

ATO INFRACIONAL: A APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO SOB A ÓTICA DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Camila Rocha ¹
Felipe Frosi ²

Área de conhecimento: Direito

Eixo Temático: Direito Penal, Processo Penal, Execução Penal e Tutela dos atos infracionais (ECA).

RESUMO

A evolução da legislação penal relacionada à infância e à juventude teve como marco o Estatuto da Criança e do Adolescente, baseado na doutrina da proteção integral desses sujeitos de direitos, oferecendo-lhes todas as oportunidades e facilidades necessárias ao seu desenvolvimento. Quando adolescentes cometem atos infracionais, são submetidos a determinados tipos de punição, que são as medidas socioeducativas, sendo a internação a mais grave delas. Porém, a aplicação de tal medida por vezes vem sendo prejudicada. Assim, o presente artigo tem como objetivo abordar os principais problemas enfrentados na aplicação da medida socioeducativa de internação e a forma correta de ser realizada, com base na Doutrina da Proteção Integral.

Palavras-chave: Ato infracional. Estatuto da Criança e do Adolescente. Medidas Socioeducativas. Proteção Integral.

INTRODUÇÃO

Com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, inspirado pelas diretrizes fornecidas pela Constituição Federal de 1988, uma nova perspectiva nos direitos de crianças e adolescentes foi criada, ocorrendo mudanças significativas na aplicação dos valores infanto-juvenis. Em relação à prática de ato infracional e as medidas socioeducativas aplicadas, o avanço foi eminente, mostrando maior preocupação do legislador em garantir aos jovens a proteção integral objetivada pelo Estatuto. Desse modo, o presente trabalho tem como objetivo dar especial atenção à medida socioeducativa de internação, justamente por ser a mais grave delas, a fim de garantir ao adolescente infrator a máxima aplicação da doutrina da proteção integral, visto que muitas vezes essa medida é aplicada de forma errada, comprometendo assim o seu caráter socioeducativo.

¹ Acadêmica do 3º ano do curso de Direito da Universidade do Oeste do Paraná, *campus* Francisco Beltrão. caamila.roch@gmail.com

² Acadêmico do 3º ano do curso de Direito da Universidade do Oeste do Paraná, *campus* Francisco Beltrão. felipe.frosi@hotmail.com



A metodologia empregada foi de caráter teórico, com análise detalhada na bibliografia e nas legislações pertinentes. O artigo foi elaborado em três capítulos. O primeiro foi voltado para a evolução penal infanto-juvenil na legislação brasileira. No segundo, foram tecidas considerações acerca da doutrina da proteção integral do Estatuto da Criança e do Adolescente. Já no terceiro, foram expostos comentários acerca do ato infracional e as medidas socioeducativas aplicadas e, por fim, realizou-se uma análise acerca da precariedade com que a medida de internação vem sendo aplicada e a forma correta de fazê-la, sob a ótica do princípio da proteção integral.

1 A EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL E DA ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA E À JUVENTUDE NO BRASIL

A delinquência juvenil já era preocupação da sociedade desde as Ordenações Filipinas, em período compreendido entre 1603 a 1830, data em que foi promulgado o Código Criminal do Império. O Livro V das Ordenações do Reino, o chamado Código Filipino, versava sobre as punições para os adolescentes conforme os delitos que cometessem (PIERANGELI, 2001, p. 209 *apud* JESUS, 2006, p. 31):

[...] quanto aos menores, serão punidos pelos delitos que fizerem. Se for maior de 17 anos e menor de 20, fica ao arbítrio do juiz aplicar-lhe a pena e, se achar que merece pena total, dar-lhe-á, mesmo que seja de morte. Se for menor de 17 anos, mesmo que o delito mereça a morte, em nenhum caso lhe será dada. [...] (LIBERATI, 1993, p. 111 *apud* PRATES, Flávio Cruz, 2008, p. 51).

A falta de prévia cominação legal da pena mostrava a injustiça que tal legislação era norteadora, a qual visava intimidar através do terror. (JESUS, 2006, p. 32). A crueldade estava presente em toda a legislação penal da época. “A morte era a pena comum e se aplicava ao grande número de delitos, sendo executada muitas vezes com requinte de crueldade.” (FRAGOSO, 1985, p. 59 *apud* JESUS, 2006, p. 32).

Em relação à tutela de crianças e adolescentes, a produção legislativa brasileira tem como marco inicial o Código Criminal do Império, de 1830, inspirado no Código Penal Francês, o Código Napoleônico. (PINO, 1989 p. 148 *apud*



PRATES, 2008). Nosso código também tem raízes na carta constitucional brasileira de 1824, que vinculava o direito penal ao constitucional. O seu artigo 179, nº 19, já refletia o movimento humanitário, estabelecendo que “desde já ficam abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as mais penas cruéis” (FRAGOSO, 1985, p. 60 *apud* JESUS, 2006, p. 32).

Além da abolição das penas cruéis, o Código Criminal do Império também inovou estabelecendo idade para a responsabilidade penal, adotando o sistema do discernimento. Tal sistema consistia em um processo pelo qual o menor de quatorze anos somente era considerado criminoso quando praticasse um ato ilícito, se realizasse a conduta com discernimento. Nesse caso, seria recolhido a uma casa de correção por tempo determinado pelo juiz, desde que não ultrapassasse o limite de idade de dezessete anos. (PRATES, 2008, p. 52).

Mais avanços foram significativos no tocante à idade dos agentes criminosos, como exemplo está a atenuante da menoridade para menores de vinte e um anos (artigo 18, parágrafo 10), e também se o réu fosse menor de dezessete e maior de quatorze anos, o juiz poderia substituir a pena da autoria pela cumplicidade, que era punida com as penas de tentativa, que por sua vez, eram as penas do crime, menos a terça parte (JESUS, 2006, p. 34). No entanto, na prática a situação era distinta da teoria, pois, “na falta das casas de correção pra *menores*, estes eram lançados na mesma prisão que os adultos em deplorável promiscuidade” (CARVALHO, 1974, p. 28 *apud* JESUS, 2006, p. 34-35).

Em 1890, o Código Penal previa em seu artigo 27 que

[...] seriam absolutamente inimputáveis os *menores* de nove anos, assim como não seriam considerados criminosos aqueles entre as idades de nove e quatorze anos que houvessem agido sem discernimento. Já os *menores* que contassem entre nove e quatorze anos, e que agissem com discernimento na prática de delitos, deveriam ser recolhidos a estabelecimento disciplinar industrial pelo tempo que parecesse adequado ao juiz, sem exceder o limite de dezessete anos de idade. A pena de cumplicidade passou a ser obrigatória para os maiores de quatorze e menores de dezessete anos, em prejuízo da pena de autoria. A atenuante de menoridade prevista para menores de vinte e um anos no Código Criminal do Império foi mantida [...] (JESUS, 2006, p. 40).

Assim como as casas de correção do Código de 1830, o estabelecimento disciplinar industrial também não foi concretizado na prática. Entretanto, em 1924 foi criado o primeiro Juizado de Menores do país. Além disso, criou-se um abrigo tendo



como intenção recolher e educar os infratores e os abandonados. (JESUS, 2006, p. 40-41). Com isso, percebe-se o reconhecimento da necessidade de não somente punir crianças e adolescentes infratores, mas também educá-las.

Em 1927 foi constituído o Código de Menores, que previu a proteção e assistência aos menores de dezoito anos. Quanto ao menor infrator, o legislador preocupou-se em estabelecer um tratamento adequado de acordo com suas condições de saúde, à reinserção em seu âmbito familiar e, determinou-se internação em uma escola de reforma, em caso de menor pervertido ou abandonado (PRATES, 2008, p. 53).

Em relação ao cometimento de crime, o Código diferenciava os menores de dezoito anos em três categorias: até os quatorze anos eram totalmente irresponsáveis, entre quatorze e dezesseis anos estavam sujeitos a medidas de assistência e disciplinares, e, por fim, penalmente responsáveis entre dezesseis e dezoito anos (JESUS, 2006, p. 49).

Debates que visavam reformular a legislação infanto-juvenil marcaram a década de cinquenta. Em 1959 foi aprovada a Declaração Universal dos Direitos da Criança, mostrando o anseio de normas consonantes à democracia. Porém, tal declaração foi interrompida pelo golpe militar de 1964, ano em que também foi criada a Fundação do Bem-estar do Menor - Funabem. A nova fundação pretendia assegurar prioridade na inserção do menor à comunidade, porém, na prática, tem histórias repletas de castigos cruéis e motins (JESUS, 2006, p. 53-54).

Evidenciando que a Funabem não atingiu seus objetivos com eficiência, foi editada a Lei nº 5.258, de 10 de abril de 1967, dispondo sobre as medidas aplicáveis aos menores de dezoito anos pela prática de atos definidos como crime. Consoante o novo diploma legal, o *menor infrator* deveria ser internado em estabelecimento adequado à sua reeducação por um prazo não inferior a dois terços do mínimo nem superior a dois terços do máximo da pena já prevista na legislação penal (JESUS, 2006, p. 56).

Com tantas mudanças ocorrendo nas últimas décadas na sociedade brasileira, fez-se necessário uma adaptação à legislação infanto-juvenil. Assim, em 1979 foi aprovado o Novo Código de Menores brasileiro. Segundo Jesus (2006, p. 58-59), o seu artigo 2º caracterizava o que se chamou de *doutrina da situação irregular*, estando nessa situação, entre outros, os adolescentes com desvio de



conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária e também os autores de infração penal. Na época, era clara a ausência de formalidades:

[...] Embora inimputável, o adolescente infrator ou em “desvio de conduta”, estava sujeito a regras mais rígidas do que aquelas do Código Penal, aplicáveis aos imputáveis. A internação, inequívoca modalidade de privação de liberdade, não era aplicada de modo proporcional à gravidade da lesão causada ao bem jurídico [...] (JESUS, 2006, p. 61).

[...] Dissertando sobre o tema, Luigi Ferraioli destaca que o paradigma paternalista do direito menoril, fundado na Doutrina da Situação Irregular, resultava de sua natureza informal e discricionária, sempre consignado a um suposto poder “bom” que invariavelmente atuaria no “interesse superior do menor”. Este pressuposto resultou dramaticamente desmentido pela realidade, transformando-se o sistema da doutrina da situação irregular na ausência absoluta de regras, possibilitando e legitimando os piores abusos e contrariedades [...] (FERRAIOLI, 1999 *apud* SARAIVA, 2009, p. 66-67).

Durante a vigência dessa doutrina as crianças e os adolescentes não eram tratados como sujeitos de direitos, mas sim como objetos de medidas judiciais. (HOLANDA, *online*). Só eram “percebidos” quando estavam em situação irregular, ou seja, o Estado só preocupava-se com os denominados “menores” (termo ultrapassado atualmente, utilizado no código de menores pejorativamente para discriminar as crianças e adolescentes que cometiam infrações) quando estes já estivessem em péssimas condições sociais. (VILAS-BÔAS, *online*).

Portanto, o método utilizado não era o da prevenção, mas sim, o método de retribuição do mal causado, jogando-os em celas misturados com os adultos, sem o tratamento que necessitavam ter como pessoas em desenvolvimento.

Deste modo, conclui-se que o Código de Menores de 1979 não foi eficiente para prevenir o deslize social da infância e da juventude no país. Sendo necessário mais uma vez implementar a legislação penal infanto-juvenil, surgindo assim a Doutrina da Proteção Integral.

2 DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Em se tratando de crianças e adolescentes, não há como não mencionar a Doutrina da Proteção Integral, denominada por alguns autores como metaprincípio



dos Direitos infante-juvenis em nosso ordenamento jurídico. Tal princípio surgiu para superar a antiga doutrina da situação irregular existente no ordenamento brasileiro, adotada antes do surgimento da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Deste modo, lutando contra os abusos, maus tratos, discriminações e despreocupação com a população que se tornaria/tornará o futuro da sociedade, surgiu a Doutrina da Proteção Integral. Tendo como maior objetivo implantar um sistema de direitos e garantias, considerando “o adolescente infrator como uma categoria jurídica, passando a ser sujeito dos direitos estabelecidos” (VOLPI, 2008, p. 15). E ainda mais, colocando os interesses destes, frente a tudo.

Na Doutrina da proteção Integral dos Direitos, as crianças passam a ser definidas de maneira afirmativa, como sujeitos plenos de direito. Já não se trata de “menores”, incapazes, meias-pessoas ou incompletas, senão de pessoas cuja única particularidade é a de estar se desenvolvendo. Por isso se lhes reconhecem todos os direitos que têm os adultos, mais direitos específicos por reconhecer-se essa circunstância evolutiva. (SARAIVA, 2010, p. 24)

Essa mudança teve como marco inicial o advento da Constituição Federal de 1988, quando trouxe, em seu art. 227, vários direitos e garantias às crianças e aos adolescentes (Com a Emenda Constitucional nº 65, de 2010, a redação passou também a abranger o jovem):

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

Seguindo esse “novo” sistema de proteção, foi criado o Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990. Contemplando expressamente em seu primeiro artigo a doutrina da proteção integral, elevando assim, segundo Luciano Alves Rossato, Paulo Eduardo Lépure e Rogério Sanches Cunha “ao nível máximo de validade e eficácia as normas referentes às crianças e aos adolescentes, e que, por sua vez, foram inspirados nas normas internacionais de direitos humanos”. (ROSSATO; LÉPURE; CUNHA, 2012, p. 73)

“A Lei 8.069/90 abrange amplamente a proteção aos direitos e garantias da criança e do adolescente”, abandona as ideias de tratamento através da



correção e da repressão, prevendo a ressocialização do adolescente infrator e as medidas socioeducativas e estas aplicadas, reconhecendo-os como sujeitos de direitos em condições peculiares de desenvolvimento (art. 6º).” (PRATES, 2008, p. 57)

Fortalecendo esses direitos e garantias, a redação do art. 3º também é bastante explicativa:

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.

Tratando do artigo do Estatuto supracitado, Karyna Batista Sposato enuncia: “o Estatuto da criança e do adolescente indica que a própria lei não esgota sua operacionalização, que deve ser atingida mediante políticas públicas e ações efetivas da sociedade”. Daí a expressão “outros meios”. (SPOSATO, 2006, p.59)

Importante destacar, conforme bem explica Mário Luiz Ramidoff:

A Doutrina da proteção integral, contudo, não impede que se operem contenções de adolescentes que se envolvam em eventos considerados conflitantes com a lei. Na verdade, a aplicação de medidas socioeducativas deve se realizar de forma diferenciada, a partir das conquistas dos Direitos Humanos e não da vertente garantista da dogmática jurídico penal [...]. (RAMIDOFF, 2008, p. 22-23).

Portanto, o metaprincípio da proteção integral trouxe uma nova orientação para a sociedade com o surgimento da Constituição Federal de 1988 e com o Estatuto da Criança e do adolescente. Orientação essa que coloca as crianças e adolescentes como pessoas em desenvolvimento, determinando deveres não só aos pais, mas a toda a sociedade, e impondo ao poder público o dever de elaboração de políticas públicas que garantam e, acima de tudo priorizem os direitos e garantias das crianças e dos adolescentes (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 77), conforme esclarece o art. 6º do ECA: “Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento”.

Trazendo, assim, ao nosso ordenamento um status jurídico especial nos direitos relacionados às crianças e adolescentes. (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA,



2012, p. 77), que juntamente com o Princípio do melhor interesse e o Princípio da prioridade absoluta, tornaram-se o tripé dos direitos e garantias da criança e do adolescente.

3 ATO INFRAACIONAL E AS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

3.1 Surgimento e Definição de Ato Infracional

Tendo em mente as possíveis ilicitudes praticadas pelas crianças e adolescentes, pessoas como já ditas em fase de desenvolvimento, a Constituição Federal, em seu art. 228, estabeleceu a garantia da inimputabilidade aos menores de dezoito anos: “São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”. (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 321).

Para que o agente possa ser responsabilizado pelo fato típico e ilícito por ele cometido é preciso que seja imputável. A imputabilidade é a possibilidade de se atribuir, imputar o fato típico e ilícito ao agente. A imputabilidade é a regra; a inimputabilidade, a exceção. (GRECO, 2012, p. 385).

Isso não significa, contudo, que o menor de 18 anos não seja responsabilizado de alguma forma pela infração cometida. Somente há uma distinção nas medidas impostas para o ilícito praticado por um agente imputável de um agente inimputável, levando em consideração, por presunção legal, que toda pessoa menor de 18 anos, por estar em fase de desenvolvimento, não possui plena capacidade de entendimento. Justificando assim a criação e a implementação de medidas e programas específicos de responsabilização pelos atos infracionais praticados. Portanto, nossa legislação adotou o critério puramente *biológico* para a aferição da inimputabilidade do agente. (SPOSATO, 2006, p. 71).

No que tange ao aspecto biológico do critério, sua aferição prescinde de qualquer indagação psicológica [...] Em outras palavras, a causa etária correspondente ao critério biológico confere uma presunção absoluta de inimputabilidade aos menores de 18 anos, sem admitir prova em contrário ou questionamento da capacidade destes de entender o caráter criminoso do fato ou de determinarem-se de acordo com esse entendimento. O déficit



da idade, por si só, faz da pessoa um imputável. (FRANCO et al. *apud* SPOSATO, 2006, p. 71).

A definição de ato infracional está elencada no art. 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente que define: “Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal”. Assim, podemos desde logo perceber que o tipo penal respeita o princípio da reserva legal, colocando que o adolescente só poderá ser responsabilizado por algo que esteja descrito em nossa legislação pela norma como crime ou contravenção penal.

[...] por intermédio da lei existe uma segurança jurídica do cidadão de não ser punido se não houver previsão legal criando o tipo incriminador, ou seja, definindo as condutas proibidas (comissivas ou omissivas), sob a ameaça de sanção. (GRECO, 2012, p. 95).

Esse princípio, portanto, representa “pressuposto do acionamento do Sistema de Justiça da Infância e da Juventude”. (SARAIVA, 2006, p. 95 *apud* ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 320).

Evidentemente que a caracterização de ato infracional impõe, para fins de aplicação de medida socioeducativa, ante seu inequívoco caráter retributivo, que a conduta seja não apenas típica, mas antijurídica, ou seja, que não tenha o autor da conduta agido sob o pálio de alguma excludente da antijuridicidade. (SARAIVA, 2010, p. 79).

Mas, não basta a prática de conduta típica e antijurídica para a caracterização do ato infracional. Há necessidade, também, que os agentes somente respondam pelos atos que praticaram na medida de suas culpabilidades, uma vez que possuem capacidade valorativa e liberdade de vontade para aderir ao ilícito ou não, e com a possibilidade de terem diferentes graus de participação. (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 321).

Desse modo, percebe-se que a estrutura do ato infracional segue a do delito, pois para a sua verificação existe a necessidade de o fato ser típico (descrito em lei), antijurídico (contra o direito) e culpável (capacidade psíquica para imputação penal de culpa”) (RAMIDOFF, 2008, p. 78). Assim, na falta de um desses elementos o adolescente não poderá ser responsabilizado. Por exemplo, se a ação cometida pelo adolescente for típica e antijurídica, mas por ausência de elementos de culpabilidade a conduta não for reprovável, ao adolescente não caberá a imposição da medida socioeducativa, como ao adulto também não caberia, caso cometesse um delito. (SARAIVA, 2010, p. 81)



De acordo com Rossato; Lépure e Sanches (2012, p. 320), podemos representar a estrutura do ato infracional da seguinte maneira:

- a) conduta dolosa ou culposa, praticada por uma criança ou adolescente;
- b) resultado;
- c) nexos de causalidade;
- d) tipicidade (adotando, o Estatuto, a tipicidade delegada, tomando-se “emprestada” da legislação ordinária, a definição das condutas ilícitas);
- e) inexistência de causa de exclusão de antijuridicidade.

3.1.1 Ato infracional praticado por criança e por adolescente

Como já mencionado, o Estado, preocupado com as possíveis práticas de ilícitos por crianças e adolescentes, garantiu a inimputabilidade a estes. Contudo, o Estatuto da Criança e do Adolescente diferenciou as medidas de tratamento e reeducação para o ato infracional praticado por uma criança do cometido por um adolescente.

Antes de tudo, lembramos que, segundo o art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, “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”. De regra, às crianças somente será possível a aplicação única e exclusivamente de medidas de proteção³, elencadas no artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo essas medidas decididas por decisão do Conselho Tutelar. Podendo, entretanto, quando for necessário, ser encaminhada para o magistrado, em casos de necessidade de inserção em acolhimento institucional. (ROSSATO; LÉPURE; CUNHA, 2012, p. 322).

³Art. 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 - acolhimento institucional;

VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;

IX - colocação em família substituta.



“De outro lado, aos adolescentes será possível a aplicação de medidas socioeducativas e/ou medidas protetivas”. (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 322). E somente a autoridade competente poderá aplicar, conforme dispõe a Súmula 108 do Superior Tribunal de Justiça: “A aplicação de medidas socioeducativas ao adolescente, pela prática de ato infracional, é da competência exclusiva do juiz”.

Além disso, importante destacar que, caso seja descumprida uma medida de proteção, não haverá possibilidade de esta ser convertida em restrição de liberdade. Diversamente do que poderá ocorrer com os adolescentes que, caso descumpram uma medida socioeducativa reiteradamente e sem justo motivo, esta poderá ser convertida em restrição de liberdade (internação). (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 322).

3.2 Das Medidas Socioeducativas

Quando um agente comete um ilícito penal que é típico, antijurídico e culpável surgirá ao Estado o *jus puniedi*, ou seja, o direito de punir. (BITENCOURT, 2012, p. 277). No caso do adolescente, pelo fato de ter cometido o ato infracional, surgirá a medida socioeducativa. Então o “ato infracional é a condição material necessária para a aplicação das medidas socioeducativas” (SPOSATO, 2006, p. 112).

A medida socioeducativa tem natureza penal. Representa o exercício do poder coercitivo do Estado e implica necessariamente uma limitação ou restrição de direitos ou de liberdade. De uma perspectiva estrutural qualitativa, não difere das penas. A medida socioeducativa cumpre o mesmo papel de controle social, possuindo as mesmas finalidades e idêntico conteúdo. (SPOSATO, 2006, p. 114).

Segundo Rossato, Lépre e Sanches (2012, p. 323) a medida socioeducativa “pode ser definida como uma medida jurídica aplicada em procedimento adequado ao adolescente autor de ato infracional”. O Estatuto da Criança e do Adolescente elencou as medidas socioeducativas a serem aplicadas aos adolescentes autores de atos infracionais, por meio do rol taxativo previsto no art. 112.

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



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

Tais medidas, segundo Karyna Batista Sposato (2006, p. 119) dividem-se em não privativas de liberdade (advertência, reparação do dano, prestação de serviços à comunidade e liberdade assistida) e privativas de liberdade (semiliberdade e internação). Ainda, é importante esclarecer que o Estatuto é claro ao indicar preferência na aplicação de medidas que não prejudiquem a socialização dos adolescentes.

As medidas socioeducativas previstas no art. 112 do Estatuto tem por objetivo: (i) responsabilização do adolescente quanto às consequências lesivas do ato infracional, sempre que possível incentivando a sua reparação; (ii) a integração social do adolescente e a garantia de seus direitos individuais e sociais, por meio do cumprimento de seu plano individual de atendimento; (iii) a desaprovação da conduta infracional, efetivando as disposições da sentença como parâmetro máximo de privação de liberdade ou restrição de direitos, observados os limites previstos na lei. (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 618).

A advertência é a mais branda das medidas, “pois implica uma admoestação verbal com finalidade informativa, formativa e imediata acerca da infração penal e suas consequências” (SPOSATO, 2006, p. 120). Seu procedimento visa obter do adolescente um comprometimento no sentido de que tal fato não voltará a ocorrer.

A obrigação de reparar o dano visa à restituição da coisa pelo adolescente capaz de tal feito, fomentando o ressarcimento do dano ou indenizando o prejuízo da vítima. A contraprestação é estabelecida em sentença e possui natureza educativa e restaurativa. (SARAIVA, 2010, p. 162).

Prestar serviços à comunidade constitui medida com “forte apelo comunitário e educativo tanto para o jovem infrator quanto para comunidade, que por sua vez poderá responsabilizar-se pelo desenvolvimento integral desse adolescente” (VOLPI, 2008, p. 23). Os infratores, nesse caso, deverão prestar os serviços em entidades assistenciais, hospitais ou outros estabelecimentos congêneres, sendo que serão encaminhados ao mais adequado e que mais se encaixe com suas aptidões. Os trabalhos visam promover cidadania, crescimento e aprendizado aos jovens. (SARAIVA, 2010, p. 164).



Quando verificada a necessidade de acompanhamento da vida social do adolescente infrator, fala-se em liberdade assistida. A intervenção é educativa e manifesta-se no acompanhamento ao jovem, garantindo a ele “proteção, inserção comunitária, cotidiano, manutenção de vínculos familiares, frequência à escola, e inserção no mercado de trabalho e/ou cursos profissionalizantes e formativos” (VOLPI, 2008, p. 24). Ainda segundo o mesmo autor, o programa exige uma equipe de orientadores sociais, que também podem ser voluntários desde que estejam capacitados, supervisionados e integrados à rede de atendimento ao adolescente, tendo como perspectiva o acompanhamento integral à vida do jovem.

A semiliberdade consiste na medida intermediária entre o meio aberto e a internação, implicando na não restrição total do adolescente no seu direito de ir e vir, porém, afastando-o da comunidade e do convívio familiar. São realizadas atividades externas de cunho pedagógico, especialmente de escolarização e profissionalização, visando resultados positivos à ressocialização e reeducação do jovem infrator. (SPOSATO, 2006, p. 126).

A internação consiste na mais grave das medidas socioeducativas, pois implica significativamente em interferir na liberdade individual do adolescente, privando este em estabelecimento assemelhado à prisão, porém somente destinado a sua faixa etária. (SPOSATO, 2006, p. 126).

3.2.1 A correta aplicação da medida de internação

Dentre as medidas socioeducativas, a internação, por ser a única que priva a liberdade dos adolescentes, é a que mais apresenta caráter de ato sancionatório. “Embora não seja mais aplicável às crianças, como previa o Código de 1979, e sua utilização esteja vinculada a critérios e princípios, a medida ainda é emblema de repressão e confinamento” (JESUS, 2006, p. 100). Devido a isso, necessita de cuidados máximos em relação aos casos em que deve ser aplicada.

Embora a terminologia adotada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente afaste o conceito de crime, considerando-o ato infracional, as intervenções previstas pela legislação materializam fundamentos de Direito Penal Mínimo, espírito que deve ser mantido na prática. O Estatuto foi concebido para integrar uma cultura de prevenção, respeito às garantias fundamentais, valorização do controle social informal e intervenção mínima, em vez de



legitimar a perpetuação mascarada dos Códigos de Menores e a reprodução do Direito Penal Máximo. (JESUS, 2006, p. 163)

Por restringir a liberdade do adolescente, é condicionada aos princípios da brevidade, devendo durar somente o suficiente à ressocialização, não podendo exceder o limite de três anos; da excepcionalidade, devendo ser aplicada somente em hipóteses excepcionais; e também deve respeitar a condição de pessoa em desenvolvimento em que o adolescente está inserido. (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2012, p. 359). A medida é aplicada nos casos relacionados no art. 122 do Estatuto:

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 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal.
§ 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

Assim, podemos perceber que o Estatuto da Criança é claro em só admitir a privação de liberdade mediante internação nas hipóteses taxativas previstas no art. 122, I a III. Entretanto, “mesmo que as circunstâncias do ato infracional correspondam às condições descritas neste artigo, isto não significa escolha e autorização imediata e automática da medida de internação” (SPOSATO, 2006, p. 131), como muito vem ocorrendo em decisões do poder judiciário.

“Não é a simples alusão à gravidade do ato praticado que determina a escolha da medida privativa de liberdade. A imposição da internação somente é admitida da conjunção de todos os elementos e não somente da verificação sobre se o ato é grave. Nessas situações, a internação é permitida, mas não obrigatória. Em outras palavras sequer seria admitida como resposta socioeducativa.”. (SPOSATO, 2006, p. 131)

Deverá sempre ser analisado o caso concreto, colocando sempre a medida de internação como *ultima ratio*⁴ das medidas socioeducativas, em atenção ao

⁴ Procedimento de política criminal com respeito aos direitos fundamentais, ensejando a mínima intervenção punitiva do Estado, utilizando-se este de outros meios de controle social. sendo que a



princípio da proporcionalidade, “que decorre da necessidade da fixação de tratamento diferenciado entre situações distintas, oportunizando, em uma perspectiva pedagógica, uma graduação de resposta do Estado em face da gravidade do ato infracional”. (SARAIVA, 2010, p. 84).

A intervenção através de tal medida deve ser absoluta em sentido pedagógico e tolerantemente irrisória em seu caráter punitivo. A ilegitimidade da busca pela recuperação social do adolescente se torna real quando houver meio mais adequado para a intervenção e se a privação da liberdade não for necessária para mitigar os conflitos causados pelo seu comportamento. (JESUS, 2006, p. 154).

JESUS (2006, p. 156), aduz ao pensamento de Alessandro Baratta, que afirma que se levando em conta os pressupostos do Estatuto, a internação deve ser medida excepcional em tudo, mesmo no caso de graves infrações pelo adolescente, e considerada normal em todos os casos a aplicação de outras medidas socioeducativas. Assim, admitir a excepcionalidade da internação, mesmo no caso de graves infrações, é um exercício de tolerância (e não indiferença), a qual se estabelece a partir do momento em que a reeducação e ressocialização do adolescente não são mais feitas através da repressão.

Depois de analisados todos os critérios supracitados, e ainda assim havendo a imposição da medida socioeducativa de internação, o jovem infrator deverá ser colocado em estabelecimentos exclusivos para adolescentes e que atendam certos requisitos, conforme dispõe o art. 123 do Estatuto da Criança e do Adolescente: “A internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local distinto daquele destinado ao abrigo, obedecida rigorosa separação por critérios de idade, compleição física e gravidade da infração”.

Nesses estabelecimentos os adolescentes terão de obrigatoriamente ter atividades pedagógicas, além de uma série de direitos, conforme prevê o Estatuto:

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;

maior intervenção somente se dará em casos de agressões a bens jurídicos de maior importância. (JESUS, 2006, p. 154).



- 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.
- Art. 125. É dever do Estado zelar pela integridade física e mental dos internos, cabendo-lhe adotar as medidas adequadas de contenção e segurança.

Contudo, mesmo que o Estatuto tenha estabelecido de forma expressa todos os direitos dos adolescentes privados de liberdade “o cumprimento e o respeito aos dispositivos do art. 124 ainda encontram acentuada resistência nas instituições de privação de liberdade de adolescentes”. (SPOSATO, 2006, p.132-133). A privação de liberdade dos adolescentes nessas instituições “tem-se traduzido na supressão de outros direitos fundamentais [...], sobretudo, a prática de castigos corporais, a tortura, o isolamento e a completa desatenção às necessidades de saúde e higiene dos jovens internados”. (SPOSATO, 2006, p. 166).

O relatório da Anistia Internacional *Um escândalo oculto, uma vergueza secreta – tortura y malos tratos a menores* detalhou de forma precisa as condições de horror do sistema Febem:
“As instalações sofrem uma escassez crônica de pessoal, e os poucos trabalhadores que se ocupam delas têm uma formação deficiente, salários baixos e tendem a utilizar a violência para controlar dezenas de adolescentes que devem vigiar. Os castigos são arbitrários e se impõem ao capricho dos monitores, muitas vezes com o propósito de humilhar. (...) Os castigos coletivos são habituais: quando um adolescente infringe uma norma, se castiga todos.” (SPOSATO, 2006, p. 168).

Portanto, percebemos que nossos estabelecimentos exclusivos para a internação de adolescentes, que teriam como função a ressocialização e a reeducação destes, não vêm cumprindo seu papel. Muito ao contrário disso, “descumpre as garantias asseguradas em lei e acaba por produzir uma relação



contraditória e incapaz de servir como positiva para os adolescentes”. (VOLPI, 2001 *apud* SPOSATO, 2006, p. 168).

Finalizando, temos em mente que o problema da atual situação que a medida socioeducativa de internação vem gerando em nossos adolescentes não é fruto do Estatuto da Criança e do Adolescente, que foi feito sob a luz da Doutrina da Proteção Integral, dispondo de uma série de direitos e garantias às crianças e aos adolescentes. “Na verdade, o que é preciso modificar primeiro é precisamente a disposição de espírito dos construtores sociais – entre eles, principalmente a dos operadores do direito.” (RAMIDOFF, 2008, p. 64). E também do Estado, para que haja o total reconhecimento da importância desses seres humanos em nossa sociedade, disponibilizando e garantindo todos os direitos que pessoas em desenvolvimento devem, e necessitam ter.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A história da proteção social da criança e do adolescente infrator foi essencialmente marcada pela retribuição ao mal causado à sociedade. Após tantos anos de luta pelos seus direitos, o surgimento do Estatuto da Criança e do Adolescente foi um marco em relação a sua natureza interdisciplinar. Porém, apesar de a lei estar bem regulamentada, tendo como objetivo principal a proteção integral destes sujeitos de direitos, tal ordenamento deixa brechas em sua aplicação, mostrando que não é autossuficiente quanto à problemática infanto-juvenil envolvida com atos infracionais no Brasil.

O Estatuto é jovem e precisa de um período de adaptação, a sociedade precisa moldá-lo ao adolescente infrator. Deve-se protegê-los através da prevenção e do respeito aos princípios que norteiam a aplicação das medidas socioeducativas.

Assim, conclui-se que a medida socioeducativa de internação vem tendo sua aplicação prejudicada devido à falta de estrutura e da capacitação técnica dos responsáveis pela sua execução. Para resolver tal problema, ações integradas entre entidades municipais são de extrema importância, destacando-se a família, a escola e a comunidade, que podem unir-se para reduzir as desigualdades sociais, oferecer maiores oportunidades e emprego aos adolescentes que compõem cada uma de suas realidades.



REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal – Parte Geral 1**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 19 jul. 2013.

BRASIL. Lei nº 8.069 de 13 de Julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 19 de jul. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 108**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=108&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 22 jul. 2013.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral**. 14ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

HOLANDA, Izabeli Pessoa. **A doutrina da situação irregular do menor e a doutrina da proteção integral**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12051> Acesso em: 19 de jul.2013.

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

PRATES, Flávio Cruz. **Adolescente infrator: a prestação de serviços à comunidade**. Curitiba: Juruá, 2008.

RAMIDOFF, Mário Luiz. **LIÇÕES DE DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: Ato Infracional e Medidas Socioeducativas**. 2ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SARAIVA, João Batista Costa. **ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI DA INDIFERENÇA À PROTEÇÃO INTEGRAL: Uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil**. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARAIVA, João Batista Costa. **COMPÊNDIO DE DIREITO PENAL JUVENIL: Adolescente e Ato Infracional**. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SPOSATO, Karyna Batista. **O Direito Penal Juvenil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. **A doutrina da proteção integral e os Princípios Norteadores do Direito da Infância e Juventude**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588> Acesso em: 19 de jul.2013.

VOLPI, Mario. **O Adolescente e o Ato Infracional**. 7ª ed. São Paulo: Cortez, 2008.

