

CENTRO UNIVERSITÁRIO DA FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE GUAXUPÉ

DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

CAIRO MAIA SILVA

GUAXUPÉ
2009

Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br

CENTRO UNIVERSITÁRIO DA FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE GUAXUPÉ

DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

CAIRO MAIA SILVA

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Centro Universitário da Fundação Educacional de Guaxupé, como exigência para a obtenção do título de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, sob a orientação do Professor Mestre Rogério Valdir Velho Filho.

GUAXUPÉ

2009

Dedico este trabalho, primeiramente a Deus, sem O qual não existiríamos, e aos meus pais Nelson Bachião da Silva e Maria Helena Maia da Silva, e ao meu irmão César Eduardo Silva e a todos aqueles que contribuíram de alguma forma, ao meu crescimento moral, cultural e espiritual.

Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente a Deus, por ter me dado força nos momentos em que eu estava desanimado, e por ter sido o meu socorro bem presente na hora da angústia, da dor e do desespero.

À minha família, pelo incentivo, pela força e pela compreensão, nos momentos em que ficaram privados de minha companhia, principalmente meus pais.

Aos meus mestres, pela grande contribuição que tiveram para o meu crescimento intelectual.

Ao Professor Rogério Valdir Velho Filho, pelo apoio, colaboração e empenho que teve, no sentido de orientar-me na formação do presente trabalho.

Ao amigo e irmão em Cristo, Eduardo Janaudis Neto, Oficial de Apoio Judicial, responsável pela Secretaria da Infância e da Juventude da comarca de Guaxupé, onde fiz estágio durante 03 (três) anos e meio.

Aos colegas de curso, pela amizade e pelos momentos bons que tivemos juntos e que jamais serão esquecidos.

“Eis que os filhos são herança do Senhor, e o fruto do ventre o seu galardão. Como frechas na mão do valente, assim são os filhos da mocidade. Bem aventurado o homem que enche deles a sua aljava; não serão confundidos, quando falarem com seus inimigos à porta” (Bíblia Sagrada. Salmos 127; 3-5.).

RESUMO

SILVA, Cairo Maia. Das Medidas Socioeducativas. 2009. 86 f. Trabalho de Conclusão de Curso (graduação em Direito) – Centro Universitário da Fundação Educacional de Guaxupé, 2009.

Analisando toda a história da sociedade, percebe-se que desde muito tempo os direitos das crianças e dos adolescentes estavam sendo e muitas vezes, nos dias atuais, ainda continuam sendo violados. Como prova disso, é que pode-se entender que as crianças e adolescentes eram tratados na Grécia (Idade Antiga) e no Império Romano (Idade Média), como “objetos” e no que se refere ao Brasil, antes da promulgação da Lei nº 8.069/90, era vigente o Sistema da Situação Irregular do Menor que tinha gestão centralizadora do Poder Judiciário e caráter assistencial e filantrópico. Com a promulgação da Lei nº 8.069/90, o Sistema da Situação Irregular do Menor deu lugar ao Sistema da Proteção Integral. Com a entrada em vigor da Lei nº 8.069/90, esta passou a prever que para as crianças que cometem ato infracional poderão ser aplicadas as chamadas medidas protetivas, enquanto que, para os adolescentes, serão aplicadas as medidas socioeducativas de advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, inserção em regime de semiliberdade e internação em estabelecimento educacional. Destas medidas socioeducativas aplicadas ao adolescente, as de inserção em regime de semiliberdade e de internação em estabelecimento educacional, são as únicas que são privativas de liberdade e devem ser aplicadas somente em casos mais graves. No que se refere à aplicabilidade das medidas, cabe ressaltar que as medidas socioeducativas cumpridas em regime aberto possuem uma nítida prevalência sobre as que privam o adolescente de sua liberdade. Por tal motivo é que se deve tomar muito cuidado ao aplicar ao adolescente infrator, uma das medidas privativas de liberdade, se o estabelecimento educacional responsável pela execução de tal medida não assegura ao infrator o direito que este tem à segurança, à alimentação e demais direitos. Se um adolescente for submetido ao cumprimento da medida socioeducativa de internação, e o estabelecimento onde ele for cumprir a medida estiver em péssimas condições, ele terá grandes chances de terminar de cumprir a medida e sair do estabelecimento educacional com mais problemas do que quando lá chegou. Para que as medidas privativas de liberdade possam ter uma melhor eficácia, é necessário que haja políticas públicas que sejam favoráveis ao problema e que assegurem ao adolescente infrator, os direitos que este possui.

Palavras-Chave: menores, ato infracional, medidas socioeducativas.

ABSTRACT

Analyzing the history of society, one realizes that for a long time the rights of children and adolescents were being and often, nowadays, are still being violated. As proof of this is that one can understand that children and adolescents were treated in Greece (ancient times) and the Roman Empire (Middle Ages), as "objects" and with regard to Brazil, before the enactment of Law No. 8069/90 was the current system of Undocumented the Minor had centralized management of the judiciary and auxiliary and philanthropic. With the enactment of Law No. 8069/90, the System of the Minor Undocumented gave rise to the System of Integral Protection. With the entry into force of Law No. 8069/90, it now provides that for children who commit offenses may apply the so-called protective order, whereas for adolescents, will apply the measures of socio-warning obligation to repair damage, provision of community services, probation, inclusion in a system of parole and to educational establishment. These educational measures applied to adolescents, the insertion under the parole and to educational establishment, are the ones that are custodial and should be applied only in severe cases. As regards the applicability of the measures, it should be noted that the educational measures carried out in the open have a clear precedence over those that deprive the adolescent of his freedom. For this reason is that one must be careful to apply to the adolescent offender, one of custodial measures, the educational establishment responsible for the implementation of such a measure does not provide the offender the right to have this security, food and other rights . If a child is subject to compliance by social hospitalization, and the establishment where he is meeting the measure is in poor condition, it will have great chances to finish the meet so far and out of the educational establishment with more problems than when he arrived. For the custodial measures can have a better efficiency, there must be public policies that are conducive to the problem and ensure that the adolescent offender, the rights that it owns.

Keywords: minor infraction, educational measures.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 1 – INFÂNCIA E ADOLESCÊNCIA; EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	11
1.1 – A Infância e a Adolescência.....	11
1.2 - Idade Antiga.....	12
1.3 - Idade Média.....	13
1.4 - Idade Moderna.....	16
1.5 - O Direito Brasileiro.....	17
1.6 - O período pós-constitucional de 1988.....	22
CAPÍTULO 2 – DA PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL.....	25
2.1 - Das Disposições Gerais.....	25
2.2 - Dos Direitos Individuais.....	35
2.2.1 - Do Flagrante de Ato Infracional e da Ordem Escrita e Fundamentada.....	35
2.2.2 - Da Comunicação.....	39
2.2.3 - Da Internação pelo prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias.....	41
2.2.4 - Da Identificação do Adolescente.....	44
2.3 - Das Garantias Processuais.....	45
CAPÍTULO 3 – DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS.....	47
3.1 - Disposições Gerais.....	47
3.2 - Advertência.....	51
3.3 - Obrigação de Reparar o Dano.....	53
3.4 - Prestação de Serviços à Comunidade.....	56
3.5 - Liberdade Assistida.....	58
3.6 - Regime de Semiliberdade.....	63
3.7 - Internação.....	67
CONCLUSÃO.....	76
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	79

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso teve por objetivo estudar como são aplicadas as medidas socioeducativas.

A metodologia utilizada para a formação teórica foi a pesquisa bibliográfica, conjuntamente com a análise jurisprudencial, bem como, pesquisa de artigos publicados por militantes na área do direito infanto-juvenil.

Inicialmente, o estudo fala como os direitos das crianças e dos adolescentes eram violados nas idades Antiga, Média e Moderna e da importância que a Constituição Federal de 1988 e a Lei 8.069/1990 tiveram para garantir os direitos das crianças e dos adolescentes.

A definição de ato infracional e a de criança e adolescente, bem como a de quem pode praticar o ato infracional e os motivos que a levaram a praticar tal ato, estão previstos no Capítulo 2 (dois). Inclui-se ainda neste capítulo o motivo pelo qual a maioridade penal não pode ser reduzida.

O Capítulo 3 (três) trata especificamente sobre as medidas socioeducativas, tema do presente trabalho, e que estão previstas no artigo 112, I a VI, da lei 8.069/90. Este capítulo contém um breve estudo sobre as medidas socioeducativas aplicáveis ao adolescente infrator, além daquelas que são consideradas institucionalizantes e restritivas da liberdade, como a medida de internação e semiliberdade.

A cada dia que passa, o número de crianças e adolescentes que infringem as leis e fazem com que a sociedade tenha sentimentos de impunidade, é cada vez maior. Por tal motivo é que, ao propor estudar o tema, buscou-se uma definição doutrinária e jurisprudencial de como são aplicáveis as medidas socioeducativas aos menores infratores.

CAPITULO 1: INFÂNCIA E ADOLESCÊNCIA; EVOLUÇÃO HISTÓRICA

1.1 – A INFÂNCIA E ADOLESCÊNCIA

Ao se fazer uma análise sobre a história da existência humana na terra, Josiane Rose Petry Veronese e Walkíria Machado Rodrigues¹ dizem que nunca à imagem da criança e do adolescente foi tão divulgada² como vem sendo feito ultimamente. Isto é muito mais uma situação de lamento, pelo fato de mostrar a todos as verdadeiras condições e situações com que muitos desses sujeitos convivem todos os dias, do que propriamente regozijo.

Josiane Rose Petry Veronese e Walkíria Machado Rodrigues³ ensinam que:

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

A Organização das Nações Unidas (ONU) e organismos ligados a ela, como o Fundo das Nações Unidas (UNICEF), a Organização Educacional Científica e Cultural das Nações Unidas (UNESCO), a FAO (Food and Agriculture Organizations = Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura), fizeram com que as crianças e adolescentes obtivessem alguns dos direitos que elas possuem hoje. A Declaração Universal dos direitos do

¹VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p.,09.

²(*nota bene*) A imagem da criança e do adolescente deve ser preservada, por exemplo, na hipótese de proibição de fotografias de adolescentes apreendidas por ato infracional (SANTOS, Leonardo Caixeta dos; SANTOS, Saulo. Cartilha do Cidadão: Direito do Menor. Centro Universitário de Patos de Minas e Faculdade de Direito de Patos de Minas, Patos de Minas, s.d., p. 15).

³VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p.17.

homem e a 1º e a 2º Declaração dos Direitos da Criança também contribuíram para que isso ocorresse. E, em se tratando do Brasil, destacam-se alguns movimentos, conforme mencionado pelas autoras Josiane Rose Petry Veronese e Walkíria Machado Rodrigues⁴, como a “Mobilização Nacional do Movimento dos Meninos e Meninas de Rua”, e demais organizações que realizam trabalhos e projetos em prol das crianças e dos adolescentes.

Cada cidadão é considerado uma peça muito importante na luta de garantir as crianças e aos adolescentes a garantia de seus direitos.

Por mais que as normas fossem expressas (ou codificadas), elas não foram capazes de garantir a todos os adolescentes e a todas as crianças, a solução para as questões reivindicadas, pelo fato de a “grafia e a retórica” não terem sido capazes, “por si só, de proporcionar a efetividade social pleiteada pelas vozes infanto-juvenis”, segundo o entendimento de Josiane Rose Petry Veronese e Walkíria Machado Rodrigues⁵.

1.2 - IDADE ANTIGA

A criança e o adolescente, desde a Idade Antiga já têm o seu papel na sociedade.

A Civilização grega, que “era palco de uma das maiores expressividades sociais conhecidas na história”, conforme enaltecido por Josiane Rose Petry e Walkíria Machado Rodrigues⁶, foi uma das primeiras civilizações a se preocupar com a função do jovem na sociedade.

Os gregos eram um povo que muito se preocupava com o poderio militar. Eles acreditavam que tendo um forte poderio militar, conseguiriam aumentar e expandir o império, e possuir hegemonia frente a outros povos. Por causa deste tipo de preocupação que os gregos tinham, a criança do sexo masculino, quando ingressava na fase da adolescência, era submetida a um sistema educacional rígido além de ser separada de sua família. Através deste

⁴VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 10.

⁵VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 10.

⁶VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 10.

sistema educacional rígido, por meio de exercícios coletivos, o adolescente desenvolvia suas aptidões intelectuais e físicas e após compunha o corpo militar onde poderia alcançar posição social (*status*) e ser chamado de cidadão grego. Isto demonstrava que o jovem grego já estava apto a constituir uma família e a participar das atividades sociais da cidade, podendo até mesmo, se quisesse, ser um mestre na arte de guerrear.

As tarefas eram ensinadas e passadas aos adolescentes por intermédio de pessoas mais velhas e experientes.

Ao mesmo tempo em que eles eram ensinados e instigados a disputa, eles também ressaltavam a importância de serem companheiros para conseguirem obter a vitória do grupo.

Josiane Rose Petry Veronese e Walkíria Machado Rodrigues⁷ explicam que:

Essa camaradagem não estava ligada somente à existência da solidariedade militar entre os guerreiros em uma batalha, mas à submissão daquele jovem mais apto e produtivo, a manter com seu mestre uma vinculação mais íntima, amorosa, como forma de agradecimento à perfeição pessoal alcançada. Apesar de ter sido denominada como uma relação 'homossexual educativa' (entre um jovem e um homem mais idoso).

Com esse enaltecimento dos jovens do sexo masculino, que eram objetos sexuais de seus mestres, as mulheres ficavam excluídas desse tipo de convivência.

O fenômeno da pederastia (relação sexual de um adulto com um adolescente), foi revelado pela primeira vez na história das civilizações, na Grécia.

Nas literaturas que descrevem a sociedade grega, percebe-se que a prática homossexual entre pessoas do sexo feminino não é tratada com o mesmo enfoque que a prática entre um homem adulto e um adolescente. Isto pode ter ocorrido pelo fato de o homossexualismo feminino não ter tido o centro das atenções sociais.

As mulheres (fossem jovens, adultas ou idosas), nesta época não tinham a mesma participação expressiva que os homens. Elas sempre tinham suas atividades direcionadas à vida doméstica com algumas restrições que eram impostas pelo chefe de família.

Com o transcorrer da história, o homossexualismo, que era rotineiro na vida dos cidadãos gregos, foi apenas camuflando-se, ou seja, adaptando sua forma a novos princípios

⁷VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 11.

morais e novas culturas, sem, no entanto deixar de existir entre os cidadãos gregos. Esta prática sempre causou muitas críticas, e foi alvo de inúmeras polêmicas.

1.2 - IDADE MÉDIA

Outra civilização que tinha grande importância na Idade Antiga era o Império Romano. O nascimento da Idade Média (ano 476, séc. V até 1453 anos, séc. XV), surgiu com o enfraquecimento desse império.

Tal enfraquecimento ocorreu em razão das contínuas perdas em guerras, diminuição da produção e fuga da sociedade urbana para o meio rural. Nesta época, as pessoas que moravam nas cidades fugiam para o meio rural para escaparem das cobranças de impostos. Isso facilitou a ocorrência da invasão dos povos bárbaros.

Com o nascimento da Idade Média, surgiu também o sistema feudalista de produção.

Sobre o sistema feudalista de produção, Josiane Rose Petry e Walkíria Machado Rodrigues⁸ dizem que:

Esse sistema era instituído sobre uma economia agrária de subsistência, sem uma divisão especializada do trabalho; foi palco da sociedade estamental europeia, da cultura teocêntrica e da família medieval, cujo chefe era o senhor feudal, classe dominante da época.

Com a implantação do sistema feudalista de produção, as crianças e os adolescentes foram levados à exclusão social. Os adolescentes e as crianças possuíam peculiaridades que distinguíam umas das outras e os adultos também as possuíam. Isto era a ausência do que foi denominado por Philippe Ariès⁹ de “sentimento da infância”. O referido autor descrevia que esse sentimento “não significa o mesmo que afeição pelas crianças: corresponde à consciência da particularidade infantil, essa particularidade que distingue essencialmente a criança do adulto mesmo jovem”.

⁸VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p 13.

⁹ARIÈS, Philippe apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 13.

Josiane Rose Petry e Walkíria Machado Rodrigues¹⁰ enfatizam que o sistema de preceitos religiosos impostos pela igreja católica, encarregava-se de estabelecer o modo de vida dos indivíduos. Isso era uma consequência da cultura teocêntrica, já que a individualidade humana era renunciada em nome da vontade divina. Tais preceitos impostos pela igreja, ora determinavam a condenação aos males do pecado das pessoas que não os seguiam, ora determinava regras de comportamento dentro dos padrões cristãos. As referidas autoras ainda ressaltam que, após uma rígida educação católica, os filhos dos senhores feudais eram levados ao sacramento do matrimônio, especialmente as meninas que eram vendidas por seus pais em troca de lotes de terras ou dotes, enquanto que os descendentes de servos acabavam dando continuidade aos serviços prestados por seus pais ao senhor.

Os jovens cristãos, que não respeitavam os costumes religiosos impostos pela igreja católica na época, eram considerados pela sociedade como infiéis cristãos, além de serem recriminados socialmente. Por tal motivo, é que muitas idéias negativas eram difundidas pelas pessoas. Em concordância com tal pensamento, Michel Pastoreau¹¹, remontando textos da época, esboça:

Em geral, a juventude é mostrada aí como turbulenta, ruidosa, perigosa. Faz desordens, não respeita nada, transgride a ordem social e a ordem moral. Os jovens desprezam os valores estabelecidos e as pessoas idosas, consideradas 'caquéticas'. São insolentes e briguentos, crêem saber tudo, entregam-se a loucuras de todo tipo, gastam irrefletidamente, vivem na luxúria e no pecado. É preciso dar-lhes lições, cortar seu orgulho, orientar seus corpos para exercícios úteis, ensinar-lhes a desprezar a vida e, sobretudo casá-los jovens para evitar a fornicação e o adultério.

Tal severidade moral se revelava de forma muito fraca em comparação com as regras familiares, pelo fato de que os adultos, muitas vezes discutiam livremente suas vidas particulares em lugares onde as crianças e adolescentes não estavam ausentes. Nessa época, era comum uma criança, quando não estivesse envolvida, presenciar relações sexuais entre pessoas adultas.

¹⁰VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p (s). 13 e 14.

¹¹PASTOREAU, Michel apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 15.

As pessoas da época acreditavam que o menor impúbere (criança) fosse indiferente à sexualidade. Philippe Ariès¹² demonstra isso muito bem, ao dizer que “os gestos e as alusões não tinham consequência sobre a criança, tornavam-se gratuitos e perdiam sua especificidade sexual”. Isso acontecia pelo fato de que as pessoas não tinham adotado a idéia de que as referências aos assuntos sexuais pudessem prejudicar a inocência infantil.

A criança só ingressava na fase adulta, a partir do momento em que tivesse condições de “se virar” sozinha, sem o auxílio de seus familiares ou terceiros.

1.4 – A IDADE MODERNA

Com a introdução do sistema mercantilista como novo modo de produção, e com a decadência do feudalismo, teve-se o início da Idade Moderna (1453 séc. XV – 1789 séc. XVIII).

Com o advento da idade moderna, o chamado “sentimento da infância”¹³ passou a ser também “objeto, tanto de interesses psicológicos, como morais, não só dos chamados eclesiásticos ou homens da lei, como da própria família”, segundo Josiane Rose Petry e Walkíria Machado Rodrigues¹⁴.

A criança passou a ocupar um papel central na família, fazendo com que não somente o seu futuro, mas também sua presença e simples existência fossem dignas de preocupação pelos seus familiares.

O filho primogênito, que antes era o centro das atenções, deixou de se-lo. Podemos citar como exemplo à situação das filhas mais novas que eram reservadas ao casamento, enquanto que as primogêniticas eram predestinadas à vida de solteiras nos conventos.

¹²ARIÈS, Philippe apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 15.

¹³ARIÈS, Philippe apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 13.

¹⁴VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 16.

Philippe Ariès¹⁵ ensina que:

Os pais já não se contentavam apenas em pôr os filhos no mundo e estabelecer apenas alguns deles, desinteressando-se dos outros. A moral da época lhes impunha proporcionar a todos, e não apenas a um, ou seja, o mais velho e, no fim do século XVIII, até mesmo às meninas – uma preparação para a vida.

Renata Ago¹⁶ afirma que a “instituição da primogenitura” foi uma consequência da problemática da constituição do dote e aumento do patrimônio familiar. A referida autora, ainda continua ressaltando o seguinte:

Enquanto o filho primogênito é – salvo exceções – o herdeiro do nome e do título, encontrando-se assim em situação privilegiada para casar e ter filhos, são quase sempre às filhas mais velhas que se seguem para os mosteiros, deixando as irmãs caçulas a prazer ou dever de arranjar marido. Tudo isso parece de novo ligado estreitamente ao problema da constituição do dote: na prática destinar ao matrimônio uma caçula em vez de uma primogênita significava ter mais tempo para reunir a cifra considerável exigida. E ainda programar as núpcias de uma filha mais ou menos em concomitância com a do herdeiro permitia contar também com o dote da mulher dele, e vista diferença na idade matrimonial entre homens e mulheres, a moça só podia ser uma irmã mais jovem¹⁷.

Na Idade Moderna, os papéis da disciplina e da educação foram considerados importantes e indispensáveis pelo fato de terem impulsionado o combate as idéias absolutistas impostas pelo regime vigente na época, que era o monárquico. Com isso, a instituição familiar assumiu outros papéis que são considerados de extrema importância na vida de um ser humano: o moral e o espiritual.

Os educadores também passaram a perceber a importância e a influência que tinham nos comportamentos dos alunos, que na concepção de Josiane Rose Petry Veronese e Walkíria

¹⁵ARIÈS, Philippe apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 17.

¹⁶AGO, Renata apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 17.

¹⁷AGO, Renata apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p. 17.

Machado Rodrigues¹⁸, isso ocorreu com a introdução do regime de “disciplina e vigilância, difundindo o respeito rígido aos ditames sociais”.

A educação durante a infância tem o objetivo de formar as crianças, que serão pessoas adultas. Desta forma, a criança que é submetida a uma boa educação, terá grandes possibilidades de não se envolver em práticas de atos ilícitos quando tornar-se adulta.

1.5 - O DIREITO BRASILEIRO

Andréa Rodrigues Amin¹⁹ entende que, no Brasil – Colônia, as ordenações do Reino (Portugal) tiveram uma aplicação muito abrangente. Nesta época, o pai de família era visto como autoridade máxima no seio familiar. Entretanto, em relação aos índios que aqui viviam, os Jesuítas (que eram os responsáveis por fazer a catequização) tiveram muitas dificuldades para catequizarem os índios adultos, pelo fato destes serem ligados aos seus costumes próprios. Por esse motivo, passaram a perceber que seria mais fácil educar e utilizar as crianças indígenas como forma de atingir os pais. Assim, os filhos passaram a ter a responsabilidade de ensinar aos pais a nova ordem que estava sendo imposta.

O pai, como forma de educar o filho, tinha o direito de castigá-lo, salvo se nesse exercício o filho viesse a sofrer alguma lesão corporal, ou até mesmo falecer.

Atualmente, a preocupação que se tem com os menores infratores, é um tipo de problema já existente desde a fase imperial. A política repressiva que existia nessa fase era fundada no temor por causa da crueldade das penas. A imputabilidade penal era alcançada aos sete anos de idade, conforme as Ordenações Filipinas, que eram vigentes nessa época.

A respeito da política repressiva na fase imperial, Andréa Rodrigues Amin²⁰ enfatiza o seguinte:

¹⁸VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001, p 18.

¹⁹AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 5.

²⁰AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 5.

Os menores que possuíam idade entre sete aos dezessete anos, o tratamento era similar ao do adulto com certa atenuação na pena. Dos dezessete aos vinte e um anos de idade, eram considerados jovens adultos e, portanto, já poderiam sofrer a pena de morte natural (por enforcamento). A exceção era o crime de falsificação de moeda, para o qual se autorizava a pena de morte natural para maiores de quatorze anos.

Andréa Rodrigues Amin²¹ relata que a introdução do exame da capacidade de discernimento para aplicação da pena, fez com que houvesse uma pequena alteração no Código Penal do Império de 1830. Aos menores compreendidos na faixa etária dos sete aos quatorze anos, que eram considerados inimputáveis, se houvesse discernimento por parte destes, dos atos que cometessem, poderiam ser encaminhados para as chamadas “casas de correção”, onde poderiam permanecer até que atingissem a idade de 17 (dezessete) anos. A referida autora ainda esclarece, com base no Primeiro Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, que esta legislação manteve a mesma linha do código anterior (Código Penal do Império), com pequenas alterações. Ela ainda enaltece que, com a entrada em vigor deste código, passaram a ser considerados inimputáveis, apenas os menores de 09 (nove) anos de idade, e a verificação do discernimento foi mantida para os adolescentes de nove e quatorze anos de idade, e que os menores com idade até 17 (dezessete) anos, seriam apenados com 2/3 (dois terços) da pena do adulto.

Devido ao pensamento social que hesitava entre “defender-se” dos menores, ou assegurar direitos, em 1906, foram inauguradas as chamadas “casas de recolhimento”, destinadas a receber menores. Com o surgimento destas casas de recolhimento, houve a divisão destas em escolas de prevenção e escolas de reforma e colônias correcionais.

As escolas de prevenção destinavam-se a receber menores em abandono, enquanto que as escolas de reforma e colônias correcionais tinham o objetivo de regenerar os menores que estavam em conflito com a lei, ou seja, em outras palavras: tinham a função de reabilitar os menores para que estes pudessem viver em sociedade sem estarem em conflito com a lei.

Andréa Rodrigues Amin²² destaca que um importante projeto de lei foi apresentado em 1912, pelo Deputado João Chaves. Este projeto de lei foi elaborado com base na mesma linha dos movimentos internacionais existentes na época, alterando, na concepção da mencionada

²¹ AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 5.

²² AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 6.

autora, a perspectiva do direito de crianças e adolescentes, afastando-os da área penal e propondo a especialização de tribunais e juízes. Isto fazia com que os direitos das crianças e dos adolescentes brasileiros ficassem na mesma linha dos movimentos internacionais da época. Ela ainda destaca que em 12 (doze) de outubro de 1927, foi publicado o Decreto 17.943-A, mais conhecido como Código Mello Mattos (Primeiro Código de Menores do Brasil). Ainda segundo a mencionada autora, com a entrada em vigor deste decreto, o Juiz de Menores passou a decidir o destino destes e a família passou a ter o dever de suprir adequadamente as necessidades básicas das crianças e dos adolescentes, independentemente da situação econômica e de acordo com o modelo estatal. Medidas preventivas e assistenciais foram previstas. Crianças e adolescentes de até quatorze anos eram objetos de medidas punitivas com objetivos educacionais, quando cometiam infrações. Já os jovens entre quatorze e dezoito anos, podiam sofrer punições, mas com responsabilidade atenuada.

A respeito desse código, é importante destacar o que foi mencionado por André Luiz Romeiro Souza²³:

(...) que na época em que foi promulgado, houve também a construção da categoria do “menor”, ou seja, era determinado grupo de crianças e adolescentes pobres e potencialmente perigosos. O código de menores submetia qualquer criança por sua condição de pobreza, à ação da Justiça e da Assistência.

A respeito disso, o entendimento de Andréa Rodrigues Amin²⁴, como se pode perceber, segue na mesma linha da afirmação acima.

Foi uma lei que uniu Justiça e Assistência, união necessária para que o Juiz de Menores exercesse toda a sua autoridade centralizadora, controladora e protetorista sobre a infância pobre, potencialmente perigosa. Estava construída a categoria Menor, conceito estigmatizante que acompanharia crianças e adolescentes até a lei nº 8.069, de 1990.

Andréa Rodrigues Amin²⁵ relata que devido às lutas que havia pelos direitos humanos, a constituição da república de 1937 buscou ampliar o horizonte social dos setores mais carentes

²³SOUZA, André Luiz Romeiro. A criança e o adolescente vítimas da violência. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/view/28435/27992>> Acesso em 26/09/2009.

²⁴AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 7.

da população e da infância e juventude. Como prova disso, podemos destacar o Decreto lei nº 3.799, de 1941, mencionado pela referida autora e que criou o Serviço de Assistência do Menor (SAM) que tinha a finalidade de atender menores desamparados e delinquentes. Este decreto lei foi redefinido em 1944, pelo decreto lei nº 6.865, conforme entendimento da mencionada autora.

Nesse momento histórico, com o objetivo de recuperar o menor delinquente, o Estado passou a exercer a tutela da Infância, com o regime de internações, substituindo os vínculos familiares pelos institucionais. Com este tipo de tutela adotada pelo Estado, este fazia com que os menores ficassem completamente desligados dos vínculos familiares.

Andréa Rodrigues Amin²⁶ destaca que, devido aos problemas sociais existentes na época, em 1943 foi instalada uma comissão, denominada de comissão revisora, com o objetivo de rever o Decreto nº 17.943-A (Código Mello Mattos). Esta comissão, conforme relata a mencionada autora, trabalhou no sentido de elaborar um código misto, que abrangesse os aspectos sociais e jurídicos. Ainda segundo a concepção da referida autora, essa comissão foi desfeita e seus trabalhos interrompidos, após o golpe militar. No projeto elaborado por essa comissão, antes de ser desfeita, percebia-se a importância que os movimentos pós-segunda guerra que levaram a Organização das Nações Unidas (ONU) a elaborar a Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, e a publicar em 20 (vinte) de novembro de 1959, a Declaração dos Direitos da Criança, que contribuíram para a evolução dos direitos sociais da criança.

Andréa Rodrigues Amin²⁷ ressalta que em 1964 entrou em vigor a lei nº 4.513 que criou a Fundação Nacional do Bem Estar do Menor (FUNABEM). Esta entidade teve a função de substituir o Serviço de Assistência do Menor (SAM), que foi extinto em razão da ocorrência de vários motivos, nos quais podemos destacar os seguintes: 1 – Desvios de verbas; 2 – falta de capacidade para recuperação dos internos; 3 – superlotação; e 4 – ensino precário.

²⁵AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 7.

²⁶AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 7.

²⁷AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 7.

Nesse mesmo sentido, Giuliano D' Andrea²⁸ ressalta que as Fundações Estaduais de Bem Estar do Menor (FEBEMs) foram criadas no mesmo ano que a FUNABEM e tinham a finalidade de centralizar e unificar a assistência ao menor.

Mesmo adotando, como base a POLÍTICA NACIONAL DO BEM ESTAR DO MENOR (PNBEM), a atuação da nova entidade era, na verdade, uma fantasia criada pelo homem, pois na prática era apenas mais um instrumento utilizado pelos militares. Além dos militares estarem exercendo o controle autoritário, ainda diziam que estavam agindo em prol da “segurança nacional”, buscando reduzir ameaças, pressões antagônicas e ações de qualquer origem, mesmo tratando-se de menores.

Andréa Rodrigues Amin²⁹ pontifica que em 1968, a imputabilidade penal voltou a ser aos 18 (dezoito) anos de idade, pois a Lei nº 5.228/67 reduziu a imputabilidade penal que era de 18 (dezoito) anos para 16 (dezesesseis) anos. Ela ainda ressalta que em 10 (dez) de outubro de 1979, foi publicada a lei 6.697 (novo código de menores) que foi revogada pela lei 8.069/90, que é o Estatuto da Criança e do Adolescente e que ainda esta em vigor.

Devido aos mesmos motivos que levaram à extinção da SAM (1-Desvios de verbas; 2 – falta de capacidade para a recuperação dos internos; 3 – superlotação; e 4 – ensino precário) e pelos desgastes que a instituição já tinha sofrido, a FUNABEM foi substituída, em 1990, pela CBIA (Centro Brasileiro para Infância e Adolescência).

Houve também a mudança terminológica, e a partir daí começou-se a utilizar a expressão “criança e adolescente”. A expressão “criança e adolescente” foi até mesmo consagrada na constituição de 1988 e nos documentos internacionais. Como exemplificação, podemos citar o art. 227, “caput”, da Constituição Federal, que menciona o seguinte:

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

²⁸D' ANDREA, Giuliano. Noções de Direito da Criança e do Adolescente. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2005, p. 20.

²⁹AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 7.

A expressão “menor”, que era utilizada antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, passou a ser não mais utilizada.

1.6 - O PERÍODO PÓS-CONSTITUCIONAL DE 1988

Com o fim da ditadura militar, houve uma extrema necessidade, por parte do povo brasileiro, de reafirmar alguns valores que foram proibidos durante o regime militar. Dentre estes valores, podemos citar alguns no campo das relações privadas que eram os anseios de uma sociedade fraterna e mais justa, liberal e não tão patrimonialista.

Depois de haver acabado a ditadura e ter acontecido à promulgação da Constituição Federal de 1988, no período denominado de “PÓS-CONSTITUCIONAL DE 1988”, Andréa Rodrigues Amin³⁰ esclarece que a influência dos movimentos europeus pós-guerra foi de extrema importância, pois isto ajudou o legislador constituinte na busca de um direito funcional, pró-sociedade, fazendo, desta forma, que houvesse o resguardo da dignidade da pessoa humana. O binômio utilizado, que antes era individual/patrimonial, passou a ser o coletivo/social.

A atuação de organismos internacionais, como o UNICEF, e organizações populares nacionais, fizeram com que o legislador constituinte analisasse com mais sensibilidade uma causa já reconhecida como essencial em diversos documentos internacionais. Dentre estes documentos, destacam-se, conforme mencionados por Andréa Rodrigues Amin³¹, os seguintes:

(...) a Declaração de Genebra, de 1924; Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas (Paris, 1948); Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, 1969) e Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude – Regras Mínimas de Beijing (Res. 40/33 da Assembléia Geral, realizada em 29/11/1985). A nova ordem rompeu, assim, com o já consolidado modelo da situação irregular e adotou a doutrina da proteção integral.

³⁰AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 8.

³¹AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 8

Andréa Rodrigues Amin³² relata que a atuação do MOVIMENTO NACIONAL DOS MENINOS E MENINAS DE RUA (MNMMR) foi o resultado do 1º (primeiro) Encontro Nacional de Meninos e Meninas de Rua, realizado em 1984. O objetivo deste movimento era mobilizar todos os setores nacionais ligados à área da Infância e da Juventude para se conseguir uma constituição que garantisse e ampliasse os direitos sociais e individuais de nossas crianças e adolescentes.

Segundo Almir Rogério Pereira³³, a Comissão Nacional Criança e Constituinte reuniu aproximadamente 1.200.000 (um milhão e duzentas mil assinaturas) para emendar a Constituição e promoveu um intenso questionamento entre os parlamentares pela inclusão dos direitos infanto-juvenis na nova carta magna.

Tal esforço teve um ótimo resultado, que foi a aprovação dos textos e a fusão de duas emendas populares que deram origem aos artigos 227 e 228, da Constituição Federal de 1988.

Em 13 (treze) de julho de 1990, foi promulgada a Lei nº 8.069, que dispõe que as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos e titulares de direitos fundamentais. Conforme artigo 1º (primeiro) da referida lei, foi adotado o sistema garantista da proteção integral. Com isso, o sistema da Situação Irregular do Menor, com gestão centralizadora do Poder Judiciário, e de caráter assistencial e filantrópico, saiu completamente de cena, dando lugar ao sistema da Proteção Integral, que construiu um novo paradigma para o direito das crianças e dos adolescentes.

A ligação de classes como: os agentes do campo jurídico, movimento social e os das políticas públicas, foi muito importante, pois resultou na criação do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90).

Andréa Rodrigues Amin³⁴ relata que a Lei nº 8.069/90 estabelece as regras processuais e institui tipos penais, normas de direito administrativo, política legislativa e princípios de

³²AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 8.

³³PEREIRA, Almir Rogério apud AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 8.

³⁴AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 9.

interpretação e, por tais motivos, é chamada de Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Portanto, a Lei nº 8.069/90 não expõe somente as regras de direito material.

CAPÍTULO 2 – DA PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL

2.1 – DISPOSIÇÕES GERAIS

Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br

A Lei nº 8.069/90 (ECA = Estatuto da Criança e do Adolescente), no livro II, parte especial, no título III, no capítulo I, nos artigos 103 a 105, fala sobre as disposições gerais da prática de ato infracional, ou seja, fala o que é ato infracional e a quem serão impostas as medidas previstas no Estatuto (Lei nº 8.069/90).

O artigo 103, caput, da Lei nº 8.069/90, dá o seguinte conceito sobre o que é ato infracional: “Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal”.

O Ato Infracional é a conduta típica de uma criança ou adolescente que viola alguma norma prevista em lei como crime ou contravenção penal. Sobre o assunto, é importante destacar o que dispõe o art. 1º (primeiro) do decreto-lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941 (Lei de Introdução ao Código Penal).

Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Para que se tenha a caracterização do Ato Infracional, é necessário que este seja um fato típico³⁵, antijurídico e culpável.

Todas às vezes em que as autoridades estiverem analisando ou estudando a prática de um ato infracional praticado por adolescente, deve-se garantir a este, um sistema de julgamento compatível com o seu grau de responsabilização e a coerência com os requisitos normativos provenientes da seara criminal, conforme entendimento de Bianca Mota de Moraes e Helene Vieira Ramos³⁶.

³⁵N. B. (nota bene): O autor Fernando Capez entende que fato típico “é o fato material que se amolda perfeitamente aos elementos constantes do modelo previsto na lei penal”. O autor ainda destaca que são quatro os elementos: “a) conduta dolosa ou culposa; b) resultado (só nos crimes materiais); c) nexos causal (só nos crimes materiais); d) tipicidade.” (CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120). 9º. ed. v. 1, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 114.

³⁶MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helene Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 747.

João Batista Costa Saraiva³⁷ enfatiza que o “adolescente não pode ser punido onde não seria o adulto”.

Seguindo esse entendimento, prossegue, ainda, o referido autor:

O garantismo penal impregna a normativa relativa ao adolescente infrator como forma de proteção deste face à ação do Estado. A ação do Estado, autorizando-se a sancionar o adolescente e infligir-lhe uma medida sócio-educativa, fica condicionada à apuração, dentro do devido processo legal, que este agir típico se faz antijurídico e reprovável – daí culpável³⁸.

Observa-se, assim, que com o objetivo de evitar arbitrariedades e insegurança social, é que o legislador preocupou-se em estabelecer com precisão a conduta que pode submeter o adolescente ao cumprimento de uma medida socioeducativa.

A aplicação das medidas socioeducativas ao adolescente será feita, exclusivamente, conforme entendimento da súmula nº 108 do STJ (Superior Tribunal de Justiça)³⁹, pelo juiz, que deverá tomar os devidos cuidados para verificar a idade do menor, pois se o ato infracional for cometido por criança, a esta aplicar-se-ão apenas as medidas educativas que estão previstas no artigo 105, da Lei nº 8.069/90.

Das medidas socioeducativas aplicadas ao adolescente pelo juiz, o “Ministério Público poderá apenas aplicar a remissão”, conforme entendimento de uma jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG, APCR 000. 315.073-7 100. 3ª C. Criminal. J.01.04.2003, v.u., rel. Des. Gomes Lima), mencionada por Norberto de Almeida Carride⁴⁰.

O que leva, na maioria das vezes, a fazer com que um menor cometa ato infracional, são os problemas sociais.

A maior parte dos menores delinquentes está vivendo no “mundo do crime”, pelo fato de inexistirem recursos e os meios necessários para que possa integrar-se na coletividade, recebendo educação, comida e instrução adequada para que possa vir a ser útil na sociedade.

³⁷SARAIVA, João Batista Costa apud MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 747.

³⁸MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 747.

³⁹Súmula nº 108 do STJ. Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0108.htm Acesso em: 07/12/2009.

⁴⁰CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente - Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p. 325.

Dentro desse contexto, o menor deve ser considerado como vítima de uma sociedade de consumo e capitalista, onde tudo gira em torno do capital. E como tal, deve ser tratado e não punido, pois foi à própria sociedade que infringiu as suas próprias leis. Não pode o menor pagar pelos erros cometidos pela sociedade.

É claro que a ausência do lar ou o ambiente doméstico, a incorreção moral, as más condições de vida, e outras tantas coisas ruins do mundo externo, que são prejudiciais para a educação de uma criança e adolescente, até mesmo alguns programas de televisão e rádio, são obstáculos que pesam negativamente no desenvolvimento educacional de um menor.

E por tais motivos, como já foi dito, é que há a necessidade de que as nossas autoridades se compenentrem da importância de se amparar o menor, seja infrator, abandonado ou carente, oferecendo-lhe os meios necessários para integrar-se na sociedade.

Antes de terminar de falar sobre o Ato Infracional, é importante que vejamos a prescrição.

A prescrição penal é aplicável nas medidas socioeducativas por força do artigo 226 da Lei nº 8.069/90, que dispõe que aos crimes definidos neste mesmo estatuto aplicam-se as normas da Parte Geral do Código Penal, e, quanto ao processo, as pertinentes ao Código de Processo Penal.

A súmula nº 338 do STJ⁴¹, também diz que “a prescrição penal é aplicável nas medidas socioeducativas”.

As medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente devem ser regidas pelos princípios da excepcionalidade, brevidade e observância (ou respeito) da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, e por tais motivos elas não podem ter a mesma intensidade que as penas previstas no Código Penal. A prescrição é admissível não somente ao infrator, mas também em relação à vítima.

Veja o seguinte exemplo, citado por Norberto de Almeida Carride⁴²:

Um adolescente, em 19.02.2004, descumpriu a medida sócio-educativa (liberdade assistida) imposta, ato que ensejou o início da contagem do prazo da prescrição. A medida, cujo prazo é inferior a um ano, prescreve em dois anos (Artigo 109, parágrafo único, do código penal). Por equiparação, é reduzido de metade o prazo da

⁴¹Súmula nº 338 do STJ. Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0338.htm Acesso em: 07/12/2009.

⁴²CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente - Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p. 329.

prescrição quando o agente era, ao tempo do fato, menor de vinte e um anos de idade. Assim a medida sócio-educativa prescreveu em 18.02.2005 (Informativo STJ. 266. HC 45.667 – SP. 6º Turma, J. 27.10.2005, rel. Min. Nilson Naves).

A respeito dos princípios da insignificância e da bagatela que decorrem da concepção utilitária do Direito Penal, cabe ressaltar que tais princípios não são aplicáveis aos atos infracionais.

Norberto de Almeida Carride⁴³ cita duas jurisprudências, expostas a seguir:

Em procedimento de apuração de atos infracionais não é aplicável o princípio da insignificância ou do crime de bagatela, uma vez que as medidas sócio-educativas possuem graduação para se adequar à formação e reestruturação do adolescente. Autoria e materialidade comprovadas. Medida sócio-educativa aplicada. Ao adolescente que não pratica ato infracional grave (com violência ou grave ameaça à pessoa), e também não é reincidente em tais atos, não pode ser aplicada medida sócio-educativa de internação. Mais apropriada, no caso, a liberdade assistida, cumulada com prestação de serviços à comunidade, com medida protetiva prevista no artigo 101, VI, do ECA. Proveram, alterando a medida sócio-educativa aplicada (TJRS, APC 70007512403, 7ª C. Cível, J. 17.12.2003, v. u., rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos).

Inaplicável o princípio da bagatela aos procedimentos afetos à justiça da Infância e da Juventude, que visam ressocializar e reintegrar o adolescente ao meio social. Descabida a analogia entre o Estatuto da Criança e do Adolescente e os institutos penais, pois o direito criminal visa à punição do delinquente, e o ideal da lei 8069/90 é fazer com que o jovem infrator reflita sobre a censurabilidade que pesa sobre seu comportamento e não venha a reincidir (TJRS. APC 70007880438. 7ª Câmara Cível, J. 03.04.2004, v. u., rel. Desª. Maria Berenice Dias).

Ainda falando sobre as disposições gerais da prática de ato infracional, o artigo 104, “caput” e parágrafo único da Lei nº 8.069/90 estabelecem que “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta lei. (...) Para os efeitos desta lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato”.

Sobre a inimputabilidade penal o artigo 228, da Constituição Federal de 1988 e 27 do Código Penal, esclarece que os menores de 18 (dezoito) anos são inimputáveis e estão sujeitos às normas estabelecidas na Lei nº 8.069/90.

O parágrafo único do artigo 104 (Lei nº 8.069/90) deve ser observado com muita atenção, pois se um adolescente, na véspera de completar dezoito anos de idade, vier a praticar um ato infracional, poderá ser beneficiado com uma remissão que poderá ser proposta pelo Ministério Público pelo fato de não ter iniciado a fase de execução da medida. Mas,

⁴³CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente - Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p(s). 332 e 333.

durante o cumprimento da medida socioeducativa será considerada irrelevante a circunstância de o adolescente ter ou não, alcançado a maioridade civil (artigo 5º do Código Civil) ou penal (artigo 27 do Código Penal), pois a medida extinguirá compulsoriamente, quando o infrator completar 21 (vinte e um) anos de idade (art. 121, § 5º, da Lei nº 8.069/90).

Sobre o assunto, é importante destacar as seguintes jurisprudências citadas por Júlio Fabbrini Mirabete e Renato N. Fabbrini⁴⁴:

Internação de menor até os 21 (vinte e um) anos em face do novo Código Civil – STJ: “Não houve qualquer modificação na interpretação do art. 121, §5º, da lei 8069/90, frente à nova maioridade civil tratada no art. 5º da lei 10.406/2002. Assim, deve permanecer a idade de 21 (vinte e um) anos como limite para a concessão da liberdade compulsória àqueles que estejam cumprindo as medidas sócio-educativas aplicadas com base no Estatuto da Criança e do Adolescente” (RT 835/ 522). STJ: “I – Para a aplicação das medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, leva-se em consideração apenas a idade do menor ao tempo do fato (ECA, artigo 104, parágrafo único), sendo irrelevante a circunstância de atingir o adolescente a maioridade civil ou penal durante seu cumprimento, tendo em vista que a execução da respectiva medida pode ocorrer até que o autor do ato infracional complete 21 (vinte e um) anos de idade (ECA, artigo 2º, parágrafo único, c/c os artigos 120, §2º, e 121, §5º). II - Por outro lado, o Estatuto da Criança e do Adolescente registra posição de excepcional especialidade tanto em relação ao Código Civil como ao Código Penal, que são diplomas legais de caráter geral, razão pela qual procede o argumento de que o parágrafo único do artigo 2º do aludido estatuto teria sido tacitamente revogado pelo atual Código Civil (...)” (JSTJ 186/328). TJSP: “Menor – Ato infracional – Medida sócio-educativa de internação – Possibilidade de aplicação desta até que o infrator complete 21 anos de idade (art. 2º, § único do ECA) – Período de execução da ordem de custódia que não foi modificado com a superveniência do novo Código Civil que cessou a menoridade aos 18 anos de idade (art.5º) – Objetivo ressocializante das medidas reeducativas do ECA extensível, por consequência, a todas as pessoas entre 18 e 21 anos de idade – Previsão legal que leva em consideração a circunstância de que se trata de pessoa com caráter ainda em formação, necessitando de proteção especial do Estado, não obstante possa ser considerada apta para a prática dos atos da vida civil – Entendimento que encontra eco na jurisprudência criminal que não desvincula o benefício de prazo prescricional reduzido (art. 115 do CP), ou exige a nomeação de curador a réu menor de 21 anos (art. 262 do CPP), apesar deste já ter alcançado anteriormente a maioridade por força de emancipação ou qualquer outra forma prevista na lei civil (art. 9º, §1º do CC/16) – Impossibilidade ademais, de reexame de questões de fato no âmbito restrito do ‘writ’ – Ordem denegada” (HC nº 101.288-0, Câm. Esp., j. 31-3-2003, DOE de 10-4-2003, Poder Judiciário, CAD. 1, parte I, p. 36).

Norberto de Almeida Carride⁴⁵ cita a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

⁴⁴ MIRABETE, Júlio Fabbrini. Código Penal Interpretado. 5º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2005, p. 273.

⁴⁵ CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente - Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p. 335.

Considera-se a idade do menor à data do fato, em atendimento ao intuito do referido Diploma Legal, o qual visa à ressocialização do adolescente, por meio de medidas que atendem às necessidades pedagógicas e ao caráter reeducativo (STJ, RHC 16105 – RJ. 5º T. Rel. Min. Gilson Dipp. DJU. 28.06.2004, p. 349).

Acerca do termo inicial da imputabilidade, na concepção de Alberto Silva Franco⁴⁶, a doutrina e a jurisprudência apresentam-se divididas, fazendo com que existam três correntes: 1º - A primeira considera penalmente imputável o agente que pratica a infração penal no exato dia em que completar 18 (dezoito) anos, mesmo que não se saiba a hora em que o mesmo nasceu (esta é a corrente preponderante nos tribunais); 2º - a segunda só considera imputável o agente se o crime ou a contravenção vier a ser praticada aos 18 (dezoito) anos, mas após a hora declarada de seu nascimento, por constar em relação a este, o tempo certo ou aproximado do respectivo assento (certidão de nascimento); 3º - e a terceira orienta que a maioridade criminal somente deve ser reconhecida depois do décimo oitavo ano de nascimento, da pessoa.

Tal como redigido no Estatuto da Criança e do Adolescente, o preceito em referência não permite a continuação da terceira corrente, fazendo com que somente a primeira e a segunda sejam levadas em consideração, mesmo que os tribunais estejam dando preferência pela primeira, como visto acima.

A prova da idade deve ser feita através da certidão de assento de nascimento, pelo fato desta gozar de veracidade.

Se for instaurado um processo contra um adolescente, e for verificado o fato da inimputabilidade, a ação penal deverá ser trancada, e o feito encaminhado para o juízo da infância e da juventude, que deverá tomar as providências cabíveis. Napoleão X. do Amarante⁴⁷ enfatiza que, se o ato infracional cometido pelo adolescente que deu origem ao processo for um crime continuado e abranger o tempo relativo à inimputabilidade e a imputabilidade, poderá ocorrer que o magistrado tenha que considerar a hipótese como delito de natureza simples ou de natureza continuada. Porém, se o crime continuado vier a persistir,

⁴⁶FRANCO, Alberto Silva apud AMARANTE, Napoleão X. do; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 369.

⁴⁷AMARANTE, Napoleão X. do; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 370.

ainda, posteriormente ao termo final da inimputabilidade, o agente responderá pela pena correspondente ao fato.

A questão da imputabilidade penal aos 18 (dezoito) anos de idade tem causado e suscitado muitas controvérsias.

O direito em que os maiores de 16 (dezesseis) anos e menores de 18 (dezoito) anos têm de votar, que é facultativo e a aceleração do desenvolvimento psíquico da população infanto-juvenil nos dias atuais, são argumentos que têm suscitado inúmeros debates.

A quantidade dos meios de informações existentes na atualidade está fazendo com que crianças e adolescentes tenham um verdadeiro amadurecimento precoce.

Uma criança nascida no ano de 1970 teve a seu dispor, em comparação com as crianças que estão nascendo nos últimos anos, acessos a poucos meios de informações, como por exemplo, a televisão e a internet.

Nos dias atuais, através da internet, um adolescente ou uma criança pode acessá-la e obter informações do que está acontecendo no Oriente Médio, em poucos minutos.

A quantidade de informações que a população infanto-juvenil recebe, através, como já visto acima, da televisão, da internet, do rádio e dos jornais, vai fazendo com que, mesmo que sem querer, esta população deixe de lado as brincadeiras de criança precocemente para entrar no mundo dos adultos.

Sobre isso, Bianca Mota de Moraes e Helane Vieira Ramos⁴⁸ mencionam que:

O jovem de hoje, mais informado amadurece mais cedo. Ninguém discute a maior gama de informações ao alcance dos jovens. A televisão hoje invade todos os lares com suas informações e desinformações, trazendo formação e deformação (...).

Com a quantidade de informações, às quais os jovens têm acesso, muitos até mesmo entendem que a redução da maioridade penal de 18 (dezoito) anos para 16 (dezesseis) anos de idade é a melhor solução para muitos problemas existentes em nosso país, por entenderem que, com as informações obtidas, os adolescentes têm condições de entender o que “estão

⁴⁸MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 751.

fazendo”. Mas, tais alegações não podem ser levadas em consideração. Joel Lisboa Biotto e Cyro Gilberto Nogueira Sanseverino⁴⁹ entendem o seguinte:

Todos sabemos que a Constituição Federal pode sofrer emendas pelo legislador. Entretanto, em virtude da adoção de cláusulas pétreas pelo Constituinte, a Carta não pode ser inteiramente modificada (v. art. 60, parágrafos e incisos e, especialmente, o §4º, IV). Determinados temas não podem sofrer alteração. Importa, aqui, salientar que não pode haver projeto de emenda constitucional tendente a abolir os direitos e garantias individuais.

A afirmação efetuada no parágrafo anterior é confirmada e corroborada, pelo §2º, do próprio art. 5º, que é claro ao afirmar que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Claúdia Samuel Kessler e Márcia Samuel Kessler⁵⁰ relatam que existem vários projetos de emendas constitucionais que estão tramitando no Congresso Nacional. Essas emendas têm por objetivo obter a redução da maioria penal que atualmente é aos 18 (dezoito) anos para idades que variam de 12 (doze) a 16 (dezesesseis). Dentre essas emendas, podemos citar o Projeto de Emenda Constitucional (PEC) nº 302, de 2004, de autoria do deputado Almir Moura, e que conforme enfatizado pelas mencionadas autoras, este projeto “condiciona a punibilidade do menor ao parecer de junta médico-jurídica, ratificado pelo Juízo competente, permitindo dessa forma punir os jovens com menos de 16 anos como se estes fossem maiores de idade”. Elas ainda destacam a existência de outros projetos de emendas constitucionais como a PEC nº 171, de 1993, que reduz a maioria penal de 18 (dezoito) anos para 16 (dezesesseis) anos e a PEC nº 345, de 2004, que estipula a redução da maioria penal para 12 (doze) anos de idade. As autoras também destacam a proposta feita pelo deputado Jair Bolsonaro no projeto (PEC) nº 301, de 1996, que entendeu “que não deve haver a separação de adolescentes por tipo de crime, sendo tratados os menores infratores da mesma maneira que uma pessoa de 23 ou 30 anos”.

Sobre a questão acerca da redução da maioria penal, Joel Lisboa Biotto e Cyro

⁴⁹BIOTTO, Joel Lisboa; SANSEVERINO, Cyro Gilberto Nogueira. A (im)possibilidade de redução da maioria penal. Revista Jurídica das Faculdades Integradas da FEOB (Fundação de Ensino Octávio Bastos), São João da Boa Vista, 2002, p. 34.

⁵⁰KESSLER, Cláudia Samuel; KESSLER, Márcia Samuel. A diminuição da maioria penal e a influência midiática na aprovação de leis. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/view/28354/27911>> Acesso em 26/09/2009.

Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br

Gilberto Nogueira Sanseverino⁵¹ alegam que:

(...) qualquer discussão acerca da possibilidade de redução da maioria penal é inócua e iníqua: a uma, porque somente um novo poder constituinte originário poderia realizar a transformação; a duas, porque é mesquinha e vil a discussão, normalmente utilizada por aqueles que, por ignorância ou má fé, aproveitam – se do sentimento social de total impunidade para angariarem votos nas vésperas das eleições.

Sobre o assunto, o autor Guilherme de Souza Nucci⁵² destaca o seguinte:

Temos dois pontos a destacar. Em primeiro lugar, não se encontra o dispositivo no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), Capítulo I (Dos direitos e deveres individuais e coletivos) da Constituição Federal. Insere-se como vontade do constituinte, no Título VIII (Da ordem social), Capítulo VII (Da família, da criança, do adolescente e do idoso). Formalmente, pois, não é direito ou garantia humana fundamental deslocado do seu contexto natural (art. 5.º da CF). Para que isso fosse possível, segundo nos parece, deveria ser considerado um direito ou garantia humana fundamental de conteúdo material, vale dizer, universalmente aceito como tal. Assim não nos parece. A idade de responsabilização penal varia no mundo todo, conforme os costumes e necessidades das nações. Cada legislação adota um patamar e nem por isso se pode acoimar de antidemocrática a posição daqueles que prevêm a possibilidade de punição, com maior severidade, da pessoa menor de dezoito anos. Em suma, a idade de dezoito anos não pode ter o mesmo status, como direito ou garantia humana fundamental, que tantos outros valores, como a vida, a integridade física, a honra, a ampla defesa, o contraditório etc. Ademais, o critério é arbitrário. Por que dezoito anos e não dezenove? Ou dezessete? Alguns dias não podem fazer tanta diferença no universo da consciência da ilicitude. No Brasil, quem tiver dezessete anos, faltando um dia para completar dezoito anos, pode fazer o que bem quiser e será levado às brandas punições do Estatuto da Criança e do Adolescente. Porém, se possuir dezoito anos (a diferença é mínima), admite-se ter ele consciência do ilícito, estando sujeito ao rigor da legislação penal, ao menos em tese. No cenário constitucional, parece-ser nos o art. 228 uma norma constitucional como outra qualquer, possível de alteração por Emenda Constitucional. Sob o ponto de vista jurídico-penal, a fixação da idade de dezoito anos soa cada vez mais despropositada. A imputabilidade é a capacidade do ser humano de discernir entre o certo e o errado e, assim fazendo, optar, livremente, pelo caminho do lícito ou do ilícito (ver o disposto no art. 26 do Código Penal). Não é crível existir alguém que defenda ser a pessoa maior de dezoito anos a única capacitada para ter esse entendimento. No mundo atual, onde as informações circulam com intensa rapidez e chegam aos mais distantes pontos do globo pelos mais variados meios, é mais do que certo ser possível um indivíduo atingir a consciência do lícito e do ilícito mais cedo. Por outro lado, é conveniente destacar que a chegada aos dezoito anos pode não significar nada, em matéria de autêntico amadurecimento, para algumas pessoas. Encontramos imaturos com dezenove, vinte ou mais anos. Soa-nos razoável, em matéria penal, a revisão legal desse patamar. Uma faixa mais larga seria conveniente. Dos doze

⁵¹BIOTTO, Joel Lisboa; SANSEVERINO, Cyro Gilberto Nogueira. A (im)possibilidade de redução da maioria penal. Revista Jurídica das Faculdades Integradas da FEOB (Fundação de Ensino Octávio Bastos), São João da Boa Vista, 2002, p. 36.

⁵²NUCCI, Guilherme de Souza. Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. 4.º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p (s). 233 e 234.

(adolescente, segundo o disposto na Lei 8.069/90) aos vinte e um anos de idade (finalização do amadurecimento, segundo a maioria dos estudos de psicologia), de *lege ferenda*, determinaria o magistrado a realização de um exame de maturidade. Havendo entendimento do ilícito, a punição se daria no campo penal. Caso contrário, pela legislação especial. Mas, há outra ótica, possivelmente, a mais importante. O aspecto político-criminal ou meramente político. Os presídios brasileiros estão superlotados. A população carcerária não encontra o amparo suficiente, segundo o disposto em lei, para a recuperação e ressocialização. Logo, a redução da idade penal para patamares inferiores aos dezoito anos representaria consequência catastrófica. Os cárceres explodiriam de tanta gente e não haveria, com certeza, a menor chance de recuperação do menor delinqüente. Se o maior de dezoito anos já enfrenta esse caos, reduzindo-se a idade penal, teríamos um maior contingente de pessoas sujeitas às mesmas condições. Não se quer com isso sustentar que as instituições de ressocialização do menor delinqüente são modelos de perfeição. Ao contrário, representam, igualmente, locais inadequados em grande parte dos casos. Porém, há sempre a viabilidade legal de o magistrado desinternar o menor, entregando-o aos cuidados de sua família. De uma forma ou de outra, seria mais flexível o sistema. Concluindo, não vemos óbice legal de responsabilidade penal. Entretanto, sob o prisma político-criminal, preferimos acreditar dos males o menor: mantém-se a idade em dezoito anos, modificando-se apenas alguns instrumentos punitivos previstos na Lei 8.069/90, para que não se torne tão leniente com relação a alguns casos muito graves.

O autor Alexandre de Moraes⁵³ menciona o seguinte:

Entende-se impossível essa hipótese, por tratar-se a inimputabilidade penal, prevista no art.228 da Constituição Federal, de verdadeira garantia individual da Criança e do Adolescente em não serem submetidos à persecução penal em juízo, tampouco poderem ser responsabilizados criminalmente, com consequente aplicação de sanção penal.

O autor Alexandre de Moraes⁵⁴ ainda destaca o §2º, do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, que assim dispõe:

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

As autoras Bianca Mota de Moraes e Helane Vieira Ramos⁵⁵, sobre o assunto em questão, entendem que o nosso “país já adotou o critério do discernimento para fixação da imputabilidade e o abandonou por ser injusto, antigarantista, arbitrário e discricionário”.

⁵³MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional. 6º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 2232.

⁵⁴MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional. 6º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 2232.

As referidas autoras continuam ressaltando que:

O Estatuto oferece amplos mecanismos de responsabilização destes adolescentes infratores, e, o que se tem constatado, em não raras oportunidades, é que se, enquanto o co-autor adolescente foi privado de sua liberdade, julgado e sentenciado, estando em cumprimento de medida, seu parceiro imputável muitas vezes nem se quer teve seu processo em juízo concluído, estando frequentemente em liberdade⁵⁶.

Portanto, para que não se tenha este tipo de desigualdade de julgamentos de processos envolvendo inimputáveis e imputáveis, como mencionado acima, deve-se fazer ainda seguindo a opinião das autoras mencionadas, uma análise sobre a necessidade de reformulação legislativa e um reordenamento dos investimentos públicos nas políticas de atenção à proteção especial. Sendo ainda necessária a efetiva aplicação dos princípios da municipalização do atendimento e da prioridade absoluta dos direitos das crianças e dos adolescentes juntamente com o Estatuto da Criança e do Adolescente (inclusive afastando interpretações pautadas exclusivamente em teoria estéril).

De acordo com os entendimentos doutrinários citados acima, percebe - se que, reduzir a maioria penal, não é a melhor solução para resolver as questões que são trazidas à tona todas as vezes que um adolescente comete um ato infracional de natureza grave.

Ainda falando a respeito das disposições gerais da prática de ato infracional, cabe destacar o que está disposto no artigo 105 (Lei nº 8.069/90).

“Ao ato infracional praticado por criança corresponderão às medidas previstas no art. 101” (Artigo 105 da Lei nº 8.069/90).

Há o entendimento de que ao ato infracional praticado por criança, deve-se aplicar a esta, as medidas previstas abaixo pelo fato destas terem o objetivo de reeducar (as medidas previstas no artigo 101 são protetivas). São estas as medidas de proteção que deverão ser aplicadas quando uma criança cometer um ato infracional.

- I – Encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;
- II – Orientação, apoio e acompanhamento temporários;

⁵⁵MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helene Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 751.

⁵⁶MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helene Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 752.

- III – Matrícula e frequência 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;
- Todas as medidas previstas nos itens acima deverão e poderão ser cumpridas pelo Conselho Tutelar da Criança e do Adolescente.
- VII - Abrigo em entidade;
 - VIII – Colocação em família Substituta⁵⁷.

As medidas de proteção previstas acima são totalmente diferentes das medidas previstas no artigo 112 da Lei nº 8.069/90, pois estas são aplicadas aos adolescentes que cometem atos infracionais, enquanto que as primeiras são aplicadas às crianças, aos pais destas ou responsáveis legais.

2.2 – DOS DIREITOS INDIVIDUAIS

2.2.1 – Do Flagrante de Ato Infracional e da Ordem Escrita e Fundamentada

O artigo 106 da Lei nº 8.069/90, assim prescreve:

Nenhum adolescente será privado de sua liberdade senão em flagrante de ato infracional ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente.
O adolescente tem direito à identificação dos responsáveis pela sua apreensão, devendo ser informado acerca de seus direitos.

O legislador, ao estabelecer a norma do artigo 106 do Estatuto, preocupou-se com os direitos de ir e vir, a liberdade individual e a legalidade da prisão do adolescente, conforme o que está previsto no artigo 5º, inciso LXI, da Constituição Federal.

É muito importante destacar o que está disposto no artigo 230 da Lei nº 8.069/90, que dispõe o seguinte:

⁵⁷BRASIL, Incisos I a VIII, do artigo 101, da Lei 8069, de 13 de Julho de 1990. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 16 de julho de 1990 e retificada em 27/09/1990. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.

Privar a criança ou o adolescente de sua liberdade, procedendo à sua apreensão sem estar em flagrante de ato infracional ou inexistindo ordem escrita da autoridade judiciária competente: PENA – detenção de seis meses a dois anos. PARÁGRAFO ÚNICO: Incide na mesma pena aquele que procede à apreensão sem observância das formalidades legais.

Desta forma, a criança ou o adolescente não pode ser privado de sua liberdade sem estar em flagrante de ato infracional, ou quando inexistir ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, sob pena de a autoridade coatora ser submetida ao cumprimento de uma pena de detenção de seis meses a dois anos.

O parágrafo único do mencionado artigo 106 ainda estabelece que o adolescente que está em conflito com a lei tem o direito à identificação dos responsáveis pela sua apreensão. Tal direito foi estabelecido em conformidade com os incisos LXIII e LXIV, do art. 5º da CF/88.

O adolescente, por ser inimputável, não poderá ser preso em flagrante delito. O que poderá ocorrer é, tão somente, a flagrância de ato infracional, que é uma conduta anti-social descrita como crime ou contravenção. Desta maneira, o adolescente será conduzido à delegacia, sem nota de culpa e será feita a lavratura do auto de apreensão em flagrante, para que ocorram os fins pertinentes e oportuno encaminhamento ao juiz competente. Mas, conforme o art. 173 (Lei nº 8.069/90), quando o ato infracional cometido pelo adolescente foi praticado mediante violência ou grave ameaça à pessoa, sem prejuízo do disposto no parágrafo único do artigo que estamos estudando (art. 106 da Lei nº 8.069/90) e do art. 107, ambos do Estatuto, a autoridade policial poderá:

1 - lavrar o auto de apreensão, ouvidos as testemunhas e o adolescente; 2 – apreender o produto e os instrumentos da infração; 3 – 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 circunstanciado.

O adolescente, além de não ser preso em flagrante, também não poderá ser obrigado a cumprir a prisão preventiva, prevista no artigo 311 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal). Na concepção de Péricles Prade⁵⁸, tudo isso ocorre “porque se cinge ao ato físico de simples apreensão (art. 107 da Lei nº 8.069/90), decorrente

⁵⁸PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 374.

da inimputabilidade”. Desta forma, isso faz com que os adolescentes não sejam equiparados aos réus, adultos e imputáveis, e, sendo, portanto, submetidos ao cumprimento das medidas socioeducativas previstas no artigo 112 da Lei nº 8.069/90.

O Juiz da Infância e da Juventude, ou o magistrado que exerce essa função (Garantia Jurisdicional Penal do Juiz Competente = Esta é a primeira dentre as garantias de direitos que os adolescentes possuem), de acordo com a lei de organização judiciária local (art.146 da Lei nº 8.069/90) é que será considerada a autoridade judiciária competente que terá a função de fundamentar e dar a ordem escrita da apreensão do adolescente, fazendo, desta forma que se tenha o cumprimento do disposto na primeira parte do inciso LXI, do art. 5º, da CF.

Se ocorrer a privação da liberdade de algum adolescente sem a obediência dos pressupostos legais e constitucionais, ou sem a observação das formalidades, o responsável responderá pela prática do crime previsto no artigo 230 da Lei nº 8.069/90, cuja pena é de detenção de seis meses a dois anos.

Analisando o caput do art. 106, da Lei nº 8.069/90 e o inciso LXV do art. 5º, da CF/ 88, podemos verificar que o adolescente tem plena segurança no que se refere à sua liberdade e direitos, salvo nas hipóteses elencadas, sem sofrer constrangimentos. Com isso, Péricles Prade⁵⁹ enfatiza que o adolescente tem a sua liberdade protegida contra a apreensão, com exceção das restrições já mencionadas, que serão da competência legítima do Estado na defesa da sociedade, que vê desrespeitadas as mais elementares normas de convivência. Por isso, ainda seguindo o pensamento do referido autor, com base no artigo 301 do Decreto Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), é que o adolescente que for encontrado em flagrante de ato infracional, poderá ser apreendido por qualquer um do povo e pelas autoridades policiais e seus agentes.

De acordo com as adaptações feitas no que se refere à diferença entre imputável e inimputável, o texto constitucional (LXI do art. 5º, da CF) excluiu automaticamente as prisões para averiguações, ao estabelecer que o adolescente seja privado de sua liberdade somente por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente. Com isso a apreensão do adolescente poderá ser feita somente por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente.

⁵⁹PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 375.

O caput do artigo 106 (Lei nº 8.069/90) menciona que somente os adolescentes, e não as crianças, poderão ser privados de sua liberdade. Para as crianças que cometerem atos infracionais, não haverá apreensão em flagrante e privação da liberdade em hipótese alguma, mesmo que se tenha ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente.

A autoridade judiciária poderá determinar, enquanto não houver a instalação do Conselho Tutelar (art. 262 da Lei nº 8.069/90), que a criança cumpra as medidas arroladas no artigo 101, incisos I a VIII, do Estatuto da Criança e do Adolescente, mas não poderá privá-la de sua liberdade.

Nos casos em que ocorrer a apreensão de criança, esta representada por quem de direito (pai, responsável ou qualquer pessoa), poderá, através de advogado, conforme estabelecido no artigo 206 da Lei nº 8.069/90, impetrar “habeas corpus”, inclusive, se necessário for, sem outorga de mandato para tal finalidade.

O parágrafo único do artigo 106 (Lei nº 8.069/90) pode ser considerado como uma cópia adaptada, feita pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, do inciso LXIV do art. 5º da CF, que dispõe que “o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial”, enquanto que o parágrafo único (art.106 da Lei nº 8.069/90) estabelece que “o adolescente tem direito à identificação dos responsáveis pela sua apreensão, devendo ser informado acerca de seus direitos”. Com essa adaptação, podemos perceber que houve a mudança da palavra “preso” por “adolescente” e “prisão” por “apreensão”, excluindo por inteiro a frase “ou por seu interrogatório policial”.

Sobre o assunto, Péricles Prade⁶⁰ ressalta que:

A inadaptção, quanto a essa última situação, não tem pertinência. A eliminação pura e simples não foi conveniente dando a impressão da desnecessidade de identificação do responsável pela ouvida do adolescente. É que, sendo a apreensão proveniente de ordem judicial, encaminha-se o adolescente, desde logo, à autoridade judiciária (ECA, art. 17) ou à entidade constante do mandado diretamente, mas, quando é apreendido em flagrante de ato infracional, remetido é à autoridade policial competente (ECA., art. 172), e, se houver violência ou grave ameaça à pessoa, além da lavratura do auto, o alegado infrator será ouvido (ECA., art. 173), além das testemunhas. Ocorrendo essa hipótese, a autoridade policial que estiver ouvindo o infrator deverá ser identificada, quando esta não se confundir com a responsável pela apreensão, sendo irrelevante tratar-se de interrogatório formal (ou informal) ou mera coleta simplificada de informações, tratando-se de sindicado e não indiciado.

⁶⁰PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 376.

A identificação dos responsáveis pela apreensão do adolescente é muito importante. A identificação é feita não só com referência aos responsáveis pela apreensão, mas também daquele que ouviu o adolescente na hipótese indicada (tanto a autoridade policial ou quem suas vezes fizer), fazendo, desta forma, que se tenha a coibição do abuso de poder, responsabilizando-se, diretamente, aqueles que o apreenderam de forma abusiva.

O adolescente que sofreu algum tipo de abuso de poder poderá, se pretender, responsabilizar o Estado e/ou o inquisidor (aquele no plano da responsabilidade civil – e este último por abuso de poder), exigindo que seja identificado o “ouvidor” policial na fase judicial, inclusive, se necessário for, mediante reconhecimento visual.

Além das garantias-direitos que os adolescentes possuem, ressaltando que são as garantia individual criminal preventiva de legalidade, as de serem julgados por autoridade competente e a de identificação dos responsáveis pela sua apreensão, existe uma outra garantia que é expressa na parte final do parágrafo único do artigo 106 (Lei nº 8.069/90). Esta garantia é a de informação acerca de seus direitos que estão amparados por uma garantia criminal preventiva e que tem salvaguarda encartada no inciso LXIII, do artigo 5º da Constituição Federal.

2.2.2 – DA COMUNICAÇÃO

O artigo 107 da Lei nº 8.069/90 prescreve:

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

A comunicação a que se refere o “caput” deste artigo deve ser feita o mais rápido possível. José Cretella de Mello Filho⁶¹ estabelece que “a praxe e não a lei consagrou o prazo de 24 horas” para que a comunicação seja feita, mas tal afirmação deve ser considerada

⁶¹FILHO, José Cretella de Mello, apud PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 379.

flagrantemente inconstitucional e abusiva, pois imediatamente significa que deve ser feita no menor prazo possível.

Feita a apreensão do adolescente, a autoridade judiciária competente e à família do apreendido ou à pessoa por ele indicada deverão ser informados, não só da apreensão, mas também, simultaneamente, o local onde se encontra recolhido.

Somente a autoridade judiciária competente terá a função de: 1 – controlar a correção do ato (art. 5º, LXV, da CF); 2- de liberar imediatamente o adolescente; 3- de tomar as providências necessárias à responsabilização do (s) culpado (s) pela apreensão ilegal e abusiva, além de possibilitar ao ofendido elementos para o ressarcimento moral e material dos prejuízos causados.

A comunicação prevista neste artigo tem o objetivo de cientificar à família do apreendido (ou a pessoa por ele indicada) acerca da apreensão e do seu paradeiro, visando a que esta lhe dê assistência (psicológica, material e moral) e que constitua advogado habilitado para fazer a defesa técnica do apreendido, em razão da peculiar natureza da matéria.

A liberação imediata do adolescente, que está prevista no parágrafo único do artigo 107, é considerada a quinta garantia de direito (garantia individual criminal preventiva de legalidade) que os adolescentes possuem e encontram amparo no inciso LXV do artigo 5º da Constituição Federal, que dispõe que “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária”.

Em ambas as circunstâncias caberá “Habeas Corpus” para fazer cessar a coação (ou violência) à liberdade de locomoção pelo fato de tratar-se de constrangimento ilegal.

O inciso LXV deve ser analisado juntamente com o inc. LXII do artigo 5º da Constituição Federal, já que o juiz pode entender que a comunicação está, ou não, perfeitamente concluída, decidindo-se, no primeiro caso, se a prisão ou detenção é legal ou ilegal, enquanto que, no segundo caso, deverá relaxá-la, independentemente de pedido de ordem de “habeas corpus”. A comunicação omissa, defeituosa, não instruída, é infração ao texto constitucional e, por tais motivos, o juiz ou outrem a quem caiba competência, independentemente da existência do pedido de ordem de habeas corpus, poderá relaxar a prisão, detenção ou apreensão ilegal.

Três situações são trazidas à baila pelo autor Péricles Prade⁶², sobre a possibilidade da liberação: 1- o primeiro caso tem como destinatário da norma a autoridade policial competente. Poderá ocorrer este caso quando o adolescente é apreendido em flagrante de ato infracional (artigos 172 e 174 da Lei nº 8.069/90), que não tenha sido cometido sem grave ameaça à pessoa ou violência (artigo 173 da Lei nº 8.069/90), ou que não tenha, na opinião do mesmo autor, gravidade de vulto à repercussão social, justificando internação, comparecendo qualquer dos pais ou responsável; 2- O segundo caso poderá ocorrer, quando o Ministério Público examinar a possibilidade de liberação e conceder remissão como forma de exclusão do adolescente do processo e promove o arquivamento (artigos 126, 180, I e II e 201, II da Lei nº 8.069/90); 3- O terceiro caso poderá ocorrer no exato momento em que a autoridade judiciária é cientificada da apreensão e do local.

A obrigação do exame de possibilidade de liberação é considerada impositiva pelo fato de o artigo 234 da Lei nº 8.069/90 estabelecer que, se a autoridade competente deixar, sem justa causa, de ordenar a imediata liberação da criança ou adolescente tão logo tenha conhecimento da ilegalidade da apreensão, poderá sofrer uma pena de detenção de seis meses a dois anos. A imposição do artigo 234 é aplicada somente ao juiz, promotor de justiça e delegado de polícia ou quem for a autoridade competente.

A observação desse direito que o adolescente possui de ser liberado não significa que está havendo um incentivo à criminalidade, mas sim respeito ao menor, pois, desta forma, o Estado estará praticando a sua função em relação ao indivíduo, mesmo quando este tenha violado uma norma pré-estabelecida.

2.2.3 – DA INTERNAÇÃO PELO PRAZO MÁXIMO DE 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS

O artigo 108 da Lei nº 8.069/90, diz o seguinte:

⁶²PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 381.

A internação, antes da sentença pode ser determinada pelo prazo máximo de quarenta e cinco dias.

A decisão deverá ser fundamentada e basear-se em indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida.

Péricles Prade⁶³ enfatiza que o prazo previsto no caput deste artigo compreende um período de 45 (quarenta e cinco) dias em que o adolescente poderá ficar internado provisoriamente, antes da sentença. Este tipo de internação antes da sentença é denominado de provisória pelo fato de ela ser aplicada antes da sentença. A internação definitiva é concretizada após a sentença.

O prazo de 45 (quarenta e cinco) dias não poderá ser prorrogado em hipótese alguma, ou seja, é de caráter improrrogável, e será contado a partir do dia em que houver a apreensão do adolescente.

Sobre o assunto em questão, Norberto de Almeida Carride⁶⁴ cita a seguinte jurisprudência:

Sucessivas prorrogações do prazo de internação provisória: I – O prazo de internação do menor infrator não pode ultrapassar aquele previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente – 45 (quarenta e cinco) dias – sob pena de se contrariar o propósito da legislação do menor que pretende a celeridade dos processos e a internação como medida adotada excepcionalmente. II – Configura-se o constrangimento ilegal se verificado que através de sucessivas prorrogações do período de internação provisória, este excede o prazo máximo permitido pela legislação especial. Precedente. III – Recurso provido, para determinar a desinternação do menor (STJ. RHC 13435/AC (200201241600) 5º Turma. J. 10.12.2002. v.u. DJ. 24.03.2003, p. 241, rel. Min. Gilson Dipp).

Com isso, se um adolescente estiver apreendido provisoriamente e sua internação ultrapassar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias sem que se tenha sentença no procedimento em que apura o ato infracional, ele deverá ser desinternado.

Dentro deste prazo de 45 (quarenta e cinco) dias é necessário que o procedimento que apura a prática de ato infracional cometido por adolescente seja concluído, conforme o artigo 183 da Lei nº 8.069/90.

⁶³PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 383.

⁶⁴CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente – Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p. 342.

A súmula nº 52 do STJ⁶⁵, estabelece que, “encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo”, ou seja, se o processo já teve sua sentença após a fase de instrução criminal, não caberá mais a alegação por decurso de prazo.

A matéria em questão tem tanta relevância, que o artigo 235 da Lei nº 8.069/90, considera crime descumprir injustificadamente, prazo fixado nesse Estatuto em benefício de adolescente privado de liberdade.

Em se tratando da decisão da autoridade judiciária que submeta o adolescente ao cumprimento da internação provisória, esta deverá ser feita fundamentadamente, conforme o que esta previsto no parágrafo único do artigo 108, sob pena de nulidade. Tal disposição está de acordo com o inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Sobre a aplicação da medida socioeducativa de internação provisória em estabelecimento prisional, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais⁶⁶ entende o seguinte:

EMENTA: "HABEAS CORPUS" - MENOR INFRATOR - SENTENÇA - INTERNAÇÃO EM CADEIA PÚBLICA - CELA SEPARADA. Se na comarca não existe estabelecimento adequado para tal, a internação provisória de menor infrator, em cela separada da cadeia pública, não ofende os princípios estabelecidos no ECA. - Ordem denegada (TJMG, 1ª Câmara Criminal, HC 1.0000.06.434356-9/000, Rel. Exmo. Sr. Des. Gudesteu Biber, julgado em 11/04/2006, publicado em 28/04/2006).

Em sentido contrário, e que parece ser o mais adequado e de acordo com o artigo 123 da Lei nº 8.069/90, o Superior Tribunal de Justiça⁶⁷ entende o seguinte:

HABEAS CORPUS. PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AO DELITO DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E DE LESÃO CORPORAL GRAVE. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA E DE SEGURANÇA EM CADEIA PÚBLICA. ILEGALIDADE. ADVENTO DOS 21 ANOS. LIBERAÇÃO COMPULSÓRIA. NECESSIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

⁶⁵Súmula nº 52 do STJ. Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0052.htm Acesso em: 07/12/2009.

⁶⁶Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Disponível em: http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=0&ano=6&txt_processo=434356&complemento=0&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical= Acesso em 19/11/2009.

⁶⁷Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=877978&nreg=200801785275&dt=20090518&formato=PDF> Acesso em: 19/11/2009.

1 - O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, em seu artigo 123, que o cumprimento da medida de internação será em estabelecimento próprio, respeitadas as condições peculiares do menor.

2 - A liberação compulsória ocorre com o advento dos 21 (vinte e um) anos de idade do infrator (art. 121, §5º, do ECA), mesmo que segregado para tratamento psicológico e/ou psiquiátrico, não sendo mais possível a continuidade da internação ou de qualquer outra medida.

3 - Ordem concedida para anular a medida aplicada, já que o processo foi extinto e arquivado pela origem, determinando a imediata liberação da paciente, com recomendação ao Ministério Público para, se o caso, tomar as medidas civis pertinentes (STJ, 6ª Turma, HC 113371/ PI, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 28/04/2009).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 123, menciona que a internação deve ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes. A internação de um adolescente em um estabelecimento prisional não é a medida adequada de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente. Isso está de acordo com o artigo 185 da Lei nº 8.069/90, que assim dispõe:

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

§1.º Inexistindo na comarca entidade com as características definidas no art. 123, o adolescente deverá ser imediatamente transferido para a localidade mais próxima.

§ 2.º Sendo impossível a pronta transferência, o adolescente aguardará sua remoção em repartição policial, desde que em seção isolada dos adultos e com instalações apropriadas, não podendo ultrapassar o prazo máximo de cinco dias, sob pena de responsabilidade.

Pelos motivos acima expostos é que um adolescente não poderá ser internado em um estabelecimento prisional.

2.2.4 – DA IDENTIFICAÇÃO DO ADOLESCENTE

O artigo 109 da Lei nº 8.069/90 menciona o seguinte:

O adolescente civilmente identificado não será submetido a identificação compulsória pelos órgãos policiais, de proteção e judiciais, salvo para efeito de confrontação, havendo dúvida fundada.

A respeito da identificação compulsória, Péricles Prade⁶⁸ entende que:

O artigo 109 deve ser interpretado à luz do inc. LVIII do art. 5º da CF representa a sétima garantia individual (adstrita à garantia da presunção de inocência) expressamente absorvida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente confortando-se às nuances específicas do tratamento jurídico, deste, mas criando uma ressalva – quanto à identificação criminal – que, segundo pensamos, merece reparos.

A identificação prevista neste artigo é considerada uma exceção à regra geral prevista na parte final do inciso LVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

O adolescente somente será submetido à identificação compulsória quando houver fundada dúvida a respeito de quem praticou o ato infracional.

Se uma criança ou adolescente for submetida à identificação criminal, mesmo que já tenha sido identificado civilmente sob a alegação de que existem dúvidas a respeito de quem praticou o ato infracional, configurar-se-á o crime tipificado pelo artigo 232 (Lei nº 8.069/90), que assim dispõe: “Submeter criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância a vexame ou constrangimento: PENA – detenção de seis meses a dois anos”.

Conforme o que está previsto no artigo citado acima (artigo 232, da Lei nº 8.069/90), o legislador teve o objetivo de fazer com que o direito à dignidade, à liberdade e ao respeito às crianças e aos adolescentes não fossem violados.

2.3 – DAS GARANTIAS PROCESSUAIS

O artigo 110 (Lei nº 8.069/90) ao dispor que “nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal”, faz referência ao princípio do devido processo legal previsto no inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal. Essa referência é feita somente no tocante à privação da liberdade.

Assim, nenhuma pessoa poderá ser privada de sua liberdade sem o devido processo legal. Da mesma forma, isso acontece com o adolescente que não poderá ser submetido ao cumprimento de uma medida socioeducativa de internação sem o devido processo.

⁶⁸PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 385.

Para que um adolescente seja privado de sua liberdade, é necessário que as garantias processuais previstas no artigo 111 da Lei nº 8.069/90, sejam observadas. São estas:

- 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 responsáveis em qualquer fase do procedimento.

As garantias previstas acima têm a finalidade de proteger o menor, sendo que as quatro primeiras são garantidas constitucionalmente, enquanto que as duas últimas são constantes de textos internacionais que foram recepcionadas pela Constituição.

Portanto, quando se for atribuir à prática de ato infracional a qualquer adolescente, é necessário que a autoridade responsável observe estas garantias previstas acima.

CAPÍTULO 3 – DAS MEDIDAS SOCIO-EDUCATIVAS

3.1 – DISPOSIÇÕES GERAIS

Os artigos 112 a 114 do Estatuto falam das disposições gerais das medidas socioeducativas, sempre ressaltando que elas têm o caráter de educar e proteger o menor, e não o de submetê-lo ao cumprimento de uma pena.

Os institutos penais e processuais penais são aplicados ao Estatuto da Criança e do Adolescente de forma subsidiária, conforme previsto no artigo 152, caput, da Lei 8.069/90. Os processos e procedimentos previstos na Lei nº 8.069/90 deverão tramitar com prioridade absoluta, conforme previsto no artigo 152, parágrafo único, da Lei nº 8.069/90.

As medidas socioeducativas estão previstas no artigo 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente e poderão ser aplicadas somente pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude.

As medidas socioeducativas são as seguintes:

- 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 artigo 101, I a VI.

O artigo 114 da Lei nº 8.069/90 relata que “as medidas previstas nos incisos II a VI somente poderão ser impostas quando houver provas de autoria e materialidade da infração, ressalvada a hipótese de remissão nos termos do artigo 127”.

Essas medidas, na concepção de Maria Aparecida Pereira Martins⁶⁹, são consideradas de caráter eminentemente educativo, pelo fato de elas poderem dar ao adolescente a oportunidade de refletir sobre sua conduta e de vivenciar novas atitudes e valores.

A autoridade competente, ao analisar a prática do ato infracional, e antes de impor ao menor uma das medidas socioeducativas citadas acima, deve observar o que está previsto na súmula nº 338 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe “que a prescrição penal é aplicável nas medidas socioeducativas”⁷⁰.

O promotor de Justiça da Infância e da Juventude somente poderá aplicar ao adolescente as medidas previstas nos incisos I (advertência), II (obrigação de reparar o dano), III (prestação de serviços à comunidade), IV (liberdade assistida) e VII (qualquer uma das previstas no artigo 101, I a VI) do artigo 112, nos casos em que se tratar, nos dizeres de Olympio Sotto Maior⁷¹, “de concessão de remissão com aplicação de medida”. O referido autor ainda enaltece que as medidas socioeducativas de obrigação de reparar o dano, a de prestação de serviços à comunidade e as medidas protetivas constantes do artigo 101, I a VI (Lei nº 8.069/90), não eram previstas na Lei nº 6.697/79, que já foi revogada. O referido autor ainda destaca que o Código de Menores, ao contrário do Estatuto da Criança e do Adolescente, não reconhecia as crianças e os adolescentes como sujeitos de direitos e não contribuía em nada no sentido de ajudar estes indivíduos a superarem a condição de indignidade.

Os objetivos do Estatuto são ressocializantes e pedagógicos. Estes tipos de objetivos não têm a finalidade de estabelecer algum tipo de ligação entre a pobreza e a delinquência, pois não são todas as pessoas que são carentes de recursos financeiros que praticam atos anti-

⁶⁹MARTINS, Maria Aparecida Pereira. Medida Sócio – Educativa de Prestação de Serviço à Comunidade. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/porta1web/hp/8/docs/manual_prestacao_de_servicos_a_comunidade.pdf Acesso em: 03/10/2009.

⁷⁰Súmulas nº 338 do STJ. Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0338.htm Acesso em: 07/12/2009.

⁷¹MAIOR, Olympio Sotto; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 401.

sociais. O fato é que muitos adolescentes que são descendentes de famílias que carecem de recursos financeiros se deixam conduzir pela prática de atos que contrariam a ordem social.

As formas de recuperação do delinquente e a prevenção da criminalidade se darão conforme o que está previsto no estatuto, com o Estado cumprindo o seu papel na área da promoção social, com a efetivação das políticas sociais de proteção especial e das políticas sociais de assistência.

A aplicação das medidas socioeducativas ao menor infrator faz com que ele tenha uma boa compreensão da realidade em que vive, conforme entendimento de Olympio Sotomaior⁷², que ainda destaca que a medida de liberdade assistida tem melhores condições de ser aplicada ao menor infrator. A existência de tal comparação entre as condições de aplicabilidade das medidas se deve em razão de a medida de liberdade assistida ter o objetivo de resgatar as potencialidades do menor, enquanto que a de internação, o submete ao convívio em ambientes que, Olympio Sotomaior⁷³ considera como “promíscuos”. A convivência de um adolescente em lugares fechados juntamente com outros adolescentes que praticaram atos infracionais, poderá fazer com que ele torne-se uma pessoa pior ao invés de melhor, pelo fato de estar privado de sua liberdade, longe do convívio social e em contato com outros adolescentes que praticaram atos infracionais. Desta forma, ele estará aprendendo as regras provenientes de outros grupos marginais, dos quais os outros adolescentes faziam parte, além de estar representando para o Estado um maior custo financeiro.

No que se refere às medidas de prestação de serviços à comunidade, de advertência e de reparação do dano, há uma nítida prevalência do caráter educativo destas medidas sobre o punitivo, pelo fato de técnicas educativas voltadas à reparação do dano e a autocrítica se mostrarem mais eficazes, conforme entendimento de Olympio Sotomaior⁷⁴.

Para que um adolescente possa cumprir uma medida socioeducativa, é necessário que o juiz, ao fixá-la, leve em consideração a capacidade em que o primeiro tem de cumpri-la. Se isso não for observado, o cumprimento de tal medida irá contribuir negativamente para o desenvolvimento do menor. As circunstâncias e a gravidade da infração também devem ser observadas.

⁷²MAIOR, Olympio Sotomaior; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 403.

⁷³MAIOR, Olympio Sotomaior; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 403.

⁷⁴MAIOR, Olympio Sotomaior; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 404.

Nesse sentido, Olympio Sotto Maior⁷⁵ relata o seguinte:

(...) ao tratar dos princípios norteadores da decisão judicial e das medidas, as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (as Regras de Beijing) asseveram que “a resposta à infração será sempre proporcional não só às circunstâncias e à gravidade da infração, mas também às circunstâncias e necessidades do menor, assim como às necessidades da sociedade” (v. regra 17.1), pois, segundo tal Carta Internacional, a observância destes princípios significará importante contribuição à proteção dos direitos fundamentais dos adolescentes infratores, especialmente os pertinentes ao desenvolvimento e à educação da personalidade.

No parágrafo 2º do artigo 112 da Lei nº 8.069/90, a lei proíbe o trabalho forçado. Esta regra apenas reforça o que já é regra constitucional, conforme previsto no artigo 5º, XLVII, “c”, da Constituição Federal de 1988. O adolescente não deve ser submetido ao trabalho forçado e nem obrigado a trabalhar sem o seu consentimento.

Por fim, o parágrafo 3º do art. 112 da Lei nº 8.069/90, estabelece que “os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições”.

A respeito disso, o artigo 11, parágrafo 1º da Lei nº 8.069/90, menciona que “a criança e o adolescente portadores de deficiência devem receber atendimento especializado”. Esta norma está apenas reforçando o que já havia sido estabelecido na Constituição Federal (art. 227, parágrafo 1º, II). A ação civil pública será cabível neste caso, se não houver oferecimento por parte do Estado ou se a oferta do tratamento especializado e individual for irregular. Tal ação também será cabível, se o local não for adequado às condições do adolescente.

Ainda falando a respeito das disposições gerais das medidas socioeducativas, o artigo 113 da Lei nº 8.069/90, diz o seguinte: “Aplica-se a este capítulo o disposto nos artigos 99 e 100”.

As medidas poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, bem como substituídas a qualquer tempo, conforme previsto no artigo 99 da Lei nº 8.069/90.

No tocante à cumulação, Olympio Sotto Maior⁷⁶ entende o seguinte:

⁷⁵MAIOR, Olympio Sotto; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 405.

⁷⁶MAIOR, Olympio Sotto; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 415.

(...) verifica-se ter o Estatuto – reafirmando o fim pedagógico pretendido com a imposição de medidas – contemplado a possibilidade de que, atendidas as circunstâncias do caso concreto e não existindo incompatibilidade, ocorra a adoção simultânea e conjunta de qualquer das medidas sócio-educativas ou protetivas. Assim, p. ex., é perfeitamente viável a aplicação cumulativa da medida de prestação de serviço à comunidade e a de liberdade assistida, ou da de obrigação de reparar o dano e a de regime de semiliberdade etc. É de se observar que, nesse aspecto, também, resta atendida recomendação constante nas já citadas Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores.

No que se refere à substituição da medida, Norberto de Almeida Carride⁷⁷ entende o seguinte:

A substituição da medida encontra amparo nos artigos 99, 100 e 113 do ECA. O adolescente, como pessoa em desenvolvimento, diante do princípio da proteção integral tem o direito de ser submetido à medida adequada à sua ressocialização. O magistrado na interpretação dos elementos dos autos deve estar atento à efetiva necessidade do adolescente. O Capítulo IV do ECA trata das medidas sócio – educativas. O artigo 113 estatui que se aplique a esse capítulo o disposto no artigos 99 e 100. E o disposto no artigo 99 trata exatamente da possibilidade de substituição a qualquer tempo de medidas protetivas. É clara a intenção do legislador de especificar a mesma possibilidade das medidas de proteção às medidas sócio – educativas, pois, caso contrário, o artigo 113 se tornaria letra morta diante dos artigos 99, 100 e 112, inciso VII do ECA. Como o princípio maior é o da proteção integral ao adolescente diante de sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e, uma vez que medida sócio – educativa não visa punição sendo sua finalidade psicopedagógica, com estes três artigos o ECA permite ao julgador a aplicação da medida mais adequada para a reeducação do adolescente podendo, a qualquer tempo, substituí-las, sem prejuízo dos demais princípios da brevidade e da excepcionalidade.

Bianca Mota de Moraes e Helane Vieira Ramos⁷⁸ ressaltam que a “possibilidade de substituição não se restringe às medidas aplicadas em sede provisória” e sobre a cumulação elas dizem o seguinte:

Uma vez que a medida socioeducativa deve guardar nexo de proporcionalidade com o ato infracional praticado, sem se descuidar, por outro lado, da avaliação da personalidade do adolescente, casos poderão ocorrer em que a Autoridade Judiciária venha a reputar necessária a cumulação acima abordada, não obstante a inexistência de pedido expresso do Parquet nesse sentido.

⁷⁷CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente – Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p. 369 e 370.

⁷⁸MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 783.

Portanto, conforme entendimento citado acima, mesmo que o Ministério Público não tenha solicitado, a Autoridade Judiciária poderá determinar que se tenha a cumulação de medidas, desde que a aplicação da medida socioeducativa seja proporcional ao ato infracional praticado.

3.2 – ADVERTÊNCIA

Sobre a Advertência o artigo 115 da Lei nº 8.069/90, preceitua que “a advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada”.

Segundo Mário Volpi⁷⁹, a advertência é uma medida admoestatória, formativa, informativa e imediata que deve ser reduzida a termo e assinada pelas partes e executada pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude. O referido autor continua ressaltando que “a coerção manifesta-se no seu caráter intimidatório, devendo envolver os responsáveis num procedimento ritualístico”.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) preve que a medida socioeducativa de advertência pode ser aplicada nas seguintes situações: 1º) ao adolescente que pratica ato infracional (art. 112, I c/c o art. 103); 2º) aos pais ou responsável (art. 129, VII); 3º) às entidades governamentais ou não governamentais, responsáveis pelo desenvolvimento dos programas de internação (art. 97, I, “a” e II, “a”).

O Juiz da Vara da Infância e Juventude, ou quem for a autoridade competente, ao aplicar a medida de advertência, bem como as outras medidas socioeducativas, terá que adequar o regime de autoridade proveniente das pessoas que ocupam cargos de autoridades com o regime de direitos e liberdades do adolescente. Em outras palavras, a autoridade competente deverá posicionar-se como um verdadeiro educador em relação ao menor (educando).

A advertência, bem como as outras medidas socioeducativas, somente poderá ser aplicada ao menor, sempre que houver prova de materialidade e indícios suficientes que comprovem a autoria do ato infracional, conforme parágrafo único do artigo 114.

⁷⁹VOLPI, Mario. O Adolescente e o Ato Infracional. 7º ed. Rio de Janeiro: Editora Cortez, 2008, p. 23.

Miguel Moacyr Alves Lima⁸⁰, acerca da destinação da medida socioeducativa de advertência, ressalta o seguinte:

Por fim, observamos que a advertência, na modalidade de medida sócia – educativa, deve-se destinar, via de regra, a adolescentes que não registrem antecedentes infracionais e para os casos de infrações leves, seja quanto à sua natureza, seja quanto às suas consequências. Poderá ser aplicado pelo órgão do Ministério Público, antes de instaurado o procedimento apuratório, juntamente com o benefício da remissão, e pela autoridade judiciária, no curso da instrução do procedimento apuratório do ato infracional ou na sentença final.

Na mesma linha do pensamento acima, Guaraci Vianna⁸¹ exara o seguinte, sobre a medida socioeducativa de advertência:

(...): aplicada tanto pelo representante do Ministério Público, no caso Curador da Infância e da Juventude, como pela Autoridade Judiciária, Juiz da Infância e da Juventude, consiste na admoestação benévola de uma falta, aconselhamento a que não se repita. A advertência é prevista para o adolescente autor de ato infracional (art. 115 do ECA), para os pais (art. 129, VII, do ECA) e para as entidades governamentais (art. 97, I, a) e não governamentais (art. 97, II, a).

Éder Jorge⁸² menciona que a concessão da remissão antes do início do procedimento de apuração de ato infracional, é de competência atribuída ao Ministério Público (art. 126, caput da Lei nº 8.069/90), enquanto que a remissão concedida pela autoridade judiciária (arts. 126, parágrafo único e 127, da Lei nº 8.069/90) deve ser feita no início do procedimento. É neste momento que a autoridade judiciária, além de conceder a remissão, poderá aplicar uma das medidas socioeducativas previstas no Estatuto, desde que não sejam as previstas no artigo 127 (colocação em regime de semiliberdade e internação). Dentre estas medidas que a autoridade judiciária poderá aplicar ao menor infrator, a de advertência é uma delas.

A respeito disso, é importante destacar a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais⁸³:

⁸⁰LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2008, p. 425.

⁸¹VIANNA, Guaraci. Direito Infanto-Juvenil: Teoria, Prática e Aspectos Multidisciplinares. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2004, p. 385.

⁸²JORGE, Éder. A Impossibilidade do Ministério Público conceder remissão acompanhada de medida socioeducativa. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2683> Acesso em: 17/10/2009.

⁸³Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Disponível em: http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=24&ano=6&txt_processo=275218&complemento=3&sequencial=0&palavrasConsulta=Aplicação%20da%20medida%20socioeducativa%20de%20advertência&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical= Acesso em 15/10/2009.

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI 11.343/06 - REMISSÃO CUMULADA COM ADVERTÊNCIA PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - HOMOLOGAÇÃO SOMENTE DA REMISSÃO - POSSIBILIDADE - FASE PRÉ-PROCESSUAL - GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO - MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DO VOTO MINORITÁRIO - EMBARGOS ACOLHIDOS. Por ocasião da concessão da remissão pelo Ministério Público (art. 180, II, da Lei 8.069/90), antes de ser oferecida a representação, isto é, na fase pré-processual, não é possível impor qualquer medida socioeducativa ao menor infrator, eis que resultaria em inobservância da ampla defesa e do contraditório (EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 1.0024.06.275218-3/003 NA APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.06.275218-3/002 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - EMBARGANTE(S): MENOR INFRATOR, MENOR INFRATOR - EMBARGADO(A)(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADO MINAS GERAIS - RELATOR: EXMO. SR. DES. FERNANDO STARLING).

3.3 – OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO

Acerca da obrigação de reparar o dano, o artigo 116 da Lei nº 8.069/90, preceitua o seguinte:

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

O art. 927, caput, da Lei 10.406/2002 (Código Civil), estabelece que “aquele que por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. Tal reparação deve ser feita, independentemente da existência de culpa, nos casos previstos em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar em risco para os direitos de outrem, por causa da natureza do ato cometido, conforme previsão do parágrafo único do mencionado artigo.

Segundo o art. 928, da Lei 10.406/2002 (código civil), se as pessoas responsáveis pelo incapaz não dispuserem de meios suficientes ou não tiverem obrigação de responder pelos prejuízos causados pelo menor, este irá responder, salvo se privá-lo, bem como as pessoas que

dele dependem, de seu sustento.

Conforme art. 932 da Lei 10.406/2002 (Código Civil) são também responsáveis pela reparação civil:

- I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;
- II – o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;
- III – o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;
- IV – Os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação pelos seus hóspedes, moradores e educandos;
- V – os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

O artigo 933 da Lei nº 10.406/2002, menciona que as pessoas indicadas acima, “ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos”.

Nesse diapasão, é importante destacar uma decisão proferida pela 8ª (oitava) Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mencionada por Miguel Moacyr Alves Lima⁸⁴.

Se o menor deixa a casa paterna, sem qualquer motivo, descarta o pai de seu dever de guarda e vigilância, sendo responsável pelo ilícito civil praticado por aquele (RT 590/154).

De acordo com Miguel Moacyr Alves Lima⁸⁵, se a idade do menor tiver compreendida entre 16 (dezesseis) e 21 (vinte e um) anos de idade, ele responderá solidariamente com os seus responsáveis (pais, tutor ou curador), pela prática do ato ilícito; mas se o menor tiver menos de 16 (dezesseis) anos, somente os seus responsáveis legais deverão reparar o dano.

O legislador brasileiro, ao estabelecer no caput do artigo 116 da Lei nº 8.069/90, a expressão “a autoridade poderá determinar, se for o caso”, estaria querendo dizer, na concepção de Moacyr Alves de Lima⁸⁶, que a medida “tem um caráter facultativo e

⁸⁴LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais. 9ª ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p (s). 426 e 427.

⁸⁵LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais. 9ª ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p (s). 426 e 427.

⁸⁶LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9ª ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 427.

dependente das circunstâncias de cada caso concreto”.

Miguel Moacyr Alves Lima⁸⁷ ainda preceitua o seguinte:

A lei cuida da hipótese de ato infracional com reflexões patrimoniais. Não se restringe a prever a medida somente para os casos de atos infracionais que infringjam diretamente os direitos de posse e propriedade ou contra o patrimônio, como pensa Jason Albergaria (referido Autor afirma, à p. 123 de sua obra Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente, Rio, Aidê, 1991: “O art. 116 do Estatuto prevê a obrigação de reparar o dano nos delitos contra o patrimônio”). Para firmarmos esse entendimento, consideramos o fato de que o nosso sistema jurídico prevê a “satisfação do dano lato sensu” para ilícitos dirigidos diretamente contra o patrimônio, para aquelas situações em que o dano à esfera patrimonial ocorre por via indireta e por fim, para as hipóteses de dano meramente moral (arts. 1537 a 1553 do CC). No primeiro caso, temos a restitutio in integrum (restituição plena), forma mais singela de satisfação, que ocorre quando houve privação, por subtração, usurpação ou esbulho, de um bem corpóreo (ex.: furto, apropriação indébita) cuja integridade tenha subsistido. Sendo impossível a restituição, em vista de deterioração ou impossibilidade na recuperação da coisa, incide o ressarcimento, que, nos termos da lei civil, deve ser o mais completo possível (dano emergente, lucros cessantes etc.). Em terceiro lugar, cabe ainda o ressarcimento quando o prejuízo é reflexo ou indireto sobre o patrimônio da vítima (ex.: o fato de alguém, pela dor decorrente de uma injúria grave, deixar de cumprir uma tarefa ou atividade que lhe proporcionaria vantagem econômica, com a participação em um conclave cultural, artístico ou esportivo mediante pagamento).

Com a previsão do artigo 116 da Lei nº 8.069/90, percebe-se, de imediato, que o legislador, ao elaborar o Estatuto, preocupou-se com os prejuízos econômicos em que as vítimas do ato infracional cometido pelo menor infrator possam ter. Constatada a existência de tais prejuízos, poderá ocorrer a aplicação da medida de reparação de danos. A aplicação de tal medida tem como objetivo fazer com que o menor perceba imediatamente as consequências que podem gerar seus atos, tanto na esfera econômica quanto na social.

No tocante ao aspecto da incidência e da competência, Miguel Moacyr Alves Lima⁸⁸ sustenta a tese de que a obrigação de reparar o dano poderá ser aplicada juntamente com a concessão do benefício da remissão na fase pré-processual, pelo órgão do Ministério Público, ou pela autoridade judiciária, quando esta for sentenciar, julgando a representação formulada contra o adolescente infrator. Tal sustentação se deve em razão de existirem dois motivos que a asseguram:

1º – Em primeiro lugar, considera-se o princípio da desjudicialização, que segundo

⁸⁷LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p (s). 428 e 429.

⁸⁸LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 429.

Miguel Moacyr Alves Lima⁸⁹:

(...) visa reduzir ao máximo a atuação do Estado-juiz nas situações relativas a interesses de crianças e adolescentes, vedando ou evitando a intervenção do Poder Judiciário nos casos em que inexistam “conflitos de interesse (jurisdição contenciosa ou fatos ou direitos a serem protegidos contra a possível formação de futuro litígio (jurisdição voluntária)” (Antônio Fernando do Amaral e Silva. “A Justiça da Infância e da Juventude”, in Brasil. Criança. Urgente, 1º ed., I/90, coleção “Pedagogia Social”, São Paulo, Columbus, 1989).

2º – Em segundo lugar, Miguel Moacyr Alves Lima⁹⁰ entende o seguinte:

(...) por força do disposto nos arts. 180, II e 127, in fine do Estatuto, parece-nos que o termo “autoridade”, constante do art. 116, deve abranger também o Ministério Público, que, ao realizar a audiência de apresentação mencionada no art. 179, poderá, “se for o caso”, optar pela remissão, conjugada com a medida sócio-educativa de obrigação de reparar o dano decorrente do ato infracional. Reforçando nossa posição, observamos que o Estatuto preceitua que o benefício da remissão pode “incluir eventualmente a aplicação de qualquer das medidas previstas em lei, exceto a colocação em regime de semiliberdade e a internação” (art. 127).

Para que se tenha a aplicação da medida socioeducativa de reparação de danos, é necessária a existência de “provas suficientes da autoria e da materialidade da infração”, conforme exigência do artigo 114, da Lei nº 8.069/90.

3.4 – DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE

Sobre a Prestação de Serviços à Comunidade, o artigo 117 da Lei nº 8.069/90, prescreve o seguinte:

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.

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.

⁸⁹LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 429.

⁹⁰LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 430.

Para que um adolescente seja submetido ao cumprimento desta medida de “prestação de serviços à comunidade”, é necessário que se tenha cumprido o devido processo legal, conforme disposições do Capítulo III do Estatuto.

A medida de “prestação de serviços à comunidade” é, na concepção de Roberto Bergalli⁹¹, “uma das medidas socioeducativas que encobrem forte natureza punitiva”.

Sobre a medida em questão, Mário Volpi⁹² enfatiza que o ato de “prestar serviços à comunidade constitui uma medida com forte apelo comunitário e educativo, tanto para o jovem infrator, quanto para a comunidade”. O referido autor ainda ressalta que, através do cumprimento desta medida, a comunidade “poderá responsabilizar-se pelo desenvolvimento desse adolescente”.

Seguindo esta mesma linha, Norberto de Almeida Carride⁹³ entende que esta medida socioeducativa, ora em estudo, é a “que melhor atinge as finalidades da substituição” e afirma que ela “afasta o infrator da ação deletéria do ambiente onde se cumpre a medida de internação, e exige dele um esforço a favor de entidade que atua em benefício do interesse público”. O referido autor ainda relata que a medida de prestação de serviços à comunidade tem “eficácia preventiva geral e especial”. A eficácia preventiva geral se deve em razão de o cumprimento da medida ser de caráter público, e isso faz com que se tenha a redução da sensação de impunidade. A medida tem eficácia especial, pois “apresenta um dos menores índices de reincidência”, conforme mencionado por Norberto de Almeida Carride⁹⁴.

Ao se falar na medida de prestação de serviços à comunidade, devem-se observar algumas disposições previstas na Lei n 7.210, de 11-7-1984 (Lei de Execução Penal). Dentre estas disposições, está a do artigo 30 que estabelece que “as tarefas executadas como prestação de serviços à comunidade não serão remuneradas”.

A respeito deste assunto em questão, é muito importante destacar os artigos 46 do Código Penal e 150 da Lei 7.210 (Lei de Execução Penal), que assim dispõem:

⁹¹BERGALLI, Roberto; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 434.

⁹²VOLPI, Mario. O Adolescente e o Ato Infracional. 7º ed. São Paulo: Editora Cortez, 2008, p.23.

⁹³CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente – Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p (s). 373 e 374.

⁹⁴CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente – Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p (s). 373 e 374.

Art. 46. A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é aplicável às condenações superiores a 6 (seis) meses de privação da liberdade.

§1º A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas consiste na atribuição de tarefas gratuitas ao condenado.

§2º A prestação de serviços à comunidade dar-se-á em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres ou estatais.

§3º As tarefas a que se refere o §1º serão atribuídas conforme as aptidões do condenado, devendo ser cumpridas à razão de 1 (uma) hora de tarefa por dia de condenação, fixadas de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho.

§4º Se a pena substituída for superior a 1 (um) ano, é facultado ao condenado cumprir a pena substitutiva em menor tempo (art. 55), nunca inferior à metade da pena privativa de liberdade fixada.

Art. 150. A entidade beneficiada com a prestação de serviços encaminhará mensalmente, ao juiz da execução, relatório circunstanciado das atividades do condenado, bem como, a qualquer tempo, comunicação sobre ausência ou falta disciplinar.

A medida de prestação de serviços comunitários deve ter objetivos de caráter pedagógico, para que se tenha a reinserção social do menor infrator, sob pena de ocorrer a segregação deste, como assevera Álvaro Maia⁹⁵.

Por fim, sobre isto, Norberto de Almeida Carride⁹⁶ cita a seguinte decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Verificada a prática de ato infracional análogo ao crime (desacato) previsto no art. 331 do Código Penal atribuído a adolescente que, sem nenhum motivo, agride moralmente policial militar no exercício da função com expressões humilhantes e de baixíssimo calão, justifica-se imposição de medida sócio-educativa de prestação de serviços à comunidade, a qual realmente é a mais adequada pela sua finalidade educativa (TJMG, APCR 000.285.338-0/00. 1º C. Criminal, j. 06.05.2003, rel. Des. Márcia Milanez).

3.5 – DA LIBERDADE ASSISTIDA

A medida socioeducativa de Liberdade Assistida está prevista nos artigos 118 e 119 do Estatuto (Lei nº 8.069/90).

O artigo 118, assim dispõe:

⁹⁵MAIA, Álvaro. Das medidas sócio-educativas. Disponível em: http://www.facs.br/revistajuridica/edicao_janeiro2002/corpodiscente/graduacao/educativas.htm Acesso em: 17/10/2009.

⁹⁶CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente – Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p. 375.

A liberdade assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.

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

§2º 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.

A medida socioeducativa em questão, prevista no artigo 112, IV, da Lei nº 8.069/90, será aplicada, somente quando ela se afigurar como a mais adequada para ser utilizada no caso concreto, sempre ressaltando que, se o menor foi submetido ao cumprimento de tal medida, pressupõe-se que contra ele há “provas suficientes de autoria e materialidade da infração”, conforme caput do artigo 114, com a ressalva do artigo 127, da mesma Lei.

A aplicação correta da medida de liberdade assistida poderá contribuir em muito para a ressocialização do adolescente, pelo fato de requerer que este tenha uma mudança de mentalidade (ou concepção) e tome posturas que sejam construtivas para a formação de seu caráter.

A autoridade competente, para aplicar a medida em questão, será a Autoridade Judiciária, enquanto que, nos dizeres de Maria Aparecida Pereira Martins⁹⁷, ao órgão executor municipal caberá a função de executar, e ao Ministério Público a de fiscalizar.

No que se refere à aplicação da medida pela autoridade judiciária (que é a competente), é importante destacar as regras 17 e 18 das regras de Beijing (ONU, 1985), citadas por Ana Maria Gonçalves Freitas⁹⁸.

17.1. A decisão da autoridade competente pautar-se-á pelos seguintes princípios:

a) a resposta à infração será sempre proporcional não só as circunstâncias e gravidade da infração, mas também às circunstâncias e necessidades do menor, assim como às necessidades da sociedade.

b) as restrições à liberdade pessoal do menor serão impostas somente após estudo cuidadoso e se reduzirão ao mínimo possível;

c) ...

d) o bem estar do menor será o fator preponderante no exame dos casos.

18.1. Uma variedade de medidas deve estar à disposição da autoridade competente, permitindo a flexibilidade e evitando ao máximo a institucionalização. Tais medidas,

⁹⁷MARTINS, Maria Aparecida Pereira. Medida Sócio – Educativa de Prestação de Serviço à Comunidade. Disponível em:

http://www.mp.go.gov.br/porta1web/hp/8/docs/manual_prestacao_de_servicos_a_comunidade.pdf

Acesso em: 03/10/2009.

⁹⁸FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2008, p (s) 37 e 38.

Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br

que podem algumas vezes ser aplicadas simultaneamente, incluem:

A) determinação de assistência, orientação e supervisão;

B) liberdade assistida;

C) ...

A liberdade assistida já é prevista na legislação brasileira desde 1927, quando foi publicado o Código Mello Mattos (era assim denominado o Código de Menores da época). A medida socioeducativa de liberdade assistida era, nessa época, denominada de “liberdade vigiada”. O nome atual “liberdade assistida” passou a ser utilizado a partir de 1979, com a entrada em vigor do Código de Menores de 1979. Houve apenas a mudança no nome da medida de “liberdade vigiada” para “liberdade assistida”, mas não na característica de “vigiar” (artigo 38 do Código de Menores de 1979), conforme o mencionado por Ana Maria Gonçalves Freitas⁹⁹, que ainda destaca o seguinte:

Esta discrepância foi bem flagrada no 1º Seminário Latino – Americano de Capacitação e Investigação sobre os Direitos do Menor e da Criança frente ao Sistema de Administração da Justiça Juvenil (San José, Costa Rica, 1987), em cujas conclusões (entre outras) ficou assentado: “Cabe fazer a diferença de objetivos entre a liberdade vigiada (controle sobre a conduta do menor) e a liberdade assistida (criação de condições para reforçar vínculos entre o menor, seu grupo de convivência e sua comunidade)... conveniente a aplicação, sempre que possível, da última”.

As expressões “acompanhar, auxiliar e orientar”, que estão previstas no caput do artigo 118 (Lei nº 8.069/90), como pode perceber-se, estão compreendidas como dentro dessa visão aconselhada pelos órgãos internacionais, pelo fato de através de acompanhamentos, auxílios e orientações, os adolescentes infratores estarão tendo a oportunidade de reforço dos vínculos com seus entes familiares, seus amigos e suas comunidades. Mas, para que isso aconteça, é necessário que se tenham pessoas capacitadas para realizar a função de acompanhamento, auxílio e orientação dos menores, conforme previsto no parágrafo 1º (primeiro) do artigo 118.

O prazo mínimo estipulado para o cumprimento da medida socioeducativa de liberdade assistida é de 06 (seis) meses, conforme estabelecido no parágrafo 2º (segundo) do artigo 118, sempre ressaltando que não há nenhum obstáculo que impeça a medida de ser alterada antes do término do prazo, desde que os objetivos da medida imposta tenham sido alcançados. O prazo mínimo de 06 (seis) meses poderá ser prorrogado, revogado ou substituído. Tais

⁹⁹FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 438.

substituições são decorrentes em razão do princípio da brevidade.

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 frequência 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.

Para que se tenha a aplicação do que está disposto no artigo 119 da Lei nº 8.069/90, é necessário que se tenha fixado em mente a figura do orientador, conforme previsto no “caput” do mesmo artigo.

Maria das Graças C. P. do Lago¹⁰⁰ menciona que o orientador é a “pessoa que irá acompanhar o adolescente durante o período que este responde a medida socioeducativa (MSE) aplicada na sentença”. Este período será de no mínimo 06 (seis) meses, conforme artigo 118, parágrafo 2º da Lei nº 8.069/90.

No que se refere à aplicação da medida de liberdade assistida, o adolescente que for submetido ao cumprimento desta, sofrerá restrições na sua liberdade pessoal por causa da participação ativa do orientador, que terá a função de exercer as atividades previstas nos incisos I, II e III, do artigo 119 da Lei nº 8.069/90 (citados acima).

As restrições que se referem à liberdade pessoal do adolescente, somente existirão enquanto houver a execução da medida, conforme entendimento de Ana Maria Gonçalves Freitas¹⁰¹.

O objetivo principal da medida de liberdade assistida, conforme o mencionado por Janaína Valéria de Mattos¹⁰² “é garantir que o adolescente possa contar com um adulto que o acompanhe, auxilie e oriente em sua inserção social, junto à família, na escola, e no mercado de trabalho”, fazendo com que ele torne-se socialmente aceito pela sociedade. Portanto, o

¹⁰⁰LAGO, Maria das Graças C. P. do. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO JUIZADO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DA CAPITAL. Disponível em: www.tjpe.jus.br/coordvinf/arquivos/manual_mse.doc Acesso em: 23/10/2009.

¹⁰¹FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 440.

¹⁰²MATTOS, Janaína Valéria. LIBERDADE ASSISTIDA. Disponível em: <http://www.abmp.org.br/textos/1212.htm> Acesso em: 23/10/2009.

orientador deverá desempenhar atividades que façam com que o adolescente seja aceito pela sociedade, sem que se tenha a perda da sua individualidade, conforme o mencionado por Ana Maria Gonçalves Freitas¹⁰³.

Para que se tenha a aplicação da medida em questão, considera se o momento mais adequado, o da realização da audiência admonitória, enquanto que o momento mais adequado para o início dos trabalhos que serão realizados pelo orientador, é o da emissão da sentença que determina a aplicação da medida de liberdade assistida.

A realização da audiência admonitória deverá seguir as solenidades próprias, conforme o referido por Ana Maria Gonçalves Freitas¹⁰⁴. É nesta audiência que o adolescente e o seu responsável legal serão informados pela autoridade competente, dos “detalhes a respeito do conteúdo e finalidade da medida, bem como sua compulsoriedade e possibilidade de modificação a qualquer tempo”, de acordo com Ana Maria Gonçalves Freitas¹⁰⁵.

No que se refere à sentença, a emissão desta é o ponto inicial para que o orientador inicie o seu trabalho, pelo fato de nesta poder haver as circunstâncias que formaram a convicção da autoridade competente. A existência de elementos apurados no processo e analisados pelo Juiz ao fundamentar e proferir a sentença, é que faz desta última uma peça, indispensável para que o orientador inicie o seu trabalho, que é o de orientar o adolescente infrator durante o cumprimento da medida.

O orientador, sempre que for necessário, poderá fazer as alterações que achar necessárias. Estas alterações poderão ser feitas sempre que houver uma mudança circunstancial, pois a finalidade da medida é prover o adolescente para o futuro e para que ele saiba viver em sociedade.

No tocante aos programas oficiais ou comunitários de auxílio e assistência social (inciso I do art. 119 da Lei nº 8.069/90), entende-se que estes programas fazem com que se tenha um contato ininterrupto entre o orientador e o órgão ou a instituição responsável pelo programa.

Ana Maria Gonçalves Freitas¹⁰⁶ entende que este tipo de contato existente entre o

¹⁰³FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 8º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2006, p. 406.

¹⁰⁴FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 8º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2006, p. 406.

¹⁰⁵FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 8º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2006, p. 406.

¹⁰⁶FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 8º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2006, p. 406.

orientador e os responsáveis pelos programas oficiais ou comunitários de auxílio e assistência social faz com que se tenha entre eles, laços que “devem ser efetivos e concretos, para manter o nível de conscientização dos respectivos agentes e possibilitar interação pronta e desburocratizada”.

Sobre os incisos II, III e IV do artigo 119 da Lei nº 8.069/90, Ana Maria Gonçalves Freitas¹⁰⁷ entende o seguinte:

Os acessos à atividade escolar, desde a promoção da matrícula inclusive, passando pela frequência e aproveitamento, como, também, inserção no mercado de trabalho (incisos II e III), decorrem do efeito limitador que apresentam. Como se sabe, um dos grandes problemas do adolescente infrator é a inexistência de limites proporcionados pelo seu círculo de convivência.

O relatório do caso (inciso IV) incluirá todos os dados relevantes com as conclusões aconselhadas (encerramento, prorrogação, substituição etc.). Recomenda-se sua feitura aos poucos, com anotações a cada episódio, para melhor aproveitamento.

Nos casos em que houver tido remissão, se sobrevier uma recomendação alterando a medida socioeducativa de liberdade assistida para as de regime de semiliberdade ou internamento, poderá ocorrer um problema referente à explicação de qual medida é cabível.

Ana Maria Gonçalves Freitas¹⁰⁸ entende que, quando ocorrer esse tipo de alteração de medida socioeducativa, conforme explicitado acima, o problema poderá ser solucionado da seguinte maneira:

Um exame sistemático resolve a questão: a remissão evita ou abrevia a fase de conhecimento, proibindo o legislador que isto aconteça mediante a aplicação dos regimes mais pesados (semiliberdade ou internamento). A execução, no entanto, abre uma nova fase, sujeita a princípios definidos, somando-se os que dizem respeito à adequação da medida e sua mutabilidade. Não se extrai do artigo 127 o repúdio a tais princípios. Pelo contrário, logo após, no artigo seguinte (128), ficou expressa a possibilidade da revisão a pedido das partes.

Não é sensata a pretensão de querer retornar ao passado, ou seja, não é de bom senso o desejo de que se tenha uma nova sentença que aplique ao adolescente o regime de internação ou de semiliberdade, desconsiderando a remissão aplicada na fase de conhecimento.

¹⁰⁷FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir et al. (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 1992, p. 366.

¹⁰⁸FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir et al. (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 1992, p (s). 366 e 367.

Por último, não se pode esquecer de que a orientação deverá ser feita “com o apoio e supervisão da autoridade competente” conforme previsto no “caput” do art. 119 da Lei nº 8.069/90. De acordo com isso, todas as vezes que surgir alguma dificuldade que extrapole o nível de atuação do orientador, a autoridade competente deverá tomar as devidas providências cabíveis.

3.6 – DO REGIME DE SEMILIBERDADE

O artigo 120 do Estatuto da Criança e do Adolescente, assim prescreve:

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

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

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

Alessandro Baratta¹⁰⁹ entende que:

O regime de semiliberdade é a medida mais restritiva da liberdade pessoal depois da internação. Semiliberdade e internação são as únicas medidas, entre aquelas previstas para o adolescente infrator no artigo 112, que implicam a institucionalização. A semiliberdade faz parte das medidas sócio-educativas para as quais o artigo 114 requer as plenas garantias formais em relação à apuração da infração e à igualdade do adolescente na relação processual. Tais garantias são estabelecidas nos artigos 110 e 111, em plena relação processual com o art. 5º, LVI da CF e com os princípios estabelecidos na matéria das Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores de 1984 (Regras de Beijing) e no art. 40 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1989. O processo pode ser excluído, suspenso ou extinto, tratando se daquelas medidas, somente através da concessão da remissão por parte do representante do Ministério Público ou por parte do juiz.

Os princípios e normas previstos nos artigos 121 a 125 do Estatuto (Lei nº 8.069/90), que tratam do regime de internação, podem ser aplicados no regime de semiliberdade.

Alessandro Baratta¹¹⁰ menciona que isso “trata-se de uma técnica legislativa adequada,

¹⁰⁹BARATTA, Alessandro; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 8º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2006, p. 409.

baseada no fato de que, no confronto entre duas medidas, prevalece o elemento de identidade sobre o de diferença”.

O fato de que a medida de semiliberdade e a de internação são institucionalizantes e restringem a liberdade dos adolescentes infratores, é que as diferencia das demais medidas socioeducativas previstas no artigo 112, da Lei nº 8.069/90 (medidas de proteção ou socioeducativas).

Tanto no regime de semiliberdade, quanto no de internação, é permitida a realização de atividades externas. A diferença entre estas medidas é que, no regime de internação o juiz poderá proibir expressamente a realização de atividades externas, conforme previsto no artigo 121, §1º (parágrafo primeiro) do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), enquanto que no regime de semiliberdade, não.

Essa diferenciação faz com que a medida seja mais quantitativa do que qualitativa, de acordo com o entendimento de Alessandro Baratta¹¹¹. O referido autor ainda menciona que é necessário que se tenha em mente a “finalidade limitativa e de proteção do menor, como *ratio* comum da disciplina das duas medidas,” sempre ressaltando que a maior gravidade sancionatória da internação também deve ser levada em consideração. A gravidade sancionatória da internação deve ser levada em consideração por causa do que está disposto no §2º (parágrafo segundo) do artigo 120 (Lei nº 8.069/90).

As disposições previstas na seção VII, que trata da medida socioeducativa de internação, poderão ser aplicáveis na medida de semiliberdade, naquilo em que não se conflitar com esta última medida. A gravidade sancionatória da internação deve ser levada em consideração, pois tanto a medida de semiliberdade quanto a de internação, são institucionalizantes e restritivas de direitos. Portanto, somente devem ser aplicadas quando o adolescente cometer um ato infracional, considerado de natureza grave, conforme previsto no artigo 122, incisos I e II, da Lei nº 8.069/90.

Portanto, de acordo com o entendimento de Alessandro Baratta¹¹² os princípios previstos no caput do artigo 121 da Lei nº 8.069/90, que são os de “brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa e desenvolvimento”, poderão ser

¹¹⁰BARATTA, Alessandro; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 444.

¹¹¹BARATTA, Alessandro; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 444.

¹¹²BARATTA, Alessandro; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 445.

aplicáveis na medida de semiliberdade. As disposições previstas nos artigos 121, §§2º, 3º, 5º e 6º (parágrafos segundo, terceiro, quinto e sexto), 122 e incisos I, II e III e § 2º (parágrafo segundo) e 123, 124 e 125, todos da Lei nº 8.069/90, podem ser aplicados no regime de semiliberdade. O §4º (parágrafo quarto) do artigo 121 (Lei nº 8.069/90), trata-se de uma hipótese de remissão no que se refere à obrigação ali prevista de liberar o adolescente ao término do prazo de três anos, pelo fato de que, ao ser atingido o prazo máximo de três anos, o adolescente será colocado no regime de semiliberdade ou de liberdade assistida¹¹³.

De acordo com isso, Bianca Mota de Moraes e Helane Vieira Ramos¹¹⁴ entendem que pode o seguinte:

fixar-se a semiliberdade em sede provisória. Com fulcro no art. 120, §2º, do ECA e considerando-se o permissivo legal para a determinação do cumprimento provisório da medida mais extrema de internação (art. 108 do ECA), não se vislumbra qualquer empecilho a que seja aplicada, na fase pré-sentencial, a mais branda, de semiliberdade.

As medidas previstas nos artigos 98 e seguintes da Lei nº 8.069/90 não se confundem com a medida de semiliberdade e a de internação.

A respeito da possibilidade que o adolescente tem de passar a cumprir outra medida que não seja a de semiliberdade, cabe ressaltar que as medidas previstas nos incisos I, II, III e IV do artigo 112 da Lei nº 8.069/90 não serão aplicáveis quando o adolescente já tiver cumprido o prazo máximo de 03 (três) anos no regime de semiliberdade. O adolescente que cumpriu o regime de semiliberdade poderá passar a cumprir a medida socioeducativa de liberdade assistida, quando houver uma decisão judicial que suspenda o cumprimento da semiliberdade, antes do término do período máximo de 03 (três) anos.

A respeito da possibilidade de “realização de atividades externas”, conforme previsto no “caput” do artigo 120 (Lei nº 8.069/90), Bianca Mota de Moraes e Helane Vieira Ramos¹¹⁵ entendem o seguinte:

¹¹³N. B. (nota bene): O item 3.7 (Comentários da Medida Socioeducativa de Internação) contém um breve estudo sobre os artigos 121, §§ 2º, 3º, 5º e 6º, 122, incisos I, II e III e §2º, 123, 124 e 125.

¹¹⁴MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 795.

¹¹⁵MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p (s). 794 e 795.

Contudo, infere-se do cotejo com o art. 121, §1º, que, em verdade, o legislador estabeleceu como regra a permissão para as atividades externas, autorizando, apenas na internação, que possam ser vedadas pela Autoridade Judicial, a depender das circunstâncias individuais do adolescente e do contexto dos fatos.

Falando ainda da “realização de atividades externas” (Art. 120, “caput” da Lei nº 8.069/90), Norberto de Almeida Carride¹¹⁶ cita a seguinte jurisprudência do STJ (Superior Tribunal de Justiça):

Regime de semiliberdade (atividades externas: desnecessidade de autorização legal):
1. A Sexta Turma desta Corte tem entendido que o cumprimento de medidas sócio-educativas pelo menor infrator no regime de semiliberdade dispensa a autorização judicial para a realização de atividades externas, que será exigível somente quando se tratar de regime de internação, consoante o disposto no art. 120 da Lei 8069/1990.
2. Resta evidente o constrangimento decorrente de decisão que, a despeito de impor ao menor o regime de semiliberdade, limita, de antemão, a possibilidade de visita à família nos fins de semana (STJ, RHC 13065-RJ (200200760183). 6ª Turma, j. 15.04.2004, m.v. DJ 04.10.2004, p. 339, rel. Min. Paulo Gallotti; STJ, HC 24895-RJ. 6ª Turma, rel. Min. Paulo Gallotti. DJU 01.12.2003, p. 406; STJ, RHC 13352/RJ (200201185453). 6ª Turma, j. 03.12.2002, m.v. DJ. 19.12.2002, p. 247, rel. Min. Vicente Leal). Veja: (Atividades externas – desnecessidade de autorização legal) STJ, RHC 9337-RJ, RHC 13352-RJ (Atividades externas – necessidade de autorização legal) STJ, HC 19606-RJ, RHC 9336-RJ.

No que se refere à aplicação da medida de semiliberdade, Giuliano D’ Andrea¹¹⁷ menciona que “a semiliberdade pode ser aplicada de imediato, se o estudo social e psicológico a considerar suficiente. Mas também pode ser aplicada como meio de transição da internação para o meio aberto, o que é mais habitual”.

Por fim, a semiliberdade é uma medida que, na maioria das vezes, é aplicada somente pelos estabelecimentos onde os menores infratores cumprem a medida socioeducativa de internação. A falta de estabelecimentos apropriados para que tal medida seja cumprida, faz com que a mesma seja pouco utilizada.

3.7 – INTERNAÇÃO

É a mais rígida de todas as medidas socioeducativas. É medida privativa de liberdade e,

¹¹⁶CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente – Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006, p (s). 381 e 382.

¹¹⁷D’ANDREA, Giuliano. Noções de Direito da Criança e do Adolescente. Florianópolis: Editora OAB/SC, 2005, p. 98.

por tal motivo, somente será aplicada em casos mais graves.

O artigo 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente, assim dispõe:

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

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

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

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

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

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

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

Acerca deste artigo (bem como os outros artigos previstos na seção VII do capítulo IV da Lei nº 8.069/90, que fala da internação), Emílio Garcia Mendez¹¹⁸ entende que ele reúne “a doutrina mais avançada na matéria, abrangendo tanto a doutrina da proteção integral das Nações Unidas quanto às idéias mais avançadas dos atuais estudos do controle social”.

Pela primeira vez, no âmbito da legislação denominada “de menores”, com a edição da Lei 8069/90, a internação passou a ser utilizada como uma medida de privação de liberdade. Emílio Garcia Mendez¹¹⁹ ainda menciona que “o caráter breve e excepcional da medida surge, também, do reconhecimento dos provados efeitos negativos da privação de liberdade, principalmente no caso da pessoa humana em condição peculiar de desenvolvimento”.

O §1º (primeiro parágrafo) do artigo 121 (Lei nº 8.069/90) permite a realização de atividades externas. A realização dessas atividades tem como objetivo essencial a reinserção do adolescente infrator na sociedade. Tais atividades devem começar a ser realizadas a partir do momento em que o adolescente é internado. O adolescente infrator é o sujeito ativo da medida socioeducativa de internação, ou seja, somente ele poderá ser internado.

Isolar o adolescente não é a melhor forma de readaptá-lo e por tal motivo é que a realização dessas atividades externas que deverão ser feitas a critério de uma equipe técnica, é importante. Essas atividades só não poderão ser realizadas se houver determinação judicial dispondo em contrário.

¹¹⁸MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 449.

¹¹⁹MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 449.

Emílio Garcia Mendez¹²⁰ entende que a realização dessas atividades trata-se de uma forma “de converter a internação (e a instituição que a executa) em uma medida o mais dependente possível dos serviços e atividades do mundo exterior”.

A falta de determinação de prazo para o cumprimento da medida, conforme previsto no §2º (parágrafo segundo), poderá favorecer apenas o adolescente que estiver internado. Mas, neste caso, cabe ressaltar que o adolescente somente poderá ficar internado pelo prazo máximo de 03 (três) anos e, que a cada seis meses, será feita uma reavaliação do adolescente. Tal reavaliação irá dizer se o adolescente está apto ou não para viver em sociedade.

Nenhum adolescente poderá ficar internado por mais de 03 (três) anos. Quando atingido este período máximo de internação previsto no §3º (parágrafo terceiro) do artigo 121 (Lei nº 8.069/90), “o adolescente deverá ser liberado, colocado em regime de semiliberdade ou de liberdade assistida”, conforme o que está mencionado no §4º (parágrafo quarto) do mesmo artigo.

Enfim, o jovem que estiver cumprindo a medida de internação deverá ser liberado obrigatoriamente quando ele completar os seus 21 (vinte e um) anos de idade, de acordo com o §5º (parágrafo quinto) do artigo 121 (Lei nº 8.069/90).

No que se refere à aplicação da medida em questão, o artigo 122 da Lei 8069/90, assim dispõe:

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.

§1º O prazo de internação na hipótese do inc. III deste artigo não poderá ser superior a três meses.

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

Emílio Garcia Mendez¹²¹ menciona que o artigo 122 (acima mencionado) deve ser entendido no sentido de constituir uma especificação taxativa do caráter breve e excepcional da privação da liberdade, estabelecido no artigo 121 da Lei 8069/90.

¹²⁰MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 450.

¹²¹MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 452.

Nesse sentido, para que se tenha a aplicação do inciso I é necessário que se tenha a existência da prática do ato infracional, mediante grave ameaça ou violência à pessoa, devidamente apurada.

De acordo com isso, é importante destacar uma decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, citada pelas autoras Bianca Mota de Moraes e Helane Vieira Ramos¹²².

“Habeas Corpus”. Prática do crime análogo ao artigo 12 da Lei 6368/76. A medida socioeducativa aplicada tem por escopo coartar a progressiva marginalização social do adolescente na esperança de recuperá-lo e reintegrá-lo enquanto é tempo e fundamentou-se no artigo 122, inciso I, do ECA (TJRJ – Apelação nº 2004.100.00305 – Terceira Câmara Criminal – Relator: Des. Suely Lopes Magalhães – Julgado em 30/12/2004).

O inc. II refere-se ao adolescente que tenha praticado outros atos infracionais que resultaram na aplicação de outras medidas socioeducativas previstas no art. 112 (Lei nº 8.069/90), que não seja a internação.

Para que se tenha a aplicação do inciso III, supõe-se que existam outras medidas que foram impostas ao adolescente infrator e que não foram cumpridas. Neste caso, o prazo de internação não poderá ser superior a 03 (três) meses, conforme previsto no §1º (parágrafo primeiro) do art. 122 da Lei nº 8.069/90.

Emílio Garcia Mendez¹²³ menciona o seguinte:

Em todo caso, e para evitar que a expressão da internação se produza por causas disciplinares – administrativas – o §1º limita, sem possibilidade de prorrogação, o prazo da internação de, no máximo, três meses para o caso da hipótese prevista no inc. III.

E, de acordo com o §2º do art. 122 (ECA), a medida em questão (internação), somente poderá ser aplicada, quando não houver outra medida mais apropriada.

Sobre a medida socioeducativa de internação, é muito importante observar os direitos

¹²²MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 816.

¹²³MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 452.

que o adolescente tem, quando é submetido ao cumprimento de tal medida. Esses direitos estão previstos no artigo 124, da Lei nº 8.069/90, e são os seguintes:

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

Sobre estes direitos previstos acima, cabe ressaltar o seguinte:

1º- Em nenhum caso o adolescente poderá ficar incomunicável, conforme o que está disposto no §1º (parágrafo primeiro) do art. 124 (Lei nº 8.069/90);

2º - “A autoridade judiciária poderá suspender temporariamente a visita, inclusive de pais ou responsável, se existirem motivos sérios e fundados de sua prejudicialidade aos interesses do adolescente”, conforme o previsto no §2º (parágrafo segundo) do art. 124, da Lei nº 8.069/90.

Ainda falando da medida socioeducativa de internação, é importante destacar os artigos 123 e 125, ambos da Lei nº 8.069/90.

O artigo 123, da Lei nº 8.069/90, assim dispõe:

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

O artigo, citado acima é de extrema importância, no sentido de garantir ao adolescente infrator o direito de cumprir a internação em uma instituição destinada para tal fim,

objetivando reeducá-lo e garantindo-lhe o respeito à dignidade como pessoa.

Os critérios (idade, compleição física e gravidade da infração) previstos no “caput” do artigo 123, da Lei nº 8.069/90, deverão ser obedecidos pela entidade responsável por executar a medida. Se não houver uma instituição adequada para que o adolescente cumpra a medida socioeducativa de internação, a desinternação deverá ser decretada pela autoridade judicial.

No que se refere ao disposto no parágrafo único, a respeito das atividades pedagógicas, Emílio Garcia Mendez¹²⁴ menciona que:

(...) deve ser entendida, em primeiro lugar, como uma obrigatoriedade da própria instituição. Neste sentido é bom lembrar a conveniência e necessidade de se realizar tais atividades pedagógicas num lugar diferente da instituição onde é cumprida a internação; na medida do possível, na rede pública de educação, para favorecer desde o começo a reinserção do jovem.

A respeito de quem deve zelar pela integridade física e mental dos internos, o artigo 125, do Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe que “é dever do Estado zelar pela integridade física e mental dos internos, cabendo-lhe adotar as medidas adequadas de contenção e segurança”.

Esta responsabilidade do Estado não pode ser renunciada, ou seja, ela não pode ser delegada. Somente o Estado deverá cumprir esta função de zelar pela integridade física e mental dos internos (adolescentes que estejam cumprindo a medida socioeducativa de internação). Tal obrigação deve estar fortemente ligada ao caráter socioeducativo da medida (tal como preve o artigo 112, da Lei nº 8.069/90).

Em nenhuma hipótese, poderá haver outros tipos de privação do adolescente (privação de identidade, de dignidade, etc.), que não seja a de liberdade, que deverá obedecer ao que está disposto na Lei nº 8.069/90.

Emílio Garcia Mendez¹²⁵ entende que “as medidas de contenção e segurança serão adequadas, se voltadas para a proteção da integridade física do adolescente no contexto de um processo de integração ao mundo real”.

A respeito do dever do Estado, que está previsto na primeira parte do art. 125, do ECA,

¹²⁴MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 455.

¹²⁵MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 459.

Emílio Garcia Mendez¹²⁶ diz o seguinte:

Cabe, no mínimo, perguntar-se o dever do Estado, estabelecido na primeira parte do art. 125 do Estatuto, não deveria ser interpretado no sentido de impedir qualquer forma de “privatização” das práticas de privação de liberdade. Resposta adequada será possível através de uma profunda, detalhada e imperiosa discussão de corte jurídico – social.

Por fim, a respeito da utilização do princípio da municipalização da política de atendimento previsto no artigo 88 da Lei nº 8069/90, é necessário observar os riscos que esse tipo de política pode causar. Sobre isso, Emílio Garcia Mendez¹²⁷, ressalta o seguinte:

Por último, é necessário observar demoradamente aquilo que poderia ser uma exceção ao disposto pelo art.88 do Estatuto sobre a municipalização da política de atendimento. Estando garantidos os princípios gerais do Direito (legalidade, devido processo, defesa etc.), como estão no Estatuto, a categoria “adolescente infrator” assume uma conotação estritamente jurídica, deixando de ser uma vaga categoria sociológica, como acontecia no marco da velha legislação. Conseqüentemente, a dimensão quantitativa dos infratores passíveis de serem privados de liberdade se vê reduzida, objetivamente, de forma drástica (isto se deduz facilmente das ulteriores restrições impostas a esta medida, tal como o art. 122 do ECA).

O que foi exposto acima quer dizer que, devido ao grande número de adolescente passíveis de serem privados de liberdade, se houvesse a adoção de uma política geral de municipalização do atendimento ao adolescente infrator, isso poderia ocasionar a multiplicação deste tipo de instituição, “cuja capacidade passaria logo a ser artificialmente ocupada”, de acordo com o entendimento de Emílio Garcia Mendez¹²⁸.

O artigo 125 (ECA), diz que o Estado deve zelar pela integridade física e mental do adolescente, mas isso acaba, na maioria das vezes, gerando um grande problema para o Poder Público, para o jovem infrator e para a sociedade, pelos seguintes motivos:

1º O Poder Público para dar aos adolescentes infratores esse direito, vai ter que fazer investimentos financeiros, reformar e construir estabelecimentos que lhes garantam melhores condições (conforto, segurança, etc.). E isso, atualmente, está sendo muito difícil para todos os Estados brasileiros. Não só os adolescentes internados, mas os presos adultos

¹²⁶MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 459.

¹²⁷MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 459.

¹²⁸MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 459.

também estão tendo todos os seus direitos violados em razão do aumento da população carcerária.

Em conformidade com o exposto acima, noticia-se que o Ministério Público do Distrito Federal¹²⁹ ajuizou uma ação denominada de “AÇÃO COLETIVA DE INTERDIÇÃO DA ALA DISCIPLINAR DO CAJE” contra o Distrito Federal pelo fato de haver inúmeras irregularidades nas celas da instituição denominada de Centro de Atendimento Juvenil Especializado (CAJE). Segundo consta nessa ação, irregularidades como falta de ventilação no local, higiene, segurança e problemas arquitetônicos do prédio, foram os motivos mais relevantes que deram origem à demanda.

É de suma importância destacar a notícia divulgada pela Agência CNJ (Conselho Nacional de Justiça) de Notícias¹³⁰:

A Unidade Educacional de Internação (Unei) Novo Caminho, em Campo Grande (MS), que abriga menores em conflito com a lei, deve ser interditada até a primeira quinzena de novembro. A decisão foi tomada pela juíza da vara da Infância e Juventude Katy Braun do Prado, que atendeu a solicitação da Defensoria Pública do Estado. O pedido de interdição foi feito após a constatação de superlotação e irregularidades verificadas pelo mutirão carcerário.

No pedido, a Defensoria solicitou a interdição total da Unidade Educacional de Internação Novo Caminho e a interdição parcial da Unei Dom Bosco. A juíza aceitou os dois pedidos e concedeu prazo de 30 dias para remoção dos adolescentes da unidade Novo Caminho e prazo de 90 dias para diminuição da superlotação na unidade Dom Bosco. Caso descumpra a decisão, o Governo do Mato Grosso do Sul, por meio da Fundação Escola do Governo do estado, terá que pagar multa diária de R\$ 15 mil para cada descumprimento.

Na decisão, a juíza afirmou que o poder público tem a obrigação "de garantir que as Unidades Educacionais de Internação funcionem de modo a assegurar aos adolescentes em conflito com a lei um atendimento digno e hábil para a reeducação", diz em seu despacho. Também alegou que o governo não incluiu em suas metas de trabalho a reforma ou construção de unidades de educação e internação.

O coordenador do mutirão carcerário no estado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), juiz Roberto Lemos, também pediu providências ao Tribunal de Justiça (TJMS) para verificar a situação de 49 internos que foram transferidos da Colônia Penal Agrícola de Campo Grande para o Estabelecimento Penal Semi-Aberto de

¹²⁹ Ação Coletiva de Interdição da Ala Disciplinar do Cajé. Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Disponível em:

http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/8/docs/sugestao_de_acao_coletiva_de_interdicao_de_unidade_de_internacao.pdf Acesso em: 06/11/2009.

¹³⁰ Conselho Nacional de Justiça. Mutirão carcerário: unidade de internação de menores será interditada em MS. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=9100:mutirao-carcerario-unidade-de-internacao-de-menores-sera-interditada%20%20emems&catid=1:notas&Itemid=169 Acesso em: 30/11/2009.

Dois Irmãos do Buriti. Os internos denunciaram que não estão cumprindo o regime semi-aberto, a que teriam direito, mas sim o fechado. Alegam também que estão em alojamentos superlotados e sem colchões para dormir. O juiz Roberto Lemos solicitou a apuração dos fatos e providências quanto à responsabilidade pela transferência.

Os estabelecimentos onde os adolescentes infratores estiverem cumprindo a medida socioeducativa de internação, deverão estar acordando com as condições estabelecidas no artigo 94, incisos I a XX e §1º (parágrafo primeiro) da Lei nº 8.069/90. As condições previstas no artigo 94 da Lei nº 8.069/90, são as seguintes:

- I – observar os direitos e garantias de que são titulares os adolescentes;
 - II – não restringir nenhum direito que não tenha sido objeto de restrição na decisão de internação;
 - III – oferecer atendimento personalizado, em pequenas unidades e grupos reduzidos;
 - IV – preservar a identidade e oferecer ambiente de respeito e dignidade ao adolescente;
 - V – diligenciar no sentido do restabelecimento e da preservação dos vínculos familiares;
 - VI – comunicar à autoridade judiciária, periodicamente, os casos em que se mostre inviável ou impossível o reatamento dos vínculos familiares;
 - VII – oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança e os objetos necessários à higiene pessoal;
 - VIII – oferecer vestuário e alimentação suficientes e adequados à faixa etária dos adolescentes atendidos;
 - IX – oferecer cuidados médicos, psicológicos, odontológicos e farmacêuticos;
 - X – propiciar escolarização e profissionalização;
 - XI – propiciar atividades culturais, esportivas e de lazer;
 - XII – propiciar assistência religiosa àqueles que desejarem, de acordo com suas crenças;
 - XIII – proceder a estudo social e pessoal de cada caso;
 - XIV – reavaliar periodicamente cada caso, com intervalo máximo de seis meses, dando ciência dos resultados à autoridade competente;
 - XV – informar, periodicamente, o adolescente internado sobre sua situação processual;
 - XVI – comunicar às autoridades competentes todos os casos de adolescentes portadores de moléstias infectocontagiosas;
 - XVII – fornecer comprovante de depósito dos pertences dos adolescentes;
 - XVIII – manter programas destinados ao apoio e acompanhamento de egressos;
 - XIX – providenciar os documentos necessários ao exercício da cidadania àqueles que não os tiverem;
 - XX – manter arquivo de anotações onde constem data e circunstâncias do atendimento, nome do adolescente, seus pais ou responsável, parentes, endereços, sexo, idade, acompanhamento da sua formação, relação de seus pertences e demais dados que possibilitem sua identificação e a individualização do atendimento.
- §1.º Aplicam-se, no que couber, as obrigações constantes deste artigo às entidades que mantêm programas de acolhimento institucional e familiar.
- §2.º No cumprimento das obrigações a que alude este artigo as entidades utilizarão preferencialmente os recursos da comunidade.

No que se refere ao §2º (parágrafo segundo) do artigo 94 da Lei nº 8.069/90, Patrícia Silveira Tavares¹³¹ relata o seguinte:

(...) que, no cumprimento das obrigações aludidas no art. 94 do ECA, sejam utilizados, em caráter preferencial, recursos da comunidade, viabilizando o atendimento da criança ou do adolescente em local próximo da entidade e estimulando a própria sociedade a se co-responsabilizar pela tutela da população infanto-juvenil (art. 94, parágrafo 2º).

Quando se submete um jovem infrator ao cumprimento da medida socioeducativa em um estabelecimento que não lhe assegura as mínimas condições de segurança; cria-se um grande problema, não só para o infrator, mas para toda a sociedade, pois o adolescente infrator terá grandes possibilidades de terminar o cumprimento da medida e sair mais rebelde que quando chegou ao estabelecimento educacional, para cumprir a medida de internação. É por tais motivos que as medidas cumpridas em regime aberto possuem uma nítida prevalência sobre as cumpridas em regime que privam o adolescente de sua liberdade, sempre ressaltando que estas últimas (medidas privativas de liberdade) são aplicadas somente quando o ato infracional for de natureza grave.

CONCLUSÃO

¹³¹TAVARES, Patrícia Silveira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: A política de atendimento. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 306.

O presente estudo teve como finalidade, esclarecer como são aplicadas as medidas socioeducativas previstas na Lei nº 8069/90.

Após pesquisa ampla sobre o tema, esclarecido está que, antes da publicação da Constituição Federal de 1988 e da edição da Lei nº 8069/90, as crianças e os adolescentes que praticavam atos infracionais, tinham seus direitos violados.

Segundo consta, na Idade Antiga, na Grécia, desde muito cedo, o jovem do sexo masculino no início da puberdade já tinha seu papel na sociedade. Ele era separado da família para ser submetido a um sistema rígido de educação, onde tinha a possibilidade de alcançar o status de cidadão grego. Além de separados precocemente de sua família, estes jovens muitas vezes eram tidos como objetos sexuais de seus mestres.

Com o término da Idade Antiga e início da Idade Média, as crianças e os adolescentes foram levados à exclusão social. Nesta época, os jovens eram submetidos a uma rígida educação católica. Os filhos dos senhores feudais eram levados ao sacramento do matrimônio, principalmente as meninas, que eram vendidas em troca de dotes. Os filhos dos servos dos senhores feudais eram obrigados a dar continuidade aos serviços de seus progenitores.

Com o advento da Idade Moderna, a criança passou a ter o seu papel no seio familiar. O filho primogênito, que era o centro das atenções da família, deixou de sê-lo. Podemos citar como exemplo o caso das filhas mais novas que tinham o dever de arrumar marido, enquanto a primogênita era obrigada a viver solteira nos conventos.

No Brasil – colônia as crianças eram utilizadas pelos jesuítas que utilizavam - nas como forma de impor aos pais a nova ordem vigente. Os jesuítas estavam impondo às crianças indígenas os ensinamentos católicos. Elas eram utilizadas, pois foi a melhor maneira de os Jesuítas transmitirem às pessoas os seus ensinamentos.

Percebe-se que de há muito tempo às crianças e os adolescentes já vinham tendo os seus direitos violados.

A atuação política – jurídica de órgãos como a Organização das Nações Unidas e organismos ligados a ela, e em se tratando do Brasil, o Movimento Nacional dos Meninos e Meninas de Rua e demais organizações que trabalham em prol das crianças e adolescentes, foram muito importantes no sentido de garantir alguns direitos infanto juvenis, conforme consta no estudo em questão.

Somente com a publicação da Constituição Federal de 1988, é que esses indivíduos
[Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br](mailto:editorial@conteudojuridico.com.br)

passaram a ser sujeitos de direitos. Isso se confirmou com a edição da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), que adotou a doutrina da proteção integral e não a da situação irregular que era prevista anteriormente.

Mas, como mencionado, foi necessário que a Lei 8.069 previsse algumas medidas nas quais o adolescente que cometesse ato infracional fosse submetido. Essas medidas são chamadas de “medidas socioeducativas”.

Foi necessário também que se tivesse a definição de ato infracional e de quem pode praticar esse tipo de ato.

O legislador ordinário responsável pela Lei 8.069/90 entendeu que ato infracional, é toda conduta descrita como crime ou contravenção penal que seja praticada por menores, e que as medidas socioeducativas podem ser impostas somente para adolescentes, enquanto que para as crianças caberá apenas a aplicação de medidas protetivas.

Em que pese a existência de aplicação de medidas, com o passar do tempo, devido ao grande número de informações que adolescentes e crianças recebem em seus lares todos os dias através da mídia, surgiu um grande problema, o que é chamado por muitos de amadurecimento precoce. Começou então a ecoar um grande clamor público pela redução da maioridade penal, o que não é possível fazer. O artigo 228 da Constituição Federal menciona que “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”. Se houver a redução da maioridade penal, os cárceres (ou presídios) que já estão abarrotados de tanta gente irão ficar mais cheios ainda, e com certeza, o menor infrator não terá as mínimas condições de recuperar-se.

As medidas socioeducativas aplicadas aos menores infratores são as que estão previstas nos incisos I a VII do artigo 112 (Lei nº 8.069/90).

Referindo-se às medidas em regime aberto (advertência, obrigação de reparar o dano e prestação de serviços à comunidade), estas se mostram mais eficazes pelo fato de fazer com que se tenha uma nítida prevalência do caráter educativo sobre o punitivo.

Já a aplicação da medida socioeducativa de Liberdade Assistida será de muita importância quando aplicada corretamente, pois ela poderá fazer com que o adolescente infrator pense sobre os seus atos e talvez mude de postura ou comportamento.

No que se refere à medida de semiliberdade, está é na maioria das vezes cumprida pelos estabelecimentos que executam a internação, ou seja, ela é habitualmente utilizada como um modo de transição do regime de internação para o aberto. As medidas de semiliberdade e

Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br

internação serão aplicadas somente em casos mais graves.

Por fim, analisando-se a aplicação da medida socioeducativa de internação em estabelecimento educacional, percebe-se que ela é a mais severa de todas pelo fato de privar o adolescente de sua liberdade.

Em que pese a importância que a matéria da internação trouxe para o ordenamento jurídico brasileiro, deve se tomar certo cuidado ao aplicar esta medida, se o estabelecimento onde o infrator for cumprir a medida socioeducativa de internação não tiver as mínimas condições de assegurar ao adolescente os direitos à higiene, à alimentação, etc.

É bastante grande a chance de um menor infrator sair pior do que chegou, quando foi submetido ao cumprimento da medida socioeducativa de internação em estabelecimento educacional, se no local não houver as condições mínimas de segurança, conforto e higiene que são requisitos essenciais para que um ser humano possa sobreviver.

Para que a medida socioeducativa de internação possa ter uma eficácia melhor, é necessário que os estabelecimentos assegurem aos menores infratores as condições mínimas de segurança, higiene e alimentação. Portanto, para que isso ocorra, é necessário que se tenha a existência de políticas públicas favoráveis à causa.

Espera-se que o assunto ora *sub examine* possa ter contribuído no sentido de fazer com que os discentes do mundo acadêmico não tenham a idéia de que para a solução de todos os problemas que envolvem menores infratores seja simplesmente submetê-los ao cumprimento de uma medida privativa de liberdade.

O sucesso da aplicação das medidas socioeducativas em favor de um adolescente que comete um ato infracional, depende da aplicação de medidas que forneçam condições de fazer com que ele possa reintegrar-se ao meio social. É necessária também a existência de políticas públicas que garantam aos adolescentes infratores os seus direitos.

A idéia de dar prioridade aos mecanismos que contribuem para a ressocialização do adolescente infrator parece ser mais adequada do que a de privá-lo de sua liberdade. Por tal motivo, se faz necessária, também, a existência de políticas públicas de prevenção à delinquência juvenil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS

AGO, Renata apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

AMARANTE, Napoleão X. do; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

ARIÈS, Philippe apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

BARATTA, Alessandro; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

BARATTA, Alessandro; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 8º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Publicada no Diário Oficial da União nº 191-A, de 5 (cinco) de outubro de 1988. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p (s). 07 a 73.

BRASIL, Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Publicado no Diário Oficial da União, de 31 de Dezembro de 1940, e retificado em 3 de janeiro de 1941. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p (s). 540 a 577.

BRASIL, Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Publicado no Diário Oficial da União de 3 de outubro de 1941 e retificado em 24 de outubro de 1941. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p (s). 619 a 677.

BRASIL, Decreto-Lei nº 3.914, de 9 de Dezembro de 1941. Publicado no Diário Oficial da União, de 11 de Dezembro de 1941. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p (s). 513 e 514.

BRASIL, Lei nº 7.210, de 11 de Julho de 1984. Publicada no Diário Oficial da União de 13 de Julho de 1984, Brasília, DF, em 11 de Julho de 1984. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p (s). 1387 a 1401.

BRASIL, Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990. Publicada no Diário Oficial da União, de 16 de Julho de 1990, e retificada em 17 de setembro de 1990, Brasília, DF, 13 de Julho de 1990. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p (s). 1047 a 1067.

BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Publicada no Diário Oficial da União, de 11 de janeiro de 2002, Brasília, DF, em 10 de janeiro de 2002. VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração dos seguintes autores: PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívía. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p (s). 143 a 308.

BERGALLI, Roberto; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

BIOTTO, Joel Lisboa; SANSEVERINO, Cyro Gilberto Nogueira. A (im)possibilidade de redução da maioridade penal. Revista Jurídica das Faculdades Integradas da FEOB (Fundação de Ensino Octávio Bastos), São João da Boa Vista, 2002, p (s). 33 a 36.

CARRIDE, Norberto de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente - Anotado. Campinas: Editora Servanda, 2006.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120). 9º. ed. v. 1, São Paulo: Saraiva, 2005.

D' ANDREA, Giuliano. Noções de Direito da Criança e do Adolescente. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2005.

FILHO, José Cretella de Mello apud PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

FRANCO, Alberto Silva apud AMARANTE, Napoleão X. do; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir et al. (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 1992.

FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 8º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2006.

FREITAS, Ana Maria Gonçalves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

MAIOR, Olympio Sotto; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

MENDEZ, Emílio Garcia; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. Código Penal Interpretado. 5º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2005.

MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional. 6º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006.

MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. 4º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

PASTOREAU, Michel apud VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

PEREIRA, Almir Rogério apud AMIN, Andréa Rodrigues; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. 3º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

PRADE, Péricles; CURY, Munir (coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009.

SANTOS, Leonardo Caixeta dos; SANTOS, Saulo. Cartilha do Cidadão: Direito do Menor. Centro Universitário de Patos de Minas e Faculdade de Direito de Patos de Minas, Patos de Minas, s.d.

SARAIVA, João Batista Costa apud MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos: A Prática de Ato Infracional. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

TAVARES, Patrícia Silveira; MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: A política de atendimento. 3º ed. 2º Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

VERONESE, Josiane Rose Petry; RODRIGUES, Walkíria Machado. Infância e Adolescência. O Conflito com a lei: algumas discussões: A figura da Criança e do Adolescente no contexto social: de vítimas a autores de ato infracional. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

VIANNA, Guaraci. Direito Infanto-Juvenil: Teoria, Prática e Aspectos Multidisciplinares. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2004.

VOLPI, Mario. O Adolescente e o Ato Infracional. 7º ed. Rio de Janeiro: Editora Cortez, 2008.

Ação Coletiva de Interdição da Ala Disciplinar do Caje. Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/8/docs/sugestao_de_acao_coletiva_de_interdicao_de_unidade_de_internacao.pdf Acesso em: 06/11/2009.

Conselho Nacional de Justiça. Mutirão carcerário: unidade de internação de menores será interditada em MS. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=9100:mutirao-

Envie sua monografia para publicação no portal: editorial@conteudojuridico.com.br

carcerario-unidade-de-internacao-de-menores-sera-

interditada%20%20%20emems&catid=1:notas&Itemid=169 Acesso em: 30/11/2009.

JORGE, Éder. A Impossibilidade de o Ministério Público conceder remissão acompanhada de medida socioeducativa. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2683>
Acesso em: 17/10/2009.

LAGO, Maria das Graças C. P. do. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO JUIZADO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DA CAPITAL. Disponível em: www.tjpe.jus.br/coordvinf/arquivos/manual_mse.doc Acesso em: 23/10/2009.

MAIA, Álvaro. Das medidas sócio-educativas. Disponível em: http://www.facs.br/revistajuridica/edicao_janeiro2002/corpodiscente/graduacao/educativas.htm Acesso em: 17/10/2009.

MATTOS, Janaína Valéria. LIBERDADE ASSISTIDA. Disponível em: <http://www.abmp.org.br/textos/1212.htm> Acesso em: 23/10/2009.

MARTINS, Maria Aparecida Pereira. Medida Sócio – Educativa de Prestação de Serviço à Comunidade. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/8/docs/manual_prestacao_de_servicos_a_comunidade.pdf
Acesso em: 03/10/2009.

SOUZA, André Luiz Romeiro. A criança e o adolescente vítimas da violência. Disponível em: <http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/view/28435/27992>.
Acesso em 26/09/2009.

Súmula nº 52 do STJ. Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0052.htm
Acesso em: 07/12/2009.

Súmula nº 108 do STJ. Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em:
http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0108.htm
Acesso em: 07/12/2009.

Súmula nº 338 do STJ. Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em:
http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0338.htm
Acesso em: 07/12/2009.

Superior Tribunal de Justiça. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=877978&nreg=200801785275&dt=20090518&formato=PDF> Acesso em: 19/11/2009.

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Disponível em:
http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=24&ano=6&txt_processo=275218&complemento=3&sequencial=0&palavrasConsulta=Aplicação%20da%20medida%20socioeducativa%20de%20advertência&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical= Acesso em 15/10/2009.

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Disponível em:
http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=0&ano=6&txt_processo=434356&complemento=0&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical= Acesso em 19/11/2009.

KESSLER, Cláudia Samuel; KESSLER, Márcia Samuel. A diminuição da maioria penal e a influência midiática na aprovação de leis. Disponível em:
<<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/view/28354/27911>>
Acesso em 26/09/2009.

