

**FAMIG – FACULDADE MINAS GERAIS
VINÍCIUS SANTOS OLIVEIRA**

**A INEFICÁCIA DA APLICABILIDADE DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS NO
COMBATE À REINCIDÊNCIA DE ATO INFRAACIONAL**

Belo Horizonte

2021

VINÍCIUS SANTOS OLIVEIRA

**A INEFICÁCIA DA APLICABILIDADE DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS NO
COMBATE À REINCIDÊNCIA DE ATO INFRACIONAL**

Monografia apresentada à Famig – Faculdade Minas
Gerais, como requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientador: Rosilene Queiroz

Belo Horizonte

2021

VINÍCIUS SANTOS OLIVEIRA

**A INEFICÁCIA DA APLICABILIDADE DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS NO
COMBATE À REINCIDÊNCIA DE ATO INFRACIONAL**

Monografia apresentada à Famig – Faculdade Minas
Gerais, como requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientador: Rosilene Queiroz

BANCA EXAMINADORA

Profa. Rosilene Queiroz
Orientador (Instituição de Origem)

Prof.Ms. (Nome do Professor)
Membro (Instituição de origem)

Prof. Dr. (Nome do Professor)
Membro (Instituição de origem)

Belo Horizonte, 14 de junho de 2021.

Dedico o presente trabalho a todo o povo do Vale do Mucuri, que apesar de todas as adversidades regionais, honra a sua terra e trabalha firmemente!

AGRADECIMENTOS

Aos meus amigos e colegas que estiveram comigo nesse tempo, especialmente ao Cunha, por ter aceitado escrever esse trabalho.

Aos meus professores por todo aprendizado, em especial a minha orientadora Rosilene Queiroz, pela a ajuda e paciência na construção da pesquisa e na formulação do presente trabalho.

“Quem abre escola, fecha presídio” (Victor Hugo)

RESUMO

A reincidência no cometimento de infração penal por menores é um grande problema para a justiça brasileira e para a sociedade, haja vista que boa parte dos jovens que cumprem medidas socioeducativas voltam a cometer infração penal. Isso deixa claro que o emprego das medidas socioeducativas, elencadas pelo ECA, não é eficaz na ressocialização destes jovens infratores. O presente trabalho tem como objetivo analisar se as medidas socioeducativas aplicadas aos jovens infratores têm surtido efeitos práticos. Isso porque, os menores possuem proteção constitucional e são de responsabilidade da sociedade, do estado, da família e da comunidade em geral. Por meio de pesquisa bibliográfica, foi feita uma análise no ECA sob a ótica constitucional, abordando o papel da família, do Estado e da sociedade na proteção dos menores. Coteja-se também sobre as medidas socioeducativas em espécie, como são usadas aos casos concretos, além de demonstrar os últimos dados relativos à reincidência dos jovens que cometem uma infração. Desta forma, sugere-se como forma de mitigação da problemática a Justiça Restaurativa, a fim de uni-la com o que já traz o ordenamento jurídico brasileiro, referente às medidas socioeducativas.

Palavras-chave: Menor infrator. Estatuto da Criança e do Adolescente. Medidas Socioeducativas. Justiça Restaurativa.

ABSTRACT

Recurrence in the commission of criminal offenses by minors is a major problem for Brazilian justice and for society, given that a good number of young people who comply with socio-educational measures commit criminal offenses again. This makes it clear that the use of socio-educational measures, listed by the ECA, is not effective in re-socializing these young offenders. This paper aims to analyze whether the socio-educational measures applied to young offenders have had practical effects. This is because minors have constitutional protection and are the responsibility of society, the state, the family and the community in general. Through bibliographical research, an analysis was made in the ECA under the constitutional perspective, approaching the role of the family, the State and society in the protection of minors. It also collates the socio-educational measures in species, how they are used in specific cases, in addition to showing the latest data on the recurrence of young people who commit an infraction. Thus, Restorative Justice is suggested as a way of mitigating the problem, in order to unite it with what the Brazilian legal system already brings, referring to socio-educational measures.

Keywords: Minor offender. Child and Adolescent Statute. Educational measures. Restorative Justice.

LISTA DE SIGLAS

CAC – Cadastro de Antecedentes Criminais

CAI – Cadastro de Antecedentes Infracionais

CC/22 – Código Civil de 2002

CNACL – Cadastro Nacional de Adolescentes em Conflito com a Lei

CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente

CP – Código Penal

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

DEM - Democratas

DMF/CNJ – Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema

Carcerário e das Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

MP – Ministério Público

PEC – Proposta à Emenda Constitucional

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 A CRIANÇA E O ADOLESCENTE SOB A ÓTICA CONSTITUCIONAL.....	12
2.1 Estatuto da Criança e do Adolescente e outras Leis Protetivas.....	13
2.2 O Papel da Família, do Estado e da Sociedade para com o Menor	14
3 O ATO INFRACIONAL.....	16
3.1 Inimputabilidade penal.....	17
3.2 O endurecimento das punições do ato infracional	20
4 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS	22
4.1 Medidas Socioeducativas em espécie	23
4.1.1 <i>Advertência.....</i>	24
4.1.2 <i>Obrigação de reparar o dano</i>	25
4.1.3 <i>Prestação de serviços à comunidade.....</i>	25
4.1.4 <i>Liberdade assistida.....</i>	26
4.1.5 <i>Semiliberdade.....</i>	27
4.1.6 <i>Internação</i>	27
5 A INEFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVA NO COMBATE A REINICIDÊNCIA DE ATO INFRACIONAL	29
6 CONCLUSÃO.....	34
REFERÊNCIAS.....	36

1 INTRODUÇÃO

Há diversas reportagens noticiando condutas consideradas criminosas cometidas por menores de idade. Parte destes é reincidente nos atos infracionais, colocando em dúvida o procedimento adotado pelas autoridades públicas no momento de aplicar medidas socioeducativas, que deveriam ressocializar aqueles que cumprem as medidas ditas pedagógicas.

A presente monografia analisa tem como tema a ineficácia da aplicação de medidas socioeducativas aos menores infratores quanto ao combate da reincidência dos atos infracionais, uma vez que tais medidas têm o caráter de reeducar e ressocializar os jovens, formando cidadãos conscientes para o país.

Deveras, o problema de pesquisa visa questionar se é possível aplicar as medidas socioeducativas aos menores infratores de forma mais eficiente, para que não voltem a reincidir, pois o objetivo geral é saber se tais medidas, elencadas pelo ECA, são realmente eficazes. Como objetivos específicos, apresentam-se os direitos e garantias para o menor infrator, o caráter das penalizações e a participação do Estado, família e sociedade no desenvolvimento saudável dos jovens.

A principal hipótese sobre o assunto é o fato de que a maioria das crianças e adolescentes que cumprem medidas socioeducativas não compreendem o real sentido de sua realização, que é de reeducar e ensiná-lo a viver em sociedade de maneira aceitável. Assim, faz-se necessário esclarecer aos infratores que tais medidas não são apenas para puni-los e sim ajudá-los como cidadãos, os quais vivem de acordo as normas jurídicas e sociais. E para desenvolver o presente trabalho, o estudo foi sistematizado em seis capítulos, com a introdução sendo o primeiro e a conclusão o último.

Desta forma, o segundo capítulo alude sobre o conceito legal dos termos criança e adolescentes, apresentado pelo Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), o qual também explana sobre o papel do Estado, da família e sociedade para com o menor, demonstrando o seu dever de cuidado e assistência, que acaba refletindo na criação de leis protecionistas para os menores, tendo em vista sua vulnerabilidade.

O terceiro capítulo trata sobre o ato infracional, que acontece quando uma criança ou adolescente comete uma ação considerada delituosa, por ser uma conduta típica, ilícita ou antijurídica e culpável. Vale ressaltar que, por se tratar de menor infrator, o elemento culpabilidade fica prejudicado. Entretanto, isso não garante que o infrator não será punido, mas que cumprirá medidas socioeducativas, que visam educar e não punir.

Ainda, é necessário esclarecer sobre quais medidas socioeducativas podem ser aplicadas aos atos infracionais. Este é o tema do quarto capítulo, que tratará do procedimento realizado para aplicar estas replicações ao menor infrator, por suas condutas reprováveis. As medidas socioeducativas é a possibilidade que o Estado possui de reeducar e ensinar os jovens, tendo em vista seu caráter pedagógico. Por isso, é essencial compreendê-las, para que sejam empregadas corretamente.

Ademais, surge o questionamento quanto à eficácia das medidas socioeducativas no combate a reincidência. Deveras, dados do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e das Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ) demonstram a reentrada de adolescentes nas unidades de cumprimento de medidas socioeducativas, comprovando a ineficácia do sistema utilizado hoje no país, sendo uma problemática a ser analisada neste trabalho.

Assim, para realizar o presente trabalho, utilizar-se-á o Método Hipotético-Dedutivo, apresentando questionamentos provisórios, a serem ratificados no final do mesmo, por meio do método indutivo, com a apresentação de números suficientes de casos particulares referentes aos dados de uma pesquisa. Seu marco teórico é o estudo intitulado “Reentradas e Reiteraões infracionais: um olhar sobre os sistemas socioeducativo e prisional brasileiro”, desenvolvido pelo CNJ, em 2019, a fim de que, conhecendo a realidade do sistema socioeducativo, ações possam ser adotadas para reduzir a delinquência no Brasil e dar oportunidades para a ressocialização dos jovens infratores.

2 A CRIANÇA E O ADOLESCENTE SOB A ÓTICA CONSTITUCIONAL

O Capítulo VII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) trata da proteção da família, criança, adolescente, jovem e idoso. O artigo 227 elucida a respeito da assistência prioritária (Princípio da Proteção Integral) à criança e adolescente, visto que essas pessoas fazem parte de um grupo que possui maior vulnerabilidade, pois são considerados inimputáveis, que ainda estão em formação, tanto física quanto psicologicamente.

Isto posto, é importante frisar que os direitos inerentes a todos, tais como o direito à vida, saúde, educação, alimentação, saneamento básico, cultura, dignidade, liberdade e outros são os mesmos das crianças e adolescentes. Entretanto, estes possuem prioridades ao acesso a tais direitos, uma vez que são mais vulneráveis e carecem dessa atenção.

Desse modo, o professor José Afonso da Silva (1999. p. 289) define essa priorização como uma forma de igualdade, no sentido de tratar os desiguais na medida em que se desigual, sendo que “são prestações proporcionais pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualdade de situações sociais aos desiguais”.

Esta priorização tem como objetivo formar cidadãos sadios e aptos para conviver civilizadamente com todos e para todos reciprocamente, evitando que essas pessoas vivam em desconformidade com a lei. Deste modo, o “direito à proteção integral tem como fundamento a concepção de que as crianças e adolescentes são pessoas em processo de desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social” (CURY *apud* MORAIS¹, 2018. p. 217).

Ademais, além da proteção trazida pela Carta Magna, o ordenamento jurídico pátrio estabeleceu ao longo dos anos algumas leis, com o fito de proporcionar maior cuidado com os menores, sendo a principal o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

¹ MORAES, Guilherme Peña de. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

Tais leis tratam dos direitos e deveres inerentes a eles, de modo mais específico e esmiuçado, como serão trazidos posteriormente, bem como os deveres da família, sociedade, comunidade e do Poder Público para com este segmento social.

2.1 Estatuto da Criança e do Adolescente e outras Leis Protetivas

A Lei 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), é uma das principais legislações de proteção aos menores de 18 anos. Ela estabelece, em seu artigo 2º, qual a idade para que uma pessoa seja considerada criança e adolescente, sendo a primeira de até 12 anos incompletos e a segunda dos 12 aos 18 anos de idade. Todas as regras relativas à proteção, responsabilização familiar/social/institucional, infrações, medidas socioeducativas e tantas outras estão prescritas no referido diploma legal, passando a ter caráter de ordem pública.

Muitos acreditam que o ECA é a única lei de acolhimento aos menores, porém há outras que também podem ser consideradas, visto que objetivam seu melhor interesse. Como exemplo, tem-se a Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, Lei de alimentos, a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, o Código Civil Brasileiro (CC), Lei nº 11.804, de 5 de novembro de 2008, Lei de alimentos gravídicos, e a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, Lei da Alienação Parental.

Cada uma dessas legislações possui um papel muito importante na formação da criança e do adolescente enquanto cidadãos, visto que versam sobre assuntos específicos e elementares, que reverberam direta e indiretamente no cuidado que se deve ter com esse grupo. O ECA, no entanto, é aquele que fala de maneira mais profunda, uma vez que a lei de proteção anteriormente utilizada no Brasil (Código de Menores) não trazia com afincos maior segurança, como afirma Moacyr Pereira Mendes (2006):

Até então, pelo Código de Menores, a sociedade mantinha contato direto com o que se denominava “menor infrator”, o qual passou a ser sinônimo de criminalidade, criando uma verdadeira repugnância a esse segmento da sociedade. Regra geral ninguém queria ouvir falar em “menor infrator”, fazendo com que os mesmos fossem cada vez mais esquecidos, marginalizados (MENDES, 2006, p. 29).

Sendo assim, não há possibilidade de tratar de proteção ao menor, nem de todas as nuances que essa camada social provoca, sem trazer as principais determinações do ECA, bem como seu emprego prático e quais efeitos melhorariam a vida dos infantes e da sociedade no geral.

2.2 O Papel da Família, do Estado e da Sociedade para com o Menor

Nas civilizações modernas, apesar de as pessoas cada dia mais viverem suas vidas de modo particular e restrita, todos têm certa obrigação uns para com os outros. Isso não se trata apenas de uma imposição moral, mas sim legal, tendo em vista que a vida, saúde e dignidade humana é de responsabilidade coletiva e principalmente do Estado.

Não diferente disso, o ECA, em seu artigo 4º, traz de maneira aprofundada este dever de coletividade com as crianças e adolescente:

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, 1990).

Todos, sem exceção, devem cuidar para que a criança e adolescente viva da melhor forma possível, sem serem expostos a qualquer coisa que lhes cause perigo ou outras formas de negligências.

Salienta-se que a família, como detentora do Poder Familiar, por estar mais próxima deste indivíduo, deve estar ainda mais atenta, visto que a ela também foi conferida poder/dever de cuidado, até porque o artigo 226 da CRFB/88 alude que a família é a base da sociedade e, por isso, goza de proteção (BRASIL, 1988).

Contudo, tal proteção não a exime de seus deveres, principalmente com as crianças e adolescentes que compõem o núcleo familiar, pois o artigo 227 da CRFB/88 preceitua como obrigação da família, da sociedade e do Estado, de forma solidária:

227. [...] 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 (BRASIL, 1988).

No artigo 229 do mesmo diploma legal fica claro que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores” (BRASIL, 1988). Caso este não seja exercido corretamente, os pais podem ser destituídos do poder familiar a qualquer momento, passando então para as mãos do Estado o dever de cuidado, que irá escolher o que for ideal ao menor impúbere.

Assim, as decisões familiares, sociais, comunitárias ou do Estado devem visar ao atendimento do melhor interesse destes menores, tendo em vista que se trata de uma regra impositiva a todos de forma solidária. Não obstante, é importante ressaltar que não é um papel simples e fácil de exercer, pois, como já aludido, refere-se a um grupo de maior vulnerabilidade.

3 O ATO INFRACIONAL

O ato infracional é conceituado pelo artigo 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao aludir que “considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal” (BRASIL, 1990), sendo que as infrações penais permitem a condenação em pena de prisão ou de multa, isolada ou cumulativamente. Quando a conduta criminosa é cometida por pessoas maiores de 18 anos não há que se falar em ato infracional.

O ato infracional somente é aplicado aos adolescentes que cometerem condutas criminosas elencadas no Código Penal. Para os adultos, as infrações cometidas dividem-se em crime e contravenção penal, não sendo assim para as condutas criminosas praticadas pelos menores não contam com essa classificação. Sobre este termo, ato infracional, pode-se afirmar que “é um conceito genérico e não existe um ato mais grave ou menos grave. Não há, portanto, uma separação dos modos de infração, “tudo” ganha um só nome, caracterizando um lugar universal para qualquer adolescente que viole a lei” (BARTIJOTTO; TFOUNI; SCORSOLINI-COMIN, 2016, p. 915).

Tendo em vista que o ato infracional deve ser um crime cometido por menores de idade, é preciso entender sobre a teoria do crime, tendo os elementos tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade.

A tipicidade decorre do artigo 5º, XXXIX da CRFB/88, que afirma que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (BRASIL, 1988). Logo, não há ato infracional sem legislação que a preveja.

Assim, sendo o ato típico, é preciso averiguar se a ação é antijurídica e culpável. A antijuridicidade ou ilicitude “é a relação de antagonismo, de contrariedade entre a conduta do agente e o ordenamento jurídico” (GRECO, 2017, p. 451). Assim, a ilicitude acontece quando o menor infrator infringe uma norma penal pré-existente ao momento que realiza uma conduta típica. Caso a ação tenha sido feita antes de uma norma punitiva, não haverá antijuridicidade.

Contudo, ressalta-se que as excludentes de ilicitude também são aplicadas aos atos infracionais, elencadas no artigo 23 do Código Penal (CP), a saber: estado de necessidade, legítima defesa e estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular do direito. Estas

causas justificam os atos e impedem a condenação dos infratores pela conduta típica cometida (BRASIL, 1940).

Por fim, quanto ao elemento culpabilidade, as condutas típicas realizadas pelos jovens infratores não são culpáveis. Isto porque, “embora a prática do ato seja descrita como criminosa, o fato de não existir a culpa, em razão da imputabilidade penal, a qual somente se inicia aos 18 anos, não será aplicada a pena às crianças e aos adolescentes” (AQUINO, 2012, p. 5). Neste caso, aos menores não são aplicadas penas e sim medidas socioeducativas, haja vista que as crianças e adolescentes são agentes inimputáveis.

A inimputabilidade penal trata-se de um instituto de excludente da culpabilidade, nos casos em que o agente criminoso não preenche o binômio necessário para imputação de crime, os quais são a sanidade mental e maturidade. Dessa maneira, este não pode ser considerado criminoso, sendo sujeito de procedimentos próprios para sua condição psíquica ou biológica (NERI, 2012, p. 37).

Todavia, isto não quer dizer que o infante e jovem infrator não será punido por atos ilícitos e típicos. Eles não estão submetidos ao CP, mas a uma legislação específica, o ECA, conforme artigo 27 do CP, “os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial” (BRASIL, 1940).

Assim, sendo inimputável, os menores infratores estarão sujeitos às medidas socioeducativas, elencadas no artigo 112 do ECA, em seus incisos, quais sejam: advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços a comunidade, liberdade assistida, inserção em regime de semiliberdade, internação em estabelecimento educacional, além de qualquer uma das previstas no artigo 101, I a VI (BRASIL, 1990).

Ora, ao cometer crime ou contravenção, o menor é inimputável, respondendo, portanto, pela infração penal, que vai chamar ato infracional. Em suma, os elementos para caracterização do delito e atos infracionais são os mesmos, mudando apenas o nome!

3.1 Inimputabilidade penal

Como já dito, os menores de 18 anos são considerados inimputáveis. Neste caso, quando cometem um delito, serão julgados por uma legislação especial, respondendo por atos infracionais.

Devido à inimputabilidade penal, a culpabilidade é excluída, por se entender que os infantes e jovens não possuem maturidade suficiente para compreender a ilicitude de suas condutas. “Dessa maneira, este não pode ser considerado criminoso, sendo sujeito de procedimentos próprios para sua condição psíquica ou biológica” (NERI, 2012, p. 37).

Ressalta-se que o sistema penal brasileiro se utiliza do critério biológico para estabelecer a inimputabilidade, isto é, a faixa etária do agente. Este critério é determinado pelo artigo 27 do CP, que alude que os menores de 18 anos são penalmente inimputáveis (BRASIL, 1940), considerando apenas a idade do sujeito que cometer a infração. “Presume-se que os menores de 18 anos não possuem maturidade para entender a gravidade do ato criminoso, bem como as consequências que este ato pode gerar para a sociedade, pois possuem o desenvolvimento mental incompleto” (NERI, 2012, p. 37).

Analisando o artigo 27 do Código Penal, é possível entender que os menores ainda não têm capacidade para compreender as normas da vida em sociedade e se determinar por elas. Tal parâmetro legal vem sendo alvo de grandes discussões, sendo questionado constantemente e debatido por quatro correntes diferentes.

Salienta-se que a primeira corrente concorda com o início da maioridade penal aos 18 anos, estabelecida pelo artigo 27 do CP e confirmada pela CRFB/88, no artigo 228, optando por sua manutenção. Neste diapasão, concorda Mirabete e Fabbrini (2019, p. 217), por acreditar que a idade de 18 anos é um limite razoável de tolerância com o discernimento incompleto de uma pessoa, seguindo a recomendação do Seminário Europeu de Assistência Social das Nações Unidas, que aconteceu em Paris, em 1949.

Lado outro, merece atenção a segunda corrente, por entender que a solução não é reduzir a maioridade penal de 18 anos para 16 anos, por exemplo, mas aumentar o período máximo de internação, podendo ser de 5, 8 e 10 anos (NERI, 2012, p. 39).

Neste sentido, foi proposto o Projeto de Lei 5.385/13, com relatoria do Deputado Federal Carlos Sampaio (PSDB-SP), na Câmara dos Deputados, no dia 16 de abril de 2013, desenvolvido com o intuito de aumentar o tempo de internação de menores para até 8 anos, a fim de atribuir caráter punitivo à medida socioeducativa (BRASIL, 2013).

O autor do referido PL 5.385/13 acreditava que o aumento da internação asseguraria a real punição do jovem infrator, trazendo uma resposta à sociedade, que, segundo ele, não aguenta a impunidade dos menores. Para ele “não é possível mais que um adolescente de 16 anos tenha condições de escolher seu presidente da República, mas cometa um crime gravíssimo de estupro, sequestro, latrocínio e não seja punido porque ainda é um jovem adolescente” (BRASIL, 2013).

Entretanto, este PL causou polêmica, pois suscitou uma discussão sobre a efetividade da medida socioeducativa da internação. Especialistas acreditam que aumentar o tempo de internação, como o PL propõe, apenas irá repreender o infrator momentaneamente, sem assegurar à educação do interno e evita a reincidência do ato infracional, uma vez que não recoloca o menor na sociedade e nem desenvolve um trabalho educacional (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2013).

Esse posicionamento contrário ao PL 5.385/13 é reforçado pelo coordenador-geral da ONG CECRIA, Vicente Faleiros, entende que o ECA objetiva educar e não apenas reprimir os menores infratores, uma vez que quanto mais tempo o infrator permanecer no centro de internação sem condições dignas, mais chances de voltar ao “mundo do crime” terá (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2013).

Destarte, cediço é que a terceira corrente não analisa a inimputabilidade penal das crianças e adolescentes sob prisma do ECA, mas sim como uma forma de assegurar a “vingança” da sociedade contra qualquer ato infracional. Ora, não é esta mesma sociedade que deve participar na formação da criança e do adolescente enquanto cidadãos? Parece que o seu clamor por segurança decorre da sua própria omissão no dever de cuidado, determinado pelo artigo 4º do ECA.

Por sua vez, a quarta corrente, segundo Oliveira e Ribeiro (2019), defende a redução da maioria penal para 16 anos. Diversos projetos de alteração normativa visando à redução da maioria penal foram apresentados, entre eles a Proposta de Emenda à Constitucional (PEC) 171/93, desarquivada em 2015, passando a ter a relatoria do Deputado Marcos Rogério, eleito pelo Partido Democratas (DEM). Todas as PECs discutidas sobre o tema foram apensadas à PEC 171/93, sendo a última a PEC 438/2014.

A referida Proposta de Emenda visa modificar o artigo 228 da CRFB/88, que aduz: “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial” (BRASIL, 1988).

A intenção é responsabilizar criminalmente o jovem maior de 16 anos e menor de 18, considerando sua capacidade para entendimento do ato criminoso que praticar, tendo em vista que o Código Penal que estipula a idade para maioridade penal é de 1940, quando era outra realidade social. Na justificativa da PEC 171/93, assevera-se que o jovem da atualidade tem mais informação, liberdade sexual e ausência de censura prévia, o que aumenta o seu discernimento quanto à ilicitude de atos delitivos que comenta (BRASIL, 1993).

Ora, cabe discordar dos motivos que sustentam a PEC 171/93, pois a neurociência demonstra que a adolescência é dividida em três fases, sendo a primeira iniciada entre 12 aos 14 anos; a adolescência intermediária entre 15 a 17 anos; e a fase final dos 18 anos em diante. Diante disso, é fato que a capacidade de decisão do menor de 16 anos ainda não está totalmente desenvolvida, sendo que a adolescência termina aos 25 anos (WALLIS, 2013).

Portanto, é preciso ter atenção aos discursos referentes à inimputabilidade penal das crianças e adolescentes menores de 18 anos, já que os posicionamentos contrários à maioridade penal aludida pela Constituição Federal de 1988 são inconstitucionais. Ademais, os entendimentos favoráveis a redução da maioridade penal fere ao objetivo primordial do ECA, que pretende educar os jovens infratores e não somente lhes punir.

3.2 A inflexibilidade das penalidades do ato infracional no Direito Penal Juvenil

Cediço é que o ato infracional, assim como a infração penal, é reprovável pela sociedade, tendo apenas um diferencial: a sensação de impunidade dos jovens infratores é maior para a população. Isso acontece porque os discursos sobre a violência empregada pelos adolescentes tomam os jornais.

Por isso, é tão defendido pela população que o Direito Penal Juvenil precisa ser endurecido, mais rígido, com o ECA trazendo medidas punitivas mais severas. O que a sociedade espera é o afastamento do adolescente do convívio social, aplicando a medida socioeducativa de internação, a mais gravosa punição.

É bem verdade que a punição do ato infracional, por vezes, é mais rigorosa a um adulto que comete delito, pois em situações que não seria comum aplicar uma pena privativa de liberdade, aplica-se a internação ao jovem infrator, como forma de dar uma satisfação social.

Vê-se, pois, que as instituições de internação retiram os indivíduos das suas famílias, do seu local de convívio, e os internam durante um período de tempo para moldar suas condutas, utilizando a disciplina como forma de docilização dos corpos, a fim de que possam voltar à sociedade de forma útil (PRESTES, 2014, p. 140).

Ora, ressalta-se que o ECA, mesmo quando o menor comete ato infracional, busca a proteção integral da criança e adolescente, a fim de permitir que este seja útil para a sociedade e torne um cidadão. Contudo, Fabiane Prestes (2014, p. 141) analisa ao aplicar a internação, o Direito Penal Juvenil é endurecido e os atos infracionais são punidos da mesma forma que os crimes, pois a internação tem caráter prisional, não pedagógico e garantista.

O endurecimento do Direito Penal Juvenil, com a redução da maioridade penal, para punir o cometimento de ato infracional, fere diretamente o objetivo da legislação infanto-juvenil, assim como fere a Constituição Federal.

Todavia, a solução para o problema do aumento da criminalidade entre os jovens infratores é aplicação de modo correto e pleno das medidas apresentadas pelo ECA, com o fito de lhes recuperar (GOMES, 2020), o que poderia gerar bons frutos e prevenir a reincidência e envolvimento dos menores na violência.

4 MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Como já aludido anteriormente, o ECA é a lei nacional que regulamenta o tratamento a ser dado às crianças e aos adolescentes em todos os âmbitos, seja dentro do núcleo familiar, escolar e social de uma maneira geral. A partir do Capítulo IV do diploma legal referido inicia-se as determinações a respeito das medidas socioeducativas. Essas medidas nada mais são que replicações aos adolescentes que praticam ato infracional dadas pelo Estado.

Ora, a pergunta que se faz é: o que é o ato infracional? A resposta é bem simples, pois nada mais é que crimes ou contravenções penais previstas na legislação brasileira, conforme define o artigo 103 da Lei 8.069/90.

Assim como a penalidade aplicada aos que cometem infrações penais, as medidas socioeducativas têm como objetivo reestabelecer a ordem pública e o interesse social. Insta salientar que a idade considerada é aquela que a pessoa tinha à época do fato. Desse modo, se a idade for menor de 18 no momento da ocorrência da infração, aplicar-se-á o ECA.

A medida de privação de liberdade não é a regra, cabendo à autoridade Policial, quando do flagrante, e ao representante do Ministério Público, no procedimento de apuração de ato infracional atribuído ao adolescente, verificar a possibilidade de colocar o adolescente em liberdade, bem como a necessidade ou não da internação. Neste diapasão, Érica Babini Machado e Maria Simone Gonzaga de Oliveira (2021, p. 316) colacionam:

Não obstante tal premissa, o ECA é confuso, pois contempla nítidos elementos inquisitórios, como a gestão da prova; e aqui surge o perigo, pois, além desses elementos autoritários, o risco da conversão da discricionariedade em arbitrariedade é provável; uma vez que o espaço de discricionariedade é recomendável, dada a diversidade de necessidades dos adolescentes (MACHADO; OLIVEIRA, 2021, p. 316)

Os atos infracionais ficam registrados no CAI, Cadastro de Antecedentes Infracional, como no procedimento criminal comum existe o CAC, Cadastro de Antecedentes Criminais, no procedimento infracional tem o CAI, documento sigiloso por tratar da vida pregressa do menor. Essa ficha é restrita à família, Ministério Público, Judiciário e Autoridade Policial. Ao completar maioridade, os atos infracionais que constarem no CAI não irá compor a ficha criminal.

No Processo em que averigua se o menor cometeu ato infracional não é como os demais processos penais, haja vista o fato de o Estado se encontrar na figura de quem aplica a correção, como um dos responsáveis pelo Infrator. Júlio Gonçalves e Bruna Emanuele dos Santos Gonçalves asseveram o seguinte a respeito disso:

Durante o processo de averiguação desse ato infracional, o ECA (1990) assegura algumas garantias ao adolescente, como: a igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com testemunhas e vítimas; produzir todas as provas necessárias à sua defesa; direito de pedir a presença de seus pais ou responsáveis em qualquer fase do procedimento; e a garantia mais importante: direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente. (GONÇALVES; DOS SANTOS GONÇALVES, 2017, p. 06)

Após a sentença que julgar procedente a representação ou transação de medida socioeducativa transitar em julgado, é criado um título executivo judicial. A resposta do Estado tem como objetivo principal ensinar, reeducar o menor infrator, tendo em vista o caráter pedagógico da medida. O teor do procedimento da infração deve atingir tudo que envolve o adolescente, isto é, todo seu contexto familiar, educacional e social (GONÇALVES; DOS SANTOS GONÇALVES, 2017, p. 10).

Em suma, as medidas socioeducativas devem buscar o revés para além da sua individualidade, entendendo seu biopsicossocial, auxiliando a família a encorajar aos estudos e/ou empregos próprios para a faixa etária, como de jovem aprendiz, realocando-os na vida social, com a finalidade de arrematar a autoestima e valores cívicos, como unidade, mudança, afeto, honestidade, sociabilidade, respeito, enfim.

Logo, a medida socioeducativa promove políticas educacionais para atender tanto ao interesse público e social, quanto à individualidade do menor, a partir da interação de diferentes instituições como Assistência Social, Judiciário, Ministério Público e outras.

4.1 Medidas Socioeducativas em espécie

As medidas previstas no ECA (BRASIL, 1990) estão descritas no artigo 112 são as seguintes:

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

Dentre outras medidas pode-se citar o encaminhamento aos pais e outras previstas no artigo 101 do ECA:

Art. 101 (...)

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; IV - inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do 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; VII - acolhimento institucional; VIII - colocação em família substituta; VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar; IX - colocação em família substituta. (BRASIL, 1990).

Cabe ressaltar que à criança não é aplicada as medidas socioeducativas previstas na lei, mas sim as medidas de proteção previstas no artigo 101 do mesmo dispositivo legal. Deste modo, as medidas que serão tratadas a seguir são medidas cabíveis aos adolescentes em conflito com a lei.

4.1.1 Advertência

Como supracitado, existem várias medidas socioeducativas. Aqui serão tratadas, de forma sucinta, cada uma delas, começando pela advertência, que, de acordo o artigo 115 da lei 8.069/90, nada mais é que “[...] admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada” (BRASIL, 1990). Esta medida é a única que deve ser executada diretamente pelo Juiz.

Neste caso, será feita audiência admonitória, com a presença do representante do Ministério Público (MP) e pais ou responsável do adolescente, devendo ser este alertado das consequências da eventual reiteração na prática de atos infracionais. O responsável também orientado e, caso seja preciso, deverão ser encaminhados ao Conselho Tutelar para receber as medidas aplicáveis aos pais ou responsável, nos termos do art. 129, do ECA, que forem necessárias (DIGIÁCOMO; DE AMORIM DIGIÁCOMO, 2010, p. 203)

Ademais, a advertência poderá ser aplicada sempre que houver provas inequívocas da autoria e materialidade, conforme paragrafo único do artigo 114 do ECA. Tal prova é instruída nos moldes do procedimento de apuração de cometimento do ato infracional. Do mesmo modo

que no processo penal, nestes procedimento aplica-se também o princípio do *in dubio pro reo*, caso não haja provas do fato (DIGIÁCOMO; DE AMORIM DIGIÁCOMO, 2010, p 163).

Portanto, percebe-se que a aplicação de tal medida é bem simples, porém, por se tratar de infrator menor de idade, é necessário observar as determinações legais a respeito do procedimento, a fim de que seja satisfatório do ponto de vista legal e prático.

4.1.2 Obrigação de reparar o dano

A obrigação de reparar o dano como uma das medidas, prevista no artigo 116 do ECA, que diz que, havendo reflexos patrimoniais no ato infracional, “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” (BRASIL, 1990).

Esta medida se aplica ao ato infracional que causar danos patrimoniais. Não se pode confundir com a indenização cível, pois é imprescindível que o dano seja reparado pelo adolescente, não pelo responsável.

Portanto, deve ser averiguado se o menor tem ou não possibilidade de cumprir com tal medida, devendo ser assim verificado, previamente, se aquele tem capacidade de cumpri-la e, caso não seja possível, a medida deverá ser substituída por outra mais adequada, segundo parágrafo único do artigo 116 do ECA (BRASIL, 1990).

4.1.3 Prestação de serviços à comunidade

A prestação de serviços comunitários é uma medida empregada de forma recorrentemente, tendo em vista a maior facilidade em sua aplicação, pois, conforme o artigo 117 do ECA essa medida consiste na realização de tarefas gratuitas a entidades assistências, não superior ao período de seis meses, sendo outorgadas de acordo com as aptidões do adolescente (BRASIL, 1990).

A jornada é de no máximo oito horas semanais, não prejudicando a presença do adolescente à escola ou à jornada trabalho convencional, consoante preceitua o parágrafo único do artigo 117 do ECA. De forma alguma, as atividades podem ser degradantes, humilhantes e/ou que o

exponham a uma situação constrangedora, tampouco que seja proibida para sua faixa etária, como serviços insalubres e perigosos.

Assim como as demais medidas, essa tem o caráter eminentemente pedagógica, devendo ser escolhida as entidades em que o adolescente prestará o serviço, dando preferência sempre àquilo que ele gosta de fazer, por exemplo, se o menor gosta e sabe tocar violão, poderá selecionar alguma atividade relacionada a isso. É importante que algum colaborador do local o auxilie e depois reporte ao Ministério Público ou próprio Magistrado como está sendo o desempenho do infrator.

4.1.4 Liberdade assistida

A liberdade assistida está disposta no artigo 118 do ECA, que diz que tal medida será adotada quando for a mais adequada para acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente. É designada uma pessoa plenamente capaz para fazer o acompanhamento, orientação e auxílio, podendo, ainda, ser recomendada por entidade ou programa de atendimento. Conforme §2º do referido artigo, o prazo mínimo é de seis meses, passível de prorrogação, revogação ou substituição da mesma por outra medida. (BRASIL, 1990)

Para Murillo José Digiácomo e Ildeara de Amorim Digiácomo (2010, p 167), tal medida é vista como “a que melhor traduz o espírito e o sentido do sistema socioeducativo estabelecido pela Lei nº 8.069/1990 e, desde que corretamente executada, é sem dúvida a que apresenta melhores condições de surtir os resultados positivos almejados”. Essa melhoria não atinge apenas o adolescente, mas também a família e a sociedade.

Neste caso será indicado um orientador para observar o infrator. Vale ressaltar que a pessoa do orientador não anula a responsabilidade e atuação da família junto ao adolescente. Este apenas participa como alguém que instrua e auxilie, ou, quando for o caso, imponha algumas condutas aos responsáveis, nos moldes da lei (DIGIÁCOMO; DE AMORIM DIGIÁCOMO, 2010, p 167)

Portanto, não se trata de algo simples, vez que a figura do Estado e da família é muito importante neste cenário, pois o adolescente será observado e orientado, para que não volte a cometer infração penal, sem que seja necessário que seja retirado da sociedade.

4.1.5 Semiliberdade

A semiliberdade é das medidas a mais complexas de ser executada. Além do ECA, o CONANDA, Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, emitiu a Resolução 47 para regulamentar a matéria, mesmo assim não ficou claro a sua forma de aplicação. O artigo 120 do ECA diz, *in verbis*:

Art. 120. O regime de semiliberdade pode ser determinado desde o início, ou como forma de transição para o meio aberto, possibilitada a realização de atividades externas, independentemente de autorização judicial. § 1º. É obrigatória a escolarização e a profissionalização, devendo, sempre que possível, ser utilizados os recursos existentes na comunidade. § 2º. A medida não comporta prazo determinado, aplicando-se, no que couber, as disposições relativas à internação. (BRASIL, 1990).

Estudos tentaram exemplificar como, na prática, seria aplicada essa medida, porém não tiveram sucesso e por isso quase não há programas que a executem (DIGIÁCOMO; DE AMORIM DIGIÁCOMO, 2010, p 163). O prazo máximo para sua duração é de três anos, como a da internação, nos termos do disposto do art. 121, §3º do ECA. Logo, devido à complexidade na sua execução, quase não se determina tal medida, sendo as outras citadas mais utilizadas no Brasil.

4.1.6 Internação

A medida de internação é aplicada em último caso, visto que se preza por deixar o infrator em liberdade, de forma a permitir uma mudança de conduta da vida em comunidade, porque nada melhor que ser ressocializado no seio da própria sociedade. A internação é a única medida privativa da liberdade que o adolescente infrator se sujeita. Esta será o mais breve possível, devendo ser reavaliada, com decisão fundamentada, a cada seis meses, segundo o §2º do artigo 121 do ECA, e o prazo máximo da intenção é de três anos, conforme o §3º do mesmo dispositivo legal (BRASIL, 1990).

Quando se fizer necessário, após esse período o adolescente pode ser colocado em regime de semiliberdade ou de liberdade assistida, como explana o §4º do artigo 121 do ECA. Se o menor completar vinte e um anos de idade e estiver internado, este será liberado, sempre, em qualquer situação, precedida de autorização judicial, oficiado o Ministério Público, segundo o §6º do artigo acima citado (BRASIL, 1990).

Não são todos os casos em que a internação é empregada. O artigo 122 do ECA deixa claro a quais atos são aplicadas: “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”. Nos casos da terceira hipótese, o prazo não poderá ser superior a 3 (três) meses (BRASIL, 1990).

Além disso, no período de internação, mesmo que provisória, deverão ser ofertadas atividades pedagógicas aos adolescentes. Todas as medidas devem estar de modo a beneficiar o internado, colocando-o em local mais próximo ao domicílio dos pais ou responsável, para que este receba visitas semanalmente, conforme inciso VII, do artigo 124 do ECA. Ainda, o adolescente não ficar isolado da sociedade, podendo se comunicar com amigos e com a família através de correspondências, de acordo o VIII do referido artigo (BRASIL, 1990).

Por fim, como em todos os casos de privação de liberdade por parte do Estado, este deve sempre zelar pela integridade física e mental dos internos, adotando medidas de segurança e qualidade de vida, afinal, o propósito da internação não é castigar o infrator, mas ressocializar, ensinando o caminho correto para viver bem em sociedade.

5 A INEFICÁCIA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVA NO COMBATE A REINCIDÊNCIA DE ATO INFRACIONAL

Toda e qualquer medida imposta pelo Estado ao indivíduo que comete infrações tem como principal objetivo educar e ensinar àquela pessoa que a sua conduta está em desconformidade com a lei e lhe mostrar qual a forma correta de se comportar, a fim de que esta não volte a realizar novamente o ato infracional. Ocorre que, infelizmente, não é o que ocorre, visto que muitos voltam a delinquir, não somente aos que cometem crime, mas, também, aos menores que cometem infração penal, conforme será discorrido neste capítulo.

Uma das grandes infrações penais cometidas pelos jovens no Brasil são aquelas equiparadas ao crime de roubo, furto e tráfico de drogas, consoante os dados do CNJ (2018). No ano de 2016, no Brasil, a quantidade de adolescentes infratores cumprindo medida socioeducativa dobrou, conforme informações do Cadastro Nacional de Adolescentes em Conflito com a Lei (CNAACL) (2018), pertencente ao CNJ, na qual contém informações relativas aos menores que cumprem medidas socioeducativas.

Ainda, em novembro de 2015, o número de menores em tal situação era de 96 mil, e, em 2016, aumentou para 192 mil. Dentre os crime mais cometidos entre essas pessoas, o tráfico de drogas é o mais recorrente, visto que, naquele ano, havia cerca de 60 mil guias ativas expedidas pelas Varas de Infância e Juventude do país (CNJ, 2016).

Para mais, até o ano de 2018, havia 461 unidades de cumprimento de medidas socioeducativas no território brasileiro e, de acordo com a verificação executada pelo Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e das Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ), haviam vinte e dois mil jovens internados, sendo a maioria meninos, pois, deste total, oitocentos e quarenta e um são do sexo feminino. Ressalta-se que esses dados não incluem os estados de Minas Gerais, Sergipe e Amazonas, por não serem apresentados (CNJ, 2018).

Destarte, a mesma análise demonstra a quantidade de reentrada e reiteração dos adolescentes que cumprem medidas socioeducativo com decisões já transitadas em julgado, sendo que, de 5.544 jovens, cerca de 1.300 retornaram pelo menos uma vez ao sistema, entre os anos de 2015 e primeiro semestre de 2019, totalizando um percentual de 23,9%. Ainda referente a

novos trânsitos em julgado, o índice foi de 13,9%, ou seja, a cada dez adolescentes, dois, aproximadamente, voltaram a ser apreendidos e receberam nova sentença condenatória por cometimento de ato infracional nesse mesmo período (CNJ, 2020).

O estudo demonstrou, ainda, que grande parte das medidas impostas aos infratores foram em meio aberto, inclusive aos casos em que as infrações cometidas foram as “análogas à posse de drogas para consumo pessoal (92,13%), às contravenções penais (90,91%), às lesões corporais leves (91,75%) e às infrações de trânsito (91,23%)”. Porém, nos casos em que houveram houve vítimas fatais, como nas infrações análogas ao crime de homicídio e latrocínio, foi imposta a medida de internação ou a semiaberto, para 81,82% dos casos (CNJ, 2020).

Como se vê, em regra não se aplica a medida fechada nas infrações análogas ao crime de tráfico de drogas, haja vista a Súmula nº 492 STJ (2012) que diz: “O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente”. Porém, essa medida é cabível em casos extraordinários, quando for evidenciado na análise do caso concreto tratar da única medida socioeducativa apropriada à ressocialização do menor infrator.

Evidentemente, as medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente têm caráter altamente pedagógico, desse modo sua execução pode se dar de forma imediata. Assim, proibir sua execução antecipada antes do trânsito em julgado ocasionaria escoamento do seu viés protecionista, expondo o adolescente ao risco de retornar à prática da infração. Nesse sentido decidiu o STJ (2019) no AgRg no HC nº 472186:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS, ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO MAJORADO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA MEDIDA. POSSIBILIDADE, APELAÇÃO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1, Não há constrangimento ilegal na determinação da execução imediata da medida socioeducativa de liberdade assistida, ainda que o paciente tenha permanecido em liberdade no curso de processo, haja vista o escopo ressocializador das medidas socioeducativas e a observância ao princípio da proteção integral da criança e do adolescente e da atualidade na aplicação das medidas socioeducativas. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no HC.472186 SC 2018/0258378-0, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 07/02/2019, T6 - SEXTATURMA, Data de Publicação: DJe22/02/2019)

Como já abordado no Capítulo que fala sobre as medidas em espécies, as medidas privativas de liberdade não é a regra, visto que se importa com a forma em que o infrator irá agir no meio da sociedade, não há lugar melhor que o próprio meio em que se pretende permanecer. No entanto, o que ocorre, infelizmente, é que muitos, mesmo com uma busca de melhor adequação ao caso de forma subjetiva, ainda voltam a cometer infrações, sendo pouco efetiva a sua aplicação.

Contudo, esses estudos e formas de tratamento dadas aos menores infratores ainda é objetivo de discussão e pesquisa dentre os profissionais da área, haja vista a constante mutação social. Cada dia que se passa, consideradas as adversidades que vem surgindo com a modernidade, é muito importante debates para tentar melhorar a efetivação e eficácia das medidas aplicadas, visto que isso ainda não é realidade no Brasil.

Há ainda uma superlotação dos centros em que os jovens cumprem medidas socioeducativas, assim, o que se constata é que as medidas ainda aplicadas não estão sendo suficientemente eficazes. Desse modo, faz-se importante a implementação de medidas de prevenção, haja vista o fato de a maioria dos jovens que cometem infração fazem parte de contextos familiares desestruturadas, sendo papel do Estado averiguar e dar suporte a fim de tentar mitigar esse problema que é tão comum na sociedade brasileira.

As famílias mais pobres estão ainda mais expostas a essa problemática, isso porque muitas mães criam seus filhos sem apoio dos pais e, ainda, precisam trabalhar para manter o lar, ocasionando na falta de assistências familiar (FRANCISCO, 2021, p.25).

Como forma de mitigação desse problema, em que, mesmo com aplicação das medidas elencas no ECA o menor ainda volta à reincidência, tem-se a Justiça Restaurativa. Essa ideia pertence ao campo da mediação como resolução dos conflitos, que tem como, conforme, Cassiane de Melo Fernandes “objetivo de atender as necessidades da vítima e, o individuo que cometeu o ato, é convocado para participar do processo, visando a reparação do dano através de um procedimento produtivo e de reintegração social (FERNANDES, 2018, p. 38).

Esse formato de resolução de conflitos é aplicado em alguns países como na Nova Zelândia e Canadá, onde, invés de aplicar penas com viés punitivo a quem comete um dano a outrem,

reúne a pessoa do infrator e do ofendido para que o primeiro entenda como a vítima se sentiu, para que possa perceber como a sua conduta foi prejudicial e como isso poderia ser diferente se o mesmo mudasse de postura (SANTOS, 2015, p. 45).

Como elucidado, o modo em que se aplicam as medidas não são eficazes, isso porque, a intenção da medida é educar e punir quem comete infração penal. Por outro lado, a figura da Justiça Restaurativa traz o sentimento como forma de conscientizar a pessoa do infrator, nesse sentido Thais de Castro Cerqueira assevera:

Nesse contexto, é recomendável a adoção de processos restaurativos mais adequados às necessidades do adolescente cujo envolvimento com o tráfico esteja se iniciando ou seja fruto de eventual adicção, e desde que seu ato não envolva violência ou grave ameaça à pessoa. O engajamento de toda a comunidade, com o auxílio do Estado, contribuirá para a coesão do tecido social e para a maior eficácia no processo de recuperação do adolescente, mediante o envolvimento familiar e da comunidade que é diretamente afetada pela prática do comércio ilícito. (CERQUEIRA, 2018, p. 11)

Não é apenas reconhecer que fez, é ver que isso causa dano a outras pessoas e que se fosse consigo, este não iria gostar. A proposta é que a Justiça Restaurativa, aplicada aos adolescentes, esse consiga entender, sem que seja necessário que seja privado da sua liberdade, mas dentro da própria sociedade, perceber que precisa agir diferente.

A humanização nas medidas ressocializadoras, sobretudo quando diz respeito a menores de idade, é prioridade, uma vez que se trata de pessoas que são de responsabilidade de toda sociedade, como já elucidado ao longo deste trabalho. Na Justiça Restaurativa não há perdedores ou ganhadores, visto que é o objetivo ajudar quem cometeu a infração a entender, sob a perspectiva da vítima, a necessidade da mudança de comportamento para o seu próprio bem, nesse sentido assevera Edmilda Pereira Pinto:

A justiça restaurativa insere uma mudança de ótica do sistema de punir atual, mas um novo modelo de introduzir uma nova forma de compreensão dos delitos praticados. Ademais, é uma nova forma de tratar e relacionar o ofensor, a vítima e a comunidade. Importante ponderar que a restauração de que tanto se fala é entendida em sentido amplo, e não apenas de cunho hipotético-simbólico, pois, malgrado a justiça restaurativa também vise à desconstrução do conflito, seus maiores objetivos são: a reparação, a restauração e a pacificação social. (PINTO, 2017, p. 62).

Vale destacar que, apesar de ser algo relativamente novo no Brasil, já há Resolução do CNJ a respeito do tema, que regulamenta sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa. Trata-se da Resolução 225, de 31 de maio de 2016, que teve mais dois artigos acrescentados em 2019

pela resolução 300, de 29 de novembro de 2019, que criou o Fórum Nacional de Justiça Restaurativa e determinou que quando antes de os Tribunais implantassem algo a respeito do tema, deverá, no prazo de cento e oitenta dias, apresentar o plano de implementação ao CNJ (CNJ, 2016).

Destarte, a referida Resolução dispõe de maneira bem ampla o modo o qual funciona a Justiça Restaurativa e em quais caso é possível a sua aplicação. Dessa forma, é possível que os órgãos de cuidado e aplicação de medidas socioeducativas façam estudos a respeito do tema e veja qual a mesmo forma de aplica-la, dentro do que preceitua o ECA e a CRFB/88. Já que o modo como se faz e se fez até hoje não tem se mostrado eficaz, é preciso que haja mudanças até achar a melhor maneira de ressocializar os menores infratores.

Portanto, o vê-se, desde o final do Brasil Império e com as reconstruções da sociedade e vários outros marcos históricos como a promulgação da Constituição Federal, que a sociedade brasileira vem passado por séries de mudanças que reflete diretamente no comportamento e criação das crianças e adolescente. Assim, políticas educacionais preventivas é de extrema relevância, bem como a implementação da Justiça Restaurativa na aplicação das medidas socioeducativas à luz da CRFB/88 e do ECA.

6 CONCLUSÃO

Cediço é que a criminalidade tem sido um problema generalizado no Brasil, desde a classe mais pobre até a mais rica. Ao analisar a aplicabilidade das medidas socioeducativas dentro do cenário em que essas são aplicadas, constatou-se que a recidiva dos menores que cumprem tais medidas é bastante recorrente. Os jovens que cometem infrações mais graves e que cumprem, em sua maioria, a internação, medida em regime fechado, são os que mais voltam a cometer novamente a infração penal.

Lado outro, aqueles que cometem as infrações mais brandas são os que menos reincidem, haja vista o grau em que estes estão inseridos dentro da criminalidade. Desse modo, pode perceber que o papel da sociedade e do Estado para com o menor é fundamental, pois é a partir da sua construção social que essas pessoas são formadas cidadãs de bem, ou não. A responsabilidade não é somente da família, mas também dos vizinhos, da escola, e de toda comunidade.

Ademais, constata-se que existem diversas normas que tentam diminuir os riscos em que as crianças e adolescentes estão expostos na sociedade, como abuso, violência social e familiar, alienação parental, preconceitos dos mais diversos tipos e muitos outros, a fim de proteger o menor e assegurar uma infância saudável.

Porém, esses ainda encontram-se muito expostos aos riscos da vida em sociedade e acabam seguindo pelos piores caminhos. As más influências e o fato de muitos viverem em família desestruturadas, são um dos principais fatores que levam as crianças e adolescentes a inserirem na criminalidade desde muito cedo.

Por fim, mesmo com a atenção Ministerial, Tutelar e muitas outras que trabalham em prol de tentar reeducar, mitigar e intervir nos contextos problemáticos da maioria dos jovens que têm desvio de conduta, ainda assim não é bastante para sanar e erradicar esse infortúnio que existe entre os menores de idade.

Assim, vê-se ainda mais importante estudos a respeito do tema, a fim de criar mais políticas públicas de amparo às famílias, sobretudo as mais carentes, que os filhos vivem expostos e convivem, por muitas vezes, diretamente com criminosos e acabam sendo influenciados pelo

meio em que vive, além da implantação da Justiça Restaurativa como forma de tornar mais eficiente a aplicação das medidas já existentes, ou criação de novas medidas que sejam mais eficazes.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Leonardo Gomes de. **Criança e adolescente: o ato infracional e as medidas sócio-educativas**. 2012. p. 5. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-99/crianca-e-adolescente-o-ato-infracional-e-as-medidas-socio-educativas/#:~:text=104%2C%20que%20o%20menor%20de,assistida%3B%20inser%C3%A7%C3%A3o%20em%20regime%20de>>. Acesso em: 08 mar 2021.

BARTIJOTTO, Juliana; TFOUNI, Leda Verdiani; SCORSOLINI-COMIN, Fabio. O ato infracional no discurso do Estatuto da Criança e do Adolescente brasileiros. **Revista latinoamericana de ciencias sociales, niñez y juventude**. v. 14, n. 2, 2016. p. 915.

BRASIL. Código Civil. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em 20 out 2020.

BRASIL. Código Penal. **Decreto-Lei 2.848, de 7 de Setembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm>. Acesso em: 01 mar 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 fev 2021.

BRASIL. **Lei 11.804, de 05 de novembro de 2008**. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília, 05 nov. 2008. Disponível em:

<[BRASIL. **Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010**. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Diário Oficial, Brasília, 26 ago. 2010.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111804.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%2011.804%2C%20DE%205%20DE%20NOVEMBRO%20DE%202008.&text=Disciplina%20o%20direito%20a%20alimentos,A rt.>>. Acesso em 02 mar 2021.</p>
</div>
<div data-bbox=)

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em 01 mar 2021.

BRASIL. **Lei 5.478, de 25 de julho de 1968**. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília, 25 jul. 1968. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15478.htm>. Acesso em 02 mar 2021.

BRASIL. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Diário Oficial, Brasília, 13 jul. 1990. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em 01 mar 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 5.385**, de 2013. Altera o Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) e as Leis nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), e 12.594, de 18 de janeiro de 2012 (SINASE). Sala das Sessões, em abril de 2013. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1077363&filena me=Tramitacao-PL+346/2011>. Acesso em: 01 mar 2021.

BRASIL. **Proposta de Emenda à Constituição nº 171**, de 1993. Altera a redação do art. 228 da Constituição federal (imputabilidade penal do maior de dezesseis anos). Sala da Comissão, em março de 2015. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1316041&filena me=Parecer-CCJC-31-03-2015>. Acesso em: 01 mar 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Menores infratores**: proteja aumenta de 3 para 8 anos o período de internação. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/radio/programas/441786-menores-infratores-projeto-aumenta-de-3-para-8-anos-o-periodo-de-internacao/#:~:text=Menores%20infratores%3A%20projeto%20aumenta%20de,C%C3%A2m ara%20dos%20Deputados%2C%20%C3%A9%20pol%C3%AAmica.>>. Acesso em: 08 mar 2021.

CERQUEIRA, Thais de Castro. **A Justiça Restaurativa da Resolução De Conflitos Envolvendo Adolescentes: Uma Opção Para O Combate à Superlotação das Unidades de Internação**. Rio de Janeiro. 2018.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Há mais de 22 mil menores infratores internados no Brasil**. 2018. Disponível em: ><https://www.cnj.jus.br/ha-mais-de-22-mil-menores-infratores-internados-no-brasil/>>. Acesso em: 20 abr 2021.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Medidas Socioeducativas**. 2019. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/cnj-servico-o-que-sao-medidas-socioeducativas/>>. Acesso em 29 mar 2021.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Reentradas e Reiteraões Infracionais: Um Olhar Sobre Os Sistemas Socioeducativo E Prisional Brasileiros**. 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/03/Panorama-das-Reentradas-no-Sistema-Socioeducativo.pdf>>. Acesso em 20 abr 2021.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 225 de 31 de maior de 2016**. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2289>>. Acesso em 06 jun 2021.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Tráfico de drogas é o crime mais cometido pelos menores infratores**. 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/trafico-de-drogas-e-o-crime-mais-cometido-pelos-menores-infratores/>>. Acesso em: 20 abr 2021.

CURY, Munir. **Estatuto da Criança e Adolescente**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 21.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DE AMORIM DIGIÁCOMO, Ildeara. **Estatuto da criança e do adolescente anotado e interpretado**. CEP, v. 80230, 2010, p 163.

FERNANDES, Cassiane De Melo, **Justiça Restaurativa e sua Aplicabilidade diante do Estatuto da Criança e do Adolescente**. Barretos – SP. 2018.

FRANCISCO, Julio Cesar. **Jovens infratores nas mãos do Estado**. Paco e Littera, 2021.

GOMES, Victor Werneck. **A redução da maioria penal brasileira seria uma solução?** Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/eca/a-reducao-da-maioridade-penal-brasileira-seria-uma-solucao/>>. Acesso em: 04 abr 2021.

GONÇALVES, Júlio; DOS SANTOS GONÇALVES, Bruna Emanuele. **Pensando A Infância E O Menor-Infrator A Partir Das Agências De Controles Sociais**. 2017.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. v. 1. ed. 19. Niterói/SP: Impetus, 2017. p. 451.

MACHADO, Érica Babini; OLIVEIRA, Maria Simone Gonzaga de. **Sistema de justiça juvenil e apreensões em flagrante de tráfico de entorpecentes – um estudo na Delegacia Especializada de Recife**. 2021.

MENDES, Moacyr Pereira. **A Doutrina da proteção integral da criança e do adolescente frente à Lei 8.069/90**. Puc/SP. 2006. p. 29.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal: Teoria Geral**. v. 1. ed. 35. São Paulo: Atlas, 2019.

NERI, Aline Patrícia. **A eficácia das medidas socioeducativas aplicadas ao jovem infrator**. Trabalho de conclusão de curso (graduação) – Curso de Bacharelado em Direito. 2012. 81f. Universidade Presidente Antônio Carlos. Barbacena/MG, 2012.

OLIVEIRA, Santhiago Rodrigues Ferreira de; RIBEIRO, Jefferson Calili. **Redução da Maioridade Penal: solução ou camuflagem do problema?** Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/reducao-da-maioridade-penal-solucao-ou-camuflagem-do-problema/>>. Acesso 05 mai 2021

PINTO, Edmilda Pereira. **As medidas socioeducativas, as remissões e a justiça restaurativa: estudo propositivo à Vara da Infância e Juventude da Comarca de Gurupi**. Palmas/TO, 2017. p. 60.

PRESTES, Fabiane da Silva. Responsabilidade Penal Juvenil e Democracia: A Desconstrução do Mito da Impunidade. **Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIJUI**, Ijuí, p. 123-146, jan-jun 2014.

SANTOS. Natália Ritter Gomes. **JUSTIÇA RESTAURATIVA APLICADA À EXECUÇÃO DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS**. 2015. Brasília.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 1999. p.289.

STJ, Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no HC•472186 SC 2018/0258378-0**. Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 07/02/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe22/02/2019. Disponível em:

<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/858555903/agravo-regimental-no-habeas-corpus-agrg-no-hc-472186-sc-2018-0258378-0/inteiro-teor-858555912>>. Acesso em: 20 abr 2021.

STJ, Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 492**. Nova Pesquisa Pronta trata de ajuizamento de ação rescisória e medida socioeducativa. 2012. Disponível em:

<<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/18082020-Nova-Pesquisa-Pronta-trata-de-ajuizamento-de-acao-rescisoria-e-medida-socioeducativa.aspx>>.

Acesso em: 20 abr 2021.

WALLIS, Lucy. **A adolescência acaba aos 25 anos?** BBC News. Disponível em:

<http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/09/130925_adolescencia_termina_25anos_a_n>. Acesso em 14 mar 2021.