



Direito em Revista

NÚMERO 37/2024



Direito em Revista

NÚMERO 37 / 2024

CESUL - CENTRO DE ENSINO SUPERIOR CESUL

Rua Antônio de Paiva Cantelmo, 1222 – Centro
CEP. 85.601-270. Francisco Beltrão – Paraná – Brasil
(46) 3524-4242 / cesul@cesul.br / npic@cesul.br / www.cesul.br

Diretor Geral
Névio Urió

Diretora
Prof(a). Me. Daniela Urió Mujahed

Coordenador do curso de Direito
Prof. Luiz Carlos Dagostini Junior

Editor-Chefe:
Prof. Dr. Gustavo Ellwanger Calovi (CESUL)

Editores Executivos
Amanda Kriger (CESUL)
Profª. Drª Alexia A. Rodrigues Brotto Cessetti (CESUL)
Prof. Me. Bruno Fernandes de Oliveira (CESUL)
Profª Ma. Camila Cararo Tonkelski (CESUL)
Prof. Me. Douglas Balduino Pereira (CESUL)
Prof. Dr. Kenny Sontag (CESUL)
Prof. Me. Lucas Bernardon (CESUL)
Prof. Dr. Luiz Fernando Coelho (CESUL)
Prof. Dr. Marcos Augusto Maliska (CESUL)

Ficha Catalográfica

C421 CESUL- Centro de Ensino Superior
Direito em revista: revista jurídica do centro de ensino superior cesul nº 37. Prof. Dr. Gustavo Ellwanger Calovi. (Coord.), Francisco Beltrão, 2024.

Inclui Bibliografia:
ISSN: 1676-0700

I. Direito em Revista II. Luso-Brasileira
III. Adolescente em Conflito IV. Desinformação

CDD: 340

Ficha Catalográfica elaborada pela bibliotecária Elisandra Artus Berté - CRB-9/1675

CONSELHO EDITORIAL

Prof. Dr. Alfredo de Jesus Dal Molin Flores
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira
Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Brasil

Profª. Drª. Andrea Pitasi
Università degli Studi G. d'Annunzio, Chieti–Pescara, Itália

Prof. Dr. Augusto Jaeger Junior
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Prof. Dr. Evandro Barbosa
Universidade Federal de Pelotas, Brasil.

Profª. Drª. Gina Gouveia Pires de Castro
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil

Prof. Dr. Gustavo Castagna Machado
Universidade Federal de Pelotas, Brasil

Prof. Dr. Jorge Núñez
Universidad de Buenos Aires, Argentina

Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Profª. Drª. Laís Bergstein
Centro Universitário Curitiba, Brasil

Prof. Dr. Leomar Rippel
Universidade Federal de Rondônia, Brasil

Profª. Drª. Lucia Souza D'Aquino
Universidade Federal Fluminense, Brasil

Prof. Dr. Marco Antônio César Villatore
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Prof. Dr. Nitish Monebhurrin
Centro Universitário de Brasília, Brasil

Prof. Dr. Ricardo Sontag
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Profª. Drª. Tatiana de Almeida Freitas Rodrigues Cardoso Squeff
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Profª. Drª. Thaís Cristina Alves da Costa
Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil

Prof. Dr. Wagner Silveira Feloniuk
Universidade Federal do Rio Grande, Brasil

Apresentação

O Centro de Ensino Superior CESUL se destaca no panorama educacional brasileiro ao oferecer uma sólida formação acadêmica e profissional, com especial atenção ao Bacharelado em Direito, curso mais longo da instituição. Para garantir a excelência em sua missão, o CESUL investe no desenvolvimento contínuo de seus docentes, incentivando tanto o aprimoramento didático quanto a produção de conhecimento, fortalecendo, assim, a cultura jurídica no Paraná e no Brasil.

A Direito em Revista desempenha um papel fundamental nesse contexto, selecionando criteriosamente artigos que buscam não apenas expandir as fronteiras da Ciência do Direito, mas também oferecer respostas reflexivas e inovadoras aos desafios jurídicos, políticos e sociais da atualidade. A publicação reúne produções de professores e alunos de programas de pós-graduação, estabelecendo-se como um espaço de diálogo acadêmico que promove a evolução do pensamento jurídico e contribui para o debate público qualificado.

Na 37ª edição, referente ao segundo semestre de 2024, a Direito em Revista reafirma seu compromisso com a excelência acadêmica ao publicar reflexões de relevância científica e social, fortalecendo o vínculo entre a pesquisa jurídica e as necessidades da sociedade brasileira.

Gustavo Ellwanger Calovi



O ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI: VERDADES E MENTIRAS EM TERRA DE DESINFORMAÇÃO

JUVENILE DELINQUENCY: NAVIGATING
TRUTHS AND MISCONCEPTIONS
WITHIN A FRAMEWORK OF
MISINFORMATION

Elmer da Silva Marques¹

Resumo: O estudo tem como objetivo verificar a crença do imaginário coletivo brasileiro de que adolescentes não podem ser presos pela prática de atos graves, como homicídio e estupro, restando completamente impunes e livres para continuar na delinquência. Para tanto, utilizando-se da técnica metodológica da modelagem descritiva, apresentará o sistema normativo aplicado aos adolescentes em conflito com a lei. Inicia-se caracterizando-se criança e adolescente segundo os parâme-

¹ Coordenador do Núcleo de Estudos e Defesa de Direitos da Infância e da Juventude - NEDDIJ - de Francisco Beltrão/PR. Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Mestre em Direito pela Universidade Estadual de Londrina. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá. Professor do curso de Direito da Universidade Estadual do Oeste do Paraná - câmpus de Francisco Beltrão. O presente artigo é resultado de estudos realizados no âmbito do Núcleo de Estudos e Defesa de Direitos da Infância e da Juventude - NEDDIJ - de Francisco Beltrão. O NEDDIJ é Projeto Estratégico da Unidade Executiva do Fundo Paraná, financiado por este Fundo, vinculado à Secretaria da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior do Governo do Estado do Paraná.

tros legais, bem como o sistema e a doutrina que atualmente regem o direito da criança e do adolescente. Em seguida, são expostos a diferença entre crime e ato infracional e as consequências jurídicas aplicadas à criança e, principalmente, ao adolescente, que esteja em conflito com a lei. Sem ter a pretensão de se configurar em um ensaio de opinião, mas apenas de apresentar o arcabouço jurídico previsto em lei que desmistifica a crença popular, apresenta-se, quando necessário, autorizada doutrina crítica sobre o encarceramento de adolescentes.

Palavras-chave. Adolescente. Ato infracional. Medida socioeducativa de internação.

Abstract: *This research seeks to examine the prevalent societal belief in Brazil that adolescents are immune to incarceration for grave offenses, such as homicide or rape. By utilizing a descriptive modeling approach, this study will analyze the legal framework governing adolescents involved in criminal activities. The research will commence by defining 'child' and 'adolescent' according to legal parameters and exploring the current legal and doctrinal framework governing the rights of children and adolescents. Subsequently, it will delineate the distinction between crimes and juvenile offenses and the corresponding legal consequences for children and, more significantly, for adolescents in conflict with the law. The objective is not to offer an opinion but to present the legal framework that dispels the popular misconception, supplemented where necessary by critical scholarly perspectives on the incarceration of adolescents.*

Key-words. *Adolescent. Juvenile offense. Custodial measure*

INTRODUÇÃO

Nesta época em que o conhecimento passou a estar disponível a todos devido à massificação do acesso à *internet*, disseminou-se também a prática da desinformação: teorias da conspiração, descrédito da

ciência ou, de forma direta e simples, mentiras e incorreções espalhadas com o objetivo de disseminar o erro e o engano, muitas vezes fruto do simples desconhecimento, outras vezes de forma deliberada como forma de fortalecer uma determinada posição político-ideológica.

Dentre tantas desinformações espalhadas, uma delas é tida como verdade por grande parte da sociedade: adolescentes podem praticar crimes à vontade - inclusive os crimes de estupro e homicídio - e não serão encarcerados, continuando livres para a prática de novos delitos contra uma sociedade indefesa e à mercê de grupos de adolescentes criminosos.

Estabeleceu-se no imaginário coletivo da sociedade brasileira a ideia de que crimes podem ser praticados por adolescentes e que não há qualquer consequência jurídica; que homicídios e estupros podem ser cometidos livremente por adolescentes sem que possam ser privados de sua liberdade, continuando a matar e a estuprar. Tantas desinformações distorcem o debate acerca da inimputabilidade penal dos adolescentes.

O presente artigo visa a esclarecer como o ordenamento jurídico lida com o adolescente em conflito com a lei, as medidas aplicadas quando um adolescente pratica um ato ou omissão previsto na legislação como crime, bem como outros detalhes e assuntos correlatos.

Não se trata de um ensaio ou artigo de opinião, mas da construção de um modelo normativo a partir de disposições legais. Com isso, metodologicamente, adotamos a técnica da modelagem (*modelling*), pela qual se constrói um modelo da realidade que auxilia na compreensão desta. Aplicando-se a modelagem descritiva ao Direito, pretende-se reconstruir um determinado aspecto da prática jurídica - no caso deste artigo, as consequências jurídicas aplicadas ao adolescente em conflito com a lei.

Iniciaremos por onde se deve iniciar: a configuração de criança, adolescente e adulto e os princípios basilares que fundamentam sua proteção. Em seguida, passaremos a analisar a natureza jurídica do comportamento do adolescente que ofende um tipo penal e as consequências previstas em lei. Por fim, analisamos a possibilidade de privação de liberdade do adolescente em conflito com a lei e suas principais características e a situação dos centros de socioeducação nos quais se cumpre a medida socioeducativa privativa de liberdade, conhecida como internação.

1. CRIANÇA E ADOLESCENTE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O próprio ordenamento jurídico estabelece os critérios para definir quando uma pessoa natural é considerada criança, adolescente e adulto. São, portanto, critérios jurídicos, que podem ou não ser acolhidos por outras áreas de conhecimento.

O art. 2º, caput, do ECA, estabelece que criança é “a pessoa até doze anos de idade incompletos”: “incompletos” significa que a pessoa é considerada juridicamente criança antes de completar 12 anos de idade, ou seja, até o dia imediatamente anterior ao dia em que completa 12 anos de idade (Brasil, 1990, *online*).

O caput do art. 2º do ECA estabelece também que adolescente é a pessoa “entre doze e dezoito anos de idade”, mas não faz nenhuma referência se os dezoito anos seriam completos ou incompletos. Apesar da omissão do dispositivo legal, entende-se que adolescente é a pessoa natural até os 18 anos incompletos, isto é, antes de completar 18 anos

de idade, é dizer, até o dia imediatamente anterior ao dia que completa 18 anos. Essa conclusão é obtida pela leitura conjunta com o art. 2º do Código Civil, ao estabelecer que “a menoridade cessa aos dezoito anos completos” (Brasil, 2002, *online*).

Como muitos países, até 1990 o Brasil, em termos de direito da criança e do adolescente, adotava o sistema menorista e a doutrina da situação irregular: criança e adolescentes eram considerados “menores”. A palavra “menor” carregava um forte significado pejorativo: “menor” era o trombador, o delinquente, a “criança de rua”, o safado, o vagabundo. A palavra “menor” passou a ser utilizada como rótulo incriminador de crianças em “situação irregular”: não apenas as crianças e adolescentes “infratores”, i. e., em conflito com a lei, mas também a criança em situação de rua, a criança pobre, a criança que sofria abusos físicos, sexuais, psicológicos, emocionais, todas, indiferentemente, eram tratadas como “menor”. Indistintamente, passaram a ser tratadas como crianças e adolescentes que necessitavam da intervenção estatal em suas vidas, que não raramente resumia-se em retirá-las do convívio familiar e interná-las em instituições como a famigerada FEBEM. O rótulo estigmatizou aquelas crianças e adolescentes:

A palavra MENOR contém uma conotação jurídica inegável. No âmago das famílias, no rol social, existem crianças, meninos, garotos, brotinhos. Toda vez que se faz referência ao menor, está-se referindo ao menor abandonado, menor delinquente, menor vítima, menor de idade, o menor em uma situação irregular. Diz-se “o meu filho, o meu garoto”, jamais “o meu menor”. E há mais, um certo tom pejorativo está popularmente ligado à palavra. Assim, a conotação jurídica não se manifesta somente no campo dos direitos civis; reserva-se

também a uma pessoa de certa idade, envolvida em uma situação anormal, que chamamos de irregular. [...] Seria cômico um pai de família dirigir-se à esposa pedindo providências: - “Maria, olha o nosso menor maltratando o papagaio”. E seria trágico se os juizados se chamassem juizados de crianças ou as delegacias de meninos (CAVALLIERI, 1978, p. 15).

Enquanto signatário da Convenção sobre os Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas, o Brasil comprometeu-se internacionalmente a substituir o sistema menorista e a doutrina da situação irregular pelo sistema garantista e pela doutrina da tutela integral: crianças e adolescentes passam a ser considerados sujeitos de direitos adequados à sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, direitos que devem ser tutelados integralmente.

A Convenção sobre os Direitos da Criança foi aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989 pela Resolução nº 44/25. Em seguida, a Convenção foi submetida ao trâmite constitucional para adquirir eficácia jurídica no ordenamento jurídico interno do Brasil, tendo entrado em vigência no território brasileiro em 22 de novembro de 1990 mediante publicação no Diário Oficial da União do Decreto Presidencial nº 99.710/1990 (Brasil, 1990, *online*).

Embora o nome da Convenção apenas faça referência aos direitos da criança, ela se aplica também aos adolescentes, uma vez o art. 1º da Convenção estabelece que, para efeitos daquela Convenção, “considera-se como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade” (ONU, 1989, *online*).

Tornando-se signatário da Convenção sobre os Direitos da Criança, o Brasil comprometeu-se internacionalmente a substituir e

adequar sua legislação aos parâmetros estabelecidos pela Convenção que reflete, em toda a sua extensão, o sistema garantista e a doutrina da tutela integral. Desta forma, é desarrazoada as propostas de parcela da sociedade brasileira de revogação do Estatuto da Criança e do Adolescente, uma vez que essa revogação afrontaria os deveres que o Brasil está comprometido a cumprir no âmbito internacional: “o Estatuto da Criança e do Adolescente não pode ser modificado para adotar doutrina diferente da proteção integral como, por exemplo, retomar à doutrina da situação irregular. Esse expediente afrontaria a Convenção que é norma supralegal”, além de afrontar o art. 227 da CF (SEABRA, 2020, p. 26).

Neste capítulo, verificamos o critério jurídico para delimitarmos o conceito de criança e adolescente, bem como verificamos que, a partir de 1990, o Brasil comprometeu no âmbito internacional a substituir o sistema menorista e a doutrina da situação irregular pelo sistema garantista e pela doutrina da tutela integral. Passamos a verificar, agora, as consequências jurídicas aplicadas a crianças e adolescentes quando estas são autoras de uma ação ou omissão qualificada juridicamente como crime.

2. ADOLESCENTE E OFENSA AO TIPO PENAL

A criança e o adolescente podem praticar uma conduta descrita em um tipo penal. Assim, *v. g.*, um adolescente pode “matar alguém”, praticando, portanto, a conduta prevista no tipo penal do art. 121 do Código Penal (Brasil, 1940, *online*). Isso não significa, entretanto, que um crime - entendido aqui como um fenômeno jurídico - terá sido cometido.

Nesse ponto, é importante diferenciarmos a noção leiga de crime de seu conceito jurídico. O dicionário Houaiss apresenta um conjunto de significados da palavra “crime” utilizados em contextos não jurídicos: “ação condenável, temida por suas consequências sociais desastrosas ou desagradáveis”; “qualquer ação, individual ou coletiva, ética e socialmente condenável”; “qualquer transgressão moral ou ética, socialmente rejeitada, cometida por uma ou mais pessoas”; “qualquer ato ou fala, socialmente repreensível, cometido por alguém, com consequências diretas e imediatas na vida de outrem”; “falta, erro, engano com consequências ger. nefastas para si mesmo e/ou para outrem; pecado, mal”. O mesmo dicionário nos apresenta um exemplo bastante conhecido e ouvido da palavra “crime” utilizado em seu sentido leigo: “jogar comida fora é um verdadeiro crime” (HOUAISS, 2001, *online*).

Quando, entretanto, utilizamos a palavra “crime” em seu sentido técnico-jurídico, fazemos referência à ação ou omissão típica, anti-jurídica e culpável:

A função do conceito analítico é a de analisar todos os elementos ou características que integram o conceito de infração penal sem que com isso se queira fragmentá-lo. O crime é, certamente, um todo unitário e indivisível. Ou o agente comete o delito (fato típico, ilícito e culpável), ou o fato por ele praticado será considerado um indiferente penal. O estudo estratificado ou analítico permite-nos, com clareza, verificar a existência ou não da infração penal; daí sua importância. [...] Adotamos, portanto, de acordo com essa visão analítica, o conceito de crime como o fato típico, ilícito e culpável (GRECO, 2024, p. 160).

Embora a criança ou o adolescente, ao “matar alguém”, tenha conscientemente realizado os elementos do tipo penal (o adolescente, intencional e conscientemente, tirou a vida de uma pessoa), não o fazendo acobertado por qual causa de exclusão da antijuridicidade, não preenche o requisito da culpabilidade, uma vez que, por expressa disposição constituição e legal, ele é considerado penalmente inimputável. Nesse sentido, a Constituição Federal, art. 228, segundo o qual “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial” (BRASIL, 1988, *online*), e o Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 104, segundo o qual “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei. Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato” (BRASIL, 1990, *online*).

Para definição da inimputabilidade da criança e do adolescente (menor, portanto, de 18 anos), a lei adotou o sistema biológico: basta que a pessoa seja menor de 18 anos, sem que se faça questionamentos sobre sua capacidade de discernir e avaliar as consequências de seu comportamento:

Para definir a “maioridade penal”, a legislação brasileira seguiu o sistema biológico, ignorando o desenvolvimento mental do menor de 18 anos, considerando-o inimputável, independentemente de possuir a plena capacidade de entender a ilicitude do fato ou de determinar-se segundo esse entendimento, desprezando, assim, o aspecto psicológico (BITTENCOURT, 2024, p. 472).

Fica, portanto, afastada a ocorrência do crime de homicídio praticado por criança ou adolescente. Entretanto, isso não significa que o homicídio praticado não possa receber outra qualificação jurídica e ser punido com consequências jurídicas diversas daquelas previstas para o crime.

Crianças e adolescentes não praticam crime nem contravenção penal. Mas praticam ato infracional. Ato infracional é a conduta descrita como crime ou contravenção penal (Brasil, ECA, art. 103, 1990, *online*). Às crianças que tenham praticado ato infracional serão aplicadas as medidas de proteção previstas no art. 101 do ECA (Brasil, 1990, *online*), a saber: encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade; orientação, apoio e acompanhamento temporários; matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental; inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente; inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente; requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial; inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; abrigo em entidade; acolhimento institucional; colocação em família substituta; inclusão em programa de acolhimento familiar; colocação em família substituta.

Não há previsão permitindo a aplicação de medidas de privação de liberdade a crianças que tenham praticado ato infracional, por mais grave que possa ter sido o ato, como homicídio e estupro. De qualquer maneira, se lembramos que criança é a pessoa natural que ainda não completou 12 (doze) anos de idade, seria de todo inverossímil e improvável a ocorrência de atos infracionais gravíssimos praticados por

crianças. Geralmente, trata-se de atos isolados e culposos (não dolosos), como, por exemplo, o costumeiro e triste episódio da criança que encontra a arma que o pai guarda em casa e acaba atirando no colega; acreditar, igualmente, que uma criança – lembre-se, pessoa natural que não completou sequer 12 (anos) de idade – possa se transformar em um estuprador (é possível, embora altamente improvável e inverossímil); por fim, quando crianças se envolvem no tráfico de drogas, a melhor opção é o seu acolhimento institucional ou colocação em família substituta (se a manutenção na própria família for inviabilizada por estar envolvida, absorvida ou dominada pelo tráfico), na medida em que o encarceramento de uma criança de oito, nove, dez anos, além de repugnável em si, em nada estimularia a recuperação dessa criança:

Sem ignorar a boa vontade e a honestidade de propósitos dos operadores do direito e de alguns setores mais reacionários, descortina-se a grande dificuldade que a sociedade oferece, por meio de seus poderes constituídos, quando se busca reverter (pre)conceitos arraigados em nossas instituições públicas, especialmente aqueles que fundamentam uma cultura punitiva dos menores (a rigor, são os que realmente são punidos por seus atos infracionais), patrocinada por políticas criminais equivocadas, típicas de Estados autoritários, que priorizam orientações do estilo “lei e ordem”, exorbitando o exercício da repressão penal, indiscriminadamente, principalmente em relação aos menores, ignorando que eles precisam mais de saúde, educação e políticas sociais do que de prisão, condenação ou criminalização.

Trata-se, como se vê, de argumentos com duplo equívoco: a) com a redução da menoridade penal, “explodiremos” a capacidade das penitenciárias (já superlotadas) e somente teremos bandidos mais jovens e delinquindo por mais tempo;

esses menores farão o aperfeiçoamento na delinquência no interior das prisões (verdadeiras fábricas de criminosos); [...] Argumenta-se que os “bandidos” maiores estão se utilizando muito dos menores para praticar crimes graves, e, também por isso, deve-se reduzir a “menoridade penal”. País interessante este nosso: em vez de punir mais gravemente os criminosos que se utilizam de menores para a prática de crimes, inclusive, corrompendo-os, prefere-se punir quem (menor) é utilizado como instrumento para atingir o fim pretendido pelo autor mediato (criminoso maior)! (BITENCOURT, 2024, p. 475)

O foco passa a ser, então, a prática de atos infracionais por adolescentes, para quem há previsão legislativa de medidas privativas de liberdade (leia-se, encarceramento).

Aos adolescentes que tenham praticado ato infracional serão aplicadas as medidas socioeducativas previstas no art. 112 do ECA, algumas delas com natureza de privação de liberdade.

Embora o adolescente não pratique crime em seu sentido jurídico, ele pratica ato infracional. O ato infracional terá como consequência a aplicação de uma medida socioeducativa ao adolescente. Teoricamente, os adolescentes não sofrem nenhum tipo de punição, mas sim a aplicação de medidas socioeducativas. Mas na prática, algumas medidas socioeducativas equiparam-se à pena de prisão, sendo recolhidos para entidades de atendimento que executam medidas socioeducativas privativas de liberdade que em muito se assemelha ao regime penitenciário (grades, uso de algema, visitas controladas):

2. Tratando-se de menor inimputável, não existe pretensão punitiva estatal propriamente, mas apenas pretensão

educativa, que, na verdade, é dever não só do Estado, mas da família, da comunidade e da sociedade em geral, conforme disposto expressamente na legislação de regência (Lei 8.069/90, art. 4º) e na Constituição Federal (art. 227). 3. De fato, é nesse contexto que se deve enxergar o efeito primordial das medidas socioeducativas, mesmo que apresentem, eventualmente, características expiatórias (efeito secundário), pois o indiscutível e indispensável caráter pedagógico é que justifica a aplicação das aludidas medidas, da forma como previstas na legislação especial (Lei 8.069/90, arts. 112 a 125), que se destinam essencialmente à formação e reeducação do adolescente infrator, também considerado como pessoa em desenvolvimento (Lei 8.069/90, art. 6º), sujeito à proteção integral (Lei 8.069/90, art. 1º), por critério simplesmente etário (Lei 8.069/90, art. 2º, caput) (STJ, HC n. 146.641/SP, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 15/12/2009, DJe de 8/3/2010).

O imaginário popular de que adolescentes matam e estupram livremente sem poder serem presos não é, portanto, verdadeiro. A utilização de uma nomenclatura diversa (medida socioeducativa ao invés de pena de prisão/reclusão; ato infracional ao invés de crime), aliada a um disseminado discurso punitivista distorce a compreensão desta realidade e leva a opiniões infundadas.

As medidas socioeducativas estão previstas no art. 112 do ECA. São elas: advertência; obrigação de reparar o dano; prestação de serviços à comunidade; liberdade assistida; inserção em regime de semi-liberdade; internação em estabelecimento educacional; qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI (Brasil, ECA, art. 112, 1990, *online*).

A medida socioeducativa prevista no inciso VI, art. 112 do ECA - “internação em estabelecimento educacional” - embora jurídica e tecnicamente não seja considerada uma pena de prisão, de encarceramento, trata-se, de fato, de uma medida de privação da liberdade do adolescente. Adolescentes que praticam atos equiparados de homicídio e estupro são, frequentemente, sujeitos à medida socioeducativa de internação em estabelecimento educacional, sujeitando-os à privação da liberdade em instituições estatais destinadas a esse fim.

Visando sistematizar e regulamentar a aplicação das medidas socioeducativas, a Lei nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012, instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo - Sinase - e regulamentou a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratiquem ato infracional (Brasil, 2012, *online*).

3. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO

Para fins de comparação, a internação é a medida socioeducativa que corresponde à reclusão em regime fechado, 24 (vinte e quatro) horas por dia, do Direito Penal. Ao contrário do que acredita o imaginário popular, o adolescente que comete ato infracional pode ser privado de sua liberdade: a diferença é que ele não será encaminhado para um estabelecimento prisional destinado a adultos e condenados pela prática de crimes.

O ECA prevê duas medidas socioeducativas privativas de liberdade: inserção em regime de semiliberdade e internação em estabelecimento educacional. Ambas estão sujeitas aos mesmos princípios que

regem sua aplicação estabelecidos pela Constituição Federal e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, a saber:

1. brevidade: o internamento e a semiliberdade devem durar apenas o tempo necessário, que deve ser o mais breve possível, conforme avaliação feita pelo juízo a cada 6 (seis) meses;

2. excepcionalidade: as medidas socioeducativas privativas de liberdade devem ser aplicadas apenas em caráter excepcional, quando o adolescente tenha praticado ato infracional considerado grave (v. g., homicídio, estupro);

3. respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento: este princípio fundamenta os dois primeiros. O fato de o adolescente ter uma pessoa em condição peculiar de desenvolvimento justifica que ele seja privado de sua liberdade apenas em caráter excepcional e breve.

Estes princípios encontram previsão constitucional e infraconstitucional:

Constituição Federal, art. 227, V - “obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade” (Brasil, 1988, *online*).

Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 121. “A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento” (BRASIL, 1990, *online*).

Tendo em vista que o adolescente é considerado uma pessoa em peculiar condição de desenvolvimento, sua inimputabilidade penal

pela aplicação do sistema biológico, além dos preceitos constitucionais, legais e internacionais de que adolescentes (assim como as crianças) recebam prioridade absoluta na tutela de seus direitos, dentre eles o de convivência familiar e comunitária, a aplicação da medida de internação é excepcional e somente poderá ser aplicada quando não houver outra medida mais adequada e quando:

Estatuto da Criança e do Adolescente, 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”;

§ 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada (BRASIL, 1990, *online*).

Desta forma, o art. 122 do ECA estabelece o princípio da excepcionalidade da medida socioeducativa de internação, determinando que ela somente seja aplicada nos casos em que o adolescente tenha praticado ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência contra a vítima (homicídio, latrocínio, estupro), bem como quando tiver reiterado a prática de infrações graves (a indicar que se trata de um adolescente propenso a continuar sua atividade delitiva em série, não se tratando de um ato isolado e impensado), ou ainda quando houver descumprido outras medidas socioeducativas não privativas de liberdade anteriormente aplicadas (a demonstrar que o adolescente adota uma conduta antissocial e de desprezo pelo lei e pela oportunidade de

ressocialização que lhe é dada). Tudo isso deve ainda, ser informado pelo § 2º do art. 122 do ECA, que determina, enfaticamente (“em nenhuma hipótese”), que medidas socioeducativas privativas de liberdade somente podem ser aplicadas se não houver nenhuma outra medida mais adequada. Tudo isso, somado à obrigação de adotar o sistema garantista e a doutrina da proteção integral, obrigação esta assumida no âmbito internacional (como se viu anteriormente), bem como pelo dispositivo constitucional apropriado (Brasil, Constituição Federal, art. 227, 1988, *online*), leva-nos à conclusão de que “o comando constitucional é de que a segregação de adolescentes autores de ato infracional só deva ser utilizada como último recurso, quando comprovadamente se mostrarem insuficientes ou inadequadas as medidas socioeducativas em meio aberto” (Sotto Maior Neto, 2006, p. 134) (destaque no original).

A medida de internação também se sujeita a limitações temporais: o prazo máximo de internamento é de 3 (três) anos (Brasil, ECA, art. 121, § 3º, 1990, *online*); a manutenção do adolescente em internação deverá ser reavaliada a cada 6 (seis) por decisão fundamentada do juiz, que deverá demonstrar expressamente os motivos que justificam a manutenção da privação da liberdade do adolescente; independentemente deste prazo, a qualquer tempo a medida poderá ser reavaliada pelo juiz, a pedido do próprio adolescente, de seu defensor, do Ministério Público ou à vista de informação que a entidade de atendimento enviar ao juízo (Brasil, ECA, art. 121, § 2º, 1990, *online*); ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, o adolescente deverá ser colocado em liberdade compulsoriamente; ao atingir o prazo de 3 (três) anos internado, a medida socioeducativa deve ser extinta; em se tratando de internação aplicada por descumprimento reiterado e injustificável da medida ante-

riormente imposta (internação-sanção), a medida não pode ser superior a 3 (três) meses (Brasil, ECA, art. 121, § 1º, 1990, *online*).

O ordenamento jurídico não estabelece um prazo mínimo de cumprimento das medidas socioeducativas privativas de liberdade: é previsto apenas o prazo máximo de 3 (três) anos ou quando o adolescente, agora adulto, completar 21 (vinte e um) anos de idade. Isso ocorre porque, quando possível, conforme indicação da equipe técnica da entidade que executa programas de internamento, e de acordo com o plano individual do adolescente, este passa a cumprir medida socioeducativa de semiliberdade ou medida socioeducativa não-privativa de liberdade. Por esta razão é que a situação do adolescente deve ser reavaliada a cada 6 (seis) meses pelo juiz que, por decisão fundamentada, deverá demonstrar expressamente os motivos que justificam a manutenção da privação da liberdade do adolescente ou sua substituição por medida mais branda:

O local onde é cumprida a medida socioeducativa de internação deve ser exclusiva para esse fim. O adolescente não pode ser internado em penitenciária ou na carceragem da delegacia. Não pode, ainda, ser deixado em abrigo institucional. A entidade deverá separar os adolescentes por idade e compleição física, separando, *v. g.*, adolescentes mais novos e mais fracos dos adolescentes mais próximos da maioridade e mais fortes. Devem, ainda, promover a devida separação pela gravidade da infração: “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” (Brasil, ECA, art. 123, 1990, *online*).

4. SITUAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO

O Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP - realizou estudo que apurou a superlotação nas entidades de execução de medida socioeducativa de internamento no período de agosto a novembro de 2018 (BRASIL, CNMP, 2019, p. 24). O resultado é apresentado na tabela abaixo:

Estado	Nº total de vagas específicas para internação por tempo indeterminado	Nº de jovens em cumprimento de internação por tempo indeterminado	Quantitativo de vagas livres	Índice de lotação (%)
AC	271	523	-252	192,99%
AL	254	189	65	74,41%
AM	100	67	33	67,00%
AP	84	68	16	80,95%
BA	465	566	-101	121,72%
CE	528	528	0	100%
DF	676	682	-6	100,89%
ES	533	735	-202	137,90%
GO	385	290	95	75,32%
MA	201	204	-3	101,49%
MG	1123	1090	6	97,06%
MS	225	194	31	86,22%
MT	88	78	10	88,64%
PA	337	305	32	90,50%
PB	279	366	-87	131,18%
PE	702	1469	-767	209,25%
PI	129	103	26	79,84%
PR	648	718	-70	110,80%
RJ	889	1423	-534	160,07%
RN	163	139	24	85,28%
RO	200	159	41	79,50%
RR	55	67	-12	121,82%
RS	612	992	-380	162,09%
SC	160	158	2	98,75%
SE	101	172	-71	170,30%
SP	6911	6770	141	97,96%
TO	42	31	11	73,81%
Total (Brasil)	16161	18086	-1882	111,91%

Tabela 1 – Situação das vagas específicas para internação por tempo indeterminado por Unidade da Federação em agosto/outubro de 2018 (CNMP, 2019, p. 24).

Embora alguns estados tenham vagas sobrando, a situação em outros é calamitosa. No estado de Pernambuco, o déficit é de 767 vagas, caracterizando uma superlotação de 209,25%. Ao todo, 12 (doze) unidades da federação possuem superlotação em suas unidades de internação.

O fato de uma unidade da federação não apresentar superlotação não significa que a situação seja menos dramática, alguns estados apresentam uma longa fila de espera: adolescentes condenados por sentença transitada em julgado que, em 31 de agosto de 2018, esperavam por uma vaga em unidade de internamento. É o caso, por exemplo, do estado de Santa Catarina, que em agosto de 2018 não possuía superlotação, mas 300 (trezentos) adolescentes aguardavam uma vaga em entidade de internação. Igualmente o caso de Minas Gerais que, muito embora não tenha superlotação, 879 (oitocentos e setenta e nove) adolescentes aguardavam uma vaga para cumprimento da medida socioeducativa de internação.

Estado	Pedidos de vagas recebidos pelos gestores dos estados e DF entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de agosto de 2018	
	Atendidos	Lista de espera
AL	289	0
AM	1691	não informado
CE	4671	0
DF	618	0
ES	427	não informado
GO	116	68

MA	203	22
MT	135	147
MS	90	327
MG	834	879
PR	3176	245
PI	111	não informado
RJ	3647	0
RN	356	19
RS	567	não informado
RO	1354	0
RR	461	0
SC	1044	300
SP	3676	0
SE	368	0
TO	38	4
Total	23872	2011

Tabela 2 – Pedidos de vagas de internação por prazo indeterminado atendidos e pendentes de cumprimento (CNMP, 2018, p. 27).

Embora se trate de estudo realizado em 2018, trata-se do estudo mais recente disponível quando da elaboração do presente artigo. De qualquer maneira, serve de bom parâmetro para conhecimento da realidade do cumprimento da medida socioeducativa de internação do território brasileiro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em geral, a noção de que o adolescente pode enveredar-se por uma vida marcada pela prática de crimes (senso comum), um “crimi-

noso” habitual que não pode sofrer nenhum tipo de sanção legal ou privação de liberdade, é utilizada para defender a redução da idade de imputabilidade penal de 18 (dezoito) para 16 (dezesesseis) anos, de forma a permitir a prisão do adolescente que comete crimes graves.

Ao contrário do que o senso comum apregoa, o adolescente que comete atos infracionais graves está sujeito a medida de restrição de liberdade. O adolescente que comete homicídio, estupro ou outro ato infracional cometido com violência ou grave ameaça sujeita-se ao encarceramento, sendo retirado do convívio comunitário. Por certo que os requisitos a serem cumpridos para a imposição da privação de liberdade são maiores do que os previstos para o adulto que comete os mesmos crimes ou outros de menor potencial ofensivo. Essa disparidade de tratamento justifica-se pelo reconhecimento de que o adolescente (e também a criança) são pessoas em peculiar condição de desenvolvimento, condição marcada pelo signo da imaturidade biopsíquica.

A divulgação de notícias falsas, a utilização de argumentos equivocados, amplamente disseminados pela mídia, redes sociais e aplicativos de comunicação, em tudo reproduzido pelas pessoas em suas conversas particulares, produz, no dizer de Zaffaroni (1988, p. 133), a “invenção da realidade” e as “profecias que se autorrealizam”: a compreensão da realidade pelas pessoas é resultado da “realidade midiática”, aquela transmitida pelos meios de comunicação, que acaba por se tornar a própria realidade. Mensagens como “a impunidade é absoluta”, “menores podem fazer qualquer coisa”, “os presos entram por uma porta e saem pela outra”, agem como metamensagens de instigação pública (Zaffaroni, 1988, p. 133): os próprios adolescentes passam a cometer crimes convencidos de que poderão praticá-los impunemente;

a sociedade toma essa noção falseada e midiática da realidade como se fosse a própria realidade fática que acaba, ao final, se autorrealizando.

A realidade criada é a de uma sociedade refém de grupos de adolescentes criminosos, nutridos e reproduzidos em um sistema de absoluta impunidade, ainda que se trate de uma pequena cidade no interior do país....

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 30ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm.

BRASIL. **Lei nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012**. Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase), regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratique ato infracional [...]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm.

CAVALLIERI, Alyrio. **Direito do Menor**. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978.

CNMP - Conselho Nacional do Ministério Público. **Panorama da execução dos programas socioeducativos de internação e semiliberdade nos estados brasileiros**. Brasília: CNMP, 2019.

CRIME. In: HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. Disponível em: https://houaiss.uol.com.br/houaission/apps/uol_www/v7-0/html/index.php#1. Acesso em: 10 out. 2024.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: artigos 1º a 120 do Código Penal. 26ª ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. v. 1.

ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989. Aprovada pelo Congresso Nacional pelo Decreto Legislativo nº 28, de 14 de setembro de 1990. Promulgada pelo Decreto Presidencial nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm.

SEABRA, Gustavo Cives. **Manual de Direito da Criança e do Adolescente**. Belo Horizonte: CEI, 2020.

STJ. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 146.641/SP**. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima. Quinta Turma. Julgado em 15/12/2009. Publicado no DJe de 8/3/2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca de las penas perdidas**: deslegitimación y dogmática jurídico-penal. Buenos Aires: Ediar, 1998.

