



**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA**  
**FRANCIELE TEIXEIRA COELHO**

**A EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS DO ECA DIANTE DA  
REINCIDÊNCIA DO MENOR INFRATOR**

**Araranguá**

**2011**

**FRANCIELE TEIXEIRA COELHO**

**A EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS DO ECA DIANTE DA  
REINCIDÊNCIA DO MENOR INFRATOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. José Adilson Cândido.

Araranguá

2011

**FRANCIELE TEIXEIRA COELHO**

**A EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS DO ECA DIANTE DA  
REINCIDÊNCIA DO MENOR INFRATOR**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito aprovado em sua forma final pelo Curso de Graduação em Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Araranguá, 28 de novembro de 2011.

---

Professor e orientador José Adilson Cândido. Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof. Karlo André von Mühlen. Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof. Laércio Machado Júnior. Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, pois sem a ajuda dele não chegaria até aqui.

Aos meus amados pais e ao meu irmão por me acompanharem durante toda essa caminhada sempre me dando incentivo e não me deixando desistir.

Ao meu namorado pela paciência e pelas palavras de conforto.

A minha avó amada que apesar de não estar mais aqui, vai sempre estar comigo dentro do meu coração.

A todos aqueles que de alguma forma contribuíram para a realização deste trabalho.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente agradeço a Deus, por todas as graças que me concedeu, além de ter me ajudado e me escutado sempre, ter me guiado nos momentos mais difíceis, e me mostrado que tudo é possível, pois basta acreditar, me deu força e me acompanhou nessa caminhada para vencer mais uma etapa tão importante da minha vida.

Aos meus pais Eloi de Jesus Coelho e Maria Terezinha Teixeira Coelho, por sempre estarem comigo, não me deixando nunca desistir, por sempre me apoiarem e me darem força e incentivo nos momentos difíceis, acreditando na minha vitória. Essa etapa conquistada também pertence a vocês, que estiveram comigo durante toda essa caminhada até chegar aqui. Amo vocês.

Ao meu namorado Roberto Clezar dos Santos pela paciência, compreensão, nos momentos em que a dedicação aos estudos foi exclusiva, pelas palavras de incentivo nos momentos de desânimo, por sempre estar ao meu lado me dando força, por acreditar na minha vitória me ajudando a vencer essa etapa.

Ao meu irmão François Teixeira Coelho por me ajudar da maneira dele, dando-me força e acreditando no meu sucesso.

A minha avó amada que no início desta caminhada me deu todo apoio e incentivo e hoje não mais esta aqui, mas vai estar sempre comigo dentro do meu coração.

Ao professor José Adilson Cândido por ter aceitado orientar-me neste trabalho e estar sempre disponível para tirar minhas dúvidas, pela dedicação e atenção.

Aos professores do Curso de Direito da UNISUL o qual contribuíram para essa formação.

Aos amigos da 1ª Vara Cível da comarca de Torres-RS onde faço estagio há 3 (três) anos.

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

“As pessoas que vencem neste mundo são as que procuram as circunstâncias de que precisam e, quando não as encontram, as criam.” (Bernard Shaw).

## RESUMO

Atualmente é crescente o índice de crianças e adolescentes que praticam crimes, recebem medidas socioeducativas e voltam a cometer novos delitos, tornando-se assim reincidentes, isto explica porque tal fato vem preocupando a sociedade. O presente trabalho tem como objetivo analisar se as medidas socioeducativas previstas no artigo 112 do ECA têm, em seu bojo, meios capazes de reeducar o menor infrator, se são ou não eficazes e, ainda, até que ponto elas podem influenciar para a reincidência. Para isso, foi necessário discorrer sobre a evolução histórica dos direitos dos menores, analisando as mudanças que houve até o advento do ECA. Além de definir o que são criança e adolescente de acordo com o ECA e discutir sobre os principais responsáveis pelo menor, sendo a família, o Estado e a sociedade. Para melhor compreender o assunto, apresentou-se a conceituação de ato infracional, os principais fatores que levam o adolescente à prática do ato infracional e ainda qual o procedimento de apuração. No decorrer do trabalho buscou-se analisar o índice de aplicabilidade e eficácia das medidas socioeducativas, procurando compreender quais são suas falhas. Por fim, passou-se a analisar então o índice de reincidência dos menores infratores no Brasil. Concluindo-se que a falta de estrutura na aplicação das medidas socioeducativas estão motivando a reincidência. Quanto à metodologia empregada, utilizou-se do método dedutivo, consistindo em uma pesquisa explicativa. Utilizou-se ainda a técnica da pesquisa bibliográfica, documental, bem como legislação entre outros documentos.

Palavras-chave: Estatuto da Criança e do Adolescente. Ato infracional. Medidas socioeducativas. Menor. Reincidência.

## **ABSTRACT**

Currently it is increasing the index of children and adolescents who engage in crimes, receive educational measures and get back to commit new crimes, becoming them repeat offenders, this explains why such fact comes caring society. This work has as objective to examine whether the educational measures provided for in article 112 of ECA have in his subject forms able to re-educate the child offender, whether they are or they are not effectives and also the extent to which they can influence for reincidence. To this end, it was necessary to elaborate on the historical evolution of the rights of minors, analyzing the changes that there was until the advent of ECA. Besides to define what are child and adolescent in accordance with the ECA and discuss on the main responsible for the minor, the family, the State and society. To better understand the subject, it was presented the conceptualization of infraction act, the main factors that lead adolescents to practice infraction act and which the assessment procedure. In the course of work it was sought to examine the applicability and effectiveness of educational measures, trying to understand what are their failures. Finally, it was examined then the index of the recurrence of child offenders in Brazil. Concluding that the lack of structure in the implementation of educational measures are motivating the recurrence. As to the methodology, it was used the deductive method, consisting in explanatory research. Also it was used the technique of bibliographic research, documentary, as well as legislation and other documents.

**Keywords:** statute of children and adolescents. Infraction act. Educational measures. Minor. Recurrence.



## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>EVOLUÇÃO HISTÓRICA E A LEGISLAÇÃO DA INFÂNCIA E DA ADOLESCÊNCIA NO BRASIL .....</b>	<b>12</b>
2.1	INÍCIO DO SÉCULO XIX.....	13
2.2	O CÓDIGO DE MELLO MATTOS DE 1927 .....	15
2.3	A CRIAÇÃO DO SAM DE 1941 E DA FUNABEM DE 1964.....	17
2.4	O CÓDIGO DE MENORES DE 1979 .....	19
2.5	O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL .....	21
2.6	DEFINIÇÃO DE CRIANÇA E ADOLESCENTE PARA O ECA .....	25
2.7	A FAMÍLIA, O ESTADO E A SOCIEDADE NO PANORAMA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE.....	27
<b>3</b>	<b>ATO INFRACIONAL .....</b>	<b>29</b>
3.1	CONCEITO .....	29
3.2	RAZÕES QUE LEVAM À PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL .....	32
3.3	PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DO ATO INFRACIONAL.....	36
<b>4</b>	<b>MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS .....</b>	<b>42</b>
4.1	DISPOSIÇÕES GERAIS .....	42
4.2	ADVERTÊNCIA .....	43
4.3	OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO.....	44
4.4	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE .....	45
4.5	LIBERDADE ASSISTIDA .....	47
<b>4.5.1</b>	<b>Acompanhamento e apoio a família do menor .....</b>	<b>48</b>
4.6	REGIME DE SEMILIBERDADE.....	49
<b>4.6.1</b>	<b>Estrutura das casas de semiliberdade .....</b>	<b>50</b>
4.7	INTERNAÇÃO.....	52
<b>4.7.1</b>	<b>Papel do Estado na recuperação do menor.....</b>	<b>54</b>
<b>5</b>	<b>APLICABILIDADE E A EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS E SEUS PRINCIPAIS REFLEXOS NA REINCIDÊNCIA DOS ATOS INFRACIONAIS</b>	<b>56</b>
5.1	APLICABILIDADE E A EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS.....	56

5.2 REINCIDÊNCIA .....	59
5.3 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS DIANTE DA REINCIDÊNCIA DO MENOR INFRATOR .....	60
<b>6 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>64</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>66</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Ao longo do tempo vem se acompanhando com preocupação o alto índice de crimes praticados por crianças e adolescentes no Brasil. A legislação vem evoluindo, buscando soluções para melhor solucionar essas questões. Em 1990 foi implantado “O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)”, Lei Federal nº 8.069, que substituiu o antigo Código de Menores. Este teria como objetivo garantir a proteção integral da criança e do adolescente, assegurando aos mesmos a condição de pessoas em desenvolvimento e que gozam de direitos e deveres.

Dentro do Estatuto da Criança e do Adolescente foi estabelecido que, quando crianças com até doze anos de idade praticassem algum crime, receberiam medidas protetivas; e adolescentes de doze a dezoito anos receberiam medidas socioeducativas. Essas medidas teriam como objetivo maior a reestruturação desse adolescente para atingir sua reintegração social, a ideia principal não seria de uma punição, mas um meio de efetivação para reeducá-los.

O objetivo do trabalho, portanto, é analisar a eficácia das medidas socioeducativas do ECA diante da reincidência do menor infrator.

O interesse pela temática deu-se através das notícias divulgadas pela mídia em que crianças e adolescentes praticam crimes, ou seja, atos infracionais, assim previsto pelo ECA, recebem medidas socioeducativas e voltam a praticar novos crimes, tornando-se reincidentes nas medidas socioeducativas. Foi então que surgiu a indagação: será que as medidas socioeducativas do ECA tem em seu bojo medidas capazes de reeducar e ressocializar o menor infrator?

Através de tal indagação, buscou-se no Capítulo 2 (dois) trazer a evolução das legislações do direito do menor no Brasil, desde o início do século XIX, até o advento do ECA.

No Capítulo 3 (três) buscou-se conceituar ato infracional, e ainda quais os fatores que levam o menor a cometer tais atos, bem como, qual é o procedimento de apuração do ato infracional.

No Capítulo 4 (quatro) procurou-se conhecer as medidas socioeducativas em espécies, conceituando cada uma delas.

Por fim, no Capítulo 5 (cinco), concluiu-se com a análise acerca da eficácia das medidas, buscou-se abordar possíveis falhas e ainda analisar o índice de aplicabilidade das

medidas socioeducativas, bem como conceituar reincidência, analisando o índice de jovens reincidentes no Brasil, buscou-se entender o que levam esses jovens a ser reincidentes e ainda se a aplicação das medidas influenciam na prática da reincidência.

Para a realização do trabalho utilizou-se do método dedutivo, procurou-se identificar os fatores que determinam ou que contribuem para ocorrência do fenômeno da reincidência, consistindo então em uma pesquisa explicativa.

Utilizou-se essencialmente a técnica da pesquisa bibliográfica, mas também a pesquisa documental, bem como legislação entre outros documentos.

## **2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA E A LEGISLAÇÃO DA INFÂNCIA E DA ADOLESCÊNCIA NO BRASIL**

Inicialmente, para podermos entender o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069 de 1990, conheceremos neste primeiro capítulo a trajetória e a evolução da legislação da criança e do adolescente no Brasil desde o início do século XIX.

Segundo Mendez (2000), a história da responsabilidade penal de menores passou por três grandes fases, sendo elas de caráter penal indiferenciado, de caráter tutelar e de caráter penal juvenil.

A primeira fase se caracterizou como de caráter indiferenciado, que vai desde o nascimento dos códigos penais de corte claramente retribucionista do século XIX até 1919. Nesta fase, os menores eram tratados com pouca diferença em relação aos adultos, apenas os menores de sete anos eram considerados absolutamente incapazes. Os menores que tinham entre sete e 18 anos recebiam simplesmente uma diminuição da pena, em um terço, em relação aos adultos. Consistia em uma liberdade por um tempo menor que o dos adultos, sendo basicamente uma regra sem exceções. (MENDEZ, 2000).

A segunda etapa de caráter tutelar teve início nos Estados Unidos no final do século XIX, na qual foi liderada por um denominado Movimento dos Reformadores, onde houve uma revolta profunda de indignação moral frente à promiscuidade do alojamento de maiores e menores nas mesmas instituições. Após vinte anos, por volta de 1919, todos os países da América Latina adotaram o novo modelo. A separação de adultos e menores foi um grande marco vitorioso dos reformadores norte-americanos que durou de 1919 até 1989. (MENDEZ, 2000).

Nasce uma terceira fase com a aprovação da Convenção Internacional dos Direitos da Criança (CIDN). Esta nova etapa ficou marcada pelos conceitos de separação, participação e responsabilidade. (MENDEZ, 2000).

Caracteriza o conceito de separação como a necessidade de distinção dos problemas sociais e dos conflitos com os das leis penais, para ter início no plano normativo. O conceito de participação caracteriza o direito da criança de poder expressar sua opinião de forma livre com progressividade de acordo com sua maturidade. Esta terceira etapa foi inaugurada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), no qual estabeleceu uma ruptura no modelo penal indiferenciado e no modelo tutelar, trazendo o modelo de responsabilidade penal dos adolescentes. (MENDEZ, 2000).

Nesse liame, Saraiva (2005, p. 22) afirma que “Até crianças e adolescentes conquistarem o status de titulares de direitos e obrigações próprios da condição de pessoa em peculiar condição de desenvolvimento que ostentam, deram-se muitas lutas e debates”.

Saraiva (2005, p. 24) frisa ainda que:

Não há, pois, como ignorar a caminhada e conhecê-la como requisito fundamental para quem pretenda operacionalizar este ramo do direito ou ao menos compreendê-lo. A apropriação dessas informações permite com maior clareza compreender o presente e projetar o futuro.

## 2.1 INÍCIO DO SÉCULO XIX

As Ordenações Filipinas regeram em Portugal, a partir 1603, e no Brasil até 1830, com o advento Código Penal do Império. O Título CXXXV, do Livro Quinto, trazia que os menores de 17 anos de idade, estariam isentos da pena de morte, podendo conforme o livre arbítrio do julgador aplicar uma outra pena menor. (MENDEZ, 2000).

A responsabilidade penal iniciava aos sete anos de idade, na qual era ditada pela Igreja Católica que era uma grande influente na jurisdição do Estado. O menor poderia ser isento da pena de morte e receber uma redução da pena. Sendo conhecida pelo Direito Canônico como a idade da razão. (SARAIVA, 2005).

Dos 17 anos aos 21 anos de idade poderia ser imposta a pena de morte ou a redução da pena conforme a gravidade do delito. Este período de idade ficou conhecido como existente o “Jovem adulto”. A pena de morte caberia aos maiores de 21 anos de idade aos quais ficaria a imputabilidade penal plena, atendendo o agravamento do delito.

Assim, confirma Saraiva (2005, p. 27) sintetizando o assunto:

[...] no início do século XIX, quando Dom João VI aportou no Brasil, a imputabilidade penal iniciava-se aos sete anos, eximindo-se o menor da pena de morte e concedendo-lhe redução da pena. Entre dezessete e vinte e um anos havia um sistema de ‘jovem adulto’, o qual poderia ser até mesmo condenado à morte, ou, dependendo de certas circunstâncias, ter sua pena diminuída. A imputabilidade penal plena ficava para os maiores de vinte e um anos, a quem se cominava, inclusive, a morte em certos delitos.

Denota-se que não havia muita distinção entre adultos e crianças, quanto à aplicação da pena. Sobre o assunto manifesta-se Soares (2011):

Antes de 1830, quando foi publicado o primeiro Código Penal do Brasil, as crianças e os jovens eram severamente punidos, sem muita diferenciação quanto os adultos, a despeito do fato de que a menor idade constituísse um atenuante à pena, desde que as origens do direito romano.

Em 1830 foi criado o Código Criminal do Império (CCI), considerando a idade de 14 anos para a imputabilidade penal plena. No referido Código dispõe o art. 10: “Art. 10º Também não se julgarão criminosos: § 1º os menores de quatorze anos”. (LIBERATI, 2006).

Nesta época vigorava a doutrina do Direito penal do menor, com a teoria do discernimento, esta doutrina concentrou-se nos Códigos de 1830 e 1890.

A respeito dessa doutrina, salienta Saraiva (1999, p. 16):

Nos países em que esta doutrina é adotada, em geral, é feita pouca ou quase nenhuma distinção entre adulto e criança no que se refere à imputabilidade penal e não incluem normas específicas de proteção à infância e à adolescência. Em suma, por esta linha doutrinária, o jovem somente interessa ao direito quando pratica um ato de delinquência.

Prevvia o art. 13 do Código Criminal do Império: “Se se provar que os menores de quatorze anos, que tiverem cometido crimes, obraram com discernimento, deverão ser recolhidos às casas de correção, pelo tempo que ao juiz parecer, contando que o recolhimento não exceda a idade de dezessete anos”. (BRASIL, CCI, 2011).

O Código supra mencionado previa que aqueles menores de sete anos não estavam sujeitos a responder processo, pois não tinham responsabilidade alguma. Todavia estes poderiam ser recolhidos às casas de correção, conforme menciona Meneses (2008, p. 53):

[...] aos que estiverem entre 7 e os 14 anos de idade a possibilidade, conforme o discernimento, do recolhimento às casas de correção, pelo tempo que entendesse o Juiz conveniente, desde que não ultrapasse os 17 anos de idade. Eram esses, conforme um critério biopsicológico, considerados relativamente imputáveis.

Em 1890 entrou em vigor no Brasil o Código Penal da República também conhecido como Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, com o Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890. (LIBERATI, 2006).

Segundo o novo Código, a inimputabilidade absoluta se dava aos menores de nove anos de idade. No entanto, continuava ainda o critério biopsicológico com a ideia do discernimento, os maiores de nove e menores de 14 anos que praticassem o ato sem discernimento não seriam considerados criminosos, somente se praticassem com

discernimento de distinguir o bem do mal, seriam recolhidos à estabelecimentos disciplinares, pelo tempo que o juiz definisse não excedendo a idade de 17 anos.

Sobre o referido assunto alude Saraiva (2005, p. 33):

Ao final do século XIX, por critério objetivo, a imputabilidade penal era alcançada aos quatorze anos, podendo retroagir aos nove, de acordo com o ‘discernimento’ do infrator. Em cotejo com o início do século, quando a imputabilidade penal estava fixada aos sete anos, houve avanço [...]

Em 1923 foi criado o primeiro Tribunal de Menores, trazendo a doutrina do Direito do Menor, constituída no binômio criança/delinquência. Crianças não mais eram confundidas com adultos; entretanto, esta nova concepção resultou na criminalização da pobreza. (SARAIVA, 1999).

Foi através do Decreto nº 16.272, de 20 de dezembro de 1923, que foram criadas as primeiras normas de Assistência Social apontando à proteção dos menores abandonados e delinquentes. É oportuno mencionar que a assistência e a proteção à infância foram tratadas em 1922 no I Congresso Brasileiro de Proteção à Infância. (SARAIVA, 1999).

## 2.2 O CÓDIGO DE MELLO MATTOS DE 1927

Foi criado o primeiro Juizado de Menores em 1924, sendo que tinha como titular o Juiz de Menores José Cândido Albuquerque Mello Mattos. E em 1927 foi instituído o primeiro Código de Menores que ficou conhecido como “Código Mello Mattos” (CMM). (MENESES, 2008).

Neste novo Código não mais se admitia a responsabilização dos menores de 7 e quatorze anos, mesmo agindo com discernimento, ou seja, capacidade de entendimento da conduta, como era previstos nos Códigos de 1830 e 1890. (MENESES, 2008).

O Código de Mello Mattos previa em seu art. 1º: “O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquentes que tiver menos de 18 anos de idade, será submetido pela autoridade competente às medidas de assistência e proteção contidas neste Código”. (BRASIL, CMM, 2011).

Liberati (2006, p. 40) afirma que: “Duas eram as categorias de menores: os abandonados (incluindo os vadios, mendigos e libertinos, conforme os artigos 28, 29 e 30 do



Código) e os delinquentes, independentemente da idade que tinham desde que fosse inferior a 18 anos”.

Foi abandonado o chamado caráter penal indiferenciado, e passou a ser adotado o caráter tutelar.

Os menores de 14 anos não seriam responsabilizados, pois se considerava que com até 14 anos não agiam com discernimento dos seus atos. A imputabilidade iniciava-se aos 14 anos, como prevê o artigo 68 do Código Mello Mattos:

Art. 68, caput: O menor de 14 anos, indigitado autor ou cúmplice de fato qualificado crime ou contravenção, não será submetido a processo penal de espécie alguma; a autoridade competente tomará somente as informações precisas, registrando-as, sobre o fato punível e seus agentes, o estado físico, mental e moral do menor e a situação social, moral e econômica dos pais ou tutor ou pessoa em cuja guarda viva. (BRASIL, CMM, 2011).

Não havia distinção entre menores abandonados e delinquentes, conforme expõe Liberati (2006, p. 40):

Não havia distinção entre menores abandonados e delinquentes, para autorizar a aplicação das medidas. Se o menor praticasse um ato que fosse considerado infração penal, receberia as medidas mais gravosas, como a internação; se o menor fosse abandonado ou carente, também poderia ser internado em asilo ou orfanato, conforme a conveniência do juiz.

Acerca das medidas aplicadas aos menores Liberati (2003, p. 59) coloca que:

[...] as medidas aplicadas aos menores abandonados ou delinquentes tinham, na verdade, o caráter de ‘castigo’ ou de retribuição, pelo ‘mal’ causado à sociedade, sendo seus agentes colocados em entidades ‘protetoras’, por períodos hoje considerados inconstitucionais.

Em síntese, podemos dizer que o Código de Mello Mattos trouxe uma grande confusão conceitual entre “criança carente/abandonada” e “criança delincente” tendo sido alvo de muitos preconceitos, porém, fundamentou as primeiras legislações referentes ao Novo Direito da Criança.

Assim confirma Saraiva (2005, p. 39):

O perverso binômio carência/delinquência, que marcou a lógica operativa deste sistema, e a resultante confusão conceitual, não distinguindo os abandonados dos infratores, até hoje presente na cultura brasileira, foi o fundamento das primeiras legislações brasileiras em relação ao Novo Direito da Criança.

Foi estabelecida com o Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848) de 1940 a inimputabilidade aos menores de 18 anos, fundada na imaturidade do menor.

Segundo Meneses (2008, p. 55) “Atribuía a análise dos atos que se referiam aos abandonados e delinqüentes à legislação especial, com pedagogia corretiva, reafirmando-se o caráter tutelar”.

Para Saraiva (2005, p. 42), “A legislação especial a que alude mantinha como objeto de sua atuação, sem distinção, os delinqüentes e os abandonados”.

### 2.3 A CRIAÇÃO DO SAM DE 1941 E DA FUNABEM DE 1964

No Governo de Getúlio Vargas, foi criado o Serviço de Assistência aos Menores (SAM) através do Decreto 3.779, de 5 de novembro de 1941.

Costa (2011) define o SAM:

Tratava-se de um órgão de Ministério da Justiça que funcionava como equivalente do Sistema Penitenciário para a população menor de idade. A orientação do SAM é, antes de tudo, correicional - repressiva, e seu sistema baseava-se em internatos (reformatórios e casas de correção) para adolescentes autores de infração penal e de patronatos agrícolas e escolas de aprendizagem de ofícios urbanos para os menores carentes e abandonados.

Liberati (2003, p. 60) menciona o objetivo do SAM:

O SAM tinha como missão amparar, socialmente, os menores carentes, abandonados e infratores, centralizando a execução de uma política de atendimento, de caráter corretivo-repressivo-assistencial em todo o território nacional. Na verdade, o SAM foi criado, para cumprir as medidas aplicadas aos infratores pelo Juiz, tornando-se mais uma administradora de instituições do que, de fato, uma política de atendimento ao infrator.

Meneses (2008, p. 56) também se manifesta sobre o assunto:

Para desencadeamento do atendimento dos menores ‘delinqüentes’, várias instituições (internatos, patronatos agrícolas) foram criadas, desde o início com evidente conotação de presídio de menores. Caracterizavam-se pelos castigos físicos, maus-tratos, para correção dos rebeldes ou suspeitos. Nas casas de meninas, as denúncias de abusos sexuais cresciam. O SAM, órgão centralizador das ações, perdeu o controle das instituições que dele nasceram.

Segundo Liberati (2003) as medidas de atendimentos do SAM baseavam-se na privação total de liberdade, ou seja, a internação dos menores, sem distinção de menores infratores e abandonados. Sendo que essa internação funcionava mais como um sistema

penitenciário. Como não existiam outras medidas mais eficientes, a autoridade judiciária aplicava a internação como meio de recuperação para o menor abandonado ou delinquente.

Como se pode constatar o SAM não alcançou seu objetivo, não funcionando como o esperado. Afirma Pereira (2008, p. 108) que: “Por seus métodos inadequados de atendimento e estrutura sem autonomia, o SAM ficou marcado como sistema caracterizado pela repressão institucional – crianças e jovens”.

Em 19 de dezembro de 1964 foi criada a Fundação Nacional de Bem-Estar do Menor (FUNABEM) através da Lei nº 4.513; foi instituída para substituir o SAM que não mais estava alcançando seus objetivos. A FUNABEM tinha como finalidade traçar diretrizes fundamentais da Política Nacional do Bem-Estar do Menor. Este novo sistema teria como foco substituir repressão e segregação por programas educacionais. Os órgãos responsáveis pelas execuções desses programas eram as FEBEMs (Fundações Estaduais de Bem-Estar do Menor). (PEREIRA, 2008).

Acerca da FUNABEM Liberati (2003, p. 68) aponta que:

A princípio, a FUNABEM foi planejada não para ter um contato direto com o menor, mas, sim, para planejar, assistir, financeiramente e com pessoal, as entidades dos Estados, Municípios e entidades particulares que se encarregassem do atendimento direto dos menores em processo de marginalização. Todavia, em razão de ter herdado as atribuições e os estabelecimentos físicos do SAM, e não ter conseguido transferi-los completamente para os Estados, a Fundação atuou como órgão executor das próprias medidas que planejava.

Este novo sistema não se dirigia a toda população infanto-juvenil, e sim aquelas crianças que se encontrassem em situação irregular. Como define Saraiva (2005, p. 47):

Movida pela doutrina da situação irregular, tinha por destinatários apenas as crianças e os jovens considerados em situação irregular, onde se incluíam aqueles menores em estado de necessidade em razão da manifesta incapacidade dos pais para mantê-los, colocando-os na condição de objeto potencial de intervenção do sistema de Justiça, os Juizados de Menores.

O Conselho Nacional da FUNABEM estabeleceu, em 10 de junho de 1966, as “Normas para a Aplicação da Política do Bem-Estar do Menor”, trazendo o conceito do menor atingido pelo processo de marginalização como aquele que se encontrava em situação de abandono, sendo vítima de exploração ou conduta anti-social. (LIBERATI, 2003).

Os menores que se encontrassem nessa situação teriam sua situação estudada e poderiam ser colocados em estabelecimentos especializados. As medidas impostas por tais normas não garantiam ao infrator o direito de ampla defesa, tampouco era observado o devido

processo legal. Essas medidas tinham natureza punitiva revestidas de proteção assistencial, fossem os menores carentes ou delinquentes. (LIBERATI, 2003).

Liberati (2003, p.73) alude que:

Pode-se dizer que, na época em que a política de atendimento da FUNABEM foi instituída, a intenção era a melhor: proteger o menor ou, de outra forma, assegurar-lhe a garantia de seus interesses. Entretanto, com uma política centralizada, o ideal da FUNABEM logo foi esquecido ou rejeitado, por absoluta falta de condição de ser colocada em prática.

Em 1974 com o Decreto nº 74.000, a FUNABEM, que antes era subordinada moralmente à Presidência da República, passou a ser vinculada ao Ministério da Previdência e Assistência Social, desvirtuando todas as propostas originariamente previstas, fugindo totalmente das políticas de atendimentos inicialmente previstas. (PEREIRA, 2008).

Em 1979 foi estabelecido o Código de Menores, revogando o Código de Mello Mattos de 1927, adotando uma nova política de atendimento. (LIBERATI, 2003).

## 2.4 O CÓDIGO DE MENORES DE 1979

Em 10 de outubro de 1979, foi instituído no Brasil o Código de Menores (CM) através da Lei 6.697, trazendo a doutrina da Situação Irregular, mediante o caráter tutelar da legislação e a ideia de criminalização da pobreza. Os menores passam a ser objetos da norma jurídica.

A Doutrina da Situação Irregular poderia ser definida segundo Pereira (2008, p. 108) como aquela que:

[...] abrangia os casos de abandono, a prática de infração penal, o desvio de conduta, a falta de assistência ou representação legal, enfim, a lei de menores era instrumento de controle social da infância e do adolescente, vítimas de omissões da Família, da sociedade e do Estado em seus direitos básicos.

Nessa linha de análise conceitua Liberati (2003, p. 78):

A declaração de situação irregular poderia derivar da conduta pessoal do menor (no caso de infrações por ele praticadas ou de 'desvio de conduta'), de fatos ocorridos na família (como os maus-tratos) ou da sociedade (abandono). Ou seja, o menor estaria em situação irregular, equiparada a uma 'moléstia social', sem distinguir com clareza, situações decorrentes da conduta do jovem ou daqueles que o cercavam.

Para Veronese (1999, p. 35):

Com tal Código se dá o estabelecimento de um novo termo: ‘menores em situação irregular’, que dizia respeito ao menor de 18 anos de idade que se encontrava abandonado materialmente, vítima de maus-tratos, em perigo moral, desassistido juridicamente, com desvio de conduta e ainda o autor de infração penal.

Dessa forma podemos verificar que a doutrina da situação irregular apenas se preocupava com aqueles que não se enquadravam no que era estabelecido, não prevendo nenhum tipo de proteção para todos os menores em geral. Observa-se ainda que este Código não distinguia “menores abandonados” de “menores infratores”, tratando estes de forma igual e até muitas vezes misturando-os, pelo simples motivo de estarem na mesma situação irregular.

De tal modo confirma Saraiva (1999, p. 17) que: “muitas vezes misturavam-se infratores e abandonados, vitimizados por abandono e maus-tratos com autores de conduta infracional, partindo do pressuposto de que todos estariam na mesma condição, estariam em ‘situação irregular”.

Saraiva (1999, p. 17) ainda menciona que: “a criança e o adolescente tornam-se interesse do direito especial quando apresentam uma ‘patologia social’, a chamada situação irregular, ou seja, quando não se ajusta ao padrão estabelecido”.

A respeito da idade para imputabilidade, nada mudou no citado Código, continuava sendo aos 18 anos, porém aqueles que praticassem alguma infração entre 14 e 18 anos seriam submetidos à apuração de seus atos, podendo receber umas das medidas previstas no Código de Menores, a critério do Juiz. Já os menores de 14 anos não eram passíveis de nenhum procedimento. No entanto, se caso esses menores se encontrassem em situação irregular, poderiam receber medidas. (MENESES, 2008).

Com essa nova doutrina não mais se analisava se o menor agiu com discernimento e sim se estava em situação irregular, ou seja, se este se encontrava caracterizado como abandonado ou delinqüente.

As medidas adotadas pelos Juízes aos menores que estavam elencados na doutrina de situação irregular frequentemente era a internação por tempo indeterminado nos institutos para menores. Esses institutos tinham como foco principal a “ressocialização”, porém isso estava muito distante da realidade.

Nesse sentido comenta Meneses (2008, p. 58) a respeito de tais institutos:

O ‘sistema Febem’ foi significativo para amparar decisões judiciais que determinavam internações, mesmo aos que não eram autores de qualquer infração.

As garantias processuais eram nulas. Crianças e adolescentes eram objetos do direito, da norma jurídica, nas mãos de uma única pessoa a traçar seus destinos: o Juiz de Menores.

Vale frisar que nesta época não havia quaisquer tipo de garantias processuais, e ainda o destino de tais jovens ficava nas mãos dos Juízes de menores, aplicando estes as medidas que achassem cabíveis aos menores em situação irregular.

Saraiva (2005, p. 51) aduz que:

Neste tempo, de vigência do Código de Menores, a grande maioria da população infanto-juvenil recolhida às entidades de internação do sistema FEBEM no Brasil, na ordem de 80%, era formada por crianças e adolescente, ‘menores’, que não eram autores de fatos definidos como crime na legislação penal brasileira. Estava consagrado um sistema de controle da pobreza, que Emílio Garcia Mendez define como sociopenal, na medida em que se aplicavam sanções de privação de liberdade: Prendiam a vítima. Esta também era, por consequência, a ordem que imperava nos Juizados de Menores.

Por tais razões o Código de Menores de 1979, foi de alvo muitas críticas, como cita Soares (2011):

[...] este Código de Menores foi alvo de duras críticas, entre elas a que se refere ao fato de prever a prisão provisória para o menor, inclusive sem a audiência do Curador de Menores, o que o colocou em situação pior do que o maior, que só poderia ser preso em flagrante ou preventivamente. Outra crítica dizia respeito à ampliação dos poderes do Juiz de Menores, que assume totalmente funções que pedagógica, funcional e democraticamente deveriam ser distribuídas entre vários segmentos da sociedade. Os menores em situação irregular, delinquentes ou abandonados, poderiam ser encaminhados ao Juiz de Menores por qualquer pessoa ou pelas autoridades administrativas (polícia ou comissariado de menores), e então o magistrado tomaria as medidas que entendesse pertinentes.

Este Código que trouxe a criminalização da pobreza vigorou durante anos, até ser instituída no Brasil a Constituição Federal de 1988.

## 2.5 O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL

Em 1988 foi instituída a Constituição da República Federativa do Brasil (CF), trazendo inserido em seu ordenamento a doutrina da “proteção integral”, rompendo com a doutrina da situação irregular que vigorava no Código de Menores. (LIBERATI, 2003).

A referida CF/88 discorre sobre a criança e o adolescente em seus arts. 227 a 229, dando “proteção integral” e prioridades aos interesses destes, prevendo ainda direitos e garantias processuais.

Prevê o artigo 227 caput da Constituição Federal de 1988:

Art. 227. 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 à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, CF, 2011).

Liberati (2003, p. 40) discorre sobre a referida doutrina:

[...] a doutrina da proteção integral preconiza que o direito da criança não deve e não pode ser exclusivo de uma ‘categoria’ de menor, classificando como ‘carente’, ‘abandonado’, ou ‘infrator’, mas deve dirigir-se a todas as crianças e a todos os adolescentes, sem distinção. As medidas de proteção devem abranger todos os direitos proclamados pelos tratados internacionais e pelas leis internas.

Saraiva (1999, p. 17-18) também salienta sobre tal doutrina:

A Doutrina da proteção integral, que tem por norte a Convenção das Nações Unidas para o Direito das Crianças, estabelece que estes direitos se constituem em direitos especiais e específicos, pela condição que ostentam de pessoas e desenvolvimento. Desta forma, as leis internas e o sistema jurídico dos países que adotam devem garantir a satisfação de todas as necessidades das pessoas até dezoito anos, não incluindo apenas o aspecto penal do ato praticado pela ou contra a criança, mas o seu direito à vida, à saúde, à educação, à convivência familiar e comunitária, ao lazer, à profissionalização, à liberdade, entre outros.

Para Amaral e Silva (1998, p. 19):

Essa doutrina preconiza que crianças e jovens são sujeitos de direito, gozam de todos os direitos fundamentais da pessoa humana relacionados na Constituição, nos tratados, convenções internacionais e leis e, além disso, desfrutam de proteção especial, um plus decorrente da ‘condição peculiar de pessoa em desenvolvimento’.

Com a nova doutrina da proteção integral não mais se mencionava que o menor estava em situação irregular, passou-se a observar que quem estava em situação irregular era o Estado, a Sociedade e a Família. De acordo com Soares (2011):

Foram eliminadas as imprecisas categorias de ‘risco’, ‘perigo moral ou material’, ‘situação irregular’, etc, estabelecendo-se que, quando o direito da criança ou adolescente é violado, quem está em situação irregular é a família, a sociedade ou o Estado, através de alguma de suas instituições. O Juiz de Menores, que tratava da situação irregular do menor, foi substituído pelo Juiz de Direito, que julga a situação irregular da família, da sociedade ou até do Estado.

Como se observa pela primeira vez na história da legislação Brasileira, crianças e adolescentes passaram a ser prioridade absoluta, por se tratarem de pessoas em desenvolvimento, passaram a ser vistos como sujeitos que possuíam direitos e proteção.

Assim sendo analisa Liberari (2006, p. 27):

Pela primeira vez na história das constituições brasileiras, o problema da criança é tratado como uma questão pública e abordado de forma profunda, atingindo, radicalmente, o sistema jurídico. Essa mudança é significativa, pois considera, a partir de agora, que crianças e adolescentes são pessoas em desenvolvimento e sujeitos de direitos, independente de sua condição social. E a lei deverá respeitar essa condição peculiar, característica singular desse sujeito que, até então, tinha direitos, mas que não podia exercê-los, por estar vinculado e submisso ao pátrio poder. Nessa perspectiva, criança e adolescentes são os protagonistas de seus próprios direitos.

Através da Doutrina da Proteção integral à criança e ao adolescente nasce o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei Federal 8.069 de 13 de julho de 1990, que visava garantir a efetivação dos direitos infanto-juvenis com prioridade absoluta, ou seja, todas as crianças e adolescentes, independentemente de cor, etnia ou classe social, deviam ser tratadas como pessoas em desenvolvimento, que precisavam de atenção, proteção e cuidados especiais para se desenvolverem e serem adultos saudáveis.

A respeito do ECA, Liberati (2003, p. 35) aponta que:

O marco diferencial que consagrou o Estatuto da Criança e do adolescente foi a mudança de paradigma: antes, considerava-se a criança como 'objeto de medidas judiciais e assistenciais'; agora, a criança e o adolescente são considerados 'sujeitos de direitos', devem ser respeitados na sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento e gozam de prioridade absoluta no atendimento.

Segundo Saraiva (2005, p. 73):

O ECA se assenta no princípio de que todas as crianças e adolescentes, sem distinção, desfrutam dos mesmos direitos e sujeitam-se a obrigações compatíveis com a peculiar condição de desenvolvimento que desfrutam, rompendo, definitivamente, com a idéia até então vigente de que os Juizados de Menores seriam uma justiça para os pobres, na medida em que na doutrina da situação irregular se constatava que para os bem-nascidos, a legislação baseada primado lhes era absolutamente indiferente.

Para Mendez (2000):

Desde o ponto de vista de seus conteúdos substantivos, e quisera que este ponto ficasse absolutamente claro, o ECA constitui uma resposta adequada, eficiente e consonante com os mais altos padrões internacionais de respeito aos direitos humanos. O ECA satisfaz o duplamente legítimo requisito de assegurar simultaneamente a segurança coletiva da sociedade, com o respeito rigoroso das garantias dos indivíduos sem distinção de idade.



Segundo Meneses (2008) e Saraiva (2005), o Estatuto da Criança e do Adolescente estabeleceu três sistemas de garantias. Caracteriza o primeiro como aquele que cuida das políticas públicas de atendimento à criança e ao adolescente, tinha caráter universal, tendo como alvo toda população infanto-juvenil, sem qualquer forma de distinção. A segunda por sua vez, visava à proteção dos menores em situação de risco pessoal ou social. Ou seja, quando seus direitos fundamentais eram violados, seu principal operador era o Conselho Tutelar. A terceira eram as chamadas medidas socioeducativas, nas quais eram aplicadas se os menores praticassem algum tipo de ato infracional.

Saraiva (2005 p. 58) elenca os princípios que passaram a ser associados com a doutrina da proteção integral vigente no ECA:

Princípios fundamentais, que em nome de uma suposta ação protetiva do Estado eram esquecidos pela Doutrina da Situação Irregular, passam a ser integrantes da rotina do processo envolvendo crianças e adolescentes em conflito com a lei, tais como princípio da reserva legal, do devido processo legal, do pleno e formal conhecimento da acusação, da igualdade da relação processual, da ampla defesa e do contraditório, da defesa técnica por advogado, da privação de liberdade como excepcional e somente por ordem expressa da autoridade judiciária ou em flagrante, da proteção contra a tortura e tratamento desumano ou degradante, etc.

Interessante frisar que o ECA trouxe um grande avanço na legislação do menor; como se pode perceber atualmente, a medida de internação somente pode ser aplicada excepcionalmente e por ordem expressa ou ainda em flagrante, diferentemente dos antigos códigos de menores onde normalmente era a medida mais usada para todos aqueles que se encontravam em situação irregular, misturando ainda menores abandonados com menores autores de atos infracionais.

É oportuno mencionar que o ECA elencou todos os direitos fundamentais, no seu artigo 3º, dispondo que:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. (BRASIL, ECA, 2011).

Sobre tal artigo, Amaral e Silva (1998, p. 05) discorrem que: “O novo Direito assegura às crianças e adolescentes medidas de proteção e ações de responsabilidade por ofensa aos seus direitos”.

O artigo 228 da Constituição Federal de 1988 prevê que: “Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”. (BRASIL, CF, 2011).

O ECA prevê também, em seu artigo 104: “Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei”. (BRASIL, ECA, 2011).

Sobre a inimputabilidade afirma Saraiva (1999, p. 25) que: “Inimputabilidade, todavia, não implica impunidade, vez que estabelece medidas de responsabilização compatíveis com a condição de peculiar pessoa em desenvolvimento destes agentes”.

Liberati (2006, p. 31) finda o assunto da proteção integral:

Por fim, a doutrina da proteção integral reconhece que todas as crianças e adolescentes são detentores de todos os direitos que têm os adultos e que sejam aplicáveis à sua idade, além dos direitos especiais que decorrem, precisamente, da especial condição de pessoas em desenvolvimento.

## 2.6 DEFINIÇÃO DE CRIANÇA E ADOLESCENTE PARA O ECA

O ECA prevê uma distinção entre crianças e adolescentes, como podemos observar em seu artigo 2º que: “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade”. (BRASIL, ECA, 2011).

Pereira (2008, p. 33) comenta esta distinção:

A distinção prevista no art. 2º, ECA teve como único objetivo dar tratamento especial às pessoas em fase peculiar de desenvolvimento, em razão da maior ou menor maturidade, a exemplo das medidas socioeducativas, atribuídas apenas aos maiores de 12 anos na prática do ato infracional, enquanto aos menores desta idade se aplicam as medidas específicas de proteção.

Saraiva (1999, p. 15) alude que:

Pelo novo ideário norteador do sistema, todos aqueles com menos de 18 anos, independente de sua condição social, econômica ou familiar, são crianças (até doze anos incompletos) ou adolescentes (até 18 anos incompletos), [...] qualificando-se como sujeitos de direitos e de obrigações.

Segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), quando uma criança pessoa de zero a 12 (doze) anos incompletos, ou um adolescente, pessoa de 12 (doze) anos completos à 18 (dezoito) anos incompletos, pratica algum ato infracional descrito na lei como crime e ou contravenção penal, a legislação atribui penas para a prática de tais atos.

Essas penas se subdividem em dois grupos crianças com até 12 (doze) anos recebem medidas protetivas e adolescente de 12 (doze) até 18 (dezoito) anos receberiam medidas socioeducativas. (BRASIL, ECA, 2011).

D' Andrea (2005 p. 81) conceitua as medidas de proteção:

As medidas de proteção são ações, administrativas ou judiciais, adotadas pela autoridade competente, em favor da criança ou adolescente, quando existir risco de violação de seus direitos, por ação ou omissão do Estado, ação ou falta dos pais ou responsáveis ou razão de sua conduta.

As medidas de proteção específicas estão elencadas no artigo 98 do ECA:

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

I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;

II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;

III - em razão de sua conduta. (BRASIL, ECA, 2011).

Veronese (2006, p. 74) comenta o referido dispositivo:

Este dispositivo representa uma ruptura em relação ao direito anterior, que consagrava, no extinto Código de Menores, a doutrina da situação irregular. Tal pensamento tratava de encaixar crianças e adolescentes num quadro de patologia social: o carente, o delinqüente, o abandonado, etc., e assim eximia o Estado da sua responsabilidade.

D' Andrea (2005, p. 90) conceitua as medidas socioeducativas:

As medidas socioeducativas visam à reeducação e ressocialização do adolescente que houver cometido ato infracional, sendo mais leve ou rigorosa, dependendo da gravidade do ato e das condições pessoais do menor. Ao serem aplicadas será sempre considerado a capacidade individual do adolescente em cumpri-la, não sendo admitido trabalho forçado, penoso ou além de sua capacidade, sempre almejando, em qualquer caso, o fortalecimento do vínculo familiar. Em se tratando de adolescente acometido de doença ou qualquer deficiência mental, terá direito a atendimento individual e especializado adequado a sua condição peculiar.

As medidas socioeducativas estão elencadas no artigo 112 do ECA:

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

I - advertência;

II - obrigação de reparar o dano;

III - prestação de serviços à comunidade;

- IV - liberdade assistida;
- V - inserção em regime de semiliberdade;
- VI - internação em estabelecimento educacional;
- VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

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

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

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições. (BRASIL, ECA, 2011).

Sobre as medidas socioeducativas trataremos mais detalhadamente no capítulo 4 (quatro).

## 2.7 A FAMÍLIA, O ESTADO E A SOCIEDADE NO PANORAMA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE

O Estatuto da criança e do adolescente transcreveu, em seu artigo 4º, o que a Constituição Federal consagrou no artigo 227, colocando a criança e o adolescente como prioridade absoluta, visando como responsáveis a família, o Estado e a sociedade. Nessa hierarquia a família seria a primeira co-responsável, pois esta é a principal responsável na formação do menor, devendo garantir o bem estar moral e material, na falta da família caberá ao Estado e a sociedade.

Segundo Albergaria (1991) se caso a família e a sociedade falharem caberá ao Estado garantir ao menor os direitos fundamentais, como a vida, e também proteger o menor para que esse possa crescer e se desenvolver.

Prevê o artigo 4º do ECA que:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, ECA, 2011).

A respeito da prioridade absoluta do menor, salienta Veronese (2006, p. 15-16):

Por absoluta prioridade devemos entender que a criança e o adolescente deverão estar em primeiro lugar na escala de preocupação dos governantes. Entendemos que, na área administrativa, enquanto não existissem creches, escolas, postos de saúde,

atendimento preventivo e emergencial às gestantes, condições dignas de moradias, trabalho, não se devia ter como principais ações do tipo: asfaltar ruas, construir praças, sambódromos, monumentos etc., porque a vida, a saúde, o lar, a prevenção e o tratamento de doenças são mais importantes que as obras de concreto que ficam para demonstrar o poder do governante. Além de descrever e enumerar os direitos da criança e do adolescente, o Estatuto indica o mecanismo de sua exigibilidade.

Volpi (2011, p. 14) finda o assunto:

Assim, é responsabilidade do Estado, da sociedade e da família garantir o desenvolvimento integral da criança e do adolescente. As medidas socioeducativas constituem-se em condição especial de acesso a todos os direitos sociais, políticos e civis.

Ou seja, com o advento do ECA se estabeleceu medidas para os responsáveis dos menores passando-se a considerar que estes é que estariam em situação irregular. Como se observa, a família, o Estado e a sociedade são fatores fundamentais no crescimento do menor, pois se tratam de pessoas em desenvolvimento, não tendo ainda sua personalidade formada, por tal razão é que devemos colocar estes em primeiro lugar.

### 3 ATO INFRACIONAL

#### 3.1 CONCEITO

De acordo com o artigo 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal. (BRASIL, ECA, 2011).

Para que possamos entender o artigo 103 do ECA faz-se necessário também conhecermos o conceito de crime e contravenção penal.

O artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Penal (LICP) faz a definição de crime e contravenção penal:

Art. 1º. Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativa com a pena de multa; contravenção é a infração para qual a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativa. (BRASIL, LICP, 2011).

Acerca do artigo supracitado, Liberati (2006, p. 61) assegura que: “Costumeiramente, a doutrina considera a contravenção penal como ato ilícito menos importante que o crime, diferenciando-a, apenas quanto ao tipo da pena”.

A teoria clássica do delito define crime como ação típica, antijurídica e culpável. Conforme Brandão (2000, p. 89): “A tipicidade é a adequação da conduta com a norma; a antijuridicidade é o juízo de reprovação da conduta e a culpabilidade é o juízo de reprovação sobre o autor da conduta”.

De acordo com a teoria finalista crime é toda conduta típica e antijurídica. Dessa forma, Emanuele (2011) salienta que:

Para a teoria finalista, crime é um fato típico e antijurídico, sendo a culpabilidade mero pressuposto de aplicação da pena. Sendo assim, analisa-se a conduta do agente se foi dolosa ou culposa, se tal conduta é típica e, por final, como pressuposto de aplicação da pena, verifica-se a culpabilidade do agente.

Nessa linha de análise podemos expor então que toda conduta, praticada por crianças e adolescentes, que se enquadrar como crime ou contravenção penal, será denominado ato infracional.

Vale frisar que o ato infracional nada mais é que uma contravenção penal ou um crime praticado por crianças e adolescentes; tal termo foi utilizado pelo legislador para diferenciar quando o ato ilícito foi praticado por menores e quando por adultos.

Conforme Liberati (2003, p. 94): “A essência do crime é a mesma. O tratamento jurídico, entretanto, deve ser adequado à especial condição de cada agente”.

Acerca de tal assunto ainda alude Liberati (2006, p. 62): “Assim, se o ato praticado por crianças e adolescentes estiver adequado ao tipo penal então terão praticado um ato descrito como crime ou contravenção penal ou, como preferiu o Estatuto, um ato infracional”.

Saraiva (1999, p. 32) frisar que: “[...] só há ato infracional se àquela conduta corresponder a uma hipótese legal apta a sancionar o adulto”.

As penas para crianças e adolescentes com idade até 18 (dezoito) anos não são previstas no Código Penal Brasileiro eis que estes são considerados inimputáveis, ficando sujeitos à legislação especial, ou seja, as medidas de proteção se criança e as medidas socioeducativas se adolescentes, conforme prevê o ECA.

O artigo 228 da Constituição Federal de 1988 assegurou inimputabilidade aos menores de 18 (dezoito) anos, por se tratarem de pessoas em desenvolvimento, sem total discernimento de seus atos. Discorre tal artigo: “Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”. (BRASIL, CF, 2011).

Prevê o artigo 27 do Código Penal (CP): “Os menores de dezoito anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial”. (BRASIL, CP, 2011).

Nesse liame assegura o artigo 4º do Estatuto da criança e do adolescente: “São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei”.

Dessa forma Liberati (2003, p. 95) faz uma distinção entre imputabilidade penal e impunidade, previsto na primeira parte do artigo 228 da Constituição Federal (CF):

A inimputabilidade, considerada causa de exclusão da culpabilidade, ou seja, de exclusão da responsabilidade penal, significa uma absoluta irresponsabilidade pessoal ou social diante do ato infracional praticado. Esse é o panorama jurídico pretendido pela primeira parte do preceito constitucional do art. 228.

Liberati (2003, p. 95) ainda faz menção à segunda parte do artigo supramencionado:

Entretanto a segunda da mesma norma conduz o intérprete a reconhecer que ‘uma legislação especial’ determinará as regras e os mecanismos de ‘responsabilização’ para os autores de ato infracional com idade inferior a 18 anos. Isso significa que esses sujeitos não ficarão ‘impunes’, mas deverão ser submetidos ao procedimento definido pela legislação especial.

Os atos infracionais praticados por crianças e adolescentes são considerados “atos anti-sociais” segundo Liberati (2003, p. 93):

Essa integração entre o fato e a norma recebe, pelo novo sistema, o mesmo tratamento identificador, quer para adultos, quer para menores de 18 anos, abolindo a figura dos ‘desvios de conduta’, previstas na Lei 6.697/79, como se o menor de 18 anos não praticasse atos delituosos, mas ‘atos anti-sociais’, reveladores de uma ‘situação irregular’.

Então podemos dizer que praticado quaisquer tipo de crime ou contravenção penal por crianças e adolescentes, este não será assim chamado, será caracterizado como um ato infracional, não podendo ser punidos pelas normas do direito penal; porém não pode se dizer que esses menores são impunes, pois ficarão sujeitos a procedimentos especiais. Tais como, medidas de proteção ou medidas socioeducativas conforme a idade do menor infrator, tendo essas medidas como objetivo a ressocialização do menor possuindo caráter pedagógico e educativo.

Sobre a legislação especial para criança e adolescente Liberati (2003, p. 95) assegura que:

[...] existe um procedimento especial, que aplica medidas sócio-educativas de caráter sancionatório-punitivo, com finalidade pedagógico-educativo aos infratores considerados inimputáveis, em virtude da menoridade. Aos adolescentes entre 12 e 18 anos não se pode imputar, pois, uma responsabilidade frente à legislação penal comum. Contudo pode-se-lhes atribuir responsabilidade com fundamento nas normas preconizadas pelo Estatuto, donde poderão responder pelos atos infracionais que praticarem, submetendo-se às medidas sócio-educativas previstas no art. 112.

Acrescenta-se a tudo isso que, quando o ato infracional venha a ser praticado por criança, a esta será aplicada uma das medidas de proteção com caráter pedagógico-educativo, conforme observamos no artigo 101 e incisos do ECA:

Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:  
I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;  
II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;



- III - matrícula e 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;
  - VII - abrigo em entidade;
  - VIII - colocação em família substituta.
- Parágrafo único. O abrigo é medida provisória e excepcional, utilizável como forma de transição para a colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade.
- VII - acolhimento institucional;
  - VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;
  - IX - colocação em família substituta. (BRASIL, ECA, 2011).

Ao adolescente entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos que venha a praticar algum ato infracional será aplicado uma das medidas socioeducativas, na qual, tem em seu bojo caráter sancionatório-punitivo.

### 3.2 RAZÕES QUE LEVAM À PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL

Várias são as causas que influenciam o menor a cometer o ato infracional. A delinquência juvenil no mundo de hoje tem crescido a cada dia que passa, e cada vez mais aumenta o índice de fatores que fazem crianças e adolescentes cometer tais atos. Por se tratarem de pessoas em desenvolvimento, sem o total discernimento, acredita-se que a miséria é um desses fatores, bem como a influencia de amigos, colegas, a falta de assistência do Estado, problemas dentro das famílias e etc.

Pereira (2008, p. 931) comenta o assunto:

A violência tem alcançado índices alarmantes não só em nosso país, mas também em todo o mundo. Neste contexto, esta inserida a questão da delinquência juvenil, fruto, quase sempre, da miséria, da concentração de renda, da desagregação familiar e da peculiar condição psíquica de pessoas em fase de desenvolvimento.

Um dos fatores que podemos citar é a falta condições para o desenvolvimento “socioindividual”, conforme explica Paula (2006, p. 27):

[...] parece que, culturalmente, a infração na infância também tem raiz em um Estado de Desvalor Social, na medida em que a falta de condições para o desenvolvimento socioindividual propicia a violação da ordem jurídica, bastando

olhar para as estatísticas que apontam os delitos contra o patrimônio no topo do ranking das infrações cometidas por crianças e jovens.

Outro fator contribuinte para a prática do ato infracional, constitui-se na ausência do Estado, segundo Bandeira (2006, p. 231):

A ausência do Estado e a negação do direito de cidadania implicam o nascimento dos bolsões de miséria e da criminalidade. O traficante acaba assumindo, dissimuladamente, o papel do Estado, dando segurança, dinheiro, gás, alimento, e outros utensílios ao carente, fazendo-o ingressar no mundo das drogas e do crime.

Pereira (2008, p. 932) cita dados de um estudo acerca do ato infracional juvenil:

Um estudo realizado pelo Instituto de Pesquisas Econômica Aplicada – IPEA – na tentativa de justificar o fenômeno atual do ato infracional juvenil, concluindo em 2003 que ele está associado não à pobreza em si, mas, sobretudo, à desigualdade social, ao não-exercício da cidadania e à ausência de políticas sociais básicas supletivas e de proteção implementadas pelo Estado. Afirma, finalmente: ‘é a convivência em um mesmo espaço social de adolescentes pobres e ricos que avulta a revolta e dificulta sua busca por reconhecimento social na direção da construção de sua identidade’.

O abandono, a falta de carinho, de amor, de afeição, de segurança por parte dos pais, também podem ser levados em consideração, pois são itens de grande importância para sua formação. Com isso, podemos salientar que a família é um dos fatores que contribui para a prática do ato infracional. Conforme menciona Bandeira (2006, p. 231):

O menor, normalmente filho de pais com problemas, sobrevive num ambiente hostil, no âmbito de uma família desestruturada, sendo atraído, facilmente, para a droga, como forma de fuga inicial da vida difícil. O garoto começa furtando os objetos de casa, depois parte para pequenos furtos na vizinhança, e passa a roubar e a matar para manter o vício da droga. Revela, gradualmente, um comportamento contrário aos padrões exigidos pela sociedade, rebelando-se contra a família e os diversos grupos sociais organizados, partindo firme em direção ao crime, alcoolismo e drogas.

Segundo Pereira (2008), a família brasileira ficou enfraquecida, desestruturada devido às drogas, a violência, ao alcoolismo, à prostituição, ao desprezo dos valores morais, fazendo com que os pais chegassem a ponto de abandonar seus filhos.

Volpi (2011, p. 62-63) Afirma que:

O desconhecimento do ECA, bem como a resistência de alguns setores da sociedade brasileira à sua implantação, tem levado a uma visão criança e adolescentes. Assim, acusa-se o ECA de não prever medidas que caibam a prática de atos infracionais, estimulando o aumento da delinqüência infanto – juvenil.

A sociedade pode ser considerada também como uma das causas que leva o menor a praticar tal ato. Conforme afirma Carride (2006, p. 326):

O problema do menor, sem dúvida, tem origem social. A exclusão social de atinge grande parte da população e de maneira marcante as crianças e os adolescentes. E, ‘dentro desse contexto o menor deve ser considerado como vítima de uma sociedade de consumo, desumana e muitas vezes cruel e como tal deve ser tratado e não punido, preparando profissionalmente e não marcado pelo rótulo fácil de infrator, pois foi a própria sociedade que infringiu as regras mínimas que deveriam ser oferecidas ao ser humano quando nasce, não podendo, depois, agir com verdadeiro rigor penal contra um menor, na maioria das vezes subproduto de uma situação social anômala. Se o menor é vítima, deverá receber medidas inspiradas na pedagogia corretiva...’

As sociedades que oferecem ao menor uma alternativa profissional e educacional mais ampla, ajudam a amenizar o alto índice de criminalidade, e assim também de atos infracionais. De acordo com Pereira (2008, p. 932):

Uma revisão dos padrões criminais na população geral de jovens indica que o comportamento delincente tornou-se uma ocorrência comum durante a adolescência. Esta constatação parece indicar a existência de uma íntima relação entre desenvolvimento do adolescente e comportamentos delinquentes. Estudos comprovam que o adolescente, ao se defrontar com a sociedade, sofre uma crise de identidade, o que leva a buscar pessoas, idéias e modos de vida que despertem fé e, sobretudo, confiança. Assim, esse período será menos tempestuoso, nas sociedades que oferecem a este contingente populacional a preservação das relações familiares e alternativas educacionais e profissionalizantes.

Volpi (2011, p. 7), salienta que: “a prática do ato infracional não é incorporado como inerente a sua identidade, mas vista como uma circunstância de vida que pode ser modificada”.

Por tais razões as causas que fazem levar o jovem ao ato infracional, não está em sua identidade, pois se tratam de pessoas que ainda não possuem sua personalidade totalmente formada, ficando nesse período mais vulneráveis; portanto, o grande problema esta na própria humanidade. Ou seja, um dos problemas esta situado na falta de programas de profissionalização, programas educacionais, sendo que quanto a isso o Estado esta ausente.

Acerca de tal assunto Pereira (2008, p. 932) alude que:

[...] um jovem de um meio que não oferece tais perspectivas terá mais possibilidade de buscar o desvio para uma identidade grupal negativa, que prevalece especialmente nas grandes cidades, onde a marginalidade econômica, étnica e religiosa proporcionam bases muito frágeis para identidades positivas.

A pobreza é um dos vários fatores, pois a vontade de ter as coisas e não poder, faz com que o jovem vá atrás de algo que possa lhe trazer dinheiro e, como não há programas de

profissionalização, o jovem vai buscar refugio nas drogas, no tráfico, abandonando sua família, e vindo a cometer atos infracionais.

Para Segalin; Trzcinski (2006, p. 13):

[...] essa perspectiva de análise não quer afirmar que a pobreza tornara-se sinônimo de violência ou de ocorrência de delito; porém, acredita-se que esse fator aumenta o risco, acrescido ao fato de que a adolescência e a juventude caracterizam um período de intensa vulnerabilidade, isto porque é um período sensível ao perigo, à experimentação, à definição de padrões de personalidade.

Quando esses jovens saem às ruas, estes ainda não são autores de atos infracionais, o que os faz levar muitas vezes a isso é a convivência com outros jovens que já estão no mundo do crime e influenciam estes a entrarem também. Afirma Bandeira (2006, p. 232) que: “O jovem começa a conhecer melhor as ruas, é conhecido pelos outros por um apelido, apreende um linguagem própria e agora tem sua própria identidade. Os seus valores e suas referências estão limitados ao mundo da criminalidade e das drogas”.

Para Pereira (2008, p. 935) destaca-se outro fator, os meios de comunicação:

[...] a influência dos meios de comunicação, sobretudo da televisão, ao criar heróis e vilões a partir de atitudes controversas e violentas; por outro lado, o enfoque nos comportamentos positivos através de programas estruturados podem indicar saídas aos jovens e seus familiares, convocando-os a repensar as atitudes individuais e sociais.

Assim, de acordo com Carride (2006, p. 327):

Há necessidade de que as nossas autoridades se compenbrem da importância de se amparar o menor, seja carente, abandonado ou infrator, dando-lhes os necessários meios para que possa integrar-se na coletividade, recebendo comida, educação, instrução adequada para que possa a ser útil a sociedade. Que se destinem verbas suficientes para infância abandonada e que se elabore um programa de atendimento que possa ser executado, tratando-se com seriedade da infância, que, segundo surrada, mas correta afirmação, é o futuro da Pátria.

Há necessidade que o Estado intervenha, e crie novas estruturas para garantir o bem estar do menor. Conforme Bandeira (2006, p. 238):

É necessário e urgente que o Estado ocupe o seu espaço e crie políticas públicas, para evitar que esse jovem caia nas mãos de traficantes. É preciso, também, combater o tráfico de drogas com inteligência e mediante instrumentos e estratégias eficazes. Finalmente, é preciso investir na prevenção mediante a implementação de políticas públicas, que sejam capazes de encaminhar nossas crianças e adolescentes para o caminho da verdadeira cidadania.

Portanto, em razão de tais considerações, podemos enfatizar que o menor não é o principal responsável por praticar atos infracionais, pois há um grupo de fatores que levam o

menor a praticar esses atos. Além da pobreza, das influências, do abandono, dos meios de comunicação, da falta de atenção que deixa a desejar pelos pais, da sociedade que nada contribui para diminuir esse alto índice de crianças e adolescentes praticando atos infracionais, um dos principais responsáveis vem a ser o Estado. Pois é na falta de opção, de emprego, de projetos educacionais, que faz com que esses adolescentes entrem para o mundo do crime, e o Estado pouco faz para tentar reduzir esse índice de delinquência juvenil.

### 3.3 PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DO ATO INFRACIONAL

De acordo com o ECA, quando o ato infracional for praticado por criança, este será encaminhado ao conselho tutelar, o qual poderá aplicar uma das medidas de proteção previstas no artigo 101, I a VI do ECA. (BRASIL, ECA, 2011).

Conforme prevê o artigo 105 do ECA: “Art. 105. Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101.” (BRASIL, ECA, 2011).

Segundo Bandeira (2006, p. 49) o Conselho Tutelar:

[...] terá competência para aplicar medidas protetivas á criança que estiver numa situação de risco social ou moral, por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; e pela prática de algum ato infracional [...].

A competência para aplicar tais medidas será do Conselho Tutelar de acordo com artigo 136, I do ECA: “Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar: I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII”. (BRASIL, ECA, 2011).

Cumprе salientar que tais medidas são as mesmas aplicadas para aquelas crianças que não praticaram qualquer tipo de ato infracional, que apenas tiveram seus direitos violados.

Jamais serão aplicadas medidas socioeducativas para crianças, por mais grave que seja o ato infracional; apenas serão aplicadas medidas de proteção.

Sobre tal assunto Bandeira (2006, p. 51) afirma que:

Como se infere, a criança, ao ser apontada como autora de ato infracional, não deverá passar nem em frente à Delegacia de Polícia, não devendo ser lavrado qualquer ato de apreensão, nem ser ouvida pela autoridade policial, a qual poderá responder, criminalmente, inclusive, por abuso de poder. Nesse caso, a criança deverá ficar sobre os cuidados do Conselho Tutelar que diligenciará para resguardar

a sua integridade física, entregando-a aos cuidados de seus pais ou responsáveis e aplicando a medida mais adequada [...].

Em relação ao adolescente, será resguardado o direito do contraditório e da ampla defesa previsto da CF/88.

Tais direitos foram previstos também no ECA em seu artigo 111:

Art. 111. São asseguradas ao adolescente, entre outras, as seguintes garantias:  
I - pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, mediante citação ou meio equivalente;  
II - igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa;  
III - defesa técnica por advogado;  
IV - assistência judiciária gratuita e integral aos necessitados, na forma da lei;  
V - direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente;  
VI - direito de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento. (BRASIL, ECA, 2011).

Sobre a apuração do ato infracional praticado por adolescentes, comenta D'Andrea (2005, p. 135):

O ECA estabelece uma série de regras específicas para apreensão e julgamento de adolescentes infratores, visando o resguardo de seus direitos, evitando a permanência com criminosos adultos e garantindo, via de regra, com os pais ou responsável até o final definitivo do procedimento de apuração da prática de ato infracional.

Acerca de tal assunto, Liberati (2008, p. 174) se manifesta expondo que a apuração do ato infracional se dá em três momentos distintos, sendo:

[...] o primeiro, realizado pela Polícia Judiciária, quando o apreende e o produto e os instrumentos da infração e determina diligências investigatórias (arts. 171 – 178); o segundo, ao ser apresentado ao Ministério Público, para audiência informal, com os seus responsáveis, testemunhas e vítimas (arts. 179 – 182); o terceiro momento ocorre na fase judicial, quando o adolescente será ouvido pelo juiz, na presença de seus pais ou responsável e de seu advogado (arts. 183 – 190).

De acordo com o artigo 171 do ECA, quando o adolescente for apreendido por força de ordem judicial, este será encaminhado para a autoridade judiciária. (BRASIL, ECA, 2011).

Para que possamos melhor compreender tal assunto, dividiremos o procedimento em três etapas sendo: a) etapa investigatória; b) audiência preliminar e c) etapa judicial.

a) Etapa investigatória

Quando o adolescente comete um ato infracional deverá primeiramente ser apresentado à autoridade policial, para o procedimento investigatório. Se o ato foi praticado

com violência ou grave ameaça, será então lavrado “auto de apreensão”, serão ouvidas as testemunhas e por fim o adolescente. Serão recolhidos os objetos utilizados para a prática do ato infracional, após será requisitado exames para comprovar a materialidade do ato infracional. A autoridade policial será obrigada a comunicar o fato ocorrido ao poder judiciário, bem como aos pais ou responsáveis. A autoridade cientificará ao adolescente seus direitos. (BANDEIRA, 2006).

Assim Prevê o artigo 173 do ECA:

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

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

II - apreender o produto e os instrumentos da infração;

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

Parágrafo único. Nas demais hipóteses de flagrante, a lavratura do auto poderá ser substituída por boletim de ocorrência circunstanciada. (BRASIL, ECA, 2011).

Salienta D’ Andrea (2005, p.136) que:

Este tipo de apreensão segue os mesmos requisitos da prisão em flagrante, tornando-se necessária na a presença das testemunhas instrumentárias e dos pais ou responsável pelo adolescente, ou na ausência, a nomeação de curador, sob pena de nulidade do ato.

De acordo com o artigo 106 do ECA: “Art. 106. Nenhum adolescente será privado de sua liberdade senão em flagrante de ato infracional ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente”. (BRASIL. ECA, 2011).

Em outros casos menos graves, o auto de apreensão poderá ser substituído por um termo circunstanciado de ocorrência.

Posterior à lavratura do auto de apreensão ou termo circunstanciado, a autoridade policial deverá analisar se há possibilidade de colocar o adolescente em liberdade; caso haja, este será entregue aos pais ou responsáveis com o compromisso de comparecerem ao Ministério Público no dia e hora marcada. Mesmo sendo o ato infracional praticado com violência ou grave ameaça, a regra é que o adolescente volte a ter seu direito natural de liberdade. (BANDEIRA, 2006).

Caso o ato praticado tiver causado clamor público, revolta da população, o adolescente deverá ser apresentado no máximo em 24 horas ao Ministério Público, sob pena de responsabilização. Nesse caso, o adolescente deverá aguardar a apresentação em acoplamento distinto daquele reservado aos adultos. (BANDEIRA, 2006).

#### b) Audiência preliminar

Deverá o menor ser apresentado ao Ministério Público, juntamente com os documentos de apreensão, será feita a oitiva do adolescente, e sempre que possível dos pais ou responsável e também das testemunhas da vítima. Caso o adolescente não compareça no Ministério Público no dia e hora marcada, o promotor poderá notificá-lo, assim como seus pais ou responsável ou ainda determinar a condução coercitiva. (D' ANDREA, 2005).

Poderá ser decretada a internação do adolescente provisoriamente, caso que a autoridade policial poderá representar junto com o Ministério Público. Quando o ato for praticado mediante violência ou grave ameaça, poderá o Ministério Público requerer o internamento provisório do menor até mesmo antes do oferecimento da representação. O juiz averiguando todos os indícios de autoria e materialidade do ato infracional decidirá sobre tal medida. Caso decrete o internamento, fixará prazo não superior a 45 (quarenta e cinco) dias. O conhecimento e o trâmite da apuração do ato infracional se dará também no máximo em 45(quarenta e cinco) dias. (BANDEIRA, 2006).

Conforme artigo 108 do ECA:

Art. 108. A internação, antes da sentença, pode ser determinada pelo prazo máximo de quarenta e cinco dias.

Parágrafo único. A decisão deverá ser fundamentada e basear-se em indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida. (BRASIL, ECA, 2011).

Passando esta fase o promotor poderá promover o arquivamento dos autos, mediante fundamentação; conceder remissão submetendo a homologação do juiz; ou ainda apresentar representação mediante a autoridade judiciária, para aplicação de uma medida socioeducativa. Encaminhada a representação ao poder judiciário, poderá o juiz rejeitar a representação caso verifique que o fato não constitui ato infracional, por ilegitimidade da parte ou prescrição ou ainda por outro motivo que enseje a extinção da punibilidade. (D' ANDREA, 2005).

#### c) Etapa judicial

Se caso o juiz receber a representação, este designará data para audiência de apresentação do menor, na qual será feito o interrogatório; após será decidido quanto à decretação ou manutenção provisória de sua internação. Depois de ouvido o adolescente o juiz poderá conceder a remissão caso em que deverá ser ouvido o Ministério Público. Vale dizer que a remissão poderá ser concedida em qualquer fase do procedimento de apuração do ato infracional, podendo conceder até mesmo na sentença. (D' ANDREA, 2005).



Os pais serão notificados da representação e a audiência será feita na presença deles, bem como deverão ser acompanhados de advogado. Caso estes faltarem será nomeado um curador ao adolescente, podendo ser o advogado. No caso do adolescente estar internado, será requisitada a entidade responsável para que apresentem o menor, sem prejuízo de notificação aos pais para comparecimento à audiência. Não localizado o adolescente, o juiz mandará expedir mandado de busca e apreensão e determinará o sobrestamento do feito. (D' ANDREA, 2005).

Após a oitiva do adolescente, se abrirá o prazo de 3 (três) dias para defesa prévia e para apresentar o rol de testemunhas. Em seguida será designada audiência para instrução e julgamento, se necessário terá a oitiva do perito responsável pelo estudo social, testemunhas, seguindo com alegações finais com duração de 20 (vinte) minutos prorrogáveis por mais 10 (dez) minutos. A sentença será dada em audiência ou em 5 (cinco) dias em analogia do artigo 162, § 2º, do ECA. (D' ANDREA, 2005).

Por fim, caso seja provada a inexistência do fato, ou não constituir o fato ato infracional, ou ainda faltar provas de autoria e existência do fato, o juiz não aplicará medida. (D' ANDREA, 2005).

Ishida (2009, p. 311) sintetiza o procedimento de representação:

Procedimento no caso de representação: (1) representação (art. 184), (2) oitiva pelo Juiz do pais ou responsável legal do menor (art. 186, caput), hipótese em que analisará a hipótese de remissão ou de continuação do procedimento e se procederá à nomeação de defensor; (3) defesa prévia e rol de testemunhas (três dias) (art. 186, § 3º); (4) audiência de instrução (juntando-se relatório da equipe interprofissional); (5) debates (20 minutos prorrogáveis por mais 10); (6) sentença.

A competência para aplicar medidas socioeducativas será exclusivamente do juiz conforme entende a Súmula 108 do Superior Tribunal de Justiça (STJ): “a aplicação de medidas socioeducativas ao adolescente, pela prática de ato infracional é de competência exclusiva do juiz”. (BRASIL, STJ, 1994).

Sobre tal assunto, Liberati (2003, p. 99-100) entende que:

Embora o STJ tenha decidido, em alguns casos, deferir a exclusividade do Juiz na aplicação da medida socioeducativa, os Promotores de Justiça vêm transacionando medidas sócio-educativas não privativas de liberdade, em sede de remissão, com sucesso. Essa reiterada prática tem permitido que alguns Tribunais de Justiça insistam nas decisões permissivas da aplicação da remissão cumulada como forma de exclusão do processo do infrator.

Carride (2006, p. 325) afirma que: “a aplicação de medidas-socioeducativas ao adolescente, pela prática de ato infracional, é da competência exclusiva do juiz, podendo o Ministério Público somente aplicar remissão”.

Segundo o artigo 126 do ECA:

Art. 126. Antes de iniciado o procedimento judicial para apuração de ato infracional, o representante do Ministério Público poderá conceder a remissão, como forma de exclusão do processo, atendendo às circunstâncias e conseqüências do fato, ao contexto social, bem como à personalidade do adolescente e sua maior ou menor participação no ato infracional. (BRASIL, ECA, 2011).

Para Cury, Paula e Marçura (2002, p.180):

O Ministério Público, ao conceder a remissão como forma de exclusão do processo, não pode aplicar medida. O que a lei permite é que a inclua como condição do não-processar, como contrapartida da disponibilidade da ação sócio-educativa, (art. 127). Quando o representante do Ministério Público inclui medida como condição para a disposição da ação sócio-educativa, não está aplicando qualquer sanção. Do ajuste, da transação estabelecida entre o titular da ação e aquele contra o qual pesa genérica atribuição de ato infracional, resulta exclusivamente declaração bilateral de vontades: de um lado Ministério Público dizendo que não vai processar porque o adolescente aceitou cumprir medida não-privativa de liberdade e, de outro, este último afirmando que prefere a negociação ao processo. Se o Ministério Público busca a coerção, se pretende submeter o cidadão, ainda que adolescente, à sanção prevista na lei, deve necessariamente invocar a tutela jurisdicional, deduzindo a lide em juízo. E o faz, no caso, através do oferecimento da representação, exercitando o direito de ação sócio-educativa.

Portanto, podemos salientar que quem tem a competência para a aplicação de medida socioeducativa é o juiz, porém o Ministério Público poderá tão somente aplicar a remissão como forma de exclusão do processo, ou seja, como negociação entre o Ministério Público e o adolescente não se caracterizando como uma medida socioeducativa, mas como uma negociação de comum acordo entre as partes, para que o adolescente não seja processado. Caso o adolescente não esteja de acordo com a remissão oferecida, o representante do Ministério Público então oferecerá representação ao poder judiciário para que assim seja aplicada medida socioeducativa.

Acerca da prescrição das medidas socioeducativas o ECA silencia sobre tal assunto. Vem se entendendo que a medida socioeducativa cessa quando o adolescente completa 21 anos. Conforme afirma Saraiva (1999, p. 33): “[...] o entendimento predominante é no sentido de manutenção dos procedimentos de apuração do ato infracional até que o jovem a que se atribua a autoridade do ato infracional implemente a idade de 21 anos”.

## 4 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

### 4.1 DISPOSIÇÕES GERAIS

Como já visto, aos adolescentes entre 12 (doze) a 18 (dezoito) anos, autores de atos infracionais, serão aplicadas medidas socioeducativas previstas no artigo 112 do ECA. Importante salientar que tais medidas possuem como escopo à reinserção social, a reeducação e ressocialização do menor, objetivando também o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

A medida socioeducativa a ser aplicada deverá estar, na visão de Volpi (2011, p. 20), “de acordo com as características da infração circunstâncias sociofamiliar e disponibilidade de programas e serviços em nível municipal, regional e estadual”.

Compete ao Juiz aplicar tais medidas, podendo ser mais rigorosa ou mais leve conforme o tipo da infração. Deverá ser levado em ponderação à capacidade do menor em cumpri-la, não sendo admitido trabalho forçado ou, ainda, além de sua capacidade individual.

De acordo com o § 3º do artigo 112 do ECA, os menores possuidores de doença ou deficiência mental terão direito a atendimento individual, e especializado adequado com sua condição peculiar. (BRASIL, ECA, 2011).

Volpi (2011, p. 20) alude sobre a natureza jurídica das medidas socioeducativas:

As medidas socioeducativas comportam aspectos de natureza coercitiva, uma vez que são punitivas aos infratores, e aspectos educativos no sentido da proteção integral e oportunidade, e do acesso à formação e informação. Sendo que em cada medida esses elementos apresentam graduação de acordo com a gravidade do delito cometido e/ou sua reiteração.

São medidas socioeducativas, de acordo com o artigo 112 do ECA:

- I - advertência;
- II - obrigação de reparar o dano;
- III - prestação de serviços à comunidade;
- IV - liberdade assistida;
- V - inserção em regime de semi-liberdade;
- VI - internação em estabelecimento educacional;
- VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI. (BRASIL, ECA, 2011).

Para a aplicação das medidas socioeducativas deverá haver materialidade da infração, bem como prova suficiente de autoria, exceto a medida de advertência que poderá ser aplicada quando houver materialidade e **indícios** de autoria.

Art. 114. A imposição das medidas previstas nos incisos II a VI do art. 112 pressupõe a existência de provas suficientes da autoria e da materialidade da infração, ressalvada a hipótese de remissão, nos termos do art. 127.

Parágrafo único. A advertência poderá ser aplicada sempre que houver prova da materialidade e indícios suficientes da autoria. (BRASIL, ECA, 2011).

Vimos as medidas socioeducativas em um contexto geral. A partir de agora passaremos a conhecer cada uma delas especificadamente.

## 4.2 ADVERTÊNCIA

O ECA consagra em seu art. 115 que “a advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada”. (BRASIL, ECA, 2011).

Essa medida é considerada a medida mais leve e é aplicada quando a infração cometida tiver sido de pouca gravidade, e também praticada pela primeira vez, tratando-se apenas de uma repressão verbal. Cabe ao Juiz ou Promotor explicar ao menor que tal ato é ilícito, ou seja, não está de acordo com a norma, sendo uma advertência para que tal fato não ocorra novamente, caso contrário implicará sanções. Tal advertência será reduzida a termo e assinada pelo menor e, sempre que possível, pelos pais ou responsáveis.

Salienta Volpi (2011, p. 23):

A advertência constitui uma medida admoestatória, informativa, formativa e imediata, sendo executada pelo juiz da Infância e Juventude. A coerção manifesta-se no seu caráter intimidatório, devendo envolver os responsáveis num procedimento ritualístico. A advertência deverá ser reduzida a termo e assinada pelas partes.

Segundo Ishida (2009, p. 178): “Prevê o ECA a medida de advertência consistindo em admoestação, ou seja, a leitura do ato cometido e o comprometimento de que a situação não se repetirá”.

Para a aplicação da medida de advertência deverá haver prova de materialidade e **indícios** de autoria, conforme artigo 114 § único do ECA. (BRASIL, ECA, 2011).

Sobre tal assunto Veronese (2006, p.93) afirma: “[...] em contraste com as outras medidas, que requerem para sua imposição provas suficientes da autoria, além das de materialidade”.

De acordo com Liberati (2003, p. 103):

A advertência será aplicada pelo Juiz no processo de conhecimento, na forma do art. 115 do Estatuto da Criança e do adolescente. Nos casos de remissão concertada pelo Ministério Público em que se cumula a aplicação de medida sócio-educativa de advertência, quando da homologação da remissão e aplicação da medida, será designada audiência admonitória ao adolescente pelo Juiz competente.

Segundo Liberati (2003), para que se possa aplicar a medida de advertência faz-se necessária a realização de uma audiência admonitória, sendo que deverão estar presentes o Juiz, o Ministério Público, o adolescente e seus pais ou responsáveis. Não prevê o ECA a obrigatoriedade da presença de advogado, porém tem-se que a determinação de qualquer medida interfere na liberdade do adolescente e seu caráter socioeducativo, verificado assim sua conexão ao princípio da justa causa.

De acordo com o ECA, a medida de advertência não é aplicada exclusivamente ao adolescente, podendo ser aplicada também aos pais ou responsáveis, conforme prevê o artigo 129, VII, às entidades governamentais ou não governamentais, responsáveis pelo desenvolvimento dos programas de internação, de acordo com o artigo 97, I, “a” e II, “a”.

#### 4.3 OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO

O ECA prevê a medida de reparação do dano, ou seja, quando o ato praticado teve prejuízo patrimonial. Este tipo de medida pode ser aplicado de três formas, sendo: a) a devolução do bem furtado; b) o ressarcimento do prejuízo causado a outrem e c) a compensação do prejuízo através do meio necessário.

Esta medida esta prevista no artigo 116 do ECA:

Art. 116. Em se tratando de ato infracional com reflexos patrimoniais, a autoridade poderá determinar, se for o caso, que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou, por outra forma, compense o prejuízo da vítima.  
Parágrafo único. Havendo manifesta impossibilidade, a medida poderá ser substituída por outra adequada. (BRASIL, ECA, 2011).

Portanto o adolescente deve devolver o que tiver sido furtado ao dono; quando a coisa tiver sido destruída, deverá o adolescente ressarcir o dono com o valor do bem furtado ou ainda compensar de outra maneira, como, por exemplo, prestação de serviços à vítima.

Liberati (2003, p. 105) afirma que: “tem-se que o propósito da medida é fazer com que o adolescente infrator se sinta responsável pelo ato que cometeu e intensifique os cuidados necessários, para não causar prejuízos a outrem”.

Essa obrigação de reparar o dano é uma medida coercitiva e educativa, que faz com que o adolescente tome consciência do que fez de errado, sendo responsável pelo prejuízo da vítima, e então passe a repará-lo. (VOLPI, 2011).

A obrigação de reparar o dano é personalíssima e intransferível, podendo ser substituída caso haja impossibilidade de cumpri-la, conforme alega Meneses (2008, p.101): “refiro a autorização legal para substituir tal medida, quando impossível ao adolescente reparar o dano. Tudo por um princípio penal e constitucional de que ‘a pena não poderá passar da pessoa do delinquente’, o que caracteriza o princípio da intranscendência”.

Ao adolescente serão resguardados os direitos do contraditório e da ampla defesa. Nessa linha de análise, argumenta Liberati (2003, p. 104-105):

[...] a medida de obrigação de reparar o dano será imposta em procedimento contraditório, onde serão assegurados ao adolescente os direitos constitucionais da ampla defesa, da igualdade processual, da presunção de inocência etc, inclusive, com a imprescindível assistência técnica de advogado.

Ressaltamos então que essa medida possui também um caráter pedagógico, pois ensina ao adolescente que o ato praticado por ele vai contra os preceitos legais, impondo a ele reparar tal ato.

#### 4.4 PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE

Há também a prestação de serviço à comunidade como uma medida socioeducativa. Sendo prevista no artigo 117 do ECA:

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

Parágrafo único. As tarefas serão atribuídas conforme as aptidões do adolescente, devendo ser cumpridas durante jornada máxima de oito horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a frequência à escola ou à jornada normal de trabalho. (BRASIL, ECA, 2011).

Essa medida será imposta como forma de remissão, ou seja, como opção de suspensão do processo. Incide em serviços gratuitos geralmente prestados em escolas, hospitais e outros estabelecimentos, que não poderão exceder a seis meses, bem como a oito horas semanais, e ainda não poderá prejudicar o horário escolar. Deverá ser imposta pela Justiça da Infância e Juventude, de acordo com a gravidade do ato infracional praticado pelo adolescente.

Para Volpi (2011, p. 23):

Prestar serviços à comunidade constitui uma medida com forte apelo comunitário e educativo, tanto para o jovem infrator, quanto para a comunidade, que por sua vez poderá responsabilizar-se pelo desenvolvimento integral desse adolescente. Para o jovem é oportunizada a experiência da vida comunitária, de valores sociais e compromisso social.

Acerca de tal assunto Tavares (2001, p. 239-240) acredita que:

[...] tem-se revelado na prática de muita utilidade social e terapêutica, pois o adolescente, na maioria das vezes, sente apreciada socialmente a sua atividade. Claro que as atividades a serem desenvolvidas jamais poderão ser vexatórias, de natureza de trabalho forçado, e sim, compatíveis com as forças e as aptidões físicas e intelectuais do adolescente e sua condição social, que não poderá ser degradada.

Essa medida impõe restrição aos direitos do adolescente, sancionando seu comportamento e delimitando sua condição de menor infrator. Possui caráter sancionatório-punitivo, oferece ao adolescente a oportunidade de ressocialização, colocando o mesmo no convívio com a comunidade através de tarefas. Não deverá ser aplicada quando for contra a vontade do adolescente, pois nesse caso se caracteriza trabalho forçado e obrigatório sendo que não é permitido. (LIBERATI, 2003).

Segundo D'Andrea (2005, p. 94) essa medida é uma das mais eficientes, pois, “[...] além de provocar a reflexão do adolescente sobre seu comportamento, dá a ele a noção de trabalho, compensação do dano, e deixando-o em importante convívio social e bem por isso deve ser cumprida especialmente por ele”.

Oportuno mencionar que a colaboração da comunidade na fiscalização no cumprimento da medida é de grande importância, ainda que, deverá o órgão executor da medida fiscalizar o adolescente.

#### 4.5 LIBERDADE ASSISTIDA

A quarta medida socioeducativa prevista no ECA é a da liberdade assistida, que consiste em um acompanhamento e orientação ao adolescente, através de um orientador que será nomeado pela autoridade para acompanhar a vida social do menor, no que se refere à família, à escola, ao trabalho, entre outros. Versam sobre essa medida os artigos 118 e 119 do ECA:

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

§ 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 6 (seis) meses, podendo a qualquer tempo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida, ouvido o orientador, o Ministério Público e o defensor.

Art. 119 - Incumbe ao orientador, com apoio e supervisão da autoridade competente, a realização dos seguintes encargos, entre outros:

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

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

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

IV – apresentar relatório de caso. (BRASIL, ECA, 2011).

Tal medida é aplicada em casos mais graves, em caso de reincidência, ou ainda quando o adolescente seguidamente pratica atos infracionais. Essa medida tem prazo de seis meses podendo ser prorrogada ou substituída por outra medida.

Para Pereira (2008, p. 1001) essa medida “tem como finalidade acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente, promovendo sua recuperação e reinserção na sociedade”.

Acentua Liberati (2003, p. 109): “é, no entanto, uma medida que impõe obrigação ao adolescente, de forma coercitiva, ou seja, o jovem está obrigado a se comportar de acordo com a ordem judicial”.

Volpi (2011, p. 24) afirma que: “sua intervenção educativa se manifesta-se no acompanhamento personalizado, garantindo-se os aspectos de: proteção, inserção comunitária, cotidiano, manutenção de vínculos familiares, freqüência a escola, e inserção no mercado de trabalho [...]”.

A liberdade assistida tem natureza sancionatório-punitiva por possuir conteúdo pedagógico. (LIBERATI, 2003).



Convém salientar que a aplicação dessa medida socioeducativa depende de uma estrutura de programas, oficiais ou ainda comunitários, para o auxílio e assistência na recuperação do adolescente.

#### **4.5.1 Acompanhamento e apoio a família do menor**

A família desempenha um papel fundamental na formação do menor, pois se tratam de pessoas em desenvolvimento sem o total discernimento do que é certo e do que vai contra os preceitos da lei; a família é quem convive com o menor durante todos os dias e é ela que tem a principal função de educá-lo, de garantir direito e bem-estar.

Portanto, quando a família se encontra com problemas na criação de seus filhos, caberá ao Estado auxiliar, segundo Sposato (2004, p. 148):

Isto significa que o grupo familiar, quando necessário, deve contar com o auxílio de outros entes para conseguir prover aos seus filhos uma formação cidadã e um desenvolvimento saudável. Tal auxílio deve ser oferecido pelo Estado por meio de políticas públicas sociais e políticas protetivas inclusivas e, também, pela sociedade civil organizada no desenvolvimento de suas ações.

Acrescenta-se a tudo isso que a família, o poder público, a comunidade e a sociedade civil organizada, devem se unir e atuar em parceria na busca da recuperação, da ressocialização e do bem estar desses menores.

Sposato (2004, p.149) afirma ainda que “o contexto familiar, as circunstâncias sociais e econômicas e os modos de sociabilidade do jovem são fatores a serem trabalhados durante a execução da medida, de modo a potencializar os aspectos positivos e reestruturar os aspectos problemáticos”.

Portanto deve haver auxílio do Estado à família do menor, pois depois de cumprida a medida socioeducativa é a família que vai acompanhar o adolescente, conforme expõe Sposato (2004, p. 149):

[...] depois de cumprida a medida judicial, é a família quem vai acompanhar o desenvolvimento do jovem. Assim, em qualquer atendimento socioeducativo, deve-se partir da premissa que o vínculo afetivo e a referência familiar são fundamentais para a construção da integridade física, psíquica e moral do adolescente.

Acerca da liberdade assistida, alude Sposato (2004, p. 150):

Importante mencionar aqui o fato de ser comum a resistência inicial do grupo familiar em relação aos técnicos. Mas com a aproximação e o diálogo as barreiras podem ser quebradas, tornando a intervenção cada vez mais efetiva.

Em geral, o que se constata nos programas e entidades que executam a medida de liberdade assistida é a realização de visitas domiciliares esporádicas e reuniões apenas mensais com os familiares. Na prática, portanto, os programas não costumam lhes dedicar uma atenção diferenciada, comprometendo a qualidade de seus trabalhos.

Então é necessário o fortalecimento das políticas públicas, para que se possa melhorar a condição de vida do grupo familiar, é indispensável um programa de execução da medida socioeducativa de liberdade assistida que tenha como objetivo fortalecer os vínculos familiares dos menores infratores. A família deve ser encarada como uma grande parceria no processo da medida socioeducativa, ela é um item fundamental para haver sucesso na experiência. Oportuno mencionar que na medida de liberdade assistida, deve o orientador e o programa respeitar os valores e suas crenças, evitando preconceitos, devendo buscar nestas possibilidades de direcionamento futuro da vida do adolescente. (SPOSATO, 2004).

#### 4.6 REGIME DE SEMILIBERDADE

Dispõe o ECA, em seu inciso V do artigo 112, que poderá ser aplicada ao menor o “regime de semiliberdade”, esta medida pode ser aplicada em duas situações, ou seja, desde o início pela autoridade judiciária, ou ainda como forma de transação para aquele adolescente que se encontra na medida de internação. Essa medida é parcialmente privativa de liberdade, não afastando o menor do convívio social. (BRASIL, ECA, 2011).

Prevê sobre tal medida o artigo 120 do ECA:

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

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

§ 2º A medida não comporta prazo determinado aplicando-se, no que couber, as disposições relativas à internação. (BRASIL, ECA, 2011).

Nessa medida o adolescente deve se recolher à noite as casas de semiliberdade e, durante o dia, sendo obrigatória a escolarização e a profissionalização do menor. É garantido ao adolescente participar de atividades externas sem precisar de autorização judicial. Vale

lembrar que esta medida poderá ser revista a qualquer tempo, podendo ser substituída por outra medida em meio aberto.

De acordo com D'Andrea (2005, p. 96) a medida de semiliberdade “submete o infrator às regras de uma casa de permanência, permitindo, contudo o exercício de atividades externas independentemente de autorização judicial, sendo obrigatória, com subsídios de recursos da comunidade, a escolarização e profissionalização”.

Acerca do prazo de duração dessa medida, o ECA nada estabelece, somente sugere que seja aplicada no que couber as normas que dispõe quanto a medida de internação. Conforme alude Liberati (2003, p. 112):

O Estatuto não fixa tempo de duração da medida, mas sugere sua aplicação, no que couber, às disposições relativas à internação, inclusive quanto aos direitos do adolescente privado de liberdade. Percebe-se, aqui, novamente, a dificuldade de limites e regras claras para a execução da medida-sócioeducativa de semiliberdade.

Portanto, salientamos que a medida de semiliberdade, afasta o adolescente do convívio familiar, mas não restringe seu direito de ir e vir durante o dia, ficando obrigados a frequentar a escola e programas profissionalizantes, e à noite recolher-se ao abrigo.

#### **4.6.1 Estrutura das casas de semiliberdade**

De acordo com Sposato (2004) as casas de semiliberdade, por se tratarem de casas reservadas aos menores infratores, deverão ser especiais. Tratando-se essa medida de realização de atividades externas, o espaço físico reservado a essas casas não poderá ser equiparado a uma unidade de internação e nem tampouco a uma penitenciária. O adolescente deverá obedecer às regras de horário de entrada e saída, haja vista que será feito monitoramento das atividades externas, e o controle dos horários.

Para Sposato (2004, p. 122) essas casas, ou ainda instituições deverão:

[...] portanto, aproximar-se da estrutura de uma casa, geralmente construída com quartos, sala e cozinha. Por esta razão, o termo ‘casa de semiliberdade’, ao invés de ‘unidade de semiliberdade’, é bastante apropriado para os espaços de execução desta medida.

As casas de semiliberdade devem localizar-se preferencialmente no perímetro urbano, com vistas à promoção da inserção comunitária especialmente por meio das atividades profissionais e escolares. Também devem ser isentas de obstáculos físicos

contra fuga, por serem incompatíveis com a peculiar garantia do direito de ir e vir do semi-interno.

As casas de semiliberdade deverão ter características familiares, não devendo abrigar um número muito elevado de adolescentes. Essa medida no Brasil é pouco utilizada, pois há um número muito reduzido de instituições adequadas para abrigar tais adolescentes. (SPOSATO, 2004).

Cumpre salientar que, atualmente, a falta de casas de semiliberdade vem prejudicando a ressocialização do menor, haja vista que quando é aplicada a medida de semiliberdade o menor acaba cumprindo a medida em estabelecimentos de internação, misturando-se com aqueles adolescentes que praticaram atos infracionais mais graves, não conseguindo-se assim obter a reeducação do menor, e muitas vezes tal fato faz com que o adolescente saia de lá pior do que entrou. Os estabelecimentos de internação já se encontram em péssimas condições, com superlotação de adolescentes, não possuindo condições satisfatórias de internação para aqueles adolescentes que receberam tal medida, tampouco para aqueles que recebem medidas de semiliberdade. Vale lembrar que as poucas casas de semiliberdade que existem encontram-se em situação precária.

Conforme afirma Sposato (2004, p. 124):

A inexistência ou precária aplicação e execução da semiliberdade constitui violação grave às previsões do ECA, afrontando sobretudo a regra da proporcionalidade entre o ato infracional praticado e a medida. Nos lugares onde a semiliberdade não existe ou é sub-utilizada os jovens acabam recebendo diretamente a internação. Se a medida é prevista legalmente, ela deve existir enquanto alternativa no cumprimento de medidas socioeducativas.

Acerca dessas considerações, podemos constatar que tais situações estão indo contra o que determina o ECA, bem como o que estabelece o artigo 227 da CF/88, ou seja, é dever do Estado tratar o adolescente com prioridade absoluta, e ainda promover programas de assistência integral, porém como podemos perceber a realidade é outra, pois falta investimento por parte do Estado em criar casas de semiliberdade com ambientes ideais, em boas condições, que tenham realmente espaços adequados e suficientes para a recuperação do menor, que possam abrigar um número reduzido de adolescentes para que cada um deles receba a atenção necessária que merecem. Portanto, para que esta medida possa alcançar o objetivo para a qual foi criada, ou seja, para ressocializar e reeducar o menor, deve o Estado começar a investir na criação de casas de semiliberdade adequadas.

## 4.7 INTERNAÇÃO

Essa medida está prevista no artigo 121 do ECA, consiste na privação total de liberdade, representando a perda do direito de ir e vir do adolescente. Versa na medida mais severa prevista no artigo 112 do ECA. Essa medida é utilizada somente em último caso, quando não houver possibilidade de ser substituída por outra medida. É utilizada quando o adolescente infringiu gravemente a lei ou ainda quando o adolescente não cumpriu outras medidas adequadas. (BRASIL, ECA, 2011).

Tal medida esta prevista no artigo 121 do ECA:

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

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

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

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

§ 4º Atingido o limite estabelecido no parágrafo anterior, o adolescente deverá ser liberado, colocado em regime de semi-liberdade 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. (BRASIL, ECA, 2011).

Conforme se pode observar, o adolescente será imediatamente liberado quando completar a idade de 21 anos.

Sobre tal medida Liberati (2003, p. 113) afirma que:

A medida sócio-educativa de internação é a mais grave e a mais complexa das medidas impostas aos adolescentes infratores, porque impõe grave limitação à liberdade do adolescente. A restrição do direito fundamental da liberdade somente poderá ser decretada pela autoridade judiciária, após o transcurso do devido processo legal, com as garantias da ampla defesa e do contraditório.

Para Tavares (2001, p. 240) “a internação é medida excepcional e somente aplicável em casos de gravidade e periculosidade, pois importa em pravação de liberdade física do adolescente e submissão às estratégias pedagógicas especialmente destinadas à sua ressocialização”.

A internação poderá ser aplicada em três hipóteses, conforme estabelece o artigo 122 do ECA:

Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

- I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;
  - II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;
  - III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.
- § 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a três meses.
- § 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada. (BRASIL, ECA, 2011).

Conforme supramencionado no artigo, quando a internação for aplicada no caso do adolescente não houver cumprido outras medidas impostas, o prazo da internação não poderá ser superior a três meses.

Segundo o artigo 123 do ECA, a medida de internação deverá ser cumprida em estabelecimento exclusivo para adolescentes, não devendo ser igual a um abrigo, deverão ser separados os adolescentes de acordo com a idade, com a gravidade da infração e ainda de acordo com sua compleição física, ficando os mesmos obrigados a atividades com fins pedagógicos. (BRASIL, ECA, 2011).

Acerca do artigo 123 do ECA, comenta Elias (2004, p. 136):

A separação por critério de idade e da compleição física é desejável, posto que pode evitar prevalência de uns sobre outros menores, com abusos de ordem sexual e outros que, infelizmente, podem suceder nesses estabelecimentos. No aspecto da gravidade da infração, pode haver a influência no tocante a uma 'escolarização' para a prática de atos infracionais.

Ao adolescente que receber tal medida serão assegurados os direitos previsto no artigo 124 do ECA:

- Art. 124. São direitos do adolescente privado de liberdade, entre outros, os seguintes:
- I - entrevistar-se pessoalmente com o representante do Ministério Público;
  - II - peticionar diretamente a qualquer autoridade;
  - III - avistar-se reservadamente com seu defensor;
  - IV - ser informado de sua situação processual, sempre que solicitada;
  - V - ser tratado com respeito e dignidade;
  - VI - permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsável;
  - VII - receber visitas, ao menos, semanalmente;
  - VIII - corresponder-se com seus familiares e amigos;
  - IX - ter acesso aos objetos necessários à higiene e asseio pessoal;
  - X - habitar alojamento em condições adequadas de higiene e salubridade;
  - XI - receber escolarização e profissionalização;
  - XII - realizar atividades culturais, esportivas e de lazer;
  - XIII - ter acesso aos meios de comunicação social;
  - XIV - receber assistência religiosa, segundo a sua crença, e desde que assim o deseje;
  - XV - manter a posse de seus objetos pessoais e dispor de local seguro para guardá-los, recebendo comprovante daqueles porventura depositados em poder da entidade;
  - XVI - receber, quando de sua desinternação, os documentos pessoais indispensáveis à vida em sociedade.

§ 1º Em nenhum caso haverá incomunicabilidade.

§ 2º A autoridade judiciária poderá suspender temporariamente a visita, inclusive de pais ou responsável, se existirem motivos sérios e fundados de sua prejudicialidade aos interesses do adolescente. (BRASIL, ECA, 2011).

Importante ressaltar que a medida de internação poderá ser substituída a qualquer tempo, conforme menciona Liberati (2003, p. 114):

A internação poderá ser substituída, a qualquer tempo, por medida sócio-educativa em meio aberto ou em semi-liberdade, desde que o tempo de internação, os elementos, a gravidade da infração e a personalidade do adolescente indiquem ser a conversão recomendável.

Assim sendo, podemos dizer que mesmo essa medida sendo privativa de liberdade tem como escopo a ressocialização do menor infrator, sendo que essa privação do direito de ir e vir caracteriza-se como uma consequência por ter praticado conduta contrária ao que é estabelecido na norma.

#### **4.7.1 Papel do Estado na recuperação do menor**

O ECA elencou em seu artigo 125 que: “ é dever do Estado zelar pela integridade física e mental dos internos, cabendo-lhe adotar as medidas adequadas de contenção e segurança”.

Sobre tal artigo Ishida (2009, p. 202) afirma que:

A responsabilidade pelo zelo da integridade do adolescente interno é do Poder Público. A responsabilidade abrange a conduta comissiva ou omissiva, apurada por meio de ação civil pública, por meio de ação de responsabilização individual e de ação de indenização.

Liberati (2003, p. 116) também se manifesta:

Pelo princípio do respeito ao adolescente em condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, o Estatuto reafirma que é dever do Estado zelar pela integridade física e mental dos internos, cabendo-lhe adotar todas as medidas de contenção e segurança, conforme disposto no art. 125 do Estatuto.

Portanto, faz-se oportuno frisar que além do dever do Poder Público de assegurar os direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à

profissionalização, entre outros, como prevê o artigo 4º do ECA, também é dever do Poder Público zelar pela recuperação do adolescente enquanto está internado, pois não mais está sobre amparo dos pais, passando a ser então de total responsabilidade do Estado. (BRASIL, ECA, 2011).

É dever do Estado ainda oferecer uma instituição em boas condições, programas educacionais, uma equipe especializada nas áreas pedagógica, psicológica, com conhecimento em criminologia, devendo dar toda assistência necessária para a ressocialização do adolescente. (LIBERATI, 2003).



## **5 APLICABILIDADE E A EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS E SEUS PRINCIPAIS REFLEXOS NA REINCIDÊNCIA DOS ATOS INFRACIONAIS**

Neste último capítulo passaremos a abordar sobre o tema do referido trabalho, analisando a aplicação e eficácia das medidas socioeducativas. Trataremos também sobre o termo reincidência, e por fim buscaremos trazer o índice de reincidência nas medidas socioeducativas, analisando suas falhas e possibilidades que possam reduzir tal índice.

### **5.1 APLICABILIDADE E A EFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS**

As medidas socioeducativas com certeza foram um grande avanço trazido pelo ECA; porém sua aplicação e sua eficácia deixam em alguns aspectos a desejar, pois o problema esta na sua execução, e não com o que esta estabelecido no ECA. Conforme Cattani (1998 apud SARAIVA 1999, p. 97):

As medidas socioeducativas, sem dúvida alguma, expressam o grande avanço que representa, para a legislação especial, a criação do Estatuto da criança e do adolescente. São elas uma resposta [...] à necessidade de um sistema educacional sólido em relação ao adolescente infrator.

A sua eficácia, entretanto, não transparece ao conjunto da sociedade por existir uma realidade permeada por graves omissões (propositais ou não), tanto do Estado como da própria sociedade. Essa situação leva a distorções na operacionalização das medidas, fazendo com que o adolescente venha aumentar suas perdas.

Podemos perceber então que muitas vezes o que leva o adolescente a praticar atos infracionais e se tornar reincidente nas medidas socioeducativas, é a omissão do Estado e também da sociedade na execução e fiscalização dessas medidas.

Na medida de advertência a repressão verbal deve ser bem explicada, advertindo-se o menor das conseqüências que ele terá se voltar a praticar novos atos infracionais, ou seja, se este se tornar reincidente. Mas sua eficácia dependerá muito do que se passa na cabeça desses adolescentes, pois se a medida for aplicada mais de uma vez, esses adolescentes começam a acreditar que praticaram um crime e nada aconteceu, apenas receberão uma admoestação verbal do juiz, incentivando assim a cometer novos atos infracionais. Podemos

ressaltar que tal medida é pouco aplicada aos adolescentes, e na maioria das vezes quando aplicada é cumulada com outra medida.

Para Meneses (2008, p. 100) a medida de advertência é “compreendida pelo adolescente como mera reprimenda verbal, chegando a afirmar, na prática, que ‘não deu em nada’, não haverá socioeducação”.

A medida de obrigação de reparar o dano, não vem sendo uma medida muito utilizada, em virtude da situação financeira da família dos adolescentes infratores, observa D’ Andrea (2005, p. 93) “[...] não é uma medida das mais aplicadas, haja vista a condição financeira reduzida da maioria das famílias dos adolescentes infratores”, podendo então ser substituída por outra medida.

Conforme dados extraídos do Mapeamento Nacional das Medidas Socioeducativas em Meio Aberto, realizado em 2006 pelo Instituto Latino Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente (ILANUD), apenas 0,5% dos jovens que respondem medidas socioeducativas cumprem medida de obrigação de reparar o dano, nota-se que tal medida é uma das menos aplicadas. (ILANUD, 2007).

A medida de prestação de serviços à comunidade é uma das medidas mais utilizadas, sendo que de acordo com os dados extraídos do Mapeamento 24,5% dos jovens cumprem a medida de prestação de serviço à comunidade. (ILANUD, 2007).

Liberati (2003, p. 108) afirma que “a prestação de serviço à comunidade será mais efetiva, na medida em que houver o adequado acompanhamento do adolescente pelo órgão executor, o apoio da entidade que lhe recebe a utilidade do real do trabalho realizado”.

Portanto, vale ratificar que a medida de prestação de serviço à comunidade é uma medida capaz de ressocializar o menor, mas teria uma eficácia mais ampla se houvesse uma fiscalização no cumprimento da medida, e um acompanhamento pelo órgão executor.

Segundo dados do Mapeamento, a medida mais aplicada é a medida de liberdade assistida, cerca 41,8% dos adolescentes infratores cumprem tal medida, pois se caracteriza em uma das medidas mais eficazes, uma vez que não afasta o menor da sua família e nem da rotina diária, buscando através do orientador acompanhar a rotina do menor, analisando suas atitudes, fazendo com que o adolescente se comporte de acordo com a ordem judicial. (ILANUD, 2007). É importante salientar que essa medida possui meios capazes de reeducar o adolescente, o problema desta medida esta situado na falta de orientadores capacitados, com conhecimentos técnicos, para acompanhar a vida do menor, para que se possa realmente alcançar o objetivo desejado. Acerca de tal medida Oliveira (2003) afirma que:

Entre as diversas fórmulas e soluções apresentadas pelo Estatuto, para o enfrentamento da criminalidade infanto-juvenil, a medida sócio-educativa da Liberdade Assistida se apresenta como a mais gratificante e importante de todas, conforme unanimemente apontado pelos especialistas na matéria. Isto porque possibilita ao adolescente o seu cumprimento em liberdade junto à família, porém sob o controle sistemático do Juizado e da comunidade.

Cumprem medida de semiliberdade aproximadamente 10% dos jovens infratores conforme dados do Mapeamento; essa medida tem um índice baixo de aplicação devido á falta de instituições especializadas para a aplicação de tal medida. (ILANUD, 2007).

Sua eficácia fica prejudicada por tal fato, haja vista que se houvessem instituições especializadas, em boas condições, com profissionais capacitados, seria um bom método para a recuperação do menor infrator, quando é aplicada esta medida normalmente é cumprida em estabelecimentos em péssimas condições, reservados para aqueles que cumprem medida de internação, não conseguindo nestas condições obter êxito. Afirma D' Andrea (2005, p. 98) que: “É uma medida benéfica mas de pouca aplicação, haja vista a falta de estabelecimento adequado para execução da referida medida. Quando aplicada é feita normalmente por estabelecimento responsáveis pela internação”.

Cerca de 15,8% dos adolescentes cumprem medida de internação de acordo com informações do Mapeamento, sua eficácia depende das condições das instituições de internação, sobre tal medida Liberati (2003, p. 116-117) alude que:

Hoje a medida sócio-educativa de internação não objetiva a ‘cura’ do infrator. A medida segregativa terá, por conseguinte, eficácia, se for um meio, para conduzir o adolescente ao convívio da sociedade, nunca um fim em si mesma. Disso decorre que a internação deve ser cumprida em estabelecimento especializado, de preferência de pequeno porte, e contar com pessoal altamente especializado nas áreas pedagógica, psicológica, e, até mesmo, com conhecimento de criminologia.

O problema desta medida esta na superlotação de adolescentes nas instituições de internação, na falta de profissionais capacitados, nas más condições dos estabelecimentos; vem sendo a medida mais criticada, vista como a medida mais difícil de produzir resultados positivos, possuindo problemas na sua execução.

A norma constitucional coloca a criança e o adolescente como prioridade absoluta, porém podemos perceber que isso não vem ocorrendo, conforme menciona Saraiva (1999, p. 115): “no processo de efetividade do ECA, especialmente na área infracional, o que se tem visto, de uma maneira geral, é o descumprimento no mandamento constitucional que dispõe que crianças e adolescentes se constituem em prioridade absoluta da Nação brasileira”.

Por ser prioridade absoluta assim deveria ser tratada pelos Estados, de acordo com Saraiva (1999, p. 115):

Em sendo prioridade absoluta, devem estes sujeitos de direito assim ser tratados pelos órgãos Estatais, seja do Judiciário, seja do Executivo, seja do próprio legislativo. Hão de ser priorizadas as ações e a efetivação de programas que os tenham como destinatários, e naturalmente, hão de ser priorizados os programas que viabilizem a execução das medidas socioeducativas, buscando a integração social destes jovens.

Saraiva (1999, p. 114-115) concretiza que: “as medidas socioeducativas preconizadas pelo ECA, se forem adequadamente postas em funcionamento, dão a resposta de responsabilização compatível aos jovens em conflito com a lei e se revelam remédios eficazes diante de atos infracionais praticados”.

Portanto, é importante ressaltar que as crianças e adolescentes devem ser tratados como prioridade absoluta, não só pela norma constitucional, mas pelos órgãos Estatais. A eficácia das medidas socioeducativas depende de programas que viabilizem a execução de tais medidas, pois elas possuem em si medidas capazes de reeducar o menor. Atualmente as medidas não vêm alcançando com muito êxito seu objetivo, devido à omissão do Estado em promover programas adequados, especializados na ressocialização do menor.

## 5.2 REINCIDÊNCIA

Quando o adolescente pratica um ato infracional pela segunda vez, tal fato é chamado de “reincidência” que deriva de *residere*, sendo que nada mais é que repetir o dano, o ato infracional.

A reincidência está prevista no artigo 63 do Código Penal (CP): “Art. 63 - Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior”. (BRASIL, CP, 2011).

Quando verificada a reincidência, será aplicada uma agravante na pena, conforme explica Mirabete e Fabbrini (2007, p. 309):

[...] a exacerbação da pena justifica-se plenamente para aquele que, punido, anteriormente, voltou a delinquir, demonstrando com sua conduta criminosa que a sanção normalmente aplicada se mostrou insuficiente para intimidá-la ou recuperá-

lo. Há, inclusive, um índice maior de censurabilidade na conduta do agente que reincide.

A reincidência traz uma definição obscura, conforme comenta Carvalho (2001, apud TEJADAS 2008, p. 17):

[...] é muito difícil conceito satisfatório de reincidência, pois toda a construção dogmática tende a centralizar o debate nas tradicionais relações entre reincidência genérica ou específica, ficta ou real, ou, ainda, nos países que adotam, na diferenciação e sistematização desta frente aos similares institutos da multirreincidência, habitualidade, continuidade, profissionalidade ou tendência delitiva. A reincidência, aliás, é uma espécie de reiteração delituosa.

Desta mesma forma, o ECA também não traz uma definição de reincidência; contudo estabelece no artigo 122, II, como um dos requisitos para a aplicação da medida de internação, a reiteração no cometimento de outras infrações graves, ou seja, a internação poderá ser aplicada quando o adolescente praticar um ato infracional pela segunda vez, nesse caso será aplicada a medida mais severa como consequência por estar praticando novamente um ato infracional. O termo reiteração é usado no sentido de repetição ou ainda renovação do ato praticado. (BRASIL, ECA, 2011).

Portanto, a reincidência para o ECA nada mais é que voltar a praticar um ato infracional ou seja, o adolescente pratica algum tipo de infração, recebe uma medida socioeducativa, e em seguida volta a cometer novos delitos. Quando isso acontece será então aplicada uma medida mais severa como forma de resultado por praticar tal ato ilícito.

### 5.3 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS DIANTE DA REINCIDÊNCIA DO MENOR INFRATOR

O ECA foi uma grande evolução nos direitos dos menores, pois passou a tratar o menor como prioridade absoluta, implantou medidas de proteção as crianças e medidas socioeducativas aos menores.

Porém como já vimos o que está estabelecido no ECA está distante da realidade, pois a sua eficácia depende de vários fatores. A situação das medidas é muito precária, falta programas adequados para sua aplicação, muitas vezes por falta de tais aspectos as medidas

socioeducativas não atingem seu objetivo, ou seja, não alcança a ressocialização do menor e assim acaba o adolescente tornando-se reincidente na prática de atos infracionais.

De acordo com o relatório de pesquisa feita pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios acerca do perfil do adolescente infrator em maio de 2011, cerca de 46,2% dos jovens autores de atos infracionais são reincidentes. (MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, 2011).

Oportuno mencionar que é um índice bastante elevado eis que de 100% dos jovens que praticam algum tipo de infração, 46,2% deles recebem medidas socioeducativas e voltam a praticar novas infrações, salientamos então que as medidas socioeducativas alcançam a ressocialização de apenas um pouco mais da metade dos adolescentes infratores.

No que fere aos atos infracionais, a pesquisa mencionada observou que os mais recorrentes são roubo (22,2% dos adolescentes) e tráfico de drogas (15,9% dos adolescentes). Sobre a qualificação dos diversos atos, mais da metade dos atos infracionais são graves (52,6%). (MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, 2011).

Aqui faz-se necessário frisar que o roubo é o ato infracional mais praticado pelo adolescente, o que nos faz entender que tal fato ocorre devido à falta de trabalho, haja vista que a maioria dos adolescentes autores de atos infracionais vem de famílias de baixa renda, não possuindo condições de arcar com a vontade desses adolescentes de ter as coisas, e como o trabalho é precário, quase inacessível, faz o jovem praticar tais delitos, e não bastando ainda as condições de aplicação das medidas socioeducativas também são precárias, não conseguindo ressocializar o menor, fazendo com que o adolescente volte a praticar novos atos ilícitos tornando-se reincidente.

Na referida pesquisa foi constatado que quase 90% dos autores de atos infracionais são do sexo masculino. Foi constatado também que 79% dos adolescentes não trabalham. Entre estes adolescentes que não trabalham, mais da metade nunca trabalhou (65,3%). (MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, 2011).

Deste modo, é necessário frisar novamente que a omissão do Estado em criar programas profissionalizantes, em dar a assistência que eles precisam, está levando o adolescente ao mundo do crime e das drogas. Pois é no crime que eles encontram “assistência”, “dinheiro”, entre outros, já que o Estado nada faz para tornar o adolescente uma pessoa séria, honesta, humilde eles procuram refúgio no mundo do crime.

Nessa linha de análise manifesta-se Tejadas (2008, p. 77).

A construção da identidade do jovem encontra-se afetada por essa realidade. Se, por um lado, o trabalho tem um significado social fundamental, uma vez que através

dele se reconhece o 'caráter' do sujeito e se inscreve um lugar no corpo social, por outro, o trabalho vem se tornando inacessível e, quando obtido, é precarizado, descontínuo, distante dos moldes do trabalho estavel.

De acordo com uma pesquisa feita por Tejadas (2008) sobre quantos tipos de medidas os adolescentes recebem, foi constatado que apenas 1,92% receberam somente um tipo, 5,77% receberam dois tipos; 42,31% receberam três; 48,08% quatro tipos e 1,92% receberam cinco tipos de medidas socioeducativas.

Observa-se que 48,08% dos adolescentes infratores já receberam até quatro tipo de medidas socioeducativas, nos levando a perceber que tais medidas não estão sendo aplicadas adequadamente, com o devido cuidado de buscar realmente obter resultados positivos, ou seja, está sendo aplicada de qualquer forma, sem a assistência necessária, sem tratar tais adolescentes como pessoas em desenvolvimento, sem dar a atenção necessária, e ainda sem a implantação de programas capazes de incentivar o adolescente a querer mudar, a ser uma pessoa diferente.

Acerca da reincidência Tejadas (2008, p. 79) afirma que:

Há um determinado momento em que a questão social pode se conectar à reincidência, agregada pelas questões aqui trabalhadas de ordem subjetiva, cultural e de convivência social. Nesse sentido, a juventude vê-se vulnerabilizada, exposta, necessitando encontrar sentido, o que, muitas vezes, ocorre através da inserção em grupos que se utilizam da violência como meio de se afirmarem e buscarem reconhecimento. A ausência de bases sociais mais sólidas suscita a violência, a qual pode tornar-se destruidora de si, como aquela gerada pelo uso de drogas, ou atingir o outro, como a reincidência.

Meneses (2008, p. 107) afirma que:

Certamente não será uma lei de execuções que modificará convicções. Mas, se o sistema de justiça não estiver vinculado com os resultados, não estará assegurando à sociedade que entre a execução de medidas socioeducativas e a execução da pena existe alguma diferença. E, se os resultados não apontarem que a ação socioeducativa tinha finalidade pedagógica, por omissão do sistema, haverá mera transposição do mundo adolescente infrator para o mundo adulto criminoso, outra vez na ilusão de que a pena ressocializará. O infrator de hoje será o criminoso de amanhã.

Em virtude de tais considerações podemos afirmar que são vários os motivos da reincidência sendo um dos principais motivos que levam á reincidência é a não ressocialização pelas medidas socioeducativas. As medidas socioeducativas não estão alcançando os fins desejados em razão de não estar sendo aplicado o que está previsto no ECA adequadamente. Ou seja, devido à situação precária das medidas, da falta de estrutura, da falta de fiscalização e execução, de pessoal capacitado para lidar com os menores, da

omissão do Estado em tratar o menor como prioridade absoluta, e ainda da omissão do Estado em oferecer ao adolescente trabalho, todos esses fatores fazem com que não haja uma reeducação do menor e assim fazendo com que o menor volte para o mundo do crime tornando-se reincidente nas medidas socioeducativas.



## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho procurou analisar se as medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente possuem em seu bojo medidas capazes de reeducar o menor infrator, buscou considerar qual a eficácia das medidas socioeducativas sua aplicabilidade e o que leva os adolescentes a se tornarem reincidentes nas medidas.

Para isso foi necessário fazer uma análise na evolução dos direitos dos menores até chegar à atual legislação, ou seja, no ECA. Visou-se também conceituar o ato infracional, o que leva à prática de tais infrações e ainda qual vem sendo atualmente o procedimento de apuração desses atos. Foi necessário ainda conhecer cada uma das medidas socioeducativas em espécie, como elas vêm sendo aplicadas atualmente e qual sua relação com a reincidência do menor.

Constatou-se então que o ECA foi um grande avanço na história dos direitos dos menores, pois estabeleceu que a criança e o adolescente devem ser tratados como prioridade absoluta, por se tratarem de pessoas em desenvolvimento sem o total discernimento do certo e do errado, instituiu a doutrina da proteção integral, trazendo proteção e direitos aos menores infratores diferentemente das legislações anteriores que apenas previam normas para aqueles que não se enquadravam no que era estabelecido. Estabeleceu também medidas de proteção para as crianças e medidas socioeducativas para os adolescentes quando infringirem a norma, com objetivo de ressocializar, reeducar, reintegrar o menor infrator.

Evidenciou-se então que as medidas socioeducativas não vêm sendo aplicadas como deveriam, haja vista que através dos índices das pesquisas referidas no trabalho constatou-se que quase a metade dos jovens que cometem atos infracionais após receberem medidas socioeducativas voltam a praticar novos delitos. Percebe-se então que o sistema das medidas possui falhas. O que se notou aqui foi que algumas medidas não estão alcançando seus objetivos, ou seja, não estão sendo capazes de reeducar o menor nem tampouco ressocializar, fazendo assim com que o adolescente volte a praticar novos delitos, tornando-se reincidente.

Essas medidas não estão sendo capazes de ressocializar o menor, muitas vezes porque não estão sendo aplicadas adequadamente, pois percebe-se que se tais medidas forem aplicadas como prevê o ECA, de forma adequada, elas podem sim ser capazes de ressocializar e reeducar nossos jovens infratores.

O problema está na situação precária das medidas, sendo que não oferecem assistência, estrutura e pessoal capacitado para a execução das medidas e assim não alcançam o objetivo de ressocialização. Observou-se que o Estado não está tratando esses menores com prioridade absoluta, pois o problema principal está na falta de políticas públicas em oferecer aos menores programas capacitados para o seu desenvolvimento. Deveria, além de dar assistência necessária no cumprimento das medidas socioeducativas, deveria após o cumprimento das medidas oferecer cursos, programas de profissionalização para prevenir a reincidência, ou seja, para que o menor não volte a situação da pobreza, das drogas, enfim da prática de atos infracionais.

Deveria ainda o Estado investir na criação de programas de prevenção para que o menor não venha a praticar atos infracionais, investindo em programas educacionais nas escolas, programas que busquem inserir o menor no esporte, no trabalho e etc, ou seja, tentar evitar antes do menor entrar para o mundo da delinquência.

Porém a responsabilidade, além de ser do Estado, também é dever da família e da sociedade em dar toda a assistência que eles precisam, pois para que as medidas tenham eficácia é necessária uma atuação conjunta desses fatores, que são de extrema importância na vida do menor.

Ante o exposto, percebe-se que o alto índice de reincidência concentra-se na não ressocialização do menor, pois as medidas não estão alcançando a eficácia desejada devido à falta de programas especializados, e assim o adolescente pratica um ato infracional, recebe uma medida socioeducativa e logo após volta a praticar novos atos infracionais recebendo novas medidas e assim virando-se num círculo vicioso até que o menor alcance a maioridade penal.

Espera-se que o trabalho apresentado tenha contribuído de alguma forma para a conscientização dos responsáveis do menor, ou seja, o Estado, a família e a sociedade de que para o sucesso das medidas socioeducativas precisa haver implantação de programas e estruturas adequadas para que se possa chegar ao objetivo de ressocialização e para que se possa reduzir o índice de reincidência, para isso é necessária atuação conjunta desses três fatores.

## REFERÊNCIAS

ALBERGARIA, Jason. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. Rio de Janeiro: Aide Ed. 1991.

AMARAL E SILVA, Antônio Fernando do. **O novo direito da criança e do adolescente e a justiça da infância e da juventude**. Florianópolis: Diretoria de Doc. e Publicações do TJ/SC, 1998.

BANDEIRA, Marcos Antonio Santos. **Atos infracionais e medidas socioeducativas: uma leitura dogmática, crítica e constitucional**. Ilhéus: Editus, 2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da república federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 27 ago. 2011.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941. **Lei de introdução do código penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3914.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3914.htm)>. Acesso em: 13 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Decreto nº 17.943-A de 12 de outubro de 1927. **Código de menores**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1910-1929/D17943A.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D17943A.htm)>. Acesso em: 27 ago de 2011.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 20 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Lei de 16 de dezembro de 1830. **Código criminal do império**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm)>. Acesso em 27 ago. 2011.

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. **Código de menores**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/1970-1979/L6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6697.htm)>. Acesso em: 27 ago. 2011.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Estatuto da criança e do adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em: 27 ago. 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 108 de 16 de junho 1994 do STJ**. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stj/stj\\_\\_0108.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0108.htm)>. Acesso em: 30 set. 2011.

CARRIDE, Norberto de Almeida. **Estatuto da criança e do adolescente: anotado**. Campinas: Servanda, 2006.

CASTELLANO, Wendell Léo. **Ato infracional e suas vicissitudes**. Disponível em: <<http://www.alub.com.br/concursos/concursos/material/ATOINFRACIONALESUASVICISSITUDES.pdf>> Acesso em: 4 abr. 2011.

COSTA, Antônio Carlos Gomes. A implantação: 1930-1945. In: MENDEZ, Emílio Garcia; \_\_\_\_\_. **Das necessidades aos direitos**. Disponível em: <<http://www.abmp.org.br/textos/5.htm>>. Acesso em: 23 ago. 2011.

CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. **Estatuto da criança e do adolescente anotado**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

D'ANDREA, Giuliano. **Noções de direito da criança e do adolescente**. Florianópolis: OAB/SC Ed. 2005.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

EMANUELE, Rodrigo Santos. **Teorias da conduta no direito penal**. Disponível em: <<http://www.pontojuridico.com/modules.php?name=News&file=print&sid=173>>. Acesso em: 19 set. 2011.

INSTITUTO LATINO AMERICANO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA PREVENÇÃO DO DELITO E TRATAMENTO DO DELINQUENTE - ILANUD. **Mapeamento nacional de medidas socioeducativas em meio aberto**: relatório resumido. 2007. Disponível em: <[http://www.ilanud.org.br/midia/doc/relatorio\\_resumido\\_mapeamento\\_mse\\_abr2009.pdf](http://www.ilanud.org.br/midia/doc/relatorio_resumido_mapeamento_mse_abr2009.pdf)>. Acesso em: 16 out. 2011.

ISHIDA, Válder Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente**: doutrina e jurisprudência. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adolescente e ato infracional medida sócio-educativa é pena?**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

\_\_\_\_\_. **Processo penal juvenil a garantia da legalidade na execução da medida socioeducativa**. São Paulo: Maleiros Editores, 2006.

MENDES, Emílio Garcia. **Adolescentes e responsabilidade penal**: um debate latino americano. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/adolescentes-e-responsabilidade-penal-um-debate-latino-americano>>. Acesso em: 15 ago. 2011.

MENESES, Elcio Resmini. **Medidas socioeducativas**: uma reflexão jurídico-pedagógica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Relatório de pesquisa: perfil do adolescente infrator**. 2011. Disponível em:

<[http://www.mpdf.t.gov.br/comunicacao/site/arquivos/relatorio\\_infanciaII.pdf](http://www.mpdf.t.gov.br/comunicacao/site/arquivos/relatorio_infanciaII.pdf)>. Acesso em: 16 out. 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de direito penal: parte geral**. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, Raimundo Luiz Queiroga de. **O menor infrator e a eficácia das medidas sócio-educativas**. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 162, 15 dez. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/4584>>. Acesso em: 16 out. 2011.

PAULA, Paulo Afonso Garrido de. Ato infracional e natureza do sistema de responsabilização. In: MÉNDEZ, Emilio García. et al. **Justiça, adolescente e ato infracional**, 2006. Disponível em: <<http://www.ilanud.org.br/biblioteca/livros/justica,-adolescente-e-ato-infracional/>>. Acesso em: 23 set. 2011.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SARAIVA, João Batista da Costa. **Adolescente e ato infracional: garantias processuais e medidas socioeducativas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

\_\_\_\_\_. **Adolescente em conflito com a lei da indiferença à proteção integral: uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SEGALIN, Andreia; TRZCINSKI, Clarete. **Ato infracional na adolescência: problematização do acesso ao sistema de justiça**. Revista Virtual Textos e Contextos, nº 6, ano V, Páginas 01-19, dez. 2006. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fass/article/view/1038/817>>. Acesso em: 23 set. 2011.

SOARES, Janine Borges. **A construção da responsabilidade penal do adolescente no Brasil: uma breve reflexão histórica**. Disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id186.htm>>. Acesso em: 23 ago. 2011.

SPOSATO, Karyna Batista (Org.). **Guia teórico e prático de medidas socioeducativas**, 2004. Disponível em: <[www.ilanud.org.br/pdf/guia.pdf](http://www.ilanud.org.br/pdf/guia.pdf)>. Acesso em: 05 out. de 2011.

TAVARES, José de Farias. **Direito da infância e da juventude**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

TEJADAS, Silvia da Silva. **Juventude e ato infracional: as múltiplas determinações da reincidência**. Porto Alegre: Edipucrs, 2008.

UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA. **Trabalhos acadêmicos na Unisul: apresentação gráfica para TCC, monografia, dissertação**. 3. ed. rev. e ampl. Tubarão: Unisul, 2010.

VERONESE, Josiane Rose Pety. **Direito da criança e do adolescente**. Florianópolis: OAB/SC Ed., 2006. 5 v.

\_\_\_\_\_. **Os direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: LTr, 1999.

VOLPI, Mario (Org.). **O Adolescente e o ato infracional**. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

