as crianças e adolescentes estejam à salvo da exploração e da negligência de seus pais e/ou responsáveis.

Com isso, um dos principais aspectos foi o de que os pais deixam de ter exclusividade absoluta na educação e formação dos filhos, podendo, inclusive, serem retirados do exercício do pátrio poder, caso atentem contra os direitos e garantias consagrados pelo ECA. Notadamente, isso demandou a reestruturação das políticas públicas, estabelecendo-se prioridades para a proteção da criança e do adolescente.

Além do mais, o Estatuto da Criança e do Adolescente buscou inovar ao trazer para o contexto de efetivação dessas políticas públicas o chamado “Conselho Tutelar” que visa garantir a efetivação dos direitos das crianças e dos adolescentes, com um papel, notadamente, fiscalizador. A partir de então, a falta de eficácia na legislação pertinente começou a ser combatida com a atuação dos Conselheiros Tutelares que fiscalizam e atuam frente à mobilização dos órgãos públicos para a defesa e proteção integral da criança e do adolescente.

## 1.2. Convenção das Nações Unidas do Direito da Criança

As negociações para a aprovação da “Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança e do Adolescente” durou mais de uma década. O projeto original da convenção internacional foi proposto à ONU (Organização das Nações Unidas) pelo governo Polonês em 1978 e a expectativa inicial era de que fosse aprovado no ano seguinte. Mas as negociações e, posteriormente, a alteração do texto original durou mais de uma década até que se chegasse a um consenso entre os países integrantes da ONU.

De acordo com Cantwell, *apud* Rosemberg & Mariano (2010, p. 705):

O projeto original da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança foi formalmente apresentado no começo de 1978, pelo governo polonês, à Comissão de Direitos Humanos da ONU, em homenagem a Janusz Korczak (Cantwell, 1992). A previsão era que a Convenção fosse aprovada ao final de 1979, como um marco do Ano Internacional da Criança, que já havia mobilizado a sociedade internacional em prol de uma agenda para a infância (Mariano, 2010). (2010, p.705)

A aprovação do texto final da Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do Adolescente ocorreu somente no ano de 1989, trazendo em suas diretrizes aspectos da teoria da “*proteção integral da criança e do adolescente*”. Os debates políticos e diplomáticos, conforme mencionado, marcaram a convenção e permitiram amadurecer políticas públicas concernentes à necessidade de “proteção das crianças e adolescentes” em todos os países.

A esse respeito, Rosemberg & Mariano (2010, p.706) lecionam:

Ante a ausência de respaldo à proposta inicial, a Comissão dos Direitos Humanos decidiu criar um Grupo de Trabalho – GT –, de composição ilimitada, para apreciar um segundo projeto de Convenção, também apresentado pelo governo polonês. O GT reuniu-se uma vez por ano entre 1980 e 1987 (em duas ocasiões em 1988), visando a que a Convenção pudesse ser adotada em 1989. A Convenção foi aprovada na Comissão de Direitos Humanos, no Conselho Econômico e Social – Ecosoc – e na Assembleia Geral da ONU. (2010, p.706)

Como o Brasil já seguia a “teoria da proteção integral”, já apresentada anteriormente, que fora prevista nos artigos 227 e 228 da Constituição Federal de 1988, restou ao então Presidente da República Fernando Collor, assinar e aderir à “Convenção Internacional”. A aprovação da Convenção no Brasil foi feita pelo Decreto 99.710, datado de

21 de novembro de 1990 que traz em seu preâmbulo: “*Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança*”.

É importante destacar que o ECA (Lei 8.069/1990) foi sancionado em 13 de julho de 1990, posterior a adoção da “teoria da proteção integral” adotada pela CF/1988 e anterior à aprovação da Convenção Internacional. Certamente, as decisões políticas do país foram influenciadas pelos debates cerrados na ONU para aprovação da Convenção Internacional, mas houve um adiantamento na formalização dessas políticas públicas no âmbito do Brasil, conforme se pode notar.

A adesão à “Convenção Internacional dos Direitos da Criança” veio, portanto, como uma ratificação das políticas públicas que vinham sendo adotadas pelo país. Certamente, o momento político e histórico que era vivido à época também fomentou essa formalização de ideologias avançadas para à época.

### **1.3. História da Lei nº 8069/90 - ECA**

A CF/1988 foi promulgada em 05/10/1988 e trouxe em seu capítulo VII, as disposições concernentes à família, à criança, ao adolescente, ao jovem e ao idoso. Mais adiante, no artigo 227 (*caput* e incisos), traz os direitos da criança e do adolescente, estabelecendo absoluta prioridade no atendimento aos mesmos e a extensão da obrigação de garantir a sua efetivação também à sociedade e ao Estado, retirando a exclusividade que existia, até então, dos pais. Já o artigo 228<sup>4</sup> da CF/1988, é consagrada a garantia de “inimputabilidade” do menor de dezoito anos.

Após a consagração pela CF/1988 da “*teoria da proteção integral*”, fez-se necessário regulamentar essas disposições através de Estatuto que trouxesse previsão tanto dos direitos e garantias, quanto das penalidades (regulamentação do artigo 228 da CF/1988) pela prática de “ato infracional”.

De acordo com Rodrigues (2014, p.1):

Em 1990, frente aos problemas apresentados pelo desgastado modelo institucional da FEBEM e frente às lutas que surgiram e propunham outro paradigma para a questão da criança e do adolescente, foi sancionada a Lei 8.069 em 13 de julho de 1990. Conhecida como ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), ela regulamenta uma série de direitos garantidos a partir da Constituição de 1988. Sua importância está em proclamar a criança e o

---

<sup>4</sup> Art. 228 – São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial. (CF/1988, Art. 228)

adolescente como sujeitos de direitos, colocando-os como prioridade da sociedade brasileira e merecedora de proteção integral. (2014, p.1)

Sancionada em 13 de julho de 1990, a Lei Federal nº 8.069 – que ficou conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente, ou simplesmente “ECA” contou com a colaboração de diversos juristas renomados. Em razão de seu texto inovador e bem formulado, atualmente o ECA é reconhecido pela ONU como uma legislação moderna e avançada de proteção à criança e adolescência.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) marcou de uma vez por todas o fim da “*teoria do menor irregular*”, vez que definiu que a proteção do Estado ocorresse não só com àquelas crianças e/ou adolescentes em situação de vulnerabilidade, mas com todos àqueles que possam ser classificados como criança ou adolescente.

Em relação à prática de “*ato infracional*”, por exemplo, a Lei 8.069/1990 estabelece várias medidas, determinando que a internação seja feita como última medida a ser adotada. Com isso, o adolescente infrator tem a oportunidade de pagar pela conduta por ele praticada sem se submeter à internação que, na maioria das vezes, não consegue recuperar o menor infrator.

É importante lembrar, que as internações, a exemplo do que ocorria nas FEBEM, nem sempre consegue recuperar o menor ao convívio social e acabam operando, a exemplo do que ocorria historicamente, como uma escola do crime em que o menor sai da instituição muito pior do que quando entrou, voltando a praticar atos infracionais até mesmo piores do que o que praticou pela primeira vez.

A Lei 8.069/1990, portanto, surge em meio a reflexões maduras e desenvolvidas para o seu tempo, em relação aos cuidados e garantias que devem ser assegurados à criança e ao adolescente. Tanto que, conforme dito, a ONU, considera o Estatuto da Criança e do Adolescente brasileiro altamente desenvolvido para a atualidade, em razão das considerações textuais e da estrutura normativa e fiscalizadora que o envolve, até mesmo por estender a obrigação de “integral proteção” à sociedade e ao Estado.

#### **1.4. Definição de criança e adolescente**

Conforme visto até aqui, enquanto vigorava no Brasil a teoria do “*menor irregular*” utilizava-se o termo menor para designar a criança e o adolescente que ainda não tivesse completado a maior idade. O termo “menor”, entretanto, caiu em desuso por causa da

carga conceitual que trazia consigo em razão da arbitrariedade e do tratamento que, nesta época, eram aplicados aos chamados “menores”.

Conforme lição de Rodrigues (2014, p.1):

Entre outras questões de suma importância, o ECA visa superar a concepção de *menor*. A partir de então, esse termo caiu em desuso. Dizer *menor* para se referir a uma criança ou um adolescente é resgatar toda a carga histórica que essa palavra carrega. A partir do Estatuto, utilizamos criança para sujeitos de 0 a 12 anos incompletos; e adolescentes para sujeitos de 12 anos completos até 18 anos. Brasileiros, sem distinção de raça, cor ou classe social, passaram a ser reconhecidos como sujeitos de direitos e deveres, considerados como pessoas em desenvolvimento; sujeitos a quem devemos sempre priorizar. (2014, p.1)

Para pacificar essa questão, a Lei 8.069/1990, passou a conceituar criança e adolescente, segundo o critério etário. Isto é, o conceito parte do pressuposto da idade. De conformidade com os critérios estabelecidos pelo ECA, “*criança é pessoa de até doze anos de idade incompletos e adolescente pessoa com idade entre doze e dezoito anos*”. Esse conceito é extraído da redação do artigo 2º<sup>5</sup> da Lei 8.069/1990.

É importante perceber, que a conceituação de criança e adolescente por meio do critério etário, pôs fim ao uso do termo “menor”. Ainda nesse sentido, conforme aponta a doutrina, necessário que seja evitado o uso da expressão “menor” até mesmo por causa do peso histórico que carrega consigo.

Ainda nessa linha de definição, é importante frisar, conforme já mencionado, que o ECA trouxe uma nova perspectiva ao tratar à criança e o adolescente como sujeito de direitos. Isso porque até então, o tratamento dispensado aos chamados “menores” diziam respeito pura e simplesmente à medidas adotadas para livrar a sociedade dos problemas relacionados aos menores abandonados e menores infratores.

Nesse sentido, defende Muller (2015, p.1) que “*O Direito da Criança e do Adolescente demarcou um campo especial no ordenamento brasileiro. A partir de 1988 crianças e adolescentes são reconhecidos na condição de sujeitos de direitos e não meros objetos de intervenção no mundo adulto*”. É necessário destacar que a Lei 8.069/1990 tratou de forma social e adequada à integral proteção da criança e do adolescente, pondo fim ao processo de marginalização que existia até então.

---

<sup>5</sup> Art. 2.º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade. (Art. 2º, Lei 8.069/1990)

A definição de criança e adolescência, contudo, pode variar de acordo com o critério adotado para conceituar um e outro. Existem, ainda nos dias de hoje, países que adotam outros critérios para conceituar criança e adolescente, sendo alguns critérios objetivos e outros critérios subjetivos.

A esse respeito, leciona Eiseinstein (2005, p.6):

Na maioria dos países, o conceito de *maioridade* do ponto de vista legal é estabelecido aos 18 anos, mas outros critérios existem e permanecem flexíveis e confusos, de acordo com os costumes e culturas locais.

No Brasil, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei 8.069, de 1990, considera criança a pessoa até 12 anos de idade incompletos e define a adolescência como a faixa etária de 12 a 18 anos de idade (artigo 2º), e, em casos excepcionais e quando disposto na lei, o estatuto é aplicável até os 21 anos de idade (artigos 121 e 142). O adolescente pode ter o voto opcional como eleitor e cidadão a partir dos 16 anos. O conceito de *menor* fica subentendido para os menores de 18 anos. (2005, p.6)

É necessário compreender que existem, além do critério etário adotado no Brasil, o critério biológico, o critério cultural e possíveis outros que podem determinar quando termina a infância e quando começa a adolescência. O critério que mais intriga os doutrinadores, sem sombra de dúvidas, é o critério biológico que varia, conforme se sabe, de indivíduo para indivíduo e é caracterizado pela subjetividade a ele inerente.

Eiseinstein (2005, p.6), afirma a esse respeito:

É importante enfatizar que, devido às características de variabilidade e diversidade dos parâmetros biológicos e psicossociais que ocorrem nesta época, e denominadas de *assincronia de maturação*, a idade cronológica, apesar de ser o quesito mais usado, muitas vezes não é o melhor critério descritivo em estudos clínicos, antropológicos e comunitários ou populacionais. (2005, p.6)

Para questões afetas à saúde, por exemplo, o critério biológico, medido conforme o início da puberdade que marca o término da infância e início da adolescência é, sem sombra de dúvidas, o que mais chama atenção. Isso porque para os fins terapêuticos, pouco importa a idade do indivíduo, sendo relevante apenas o fenômeno e a maturidade biológica.

No mesmo sentido, Galavotti (2007, p.1) destaca:

[...] ficou assim definido como criança a pessoa que tem 12 anos incompletos e o adolescente o que se encontra na faixa etária dos 12 aos 18 anos de idade.

O que não se pode deixar de ressaltar é que a distinção pretendida pelo legislador não coincidi com a evolução biológica de uma fase para outra. Na

realidade, os conceitos de criança e adolescente e seus limites etários são variáveis de país para país. (2007, p.1)

Para todos os efeitos, a presente pesquisa irá se ater ao critério etário utilizado pela Lei 8.069/1990, para definir criança e adolescente. Até mesmo porque, a aplicação da Lei depende pura e simplesmente da averiguação da idade do indivíduo, pouco importando os outros possíveis critérios de definição.

Dessa forma, para os efeitos dessa pesquisa, considera-se “criança” toda pessoa com até doze anos de idade incompletos e considera-se “adolescente” aquela com idade entre doze e dezoito anos. A grande vantagem que se pode extrair da adoção do critério etário é quanto à objetividade do conceito. Isso porque pela simples análise da idade do indivíduo, torna-se possível definir se o indivíduo pode ser classificado como criança, adolescente, ou adulto.

## 2. DIREITOS FUNDAMENTAIS

Conforme mencionado, a CF/1988 tratou de estabelecer em seu artigo 227 uma série de garantias e direitos à criança e ao adolescente. Essa definição partiu, conforme exposto, da adoção da teoria da “proteção integral” que, dentre outras coisas, tornou o chamado “menor” um sujeito de direitos, cuja consecução constitui obrigação de toda a sociedade e do Estado.

Alguns desses direitos sagrados à criança e ao adolescente, entendidos nesse aspecto àqueles já conceituados anteriormente segundo o critério etário, ganharam o status de “direitos fundamentais” que são: direito à saúde; direito à liberdade, ao respeito e à dignidade; direito a convivência familiar e comunitária; direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer; e direito à profissionalização e à proteção no trabalho.

Esse capítulo, portanto, busca compreender de que trata e quais os principais aspectos de cada um desses direitos fundamentais consagrados à criança e ao adolescente, dividindo-se em cinco subtítulos, concernentes à cada um dos cinco capítulos do título II da Lei 8.069/1990.

### 2.1. Do Direito à Vida e a Saúde

Não por acaso, o direito à vida e à saúde são tratados no início da exposição dos direitos fundamentais da criança e do adolescente. Esses, notadamente, são os mais importantes visto que tratam de questões afetas à qualidade de vida e ao direito de viver propriamente dito.

De acordo com Amin *apud* Muller (2011, p.1)

O Estatuto da Criança e do Adolescente e a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 iniciam a exposição dos direitos fundamentais pelo direito à vida e à saúde. [...]

Observa-se, desta forma, que o direito à vida, inculcado no direito à saúde, é considerado o mais elementar e absoluto dos direitos fundamentais, pois é indispensável ao exercício de todos os outros direitos. Não pode ser confundido com sobrevivência, pois o direito à vida implica o reconhecimento do direito de viver com dignidade, direito de viver bem, desde o momento da formação do ser humano. (AMIN, 2007). (2011, p.1)

Conforme se depreende o direito fundamental à vida e à saúde estão insculpidos no artigo 7º<sup>6</sup> da Lei 8.069/1990. De acordo com o que se extrai do aludido dispositivo a criança e o adolescente tem direito a chamada proteção integral.

No mesmo sentido, para Vasconcelos e Filho (2010, p.1)

De acordo com o estatuto das crianças e adolescentes em nosso país, estas terão direito a assistência e auxílio em toda e qualquer circunstância. E com isso, também terão direito a atendimento preferencial pelos serviços públicos ou pelos serviços que tenham algum tipo de relevância pública. Além do mais, o ECA versa que nenhuma criança ou adolescente poderá lidar com nenhum tipo de descuido, desleixo, menosprezo ou discriminação por quem quer que seja o autor. (2010, p.1)

Essa proteção em relação à vida e à saúde reflete em diversas órbitas em que a criança e o adolescente precisam ter a proteção do Estado e de toda a sociedade, salvaguardando em primeiro lugar à vida e à saúde. Sabe-se que a CF/1988, traz o direito à vida no *caput* do artigo 5º<sup>7</sup>.

Muito embora o direito à vida seja consagrado na Carta Constitucional a todos os brasileiros e aos estrangeiros residentes no país, a consagração do direito à vida e à saúde em relação às crianças e aos adolescentes são pressupostos que obrigam a atuação do Estado e de toda a sociedade para sua adequada efetivação. Dessa forma, as políticas públicas tem que estabelecer formas de proteção a esses direitos, protegendo as crianças e os adolescentes de eventuais situações e riscos que possam agredir-lhes à saúde ou à vida.

## **2.2. Direito à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade**

Outro direito que o legislador preocupou-se em consagrar em relação à criança e ao adolescente foi o direito à liberdade, ao respeito e à dignidade. Estes, conforme se pode observar, são inerentes às prerrogativas fundamentais, indo além do respeito à integridade física e moral e exercício da liberdade.

Para Well (2013, p.1):

---

<sup>6</sup> Art. 7º - A criança e o adolescente tem direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência. (Art. 7º, Lei 8.069/1990)

<sup>7</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] (CF/1988, Art. 5º, *caput*)

O respeito pelo menor descrito por esse artigo vai além do respeito por sua integridade física, psíquica ou moral que não pode ser alvo de qualquer ameaça ou ofensa ilícita, alcança a proteção da sua intimidade, na forma de preservação da imagem, identidade, autonomia (aos menores a autonomia é relativa ao exercício do poder familiar), ideias e crenças, espaços e objetos pessoais. (2013, p.1)

Conforme se pode notar, a proteção da intimidade, a preservação da imagem e da identidade das crianças e adolescentes também são elementos inerentes a esse capítulo do Estatuto. Tanto que os procedimentos policiais e judiciais que envolvem crianças e adolescentes tramitam sob “segredo de justiça”, buscando preservar a imagem e a identidade do menor. Nesse mesmo sentido estabelece o artigo 15<sup>8</sup> do ECA.

Ainda de acordo com Well (2013, p.1):

A intimidade como direito da personalidade deve sempre ter privilegiada proteção, pois refere-se a valores inatos, conhecidos em sua interioridade e em suas projeções na sociedade e por isso abrangem tanto a integridade física no sentido amplo, como também a imagem e seus atributos valorativos do menor na sociedade, como sua identidade e honra. (2013, p.1)

Conforme se pode concluir, um dos princípios elementares da Lei 8.069/1990 é, justamente, em relação à proteção da criança e do adolescente, o que coloca a salvo, inclusive, o exercício da liberdade, o respeito a ele inerentes, e à preservação de sua dignidade. É importante destacar que esses direitos relacionam-se, conforme aponta a parte final do artigo 15 do ECA, com o fato de que as crianças e adolescentes são indivíduos em fase de desenvolvimento e de formação.

### **2.3. Direito à Convivência Familiar e Comunitária**

O próximo dos direitos fundamentais sagrados à criança e ao adolescente está previsto entre os artigos 19 e 52D da Lei 8.069/1990. Trata-se do direito à convivência familiar e comunitária que permite ao indivíduo que se encontra em fase de formação e desenvolvimento aprender também com a interação que há de existir com seus familiares e com a comunidade de uma forma geral.

Esse, notadamente, é um dos pressupostos da formação e do desenvolvimento da criança e do adolescente. É através do convívio familiar e comunitário que o indivíduo aprende a viver em sociedade, lidando com os conflitos e com os valores sociais e adquirindo

---

<sup>8</sup> Art. 15 - A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas Leis. (Art. 15, Lei 8.069/1990)

condições de ser um adulto maduro e um cidadão de bem. Por isso esse ser considerado um dos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

De acordo com Paganini (2011, p.1):

A convivência familiar e comunitária é um direito reservado a toda criança e adolescente de ser criado e educado no seio de sua família original, e excepcionalmente se necessário, em família substituta, conforme artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990). (2011, p.1)

Conforme se pode observar, esse direito à convivência familiar e comunitária envolve elementos que coadunam diretamente com o princípio do “*melhor interesse do menor*” em que as condições de coabitação são levadas em consideração no plano das decisões que envolvem à criança e o adolescente. Isso porque antes imperava o domínio dos pais sobre os filhos, fazendo estes o que bem entendessem com seus filhos e após o ECA, passou a imperar o princípio do melhor interesse do menor, em que as circunstâncias podem ensejar, inclusive, a perda do poder familiar.

No mesmo sentido, discursa Paganini (2011, p.1):

Desse modo, abandonando o antigo paradigma de que a família tinha total poder dominador sobre a criança, o direito da criança e do adolescente baseado no princípio do melhor interesse, insere que é direito de toda criança conviver em um ambiente familiar, sendo criada e educada, respeitando sua fase de desenvolvimento. (2011, p.1)

É nesse sentido que a Lei 8.069/1990 busca disciplinar as questões da convivência familiar, do exercício do poder paterno e materno, das questões de adoção, das questões de guarda, tutela, família natural e família substituta. Dessa forma, torna-se possível estabelecer critérios para que a integridade do menor, em amplo sentido, seja protegida e para que esteja a salvo de abusos e exploração.

#### **2.4. Do Direito à Educação, à Cultura, ao Esporte e ao Lazer**

O direito fundamental à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer, até mesmo pelo fato de serem as crianças e adolescentes indivíduos que se encontram em fase de desenvolvimento e formação, são direitos que ganharam o status de “direitos fundamentais” na Lei 8.069/1990. Obviamente, porque fazem parte da política de proteção e de desenvolvimento da criança e do adolescente.

Nesse sentido, disciplina o artigo 53<sup>9</sup> da Lei 8.069/1990. Conforme se pode observar, o acesso à educação é consagrado no ECA que dispõe sobre obrigatoriedade, prerrogativas de acesso e diretrizes fundamentais, bem como encontra previsão na Lei de diretrizes e bases da educação.

De acordo o Ministro de Estado de Educação e Desporto do Estado do Paraná, *apud* Asinelli-Luz (2009, p.1):

Podemos observar, então, que o Direito à Educação, à Cultura, ao Esporte e ao Lazer tem como eixo central o desenvolvimento pessoal e social da criança e do(a) adolescente. A esse respeito, o Ministro de Estado da Educação e do Desporto, em portaria 1.656, de 28 de novembro de 1994, considera que “toda educação, por definição, deve ser preventiva para o exercício da cidadania e para a melhoria da qualidade de vida, bem como recomenda a inclusão da prática da educação preventiva integral nos conteúdos e atividades curriculares da educação infantil, fundamental e ensino médio” (2009, p.1)

Conforme se extrai, o processo educacional faz parte do processo global de formação e desenvolvimento do indivíduo, exercendo importância, até mesmo, na conduta que o indivíduo terá quando adulto. Por isso, tão elementar se faz elevar o direito à educação pública de qualidade ao patamar de direito fundamental da criança e do adolescente.

Não obstante, o acesso à cultura, ao esporte e ao lazer, também faz parte desse processo de formação e desenvolvimento. Isso porque o processo de desenvolvimento, seja cognitivo e motor, devem propiciar à criança e ao adolescente a oportunidade de desenvolver as suas habilidades e de conhecer as suas potencialidades. O que sem sombra de dúvidas, contribui para a formação de uma geração mais bem preparada para a vida em sociedade.

## **2.5. Do Direito à Profissionalização e à Proteção no Trabalho**

Por fim e não menos importante, a Lei 8.069/1990 traz do artigo 60 ao artigo 69 o direito à profissionalização e à proteção no trabalho como direitos fundamentais da criança e do adolescente. Vale dizer que esse capítulo, dentre outras coisas, cuidou de disciplinar regras de combate à exploração do trabalho infantil e de estabelecer critérios para o trabalho de adolescentes com idade entre 16 e 18 anos de idade.

---

<sup>9</sup> Art. 53 - A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho [...] (Art. 53, Lei 8.069/1990)

Logo no artigo 60<sup>10</sup> da Lei 8.069/1990, têm-se a proibição do trabalho do menor de quatorze anos. Nota-se que houve um esforço do legislador no sentido de combater à exploração do trabalho da população menorista. Isso porque até a edição do ECA, era comum se deparar com a evasão escolar proveniente da necessidade do trabalho por crianças e adolescentes que deixavam de frequentar as escolas para ajudar a família com sua força de trabalho.

De acordo com Reale *apud* Henrique (2015, p.1):

Bem se vê que o legislador cuidou na proteção ao trabalho do adolescente, salvaguardando-o de situações laborais diferentes da sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Embora na letra da lei seja assim, no fato concreto é muito diferente. Nesses termos pensa Reale (2011, p. 1) quando propõe que “para se compreender a incidência da norma (mundo fático) no caso concreto (mundo real), é necessária uma visão que se baseia em três pontos: fato, valor, norma”. (2015, p.1)

É importante salientar, contudo, que muito embora a Lei 8.069/1990 tenha tido a preocupação de combater a exploração do trabalho das crianças e adolescentes, não é raro, sobretudo nas regiões mais carentes do Brasil, verificar situações em que a força de trabalho ainda é utilizada como mão de obra barata, o que enseja a existência de evasão escolar e de falta de oportunidade de desenvolvimento da criança e/ou do adolescente envolvido nessa exploração de mão de obra.

Além do combate à exploração do trabalho infantil, o ECA ainda se preocupou em estabelecer que no contexto da formação escolar exista qualificação/formação profissional em que o indivíduo, ao se tornar adulto, possa ter a oportunidade de exercer uma profissão e tenha compreensão do funcionamento do mercado de trabalho.

Notadamente, que esse processo de qualificação profissional deve surgir a partir dos mecanismos educacionais, inclusive constando nos programas didático-pedagógicos da rede pública de educação. Dessa forma, nas ementas curriculares das escolas, devem constar elementos que contribuam ou, pelo menos, iniciem a criança e o adolescente no contexto cognitivo e informacional do mundo do trabalho, além da inclusão de educação técnica/profissional no ensino médio.

É nesse contexto que o legislador preocupou-se em proteger o trabalho da criança e do adolescente e, ao mesmo tempo, criar regras que permitam a formação profissional dessas novas gerações para que estejam preparados para entrar no mercado de trabalho sem, contudo, serem explorados por seus pais ou familiares.

---

<sup>10</sup> Art. 60 - É proibido qualquer trabalho a menores de quatorze anos de idade, salvo na condição de aprendiz.

### 3. DA PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL

Muito se fala dos tratamentos conceituais que a legislação pátria estabelece em relação à criança e ao adolescente. Isso porque na linguagem específica proposta pela Lei 8.069/1990, crime passa a ser “ato infracional”, pena passa a ser “medida socioeducativa” e assim, por diante.

Mas essas imposições conceituais, não derivam pura e simplesmente da mudança terminológica. É que a criança e o adolescente, para os efeitos legais, são considerados inimputáveis em razão de serem considerados relativamente incapazes por razão da idade.

Além do mais, existe a preocupação de que a criança e o adolescente precisam de um tratamento diferenciado para que possam compreender as normas de conduta necessárias para o salutar convívio social. Verifica-se isso, até mesmo em razão da história das FEBEMs que já foi abordada no início dessa pesquisa, que acabaram fazendo com que muitos adolescentes fossem barbaramente explorados e maltratados, fazendo com que ingressassem cada vez mais no mundo delitivo.

Em linhas gerais, estabelece o artigo 103 <sup>11</sup> da Lei 8.069/1990 o conceito de ato infracional. Dessa forma, o ato infracional, embora revestido de uma rebuscada teoria conceitual, nada mais é do que a prática de condutas tipicamente descritas como “crime” ou como “contravenção penal”.

De acordo com Bandeira (2010, p.1) *“O ato infracional é toda conduta humana, comissiva ou omissiva, praticada por criança ou adolescente que se amolde a alguma figura típica de um crime previsto no Código Penal ou leis extravagantes, ou a uma contravenção penal”*.

No mesmo sentido, Aquino (2012, p.1) leciona que *“considera-se ato infracional todo fato típico, descrito como crime ou contravenção penal”*. Conforme se pode notar, não há grande dificuldade em identificar no caso concreto o que é o chamado “ato infracional”.

No caso da prática do ato infracional, a Lei estabelece um rol com as medidas socioeducativas possíveis de serem aplicadas ao adolescente em conflito com a Lei, quais sejam: advertência; obrigação de reparar o dano; prestação de serviços a comunidade; liberdade assistida; inserção em regime de semiliberdade; internação em estabelecimento

---

<sup>11</sup> Art. 103 - Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal. (Art. 103, Lei 8.069/1990)

educacional; qualquer uma das medidas previstas no art. 101, I a VI. Essa previsão encontra-se insculpida no artigo 112 <sup>12</sup> da Lei 8.069/1990.

É importante notar que as medidas socioeducativas só se aplicam aos adolescentes, isto é, àquele com idade compreendida entre 12 (doze) anos de idade completos e 18 (dezoito) incompletos. No caso do ato infracional praticado por crianças, isto é com idade de até 12 (doze) ano incompletos, aplica-se as chamadas medidas de proteção.

Esse capítulo pretende compreender melhor esses aspectos do ato infracional praticado por criança, do ato infracional praticado por adolescentes e da inimputabilidade da criança e do adolescente.

### **3.1. Ato Infracional Praticado por Criança**

Segundo inteligência da redação da Lei 8.069/1990, verifica-se que a criança que praticar qualquer ato infracional não estará sujeita a imposição das chamadas medidas socioeducativas. Isso porque as medidas socioeducativas somente são aplicadas aos adolescentes.

Dessa forma, a criança que praticar ato infracional não poderá ser encaminhada à autoridade policial, visto que a autoridade policial não poderá lavrar qualquer procedimento investigatório ou auto de apreensão, tampouco poderá ser detida em uma unidade de prisional. Disciplina o artigo 98 <sup>13</sup> da Lei 8.069/1990 nesse mesmo sentido.

---

<sup>12</sup> 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 semi-liberdade;
- 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.

<sup>13</sup> Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:

- I – por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;
- II – por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;
- III – em razão de sua conduta.

No caso de ato infracional praticado por criança, hipótese prevista no artigo 98, III, deverão ser adotadas as chamadas “medidas protetivas” elencadas no art. 101<sup>14</sup> da Lei 8.069/1990. Essas medidas protetivas, buscam restabelecer os direitos e garantias da criança e do adolescente. Portanto, são aplicáveis a toda a população menorista.

No mesmo sentido, Bandeira (2010, p.1) estabelece:

A criança quando comete o ato infracional, segundo o que dispõe o ECA, é encaminhado para o Conselho Tutelar, que como órgão autônomo e não-jurisdicional, deverá aplicar alguma medida protetiva prevista no art. 101 do ECA. (2010, p.1)

É importante frisar que a criança, para todos os efeitos legais, é considerada plenamente incapaz e não deve responder por seus atos, sendo adequada para o caso a aplicação das chamadas “medidas protetivas” que lhe asseguram mais do que a ressocialização, servindo ao propósito da garantia de seus direitos.

Não se poderia, doutro modo, aplicar medidas socioeducativas aos menores de 12 (doze) anos, seja pela incapacidade de compreender o caráter da medida ou, mesmo, de sua conduta, seja pela necessidade de garantir-lhes a plena e efetiva concretização de seus direitos. A incapacidade plena, conforme se pode notar, retira o caráter consciente da conduta e inibe a aplicação de sanção, mesmo as chamadas socioeducativas.

### **3.2. Ato Infracional Praticado por Adolescente**

Conforme visto até aqui, as crianças são consideradas plenamente incapazes e não são sancionadas com medidas socioeducativas. Para o caso das crianças, aplicam-se as chamadas “medidas protetivas”, elencadas pela Lei 8.069/1990 em seu artigo 101. Os adolescentes, contudo, podem ser sancionados com as chamadas “medidas socioeducativas”.

---

<sup>14</sup> Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:

- I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;
  - II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;
  - III - matrícula e freqüência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;
  - IV - inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente;
  - V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;
  - VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
  - VII - acolhimento institucional;
  - VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;
  - IX - colocação em família substituta. [...]
- (Art. 101, Lei 8.069/1990)

De acordo com Bandeira (2010, p.1):

A criança quando comete o ato infracional, segundo o que dispõe o ECA, é encaminhado para o Conselho Tutelar, que como órgão autônomo e não-jurisdicional, deverá aplicar alguma medida protetiva prevista no art. 101 do ECA. Já o adolescente quando comete o ato infracional, dependendo da gravidade do ato, pode ser apreendido em flagrante e ser internado provisoriamente pelo prazo máximo de 45 dias até o término do procedimento judicial. Na maioria dos casos, principalmente, nos atos infracionais considerados de pequeno e médio potencial ofensivo, a regra é que o adolescente, após ser interrogado na Delegacia, seja imediatamente liberado e entregue aos pais ou responsável, ou encaminhado para o Ministério Público, respondendo, de qualquer forma, o processo em liberdade. (2010, p.1)

Conforme se pode notar, o adolescente pode ser sancionado pela prática dos chamados atos infracionais. Entretanto, a sanção que se aplica ao adolescente em muito se difere das sanções aplicadas aos adultos, consoante os regramentos da legislação penal própria. O caráter da sanção aplicada ao adolescente, chamada de “medida socioeducativa” é justamente no sentido de resgatar o adolescente para a reinserção social, conforme os regramentos morais a ele impostos.

As chamadas medidas socioeducativas, que serão melhor estudadas no capítulo 4 desta pesquisa, estão elencadas no ECA no artigo 112<sup>15</sup>, podendo ser aplicadas conforme a gravidade do ato infracional praticado pelo adolescente. As medidas socioeducativas podem ser: advertência; obrigação de reparar o dano; prestação de serviços à comunidade; liberdade assistida; inserção em regime de semiliberdade; internação em estabelecimento educacional; qualquer das medidas previstas no artigo 101, I a VI.

Conforme se pode notar, as medidas podem ser aplicadas conforme a gravidade do ato infracional praticado, variando desde a advertência até a internação em estabelecimento educacional. O grande problema que delinea a questão é que faltam no país estabelecimentos educacionais estruturados para receber os adolescentes infratores que chegam a ser internados, que na maioria das vezes acabam delinquindo ainda mais o adolescente.

---

<sup>15</sup> 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 IV.

Talvez por isso, o sistema de internação do adolescente infrator em muito se assemelha ao sistema prisional convencional em que os adultos cumprem suas penas, até mesmo em relação ao sistema disciplinar. Isso quando a falta de estabelecimento, não faz com que o adolescente infrator seja recebido pelas unidades prisionais convencionais. O que, além de degradante, acaba aumentando ainda mais o problema, conforme será possível analisar mais adiante.

A esse respeito, Garcia (2009, p.1) leciona:

Com efeito, sendo uma medida que requer cautela em sua aplicação, vez que se trata de oferecer oportunidades concretas ao sócio-educando, sujeita-se, por consequência, aos princípios constitucionais norteadores da Proteção Integral, quais sejam: os da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. (2009, p.1)

É importante perceber, que a medida de internação do adolescente deve ser compreendida como a última das medidas a serem adotadas e que deve respeitar aos princípios da teoria da “proteção integral” que já fora mencionada anteriormente, garantindo-se ao adolescente a efetivação de seus direitos e observando, de plano, que a internação deve pautar-se na ideia de que trata-se de pessoa em processo de desenvolvimento.

As medidas socioeducativas, propriamente ditas, serão melhor estudadas mais adiante. Por isso, nesse ponto, só vale mencionar que o adolescente que pratica ato infracional está sujeito a essas medidas que podem variar desde uma simples advertência (*para os atos infracionais de menor potencial ofensivo*) a internação (*para os atos infracionais de maior potencial ofensivo*).

Considerando essas circunstâncias, torna-se necessário concluir que ao adolescente, além das medidas protetivas, é possível a aplicação das medidas socioeducativas. Sendo que em ambos os casos, o aspecto principal está relacionado com a necessidade de reinserir o adolescente infrator na sociedade em que vive, fazendo com que compreenda os valores sociais e morais inerentes a conduta que deve possuir para o salutar convívio social.

### **3.3. Inimputabilidade Penal no Eca**

Inimputabilidade, segundo ensina Guimarães (2010, p.392) “*falta de imputabilidade. Estado de pessoa a quem não se pode atribuir, por razão particular ou legal, responsabilidade criminal por alguma infração*”. Conforme se pode notar, a criança e o adolescente são incapazes aos olhos da legislação, sendo, conforme já mencionado, pessoas

que devem ser protegidas por seus familiares, pelo Estado e por toda a sociedade nos termos do que dispõe o art. 4º<sup>16</sup> da Lei 8.069/1990.

Dessa forma, a prática criminal não pode ser imputada ao menor de 18 (dezoito) anos em razão da imputabilidade penal que existe sobre o mesmo em decorrência de previsão legal. À criança e ao adolescente, portanto, se diz ter praticado um “ato infracional” cuja definição já foi mencionada neste capítulo.

De acordo com Gonzeles (2010, p.1):

A idade mínima de 18 anos para imputabilidade penal foi disposta pelo Código Penal, em 1940 e foi posteriormente incluída na Constituição Federal de 1988, no Art. 228. A legislação especial que trata da responsabilização dos menores de 18 anos foi substituída em 1990, sendo revogado o Código de Menores pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. (2010, p.1)

Conforme se pode notar, a inimputabilidade penal da criança e do adolescente surgiu ao longo da história e não é inovação da Lei 8.069/1990, justificando-se pela imaturidade da criança e do adolescente em relação aos seus atos que, pelo menos *in tese*, devem ser vigiados por seus pais ou responsáveis para salvaguardá-los das condutas antijurídicas. Haja vista que de acordo com o artigo 228 da CF/1988 o menor de dezoito anos é penalmente inimputável.

Essa previsão, portanto, está amparada na Carta Constitucional e vai além das diversas teorias criadas para diminuir a menoridade penal, fundando-se nos aspectos histórico-social-etário para determinar, de forma objetiva, a maioridade penal e a inimputabilidade da criança e do adolescente.

Conforme visto anteriormente, a problemática que envolve as discussões sobre a maioridade penal está relacionada com o critério utilizado para determiná-la. No Brasil, assim como se fez para determinar o conceito de “criança” e de “adolescente”, utilizou-se o critério objetivo da maioridade. Sendo assim, adquire-se imputabilidade penal ao completar dezoito anos.

Outros possíveis critérios, tais como psicológico, biológico e social, certamente, gerariam maiores transtornos em vista da subjetividade que passaria a existir para determiná-

---

<sup>16</sup> Art. 4º 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. Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;  
b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;  
c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;  
d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude. (Art. 4º, Lei 8.069/1990)

la. Dessa forma, o critério etário, adotado pela maioria dos países, é o que mais guarda harmonia com o ordenamento jurídico evitando-se os abusos e a arbitrariedade que, comumente, poderiam ocorrer com os critérios subjetivos.

É importante observar que mesmo as discussões inerentes à maioridade penal que tem tomado dimensões nacionais nos últimos anos, defendem a diminuição da maioridade penal com a manutenção do critério etário como definidor. A imputabilidade, portanto, segue essa mesma linha da definição etária, dizendo-se inimputáveis os menores de 18 (dezoito) anos e imputáveis os maiores de 18 (dezoito) anos.

### **3.4. Procedimento para Apuração de Ato Infracional cometido por Adolescente**

As regras para a apuração dos chamados atos infracionais cometidos por adolescentes, estão insculpidas do artigo 171 ao artigo 190 da Lei 8.069/1990. Notadamente, essas regras estão em consonância com os princípios da “teoria da proteção integral do menor”.

No mesmo sentido, Villaverde (2010, p. 1) leciona:

A Constituição Federal estabelece que os menores de dezoito anos são inimputáveis, e que os adolescentes autores de atos infracionais – crimes ou contravenções penais – se sujeitam às normas da legislação especial. Tal regramento legal é o Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual disciplina o procedimento para a apuração de ato infracional atribuído a adolescente, em seus artigos 171 a 190. (2010, p.1)

Conforme se pode destacar, o artigo 171<sup>17</sup> do ECA estabelece a obrigatoriedade de imediata apresentação do adolescente apreendido à autoridade judiciária. Essa previsão encontra amparo, sobretudo, na CF/1988, mais precisamente em relação aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Para Villaverde (2010, p.1-2):

Dentro do procedimento, o adolescente ao qual se atribui a prática de um ato infracional tem o direito de, na audiência de apresentação, ser ouvido sobre os fatos que lhe são imputados, garantindo-se, assim, o absoluto respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, consistente no direito de presença, audiência e auto-defesa. (2010, p.1-2)

Admite-se, ainda, a apreensão em flagrante de ato infracional, ocasião em que o adolescente deve ser imediatamente apresentado à autoridade policial, preterindo-se as

---

<sup>17</sup> Art. 171 – O adolescente apreendido por força de ordem judicial será, desde logo, encaminhado à autoridade judiciária. (Art. 171, Lei 8.069/1990)

repartições especializadas, mesmo quando o ato infracional tenha sido cometido em coautoria com maior de 18 (dezoito) anos, conforme previsão do artigo 172 <sup>18</sup>, da Lei 8.069/1990.

Quando o flagrante de ato infracional se der mediante violência ou grave ameaça à pessoa, o adolescente poderá ser apreendido mediante lavratura de “auto de apreensão”, ouvindo-se as testemunhas e o adolescente, “apreensão do produto e dos instrumentos da infração.” (Art. 173, I, II e III da Lei 8,069/1990).

É importante salientar a hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 173 <sup>19</sup> que estabelece que nos casos em que a prática do ato infracional não estiver correlacionada com violência ou grave ameaça, a apreensão do menor poderá ser substituída por lavratura de boletim de ocorrência. O que infere em concluir que a apreensão do menor infrator em flagrante somente ocorrerá quando do flagrante de ato infracional com violência ou grave ameaça.

É importante notar que no caso da prática de ato infracional lavra-se o auto de apreensão e não o auto de prisão em flagrante delito, conforme ocorre no caso de prisão de adulto. Isso porque, conforme mencionado anteriormente, a criança e o adolescente não praticam crime e nem são presos, diz-se, portanto, que praticam ato infracional e que são apreendidos.

O Ministério Público, no mesmo sentido não oferece denúncia em face de adolescentes, mas sim “representação”. Sem dúvida, essas são algumas considerações que reflete o quanto o legislador buscou modificar a realidade do tratamento que era, anteriormente ao ECA, aplicado à criança e ao adolescente através das chamadas FEBEMs, que já foram mencionadas anteriormente.

Além do mais, os procedimentos tramitam em segredo de justiça para preservar o direito à imagem da criança e do adolescente e para que, sua identificação, não sirva de

---

<sup>18</sup>Art. 172. O adolescente apreendido em flagrante de ato infracional será, desde logo, encaminhado à autoridade policial competente.

Parágrafo único. Havendo repartição policial especializada para atendimento de adolescente e em se tratando de ato infracional praticado em co-autoria com maior, prevalecerá a atribuição da repartição especializada, que, após as providências necessárias e conforme o caso, encaminhará o adulto à repartição policial própria. (Art. 172, Lei 8.069/1990)

<sup>19</sup> Art. 173. Em caso de flagrante de ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça a pessoa, a autoridade policial, sem prejuízo do disposto nos arts. 106, parágrafo único, e 107, deverá:

I - lavrar auto de apreensão, ouvindo as testemunhas e o adolescente;

II - apreender o produto e os instrumentos da infração;

III - requisitar os exames ou perícias necessários à comprovação da materialidade e autoria da infração.

Parágrafo único. Nas demais hipóteses de flagrante, a lavratura do auto poderá ser substituída por boletim de ocorrência circunstanciada.

(Art. 173, Lei 8.069/1990)

pretexto para qualquer tipo de discriminação. Esses são os principais aspectos dos procedimentos para apuração de prática de ato infracional por adolescentes.

### 3.5. Da remissão

É importante destacar, logo de plano, que existe diferença entre “*remissão*” escrita com *cedilha* e “*remissão*” escrita com *SS*, tratando cada um desses termos de um instituto diferente. Enquanto o primeiro refere-se ao “*ato ou efeito de remir. Resgate de dívida; liberação de ônus, de obrigação, de um direito*”, o segundo faz referência à “*liberação, perdão renúncia[..]*”. No caso específico da remissão de que trata o ECA, utiliza-se o termo “remissão” escrito com *SS*, concernente a perdão, liberação. (GUIMARÃES, 2010, p.513)

A remissão está prevista do artigo 126<sup>20</sup> ao artigo 128 da Lei 8.069/1990, e refere-se à possibilidade de o Ministério Público remir a conduta do menor infrator e deixar de “representar” contra ele. Mas também é possível a remissão após a representação do Ministério Público, o que importará na suspensão ou extinção do respectivo processo.

É importante compreender, portanto, que a remissão pode ser concedida tanto pelo Ministério Público, quanto pelo Juiz da Infância e da Juventude. Sendo permitido que seja feita pelo Ministério Público antes de iniciado o processo (art. 126 do ECA) ou pelo Juiz após iniciado o processo (Art. 126, parágrafo único do ECA). Neste último caso, a remissão importará na suspensão ou na extinção do respectivo processo.

Já o artigo 127<sup>21</sup>, estabelece algumas peculiaridades para a aplicação da remissão. Conforme expressamente colocado pelo legislador, a remissão pode ocorrer, inclusive, mediante a aplicação de outra medida socioeducativa, excetuando-se a semiliberdade e a internação. Afinal de contas, a colocação do menor infrator em regime de semiliberdade ou a internação seriam a penalização específica de uma condenação e não seria, verdadeiramente, uma remissão, conforme as peculiaridades em questão.

---

<sup>20</sup> Art. 126. Antes de iniciado o procedimento judicial para apuração de ato infracional, o representante do Ministério Público poderá conceder a remissão, como forma de exclusão do processo, atendendo às circunstâncias e consequências do fato, ao contexto social, bem como à personalidade do adolescente e sua maior ou menor participação no ato infracional.

**Parágrafo único.** Iniciado o procedimento, a concessão da remissão pela autoridade judiciária importará na suspensão ou extinção do processo. (Art. 126, Lei 8.069/1990)

<sup>21</sup> Art. 127. A remissão não implica necessariamente o reconhecimento ou comprovação da responsabilidade, nem prevalece para efeito de antecedentes, podendo incluir eventualmente a aplicação de qualquer das medidas previstas em lei, exceto a colocação em regime de semiliberdade e a internação. (Art. 127, Lei 8.069/1990)

O artigo 128 <sup>22</sup>, por sua vez, dispõe sobre a hipótese de revisão da aplicação da remissão, quando esta for aplicada em conjunto com outra medida. Com isso, se a remissão for concedida em conjunto com o cumprimento de qualquer uma das outras medidas, isto é: advertência; obrigação de reparar o dano; prestação de serviços à comunidade; ou medidas protetivas, pode ser revista se verificado o descumprimento da medida conjunta.

---

<sup>22</sup> Art. 128 - A medida aplicada por força da remissão poderá ser revista judicialmente, a qualquer tempo, mediante pedido expresso do adolescente ou de seu representante legal, ou do Ministério Público. (Art. 128, Lei 8.069/1990)

## 4. DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Conforme visto até aqui, as medidas socioeducativas são aplicadas aos adolescentes que cometerem atos infracionais, chamados, por sua vez, de “menor infrator”, graduando-se conforme a gravidade da conduta. As medidas socioeducativas podem variar desde uma simples advertência, até a internação do menor infrator, considerando-se a gravidade do ato infracional praticado.

As medidas socioeducativas podem ser: advertência; obrigação de reparar o dano; prestação de serviços à comunidade; liberdade assistida; inserção em regime de semiliberdade; internação em estabelecimento educacional; ou, ainda, uma das medidas protetivas previstas no art. 101, I a IV do ECA.

Esse capítulo busca, de forma bem sucinta, compreender cada uma das espécies de medidas socioeducativas, para amparar o objetivo final proposto em relação à compreensão da efetividade e eficácia dessas medidas. Certamente, essa abordagem permitirá concluir se o sistema introduzido pela Lei 8.069/1990 realmente é efetivo sob o ponto de vista da teoria da “proteção integral do menor” e da finalidade normativa.

### 4.1. Da Advertência

A advertência é a primeira das medidas socioeducativas, elencada no artigo 112, I, da Lei 8.069/1990 e regulamentada no artigo 115<sup>23</sup> do mesmo diploma legal. De acordo com o artigo 115 do ECA, “*a advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada*”.

No mesmo sentido, para o Tribunal de Justiça da Bahia (TJBA), a advertência:

Trata-se de uma repreensão branda; uma admoestação ao adolescente sobre o ato infracional praticado e do aconselhamento para que não volte a fazê-lo. Se aplica esta medida ao adolescente autor de ato infracional leve, adolescente primário, de modo a presumir-se que seja a advertência suficiente. (2015, p.1)

Em relação a essa medida socioeducativa, é importante destacar que a mesma não se confunde com a advertência tratada nas medidas protetivas. Essas últimas, conforme se

---

<sup>23</sup> Art. 115 – A advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada. (Art. 115, Lei 8.069/1990)

pode verificar, tratam de coibir abusos e maus-tratos contra crianças e adolescentes. A advertência tratada no âmbito das medidas socioeducativas, tem o condão de advertir o adolescente infrator da gravidade da conduta por ele praticada. Por isso é definida como medida socioeducativa.

Existem, pois, no texto do ECA, no âmbito das medidas protetivas e da política de garantias dos direitos fundamentais: advertência para os pais ou responsáveis (art. 129, VII)<sup>24</sup>, advertência para entidades governamentais (art. 97, I, “a”)<sup>25</sup> e advertência para entidades não governamentais (art. 97, II, “a”).

#### **4.2. Da Obrigação de Reparar o Dano**

A segunda medida socioeducativa, que parte de uma das premissas do ordenamento jurídico pátrio que é a reparação do dano causado, é justamente a chamada “obrigação de reparar o dano” que deve ser aplicada isolada ou conjuntamente com outra medida socioeducativa sempre que possível. Isso porque a reparação do dano faz com que o agente infrator, no caso o adolescente, compreenda a lesividade de sua conduta e os prejuízos que causou a outrem.

No ECA, a obrigação de reparar o dano está elencada no artigo 12, II e regulamentada no artigo 116<sup>26</sup>, devendo ser aplicada, conforme mencionado, toda vez que se faça possível a reparação ou a compensação do dano. Essa compreensão parte do pressuposto de que a vítima, sempre que possível, precisa ser ressarcida ou recompensada pelos prejuízos sofridos em razão da prática do ato infracional.

---

<sup>24</sup> Art. 129 - Art. 129. São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:

[...]

VII - advertência; (Art. 129, VIII, Lei 8.069/1990)

<sup>25</sup> Art. 97. São medidas aplicáveis às entidades de atendimento que descumprirem obrigação constante do art. 94, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal de seus dirigentes ou prepostos:

I - às entidades governamentais:

a) advertência;

[...]

II - às entidades não-governamentais:

a) advertência; (Art. 97, I, “a”, II, “a”, Lei 8.069/1990)

<sup>26</sup> 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. (Art. 116, Lei 8.069/1990)

No mesmo sentido dispõe o Tribunal de Justiça da Bahia (TJBA):

Consiste na restituição da coisa, ou no ressarcimento do dano causado ou na compensação do prejuízo da vítima, seja através de pagamento pecuniário ou outra forma prevista em lei. Pela sua natureza esta medida estende-se também aos responsáveis pelo adolescente. Vale ressaltar que qualquer dessas alternativas tem caráter eminentemente pedagógico, quer pelo efeito compensatório imediato, quer pela carga psicológica positiva no enfrentamento do ato por parte do adolescente. (2015, p.1)

Conforme se pode notar, a obrigação de reparar o dano tem caráter pedagógico e estende-se aos pais ou responsáveis pelo menor infrator. Isso porque além de fazer verdadeira justiça para com a vítima, faz com que o menor infrator compreenda que toda conduta tem consequências, percebendo a necessidade de viver melhor em sociedade e compreendendo positivamente que sua conduta causou dano a outrem e que isso, obviamente, é reprovável.

### **4.3. Da Prestação de Serviços à Comunidade**

A prestação de serviços à comunidade é a terceira das medidas socioeducativas e ocupa um grau de relevante importância na ressocialização do menor infrator. Essa medida, encontra-se prevista no artigo 112, III da Lei 8.069/1990, com regulamentação no artigo 117<sup>27</sup> do mesmo diploma legal.

Conforme se pode notar, a regulamentação do trabalho comunitário cuidou de estabelecer regras básicas para a fixação, tais como: entidade em que o trabalho comunitário pode ser prestado, carga horária máxima e compatibilidade com o horário escolar. Com isso, buscou-se proteger o menor infrator de circunstância que pudessem prejudicar o seu desenvolvimento cognitivo e educacional.

No mesmo sentido leciona o TJBA, sobre o serviço comunitário:

Consiste na prestação de serviços gratuitos e de interesse geral da comunidade, realizados dentro do prazo determinado pelo juiz, por oito horas semanais. É uma maneira do adolescente ser útil à sociedade, servindo-a, melhorar a sua socialização e poder refletir sobre o ato infracional praticado. Este trabalho deverá levar em consideração as aptidões

---

<sup>27</sup> Art. 117. A prestação de serviços comunitários consiste na realização de tarefas gratuitas de interesse geral, por período não excedente a seis meses, junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas e outros estabelecimentos congêneres, bem como em programas comunitários ou governamentais.

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

do adolescente e ser realizado de modo a não prejudicar sua freqüência à escola ou atividade laborativa. (2015, p.1)

Dessa forma, assim como ocorre na obrigação de reparar o dano, ocorre uma reeducação do menor infrator que acaba percebendo no ato infracional praticado a reprobabilidade que o fez ter que cumprir tal medida socioeducativa. Neste caso, a utilidade que percebe ao atuar junto aos serviços sociais em que pode prestar serviços, o menor infrator acaba compreendendo o seu papel na sociedade e tem a oportunidade de fazer diferente, a partir de então.

#### **4.4. Da Liberdade Assistida**

A liberdade assistida é uma medida socioeducativa mais grave, aplicada em casos que demandam um acompanhamento e uma orientação mais incisiva do adolescente infrator. É a medida socioeducativa aplicada sempre que o adolescente precisar ser assistido, acompanhado e orientado em relação à sua conduta. Está prevista no artigo 112, IV da Lei 8.069/1990 e regulamentada nos artigos 118<sup>28</sup> e 119<sup>29</sup> do mesmo diploma legal.

Descreve o TJBA sobre a liberdade assistida:

Esta medida visa acompanhar o adolescente na sua vida social (escola, trabalho e família), através de um acompanhamento personalizado ajudando-o a redimensionar a sua convivência familiar e comunitária. Esta medida pressupõe a indicação de pessoa para assessoramento da sua execução – é a figura do orientador, que tem a responsabilidade também de auxiliar e orientar o adolescente (ECA, - Art 118). A proteção integral deve ser alcançada através de atividades que visem a inserção comunitária, manutenção dos vínculos familiares, freqüência à escola e inserção no mercado de trabalho através da oferta de cursos de orientação profissional ou profissionalizantes e formativos. (2015, p.1)

---

<sup>28</sup> Art. 118. A liberdade assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.

§ 1.º A autoridade designará pessoa capacitada para acompanhar o caso, a qual poderá ser recomendada por entidade ou programa de atendimento.

§ 2.º A liberdade assistida será fixada pelo prazo mínimo de seis meses, podendo a qualquer tempo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida, ouvido o orientador, o Ministério Público e o defensor. (Art. 118, Lei 8.069/1990)

<sup>29</sup> Art. 119. Incumbe ao orientador, com o apoio e a supervisão da autoridade competente, a realização dos seguintes encargos, entre outros:

I – promover socialmente o adolescente e sua família, fornecendo-lhes orientação e inserindo-os, se necessário, em programa oficial ou comunitário de auxílio e assistência social;

II – supervisionar a freqüência e o aproveitamento escolar do adolescente, promovendo, inclusive, sua matrícula;

III – diligenciar no sentido da profissionalização do adolescente e de sua inserção no mercado de trabalho;

IV – apresentar relatório do caso.

Conforme se pode observar, a liberdade assistida ocorrerá mediante a designação de pessoa capacitada para acompanhar o adolescente infrator, tendo prazo mínimo de seis meses e podendo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida socioeducativa, conforme as peculiaridades do caso concreto. A figura do orientador, ganha destaque nessa previsão tornando-se o fator de relevante importância na reeducação do adolescente infrator.

Ao orientador, portanto, cumpre fazer com que o adolescente: seja inserido no convívio familiar e comunitário; esteja frequente e com bom aproveitamento escolar; seja preparado para o mercado de trabalho e, nele, seja inserido; além de fazer relatório do caso, permitindo à autoridade judiciária e ao Ministério Público tomarem conhecimento dos resultados da liberdade assistida.

#### **4.5. Do Regime de Semiliberdade**

O regime de semiliberdade, por sua vez, está previsto no artigo 112, V, do ECA e encontra-se regulamentado no artigo 120<sup>30</sup> do mesmo diploma legal. Na prática, o regime de semiliberdade é aplicado em casos mais graves, em que o ato infracional praticado traz um grau de reprobabilidade que não comporta outra medida socioeducativa menos dura.

Sobre o regime de semiliberdade, ensina o TJBA:

A medida é cumprida em uma unidade (CASE – Comunidade de Atendimento Socioeducativo), em regime semiaberto, com direito a frequentar a escola, cursos profissionalizantes e outras atividades formativas durante o dia, dentro ou fora da unidade, porém, obedecendo às normas da unidade, quanto ao horário de saída e retorno destas atividades. Pressupõe muita responsabilidade e comprometimento no cumprir a medida sob pena de regressão para a medida de internação. (2015, p.1)

Conforme se pode concluir, o regime de semiliberdade faz com que o adolescente esteja obrigado a seguir as regras da unidade em que se encontra cumprindo a medida socioeducativa. Dessa forma, a sua saída para escolarização, profissionalização acabam sendo também monitoradas, permitindo-se, inclusive, a regressão da medida para a medida socioeducativa de internação quando o adolescente descumprir quaisquer das regras da

---

<sup>30</sup> Art. 120. O regime de semiliberdade pode ser determinado desde o início, ou como forma de transição para o meio aberto, possibilita a realização de atividades externas, independentemente de autorização judicial.

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

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

unidade. O que, dentre outras coisas, acaba exigindo muita responsabilidade por parte do adolescente infrator para continuar no regime de semiliberdade e não ter a medida agravada.

Além do mais, o regime de semiliberdade não retira totalmente o adolescente infrator do convívio social que é extremamente importante no seu processo de formação e desenvolvimento. No cumprimento da medida socioeducativa de semiliberdade, o adolescente tem autorização para realizar atividades externas, sobretudo, inerentes à escolarização e à profissionalização. Com isso, o convívio familiar e comunitário não é afetado pela imposição da medida.

#### **4.6. Da Internação**

A internação, na categoria das medidas socioeducativas, sem sombra de dúvidas é mais grave e somente é aplicada aos adolescentes que cometem atos infracionais de maior gravidade. Entra-se insculpida no artigo 112, VI da Lei 8.069/1990, e regulamentada no mesmo diploma legal do artigo 121<sup>31</sup> ao 125.

Conforme se extrai do texto legal, na medida socioeducativa de internação, o adolescente infrator permanece internado na entidade em que está cumprindo a medida socioeducativa, só lhe sendo permitido exercer atividades externas mediante autorização judicial que poderá ser revista a qualquer tempo. Outro aspecto importante da internação é em relação ao prazo máximo que não é pré-determinado, limitando-se a até três anos, sendo compulsória a liberdade aos 21 (vinte e um) anos de idade.

Também é necessário destacar, que no caso da internação, poderá haver progressão para os regimes de semiliberdade e de liberdade assistida conforme o progresso socioeducativo do adolescente infrator. Além do mais a internação somente deve ser decretada em alguns casos específicos, estabelecidos no artigo 122 do ECA.

---

<sup>31</sup> Art. 121. A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

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

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

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

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

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

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

§ 7.º A determinação judicial mencionada no § 1.º poderá ser revista a qualquer tempo pela autoridade judiciária. (Art. 121, Lei 8.069/1990)

Conforme se pode extrair do artigo 122 <sup>32</sup> da Lei 8.069/1990, a medida de internação deve respeitar ao princípio da excepcionalidade, isto é, somente sendo aplicada em último caso, quando não couber outra medida socioeducativa, quando o adolescente reiterar o cometimento de ato infracional ou quando reiteradamente o adolescente infrator houver descumprido outra medida anteriormente fixada.

De acordo com lição do TJBA, sobre a internação:

Esta medida é aplicada ao autor de ato infracional grave ou que tenha conduta de prática reiterativa de atos infracionais graves. Somente é aplicada se não houver outra medida mais adequada ao caso. Embora sujeita aos princípios da brevidade, da excepcionalidade e do respeito à condição peculiar do adolescente como de pessoa em desenvolvimento não pode ultrapassar o prazo de 03 anos. Esta medida deve ser avaliada no máximo a cada seis meses pelo juiz, após apresentação do relatório da equipe técnica da unidade de internação. (2015, p.1)

Outra característica que deve ser observada quando da internação é em relação a entidade que deve fazer a separação dos adolescentes infratores por idade, compleição física e gravidade do ato infracional praticado. Além do mais, ao contrário do que ocorria nas FEBEMs, a entidade que recebe a internação de adolescentes infratores, deve ser distinta de entidade que serve de abrigo. (Art. 123 da Lei 8.069/1990)

#### **4.7. Das Medidas Protetivas**

Conforme visto, as medidas socioeducativas só se aplicam ao adolescente infrator, não sendo cabível em relação à criança que somente pode ser sujeito das chamadas medidas protetivas. Contudo, a recíproca não é verdadeira, sendo as chamadas “medidas protetivas” aplicadas tanto à criança quanto ao adolescente.

O artigo 112, VII, menciona que também poderá ser aplicada ao adolescente infrator qualquer uma das medidas previstas no art. 101, I a VI. Essas, conforme mencionado, podem ser aplicadas tanto à criança, quanto ao adolescente.

---

<sup>32</sup> Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

I – tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;

II – por reiteração no cometimento de outras infrações graves;

III – por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

§ 1.º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal.

§ 2.º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

Dentre as medidas protetivas que também podem ser aplicadas ao adolescente infrator, está o encaminhamento aos pais ou responsáveis que assinarão o termo de responsabilidade sob o adolescente infrator, a orientação, o apoio e acompanhamento temporários, a matrícula e frequência escolar, inclusão em programas oficial ou comunitário de apoio, tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, inclusão em programas de tratamento do alcoolismo e da dependência química.

É importante lembrar, que as medidas socioeducativas podem ser aplicadas em conjunto, de maneira a buscar restabelecer a condição de convívio familiar e comunitário do adolescente infrator. Portanto, em muitos casos, torna-se adequado a aplicação de uma medida sancionadora, de caráter socioeducativo, com medidas protetivas que restabeleçam os direitos fundamentais e garantias do adolescente.

## 5. DA EXECUÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA

As medidas socioeducativas, conforme visto até aqui, buscam restabelecer as condições familiares e comunitárias de convívio do adolescente, de maneira a mostrá-lo a inadequação da prática de atos infracionais. Contudo, para a aplicação dessas medidas é necessário assegurar ao adolescente infrator o direito à ampla defesa, contraditório, devido processo legal, dentre outras garantias processuais.

Nesse último capítulo, pretende-se buscar compreender justamente esses aspectos, sendo abordado: as garantias processuais, a eficácia das medidas socioeducativas e os fatores que contribuem para a prática de atos infracionais. Afinal de contas, a partir dessa análise torna-se possível compreender se o problema da reiteração na prática de atos infracionais, muito comum no Brasil, é decorrente da ineficiência normativa ou da ineficiência do sistema e das estruturas montadas.

### 5.1. Das Garantias Processuais

As garantias processuais, dentre outras, encontram-se insculpidas nos artigos 110 e 111 da Lei 8.069/1990. Logo de plano, no artigo 110 <sup>33</sup>é possível encontrar a garantia do devido processo legal. Disciplina o referido dispositivo “*nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal*”.

O Ministro Sepúlveda Pertence *apud* Júnior (2009, p.1):

Os mesmos direitos que tem os adultos de ter um devido processo legal (processo justo, que garanta o contraditório e a ampla defesa), os adolescentes que forem autores de atos infracionais também os tem. Em razão do devido processo legal, temos a necessidade de oposição efetiva da pretensão ministerial em aplicar uma medida sócio-educativa, ou seja, se de um lado o MP propõe a aplicação de uma medida sócio-educativa, de outro lado temos que ter a efetiva oposição através da defesa técnica do adolescente ou de seus responsáveis, (RE 285.571 de 13/02/2001 – relator Min. Sepúlveda Pertence). (2009, p.1)

Conforme se pode notar, a internação do menor infrator, assim como ocorre com a prisão no processo penal, deve ser adotada como a última das medidas socioeducativas aplicáveis no caso concreto. Dessa forma, antes da aplicação de medidas mais incisivas como

---

<sup>33</sup> Art. 110 – Nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal. (Art. 10, Lei 8.069/1990)

a semiliberdade, como a internação, ou mesmo outras, é necessário garantir ao adolescente infrator que haja o devido processo legal com observância da ampla defesa e do contraditório. O artigo 111<sup>34</sup> do ECA, estabelece, por seu turno as garantias processuais inerentes a apuração de atos infracionais.

Além da garantia do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, insculpidos na Carta Constitucional de 1988 e no artigo 110 do ECA, o adolescente infrator também tem direito, conforme se extrai, de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente, de igualdade na relação processual, de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento.

Há que se frisar que, em linhas gerais, são asseguradas ao adolescente infrator as mesmas garantias processuais que se notam no processo penal, devendo ser observadas em qualquer caso, as normas e diretrizes do Estatuto da Criança e do Adolescente. Além do mais, é assegurado ao adolescente infrator, com absoluta prioridade, o direito à liberdade que somente pode ser restringido pela aplicação das medidas socioeducativas em casos excepcionais, até mesmo em razão da idade escolar e do convívio familiar e comunitário.

É importante mencionar, que no caso de apreensão em flagrante de ato infracional com violência ou grave ameaça a pessoa, poderá o adolescente ser mantido acautelado até o término do processo. Mas, mesmo nesses casos, o legislador preocupou-se em estabelecer um prazo para a conclusão do procedimento.

Conforme o artigo 183<sup>35</sup> da Lei 8.069/1990: *“o prazo máximo e improrrogável para a conclusão do procedimento, estando o adolescente internado provisoriamente, será de quarenta e cinco dias”*. Dessa forma, mesmo na excepcionalidade que se afigura na alta reprobabilidade do ato infracional praticado pelo adolescente infrator, o prazo de internação provisória é limitado pelo legislador.

Também é importante lembrar que a internação não pode ser realizada em estabelecimento prisional, devendo ser realizada em estabelecimento específico. Caso não

---

<sup>34</sup> Art. 111. São asseguradas ao adolescente, entre outras, as seguintes garantias:

I – pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, mediante citação ou meio equivalente;

II – igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa;

III – defesa técnica por advogado;

IV – assistência judiciária gratuita e integral aos necessitados, na forma da lei;

V – direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente;

VI – direito de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento. (Art. 111, Lei 8.069/1990)

<sup>35</sup> Art. 183 – O prazo máximo e improrrogável para a conclusão do procedimento, estando o adolescente internado provisoriamente, será de quarenta e cinco dias. (Art. 183, Lei 8.069/1990)

haja na comarca entidade para receber o adolescente infrator, deverá ser providenciada a transferência para a entidade mais próxima. Outra importante garantia processual, encontra-se insculpida no artigo 178<sup>36</sup> que trata da forma de condução do adolescente infrator.

Conforme mencionado anteriormente, o adolescente infrator tem direito de preservação da sua imagem, correndo o procedimento inerente aos atos infracionais, sob sigilo de justiça. Além do mais, essa restrição não permite que sejam publicadas imagens ou fotografias que permitam a identificação do adolescente infrator. Mas a redação do artigo 178, também disciplina que o transporte do adolescente infrator não deve se dar em compartimento fechado, evitando-se riscos à integridade física e a afronta de sua dignidade.

De acordo com Júnior (2010, p.1):

A Convenção sobre os Direitos da Criança (ONU), em seu art. 40, resumidamente, observa dentre outros o princípio da reserva legal, o princípio da presunção de inocência etc. Em razão de vários habeas corpus, de vários recursos que estão subindo aos Tribunais Superiores, são no sentido do reconhecimento do devido processo aos adolescentes, ex: Súmula 342 do STJ. Essa súmula é a aplicação direta do devido processo legal para o adolescente. Na aplicação da medida sócio-educativa, deve ser observado o devido processo legal. (2010, p.1)

A presunção de inocência, conforme se verifica, é outra garantia processual do adolescente infrator. Há quem discuta, inclusive, se a confissão do adolescente infrator é prova suficiente para a aplicação de medida socioeducativa em razão da incapacidade relativa e da falta de maturidade para compreender as implicações de suas afirmações. Notadamente, existem outras tantas garantias processuais, mas essas mencionadas até aqui são, sem sombra de dúvidas, as mais elementares que merecem destaque nessa pesquisa.

## **5.2. Eficácia das Medidas Socioeducativas**

A grande problemática, que tem tomado grande dimensão nos últimos anos diz respeito à “redução da maioridade penal”. Discussão que, vale dizer, está diretamente ligada com a ineficácia das medidas socioeducativas em relação à recuperação do adolescente infrator. Essas discussões levam em consideração o aumento da participação de adolescentes nas práticas delitivas, sobretudo, nos crimes com violência e grave ameaça.

---

<sup>36</sup> Art. 178. o adolescente a quem se atribua autoria de ato infracional não poderá ser conduzido ou transportado em compartimento fechado de veículo policial, em condições atentatórias à sua dignidade, ou que impliquem risco à sua integridade física ou mental, sob pena de responsabilidade.

Para os defensores da redução da maioria penal, esses adolescentes têm ingressado no mundo do crime em decorrência da impunidade e da forma teoricamente “branda” como são punidos.

Mas é importante considerar outros fatores para compreender se as medidas socioeducativas realmente são ineficazes e, sendo, quais seriam as causas prováveis dessa ineficácia. Afinal de contas, a pura e simples redução da maioria penal precisa ser analisada sob outros aspectos para não se correr o risco de mudar mais uma vez a norma penal e não obter os resultados que, objetivamente, se espera dessa norma.

Para Santos (2012, p.2):

Todas as regras estabelecidas no ECA, baseadas na Teoria da Proteção Integral, não obteriam êxito se não existisse previsão de um local adequado para o cumprimento da medida de internação, bem como diretrizes a serem cumpridas pelos profissionais que exercem suas atividades nesses estabelecimentos. (2012, p.2)

O primeiro ponto que precisa ser analisado, portanto, precisa partir da estruturação das entidades que recebem o adolescente infrator. Isso porque houve uma preocupação por parte do legislador em estabelecer no artigo 123<sup>37</sup> do ECA, alguns traços elementares das entidades que podem receber o adolescente infrator. Determinando que essas instituições sejam distintas das unidades prisionais e que possuam atividades pedagógicas.

Segundo se pode notar, as características elementares das instituições que podem receber os adolescentes infratores em muito se distinguem dos estabelecimentos que existem atualmente que são, na prática, verdadeiros presídios de menores e não possuem a menor condição de ressocialização do adolescente.

A estruturação dessas unidades para o atendimento dos adolescentes infratores, portanto, deveria ser uma medida repensada antes de qualquer discussão de redução de maioria penal. Isso porque o caráter socioeducativo da penalidade aplicada ao adolescente infrator não é meramente um castigo, mas sim um processo de reeducação e disciplina pelo qual o adolescente precisa passar para ser reintegrado à sociedade.

No mesmo sentido, leciona Santos (2012, p.2):

---

<sup>37</sup> Art. 123. A internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local distinto daquele destinado ao abrigo, obedecida rigorosa separação por critérios de idade, compleição física e gravidade da infração.

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

Os Centros Educacionais, portanto, não devem ser locais de “descarte” de menores infratores, pelo contrário, por fazerem parte de uma gama de ações que buscam a reeducação e a devolução dos menores às suas famílias e, por consequência, ao convívio social, devem estar preparados para trabalhar com estes adolescentes, oferecendo-lhes condições dignas, sem riscos à sua integridade física ou psicológica, para que retornem ao meio totalmente recuperados. (2012, p.2)

O modelo institucional desenhado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, para o recebimento dos adolescentes infratores em cumprimento de medida socioeducativa de internação é adequado. Entretanto, não parece que o Poder Público tenha envidado esforços no sentido de estruturar esse modelo institucional, segundo os pilares sob os quais fora desenhado e segundo as perspectivas doutrinárias e legislativas que se tinha na ocasião de aprovação do ECA.

Nessa mesma linha de raciocínio, Saraiva (2015, p.1) leciona:

A abordagem do tema relativo às medidas socioeducativas oportuniza a uma série de reflexões. Há experiências magníficas em andamento no Brasil, com resultados impressionantes, redução de reincidência, comprometimento do Estado e da Sociedade e resultados expressivos. A par dessa situação há fracassos retumbantes, indiferença do Poder Público (Executivo, como um todo, e Sistema de Justiça – onde inclui Judiciário, Ministério Público e Organismos de Segurança e Atendimento) e indiferença da própria sociedade. (2015, p.1)

É importante considerar que se existem modelos institucionais eficazes, com estatísticas de redução da reincidência e bons resultados socioeducativos, conforme aponta o autor, e ao mesmo tempo existem instituições caóticas em que o adolescente acaba se aperfeiçoando para a prática delitiva, o problema pode não estar relacionado com a idade do adolescente infrator e, sim, com a estrutura do Estado para a internação desses adolescentes.

Cumprir mencionar que houve um significativo avanço desde o fim das chamadas Fundações Estaduais do Bem Estar do Menor (FEBEM), mas o modelo institucional para internação de adolescentes ainda não encontrou um padrão de qualidade que o permita concretizar aquilo que fora delineado na Lei 8.069/1990. Não parece, portanto, que mexer na maioria penal vá solucionar o problema evidenciado.

A esse respeito, Saraiva (2015, p.1) afirma:

Por não saberem distinguir inimputabilidade de impunidade induzem em erro a opinião pública, trazem propostas reducionistas à idade de responsabilidade penal, distorcem fatos. Muitos o fazem por desconhecimento, por ignorarem os instrumentos que o Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe. “Vomitam aquilo do qual não se alimentaram”, como certa vez sentenciou Antônio Carlos Gomes da Costa. (2015, p.1)

As medidas socioeducativas, se aplicadas conforme o modelo insculpido no ECA, certamente trarão bons resultados para toda a sociedade com a reeducação e formação dos adolescentes infratores. Entretanto, é necessário repensar os modelos e as estruturas institucionais de que o Brasil dispõe para perceber se o Poder Público, em suas diversas esferas, concretizou o modelo insculpido no Estatuto da Criança e do Adolescente.

O que se quer fazer atualmente com a redução da maioria penal, é simplesmente esconder o problema debaixo do tapete. Isso porque as medidas socioeducativas, no sistema tradicional, não é eficaz no sentido de promover a reeducação e disciplinar o adolescente infrator. O que se vê nesse sistema tradicional é uma verdadeira escola do crime.

Somente a partir dessa análise, seria possível considerar qualquer discussão sobre redução da maioria penal. Afinal de contas, se for feita a redução da maioria penal agora, com a permanência do atual modelo de aplicação de medidas socioeducativas, mais uma vez a população irá se deparar com a impunidade e, sabe-se lá, o que poderá ser proposto como solução para o problema no futuro.

É necessário, antes de tudo, fazer com que as instituições cumpram regularmente o seu papel. Se existem modelos primorosos que apresentam bons resultados e índices animadores de ressocialização dos adolescentes internados, é primordial que esses modelos sejam copiados e reproduzidos em todo país. Somente a partir dessa reestruturação, se pode discutir a mudança normativa sob os pilares em que se fundou a norma que ora se quer mudar.

Santos (2012, p.1) traz à baila um exemplo do Estado de Santa Catarina:

Da Inspeção realizada pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ extraíram-se importantes relatos acerca das condições estruturais e da forma como os profissionais vinham exercendo suas atividades. No tocante à estrutura física, os Centros Educacionais se assemelham às penitenciárias o que destoa da proposta terapêutica e pedagógica da própria medida. Ainda, a separação por critérios de idade, compleição física e gravidade da infração, prevista no artigo 123 do ECA, não é respeitada, fato que coloca em risco a integridade física do adolescente e proporciona o aperfeiçoamento das condutas que se pretende evitar. (2012, p.1)

Além do mais, não basta pura e simplesmente querer se discutir a redução da maioria penal. Afinal de contas, segundo defendem alguns especialistas, a maioria penal constitui cláusula pétrea e não pode ser modificada por emenda constitucional, além de ser necessário considerar a convenção das Nações Unidas dos direitos da criança e do adolescente, de cuja qual o Brasil também é signatário.

No mesmo sentido, esquecem alguns críticos que antes de se pensar nessa medida extremamente radical, é importante repensar a lógica do cumprimento dessas medidas socioeducativas no atual modelo tradicional. Afinal de contas, se existem diferentes modelos de execução das medidas socioeducativas, sendo algumas eficazes e outras ineficazes quanto a ressocialização do adolescente infrator, é necessário migrar todo o sistema para os modelos que demonstram melhores resultados.

Dispõe Saraiva (2015, p.1) nesse sentido:

Esta tese, do rebaixamento da idade, em princípio, convenço-me, se faz inconstitucional, pois o direito insculpido no art. 228, da CF (que fixa em 18 anos a idade de responsabilidade penal) se constitui em cláusula pétrea, pois é inegável seu conteúdo de "direito e garantia individual", referido no art. 60, IV da CF como insusceptível de emenda. Demais a pretensão de redução viola o disposto no art. 41 da Convenção das Nações Unidas de Direito da Criança, onde está implícito que os signatários não tornarão mais gravosa a lei interna de seus países. O texto da Convenção se faz Lei interna de caráter constitucional à luz do parágrafo segundo do art. 5º da CF. (2015, p.1)

Conforme se extrai do brilhante comentário, o artigo 228 da Constituição Federal de 1988, que fixa a maioria penal em 18 (dezoito) anos, tornando os menores de dezoito anos inimputáveis para os efeitos penais e sujeitando-os as normas especiais regulamentadas posteriormente pela Lei 8.069/1990, tem caráter de cláusula pétrea e não pode ser modificado, conforme o artigo 60, § 4º<sup>38</sup> da CF/1988.

Nessa linha de raciocínio, a inimputabilidade aos menores de 18 (dezoito) anos seria uma espécie de garantia individual e, portanto, não poderia ser objeto de emenda constitucional sob pena de afronta direta ao texto contido no artigo 60, § 4º, IV da CF/1988.

Além do mais, a redução da maioria penal também afronta a interpretação implícita na Convenção das Nações Unidas dos Direitos da Criança e do Adolescente de que os Estados signatários não deverão tornar mais gravosas as leis internas de seus países em relação aos direitos da criança e do adolescente.

Nesta mesma linha de conclusão, aponta Santos (2012, p.3):

Desse modo, conclui-se que a (In)Eficácia da Medida de Internação aplicada aos Adolescentes Infratores no Estado de Santa Catarina ocorre, justamente, porque os profissionais não respeitam os parâmetros definidos na legislação

---

<sup>38</sup> [...] § 4.º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

- I – a forma federativa de Estado;
- II – o voto direto, secreto, universal e periódico;
- III – a separação dos Poderes;
- IV – os direitos e garantias individuais.

para aplicação e execução da medida e acabam por violar os direitos dos menores, desvirtuando, assim, a finalidade primeira de recuperá-los e devolvê-los ao meio social, bem como no descaso do Poder Público que não investe em políticas preventivas, de modo a evitar que ocorram Desvios de Conduta e/ou Atos Infracionais. (2012, p.3)

Por esses fundamentos, a teoria da redução da maioria penal vem sendo combatida e, pelo menos por agora, parece não prosperar sob o ponto de vista da eficácia das medidas socioeducativas. Até mesmo porque, antes de tornar mais gravosa a legislação consentânea ao adolescente, é necessário fazer com que a lei atual seja, de fato, implementada.

Por outro lado, das discussões propiciadas surge a necessidade de modificação dos modelos institucionais de aplicação das medidas socioeducativas, no sentido de fazer com que as instituições verdadeiramente passem a recuperar o adolescente infrator, dando melhores condições de reinserção ao convívio social, com profissionalização, educação e disciplina.

A ineficiência do modelo tradicional, dentre outras coisas, está relacionada com a falta de estrutura nos centros de internação, com a superlotação dessas entidades e com a falta de qualificação profissional dos profissionais que trabalham a recuperação desses adolescentes infratores. Outra grande crítica que se tem é em relação à falta de profissionais especializados para trabalhar a internação desses menores. Fatores que, sem sombra de dúvidas, contribuem de sobremaneira para a ineficiência das medidas socioeducativas.

### **5.3. Fatores que contribuem para a prática de atos infracionais**

As discussões tornam necessário pensar sobre: o que leva a criança ou o adolescente a praticar o ato infracional? Seria possível prevenir essa prática? Para essas e muitas outras perguntas, os especialistas tem apontado que o aumento da criminalidade e, sobretudo, da participação dos adolescentes nas práticas delitivas são responsabilidade primeira do Poder Público que não tem efetivado as políticas públicas mencionadas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Conforme já mencionado, a Lei 8.069/1990 é considerada avançada e adequada para a preservação dos direitos da criança e do adolescente, seguindo diretrizes mundiais da atualidade para o assunto. Entretanto, não basta ter uma lei avançada e atualizada se as suas disposições não são, efetivamente, colocadas em prática. É preciso mais do que o texto legal.

Se o Poder Público efetivasse os direitos e garantias da criança e do adolescente, segundo as prescrições normativas, certamente o adolescente não estaria tão exposto aos

fatores que o levam a praticar o ato infracional. Alguns modelos como: escola em tempo integral; projetos de esporte; projetos de arte; projetos de lazer; projetos de profissionalização e inserção no mercado de trabalho ocupam o tempo do adolescente, ao mesmo tempo em que contribuem para a sua formação.

Segundo Santos & Silveira (2008, p.1):

A realidade do Brasil configura-se da mesma forma, nas favelas periféricas, fruto de uma migração desordenada, contribuindo para a precariedade da vida de seus habitantes, aumentando significativamente a delinquência juvenil.

A delinquência, por sua vez, que tenha como protagonista um adolescente, vem alargando seus limites, sem a possibilidade de um pronto estancamento, merecendo tratamento diferenciado em relação às infrações praticadas por agentes capazes e imputáveis, pelo fato de que o menor de dezoito anos ainda não possui discernimento suficientemente desenvolvido para entender as consequências que seu ato poderá causar, uma vez que é uma pessoa em estágio de formação física e psíquica, conforme dispõe a Lei nº 8.069/90. (2008, p.1)

Conforme se pode notar, a preocupação com o aumento da criminalidade, sobretudo àquela fração em que existe a participação de um adolescente infrator já dura alguns anos. Além do mais, a prática dos atos infracionais aumenta ao mesmo passo em que as políticas públicas deixam de ser efetivas e dão espaço ao crescimento das diferenças sociais.

É justamente nos pontos em que o Estado não chega que a participação de adolescentes nas práticas delitivas é maior. Certamente, a prática de atos infracionais também está relacionada com a falta de programas sociais e serviços públicos de qualidade voltados para as crianças e adolescentes. Afinal de contas, nos lugares em que se implantou programas como “o escola em tempo integral”, a participação de adolescentes nas práticas criminosas diminuiu.

Para Pandovani & Ristum (2013, p. 971) o adolescente é visto:

[...] como um segmento da população de elevada vulnerabilidade, devido à estrutura social encontrada em países como o Brasil. Alguns aspectos associados a essa vulnerabilidade são a dificuldade de acesso a informações adequadas, a necessidade de explorar, experimentar riscos e transgredir, a dificuldade de escolhas, a indefinição de identidades, a necessidade de afirmação perante o grupo, a desagregação familiar e o acesso a drogas. (2013, p.971)

Essa realidade apontada pelos autores é muito mais comum do que se imagina e, atualmente, não está limitada as favelas e comunidades. Também os jovens de classe média

têm transgredido e entrado nesse mundo dos atos infracionais, influenciados pela desagregação familiar e pela indefinição de identidades que é cada vez mais comum na sociedade contemporânea.

Também é importante considerar que no tumulto do dia a dia os pais acabam tendo que trabalhar, deixando os filhos sob o cuidado de terceiros e, em muitos casos, até mesmo sozinhos. Essa liberdade desassistida, e essa falta de diálogo sociofamiliar também é um dos fatores que acabam influenciando o adolescente a praticar os chamados “atos infracionais”.

Para Santos & Silveira (2008, p.1):

A maior parte dos jovens infratores brasileiros praticam furtos para garantir sua sobrevivência. Como também, uma grande parte é viciada em drogas como a “maconha” e a “cola de sapateiro”, sendo então as mais utilizadas. Percebe-se, pois, que a violência destes adolescentes, em sua esmagadora maioria, reflete a mesma do meio em que vivem. Nestes termos, a flagrante falta de apoio, conduz esses jovens a adentrar a passos largos na marginalidade, fazendo deles atores desta trágica dramaturgia, na qual só existem vítimas. (2008, p.1)

Conforme se extrai, os adolescentes infratores, ao contrário do que a mídia perversa quer fazer acreditar, são, na verdade, vítimas do meio social em que vivem. A esse respeito, se pode aduzir que a grande culpa pelo aumento da participação de adolescentes nas práticas criminosas é do próprio Poder Público que, conforme mencionado, sequer estruturou as instituições para receber os adolescentes internados ou em regime de liberdade assistida.

Além do mais, nos pontos em que falta a presença do Estado e dos serviços públicos essenciais, a realidade vivenciada pelas crianças e adolescentes é a do mundo do crime em que a prática delitiva e as drogas, servem como refúgio de sua trágica realidade. A mídia, infelizmente, tem contribuído para essa ideologia infundada e preconceituosa de redução da maioridade penal que, na prática, não vai alterar em nada a situação da criminalidade no Brasil.

A esse respeito Tejedadas *apud* Pandovani & Ristum (2013, p. 971) afirma:

De um modo geral, tanto o cometimento de atos infracionais como a reincidência e a violência impressa nesses atos têm sido discutidos pela sociedade e, principalmente, pela mídia, ambos envoltos em preconceitos que não apenas distorcem a realidade, mas também “alimentam a indiferença, a estigmatização e o estreitamento das análises acerca do tema” (TEJADAS, 2005, p. 1) (2013, p.971)

Conforme se pode notar, os fatores que contribuem para que o adolescente pratique o ato infracional vão além da idade. Relacionando-se com a dura realidade do ambiente comunitário e familiar em que vivem e com a falta de estrutura e de serviços básicos que deveriam ser ofertados pelo Estado. Mais uma vez, os modelos institucionais que demonstram a possibilidade de combater essa realidade precisam ser copiados e reproduzidos para a concretização dos direitos e garantias consagrados pelo ECA.

## CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conclui-se que as medidas socioeducativas são adequadas considerando-se à ótica da sistemática proposta pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990). Entretanto, as regras existentes no ECA não foram seguidas conforme as prescrições do legislador, sobretudo, em razão das condições para o cumprimento de medidas socioeducativas, sobretudo a internação e a semiliberdade.

Conforme demonstrado, a situação prática demonstra que na maioria dos lugares não existe estrutura adequada para o cumprimento dessas medidas, além de não existir equipes preparadas para lidar com os internos no sentido de promover a reeducação e profissionalização. Neste mesmo panorama, apontam alguns especialistas que existem no Brasil modelos de sucesso e modelos definitivamente fracassados, entretanto não há um esforço por parte do Poder Público no sentido de copiar e reproduzir os modelos de sucesso.

Ainda na mesma linha dos problemas suscitados, é forçoso considerar que existe um movimento midiático no sentido de agravar as penas, de redução da maioridade penal e de se aplicar medidas mais duras aos adolescentes infratores. Entretanto, os adeptos dessa opinião deixam de observar o contexto fático em que os adolescentes infratores acabam sendo, na realidade, vítima da sociedade em que vivem, cometendo os atos infracionais por absoluta falta de estrutura do Poder Público e da sociedade em dar a assistência de que necessitam, conforme os direitos fundamentais consagrados, inclusive, no ECA.

É necessário considerar, que a grande maioria de casos envolvendo adolescentes infratores ocorrem justamente nas camadas menos favorecidas da sociedade. Isto é, naquelas situações em que não há infraestrutura básica, em que não há acesso a um ensino de qualidade, não há serviços de saúde, não há um convívio familiar e comunitário adequado e não há acesso à lazer, cultura, práticas esportivas.

Dessa forma, as medidas socioeducativas nunca foram e jamais serão capazes de corrigir todos os problemas sociais que existiram antes que o adolescente infrator praticasse o ato infracional. Conforme bem apontam os especialistas, é necessário que o Poder Público esteja mais presente e que, de fato, concretize as políticas públicas protetivas prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente.

No mesmo sentido desses problemas, verifica-se que a aplicação das medidas socioeducativas não ocorre, segundo os preceitos e pilares da Lei 8.069/1990. Isso porque, conforme apontam os autores, as entidades que recebem os adolescentes infratores

assemelham-se aos presídios comuns e não seguem os preceitos de reeducação e reintegração do adolescente ao convívio familiar e comunitário. Sequer é possível identificar o acesso à educação e à profissionalização nessas entidades.

Conforme a teoria da proteção integral, adotada no ordenamento jurídico pátrio, o adolescente nada mais é do que um indivíduo sem capacidade plena que se encontra em processo de formação e desenvolvimento. Sendo assim, o que se pode esperar do adolescente que é internado numa entidade que deveria servir para a sua reeducação e reintegração ao meio social, senão a delinquência?

Discutir redução da maioridade penal sem conhecer, de fato, as questões hermenêuticas e o contexto histórico da legislação menorista brasileira é, com o devido respeito, perda de tempo. Afinal de contas, o agravamento das medidas socioeducativas ou, mesmo, a redução da menoridade penal sem o engajamento do Poder Público, de nada adiantará, estando fadada a alteração realizada a novo fracasso.

Por tudo o que se vê, antes de se pensar em promover qualquer alteração normativa, conforme tem ocorrido nos últimos anos, é importante fazer com que a lei que existe atualmente, reconhecida pela Organização das Nações Unidas (ONU) como avançada para a proteção dos direitos da criança e do adolescente, funcione não só no papel, mas também no véis da prática.

Não basta, também, que se espere que as medidas socioeducativas funcionem como regeneradora de adolescentes infratores. Se o problema está no desenvolvimento do indivíduo e no meio social em que vive, é necessário que o Poder Público atue preventivamente na estruturação de políticas de proteção da criança, ofertando serviços públicos de qualidade e adequados ao contexto e à vulnerabilidade social em que vivem.

Somente através dessa ação preventiva do Estado, se pode esperar que as medidas socioeducativas passem a funcionar na prática como estabelecido na teoria da proteção integral constante na Lei 8.069/1990. Ademais, é importante que existam condições adequadas de cumprimento dessas medidas. Afinal de contas, não se pode aceitar que o adolescente infrator tenha na sua internação um agravamento de sua conduta social como ocorre na grande maioria dos estabelecimentos que os recebem.

A medida socioeducativa não pode e não deve ser compreendida pura e simplesmente como uma sanção. É necessário perceber que a medida socioeducativa é, além de tudo, um instrumento que permite a reeducação e a reinserção do adolescente infrator no meio social, devendo permitir que esse adolescente saia da entidade em que esteve internado em condições adequadas de retornar salutarmente ao convívio familiar e comunitário.

## REFERENCIAS

AZZINELLI-LUZ, Araci. **Do direito à Educação, à Cultura, ao Esporte e ao Lazer.** Ministério Público do Paraná. [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=440>> Acesso em: 21, fev., 2015.

BANDEIRA, Marcos Antonio Santos. **ATOS INFRACIONAIS E MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS: uma leitura dogmática, crítica e constitucional.** Ilhéus: Editus, 2006.

BANDEIRA, Marcos. **Ato Infracional e Ato Indisciplinar praticados por crianças e adolescente.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://marcosbandeirablog.blogspot.com.br/2010/03/ato-infracional-e-ato-indisciplinar.html>> Acesso em: 10, abr., 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 11, fev., 2015.

BRASIL. **Decreto 99.710 de 21 de novembro de 1990.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)> Acesso em: 28, mar., 2015.

BRASIL. **Lei 8.069 de 13 de julho de 1990.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em: 11, fev., 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça da Bahia (TJBA). **Medidas Socioeducativas aplicadas.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <[http://www5.tjba.jus.br/infanciaejuventude/index.php?option=com\\_content&view=article&id=85](http://www5.tjba.jus.br/infanciaejuventude/index.php?option=com_content&view=article&id=85)> Acesso em: 01, abr., 2015.

EISENSTAEN, Evelyn. **ADOLESCÊNCIA: definições, conceitos e critérios.** In: **Revista Adolescência & Saúde**, vol. 2, n.º 2, abr/jun/2005, páginas 6-7. Disponível em: [http://www.adolescenciaesaude.com/detalhe\\_artigo.asp?id=167](http://www.adolescenciaesaude.com/detalhe_artigo.asp?id=167) Acesso em: 28, mar., 2015.

FUNDAÇÃO PROMENINO. **Uma Breve História dos Direitos da Criança e do Adolescente no Brasil.** [Recurso Eletrônico] Disponível em: <<http://www.promenino.org.br/noticias/arquivo/uma-breve-historia-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente-no-brasil>> Acesso em: 18, fev., 2015.

GALAVOTTI, Naira. **A definição de criança e de adolescente.** [Recurso Eletrônico] Disponível em: <<http://dadospessoais.net/info/a-definicao-de-crianca-e-adolescente/2007-06/>> Acesso em: 21, fev., 2015.

GARCIA, Luciyellen Roberta Dias. **A medida sócio-educativa de internação e suas nuances frente ao sistema protecionista preconizado pelo estatuto da criança e do adolescente e a realidade social.** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 68, set 2009. Disponível em: <<http://www.ambito->

juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=6764>. Acesso em abr 2015.

GONZÁLEZ, Rodrigo Stumpf. **A inimputabilidade penal do adolescente: Controvérsias sobre a idade.** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 46, out 2007. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=2256](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2256)>. Acesso em: 01, abr., 2015.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico.** 13ª ed. São Paulo: Rideel, 2010.

HENRIQUE, João. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e o direito à Profissionalização e proteção ao trabalho.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/37359/o-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente-e-o-direito-a-profissionalizacao-e-protacao-ao-trabalho>> Acesso em: 21, fev., 2015.

JÚNIOR, Luiz Lopes de Souza. **Garantias Processuais do Adolescente em Conflito com a Lei.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://www.coladaweb.com/direito/garantias-processuais-do-adolescente-em-conflito-com-a-lei>> Acesso em: 01, abr., 2015.

MULLER, Crisna Maria. **DIREITOS FUNDAMENTAIS: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9619](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619)>. Acesso em: 22, fev., 2015.

PAGANINI, Juliana. **O direito à convivência familiar e comunitária da criança e do adolescente: uma análise a partir da Lei 12.010/09.** In: **Âmbito Jurídico.** Rio Grande, XIV, n.º 84, jan., 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8861](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8861)> Acesso em: 07, abr., 2015.

PANDOVANI, Andréia Sandoval; RISTUM, Marilena. **A escola como caminho socioeducativo para adolescentes privados de liberdade.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ep/v39n4/10.pdf>>. Acesso em: 01, abri., 2015.

RODRIGUES, Paula. **24 anos do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://averdade.org.br/2014/07/24-anos-estatuto-da-crianca-e-adolescente-eca/>> Acesso em: 28, mar., 2015.

ROSEMBERG, Fúlvia; MARIANO, Cármem Lúcia Sussel. **A CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA: Debates e Tensões.** In: **Cadernos de Pesquisa**, v. 40, n. 141, p. 693-728, set/dez, 2010. [Recurso Eletrônico]. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/cp/v40n141/v40n141a03.pdf>> Acesso em: 28, mar., 2015.

SANTOS, Evandro Edi dos; SILVEIRA, Carine Araújo. **O adolescente no Brasil e o ato infracional.** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 53, maio/2008. [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10000](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10000)> Acesso em: 01, abr., 2015.

juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=2832> Acesso em: 01, abr., 2015.

SANTOS, Marina dos. **A (in)eficácia da medida de internação aplicada aos adolescentes infratores no Estado de Santa Catarina.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/28595/a-in-eficacia-da-medida-de-internacao-aplicada-aos-adolescentes-infratores-no-estado-de-santa-catarina/2>> Acesso em: 01, abri., 2015.

SARAIVA, João Batista Costa. **Medidas Socioeducativas e o Adolescente Infrator.** Doutrina do Ministério Público do Rio Grande do Sul. [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id168.htm>> Acesso em: 01, abr., 2015.

VASCONCELOS, Viviane; FILHO, Flamínio Ferreira Pessoa. **ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: do direito à vida e à saúde.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: < <http://www.webartigos.com/artigos/estatuto-da-crianca-e-do-adolescente-do-direito-a-vida-e-a-saude/51295/>> Acesso em 21, fev., 2015.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. **A doutrina da proteção integral e os Princípios Norteadores do Direito da Infância e Juventude.** *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 94, nov. 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10588&revista\\_caderno=12](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&revista_caderno=12). Acesso em: 19, fev., 2015.

VILLAVARDE, Henrique Barlofa. **Do procedimento para apuração de ato infracional e as novas súmulas do STJ.** [Recurso Eletrônico]. Disponível em: <[www.oabsp.org.br/comissoes2010/infanto-juvenis/artigos/03.pdf/download+&cd=6&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br](http://www.oabsp.org.br/comissoes2010/infanto-juvenis/artigos/03.pdf/download+&cd=6&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br)> Acesso em: 19, fev., 2015.

WELL, Livia Van (autor-coordenador). **Capítulo III – Do Direito à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade (Do artigo 15 ao 18).** [Recurso Eletrônico] Disponível em: <<http://www.direitocom.com/estatuto-da-crianca-e-adolescente-comentado/titulo-ii-dos-direitos-fundamentais-do-artigo-7o-ao-69/capitulo-ii-do-direito-a-liberdade-ao-respeito-e-a-dignidade-do-artigo-15-ao-18/artigo-17-5>> Acesso em: 22, fev., 2015.