

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE  
SISMÉRIA CRUZ DA COSTA**

**REGIME JURÍDICO DOS ATOS INFRACIONAIS À LUZ DO SISTEMA NACIONAL  
DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO: UMA VISÃO SOCIOJURÍDICA E  
GARANTISTA**

**NATAL/RN  
2014**

SISMÉRIA CRUZ DA COSTA

**REGIME JURÍDICO DOS ATOS INFRACIONAIS À LUZ DO SISTEMA NACIONAL  
DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO: UMA VISÃO SOCIOJURÍDICA E  
GARANTISTA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Campus de Natal da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte, como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Esp. Bruno José de Souza Azevedo.

NATAL/RN  
2014

SISMÉRIA CRUZ DA COSTA

**REGIME JURÍDICO DOS ATOS INFRACIONAIS À LUZ DO SISTEMA NACIONAL  
DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO: UMA VISÃO SOCIOJURÍDICA E  
GARANTISTA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Campus de Natal da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Aprovado em: \_\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

\_\_\_\_\_  
Professor Esp. Bruno José de Souza Azevedo  
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

\_\_\_\_\_  
Professor Mestre Paulo Eduardo Figueiredo Chacon  
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

\_\_\_\_\_  
Professor Esp. Eduardo Cunha Alves de Senna  
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

DATA DA APROVAÇÃO: \_\_\_\_ / \_\_\_\_ / \_\_\_\_

## **AGRADECIMENTOS**

Ao corpo docente da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte que desde 2006 vem iluminando os meus caminhos com a luz do conhecimento e do Direito.

Ao Professor Esp. Bruno José de Souza Azevedo pela orientação na feitura deste trabalho.

A todos os colegas e as colegas da turma por moldarem dia-a-dia um ambiente propício à amizade e ao estudo do Direito, apesar do meu desvelamento. Agradeço às turmas por que passei, principalmente aos colegas da mais recente turma, que tanto se dedicaram às tardes e domingos de estudo.

À amiga, Margarete Aduque, colaborando com meu engrandecimento pessoal e estudos nos finais de semana.

A todos os funcionários da UERN, pela dedicação e zelo para, também com o corpo discente.

À professora Flavianne Fagundes da Costa Pontes pela disponibilidade nos esclarecimentos de possíveis orientações.

Por tudo, e por fim, sou grata a Deus.

“O importante não é o que fizeram de nós. O importante é o que nós faremos com aquilo que fizeram de nós”.

Jean-Paul Sartre

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo expor a importância da correta conceituação e aplicação dos termos contidos na Lei Federal n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012, que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), regulamentando a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescentes que praticaram ato infracional. Em complementação ao vigente Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o SINASE representou esforço institucional para a concretização do princípio da proteção integral dos menores, disciplinando os pormenores do tratamento diferenciado que lhes deve ser concedido. As condições sociais do Brasil facilmente revelam as razões da problemática com o grande contingente de adolescentes em conflito com a Lei. Este fato, contudo, não retira a responsabilidade jurídica do Estado Democrático de Direito ante o problema, ocasião em que os contornos jurídicos da matéria e o atual estágio da jurisprudência serão confrontados com as disposições da nova norma para a construção de posicionamento crítico e propositivo. A partir da pesquisa bibliográfica, jurisprudencial e legislativa, as hipóteses de perfeita adequação da legislação do SINASE são confrontadas com as condições materiais de implementação, que envolvem desde o manejo de recursos, gestão de pessoal capacitado ao acompanhamento individualizado e voltado para a ressocialização. Em que pese a previsão da norma em abstrato tecer considerações suficientes acerca da conceituação das infrações infanto-juvenis e das respectivas sanções, a correspondência fática muitas vezes revela situação de abandono aos elementos mínimos de assistência, respeito à dignidade humana e tutela prioritária para com os menores em estado de risco. A análise amiúde do SINASE, da sua aplicabilidade e concretude congregam pauta de estudo também referente à criação de competências jurídico-administrativas nas três esferas da federação, por intermédio de Lei Federal, sem que haja previsão de qualquer incremento de recursos suficientes para que os entes estatais e municipais cumpram devidamente os novos papéis. Diplomas desta natureza trazem à lume o caráter de inversão jurídica gerado pela assunção de novas obrigações pelo poder público e ulterior constatação de insuficiência de capacidade para a prestação, alicerçada em uma falsa idéia de reserva do possível capaz de vitimar os direitos mais elementares de adolescentes em situação de risco.

**Palavras-chaves:** adolescente - princípio da proteção integral - dignidade humana - medidas socioeducativas.

## ABSTRACT

The present work aims to expose the importance of correct concept and application of terms contained in Federal Law No. 12,594, January 18, 2012, which established the National System of Educational Service (SINASE), regulating the implementation of socio-educational measures aimed at teenagers who practiced offensive Act. In addition to the applicable statute of the child and adolescent (ECA), the SINASE represented institutional effort for the implementation of the principle of comprehensive protection of minors, disciplining the details of differential treatment should be granted to them. Social conditions of Brazil easily reveal the reasons for the problems with the large contingent of adolescents in conflict with the law. This fact, however, does not deprive the legal responsibility of the democratic State of law before the problem, when the legal contours of matter and the current stage of jurisprudence will be faced with the provisions of the new standard for building critical positioning and propositional. From the bibliographical research, case law and legislation, the chances of perfect fitness SINASE legislation are confronted with the material conditions of implementation, involving the management of resources, management of competent personnel to monitoring individualized and targeted towards the socialization. Despite the prediction of standard in abstract weave sufficient considerations concerning the conceptualization of infant-juvenile offenses and their penalties, factual correspondence often reveals situation of abandonment to the minimum elements of assistance, respect for human dignity and priority protection for minors at risk State. The analysis often than SINASE, their applicability and concreteness bring together the study also refers to the creation of legal and administrative skills in the three spheres of the Federation, through Federal law, without there being any forecast increase sufficient resources so that the State and municipal entities duly comply with the new papers. Diplomas of this nature bring to light the legal reverse character generated by the assumption of new obligations by the Government and subsequent finding of insufficient capacity for the provision, based on a false idea of possible reserve able to victimize the most basic rights of adolescents at risk.

**Keywords:** tens - principle of integral protection - human dignity - educational measures.

## LISTAS DE ABRAVIATURAS E SIGLAS

ABMP	Associação Brasileira de Magistrados e Promotores da Infância e Juventude
CF/88	Constituição Federal de 1988
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
DCA	Departamento da Criança e do Adolescente
DEA	Delegacia Especializada de Atendimento ao Adolescente
CNBB	Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
CEDUC	Centro Educacional
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
COMDCA	Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente
CONANDA	Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente
CONDECA	Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
FUNABEM	Fundação Nacional do Bem Estar do Menor
FUNDAC	Fundação Estadual da Criança e do Adolescente do Rio Grande do Norte
FEBEM	Fundação Estadual de Bem Estar do Menor
FMI	Fundo Monetário Internacional
LOAS	Lei Orgânica da Assistência Social
LBA	Legião Brasileira de Assistência
MNMMR	Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua.
ONG'S	Organizações Não-Governamentais
PLIMEC	Plano de Integração Menor Comunidade
PIA	Programa Individual de Acompanhamento
RESP	Recurso Especial
SENAI	Serviço Nacional de Aprendizagem da Indústria
SESI	Serviço Social da Indústria
SENAC	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial
SESC	Serviço Social do Comércio
SEAS	Secretaria de Assistência Social
SAMUD	Serviço de Assistência Médica domiciliar de Urgência

SAM	Serviço de Assistência ao Menor
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SIP	Serviço de Internação Provisória
SUAS	Sistema único de Assistência Social
SUS	Sistema único de Saúde
SINASE	Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	
<b>2. EVOLUÇÃO INSTITUCIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO BRASIL</b> .....	
2.1 A TEORIA DO GARANTISMO APLICADA À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE ....	
2.2 PROTEÇÃO JURÍDICA E AMPARO CONSTITUCIONAL .....	
2.3 O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: UMA LEI MODERNA EM UM PAÍS DE EXTREMAS DESIGUALDADES .....	
<b>2.3.1 Princípio da Proteção Integral</b> .....	
<b>2.3.2 Direito à liberdade, à educação, à profissionalização, à vida e à saúde</b> .....	
<b>2.3.3 Direito à convivência familiar e comunitária</b> .....	
<b>3. O ESTADO NA TUTELA DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES INFRATORES NO BRASIL</b> .....	
3.1 AS DIRETRIZES DA POLÍTICA DE ATENDIMENTO .....	
3.2 A TEORIA DO ATO INFRACIONAL E SUAS GARANTIAS PROCESSUAIS .....	
<b>3.2.1 Inimputabilidade infanto-juvenil e teoria do crime</b> .....	
<b>3.2.2 Do acesso à Justiça</b> .....	
<b>3.2.3 Uso de tóxicos e prática de outras condutas delitivas</b> .....	
3.3 DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE .....	
<b>4. O SISTEMA NACIONAL DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO (SINASE)</b> .....	
4.1 HISTÓRICO DE IMPLEMENTAÇÃO DO SINASE .....	
4.2. COMPETÊNCIAS INSTITUCIONAIS DOS ENTES FEDERADOS .....	
4.3 O SINASE NO PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO .....	
<b>4.3.1 Aspectos jurídicos para propositura e cumprimento de Plano Individual de Atendimento (PIA)</b> .....	
4.4 A CONSOLIDAÇÃO DA DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL NO SINASE.....	
<b>5. ASPECTOS SOCIOJURÍDICOS DA LEGISLAÇÃO SOBRE CRIANÇA E ADOLESCENTE</b> .....	
5.1 ATOS INFRACIONAIS E MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS NA VISÃO DOS TRIBUNAIS.....	

5.2 INTERSEÇÃO JURÍDICA COM O CONTEXTO SOCIAL, PSICOLÓGICO E FAMILIAR DO MENOR INFRATOR.....	
<b>5.2.1 Interseção com a Psicologia .....</b>	
<b>5.2.2 O SINASE e seus aspectos sociológicos .....</b>	
6. CONCLUSÃO .....	
REFERÊNCIAS .....	

## 1. INTRODUÇÃO

De fato, a delinquência infanto-juvenil está presente no dia a dia do Brasil, seja em jornais, no cotidiano das famílias e das instâncias jurisdicionais. Essa realidade não é única de uma ou outra região, atingindo de maneira generalizada as diversas regiões do país, nos grandes centros urbanos e seguindo para os interiores dos estados. Diversas causas são apontadas para o fenômeno, geralmente associadas à “certeza” da impunidade, a falta de uma estrutura familiar, de segurança financeira, à ociosidade, uso de drogas e distúrbios psicológicos. A situação leva os jovens a praticar os mais variados delitos, alimentando um clima de insegurança e hostilidade.

O estado de vulnerabilidade e propensão ao delito muitas vezes é associado ao contexto propriamente sociológico, que contém elementos imanentes à sua estrutura emocional, familiar e de convívio com a comunidade. Todas as influências e o modo como o ordenamento jurídico, a partir de uma conduta estatal leniente respaldam a continuidade deste cenário, não levam a outra conclusão senão a de volver esforços no aprimoramento das reflexões acerca da matéria.

O jovem, que em regra vê na família uma fonte de proteção, pode ter a sua formação física e psicológica profundamente prejudicada a partir de agressões e danos dos mais variados, situação que se afigura como uma causa complexa, cuja resolução e controle vão ao limiar de transcendência do que ao direito cabe tutelar. O consenso formado é de que mesmo com as especificidades de tratamento da matéria a ordem jurídica não pode ser omissa e deve apresentar formulas de contenção e recuperação dos envolvidos, crianças adolescentes e seus genitores.

Em razão da criança e do adolescente serem pessoas ainda em desenvolvimento, a sociedade e o poder público devem lhes conferir atenção e cuidados especiais, cuja carência, lamentavelmente é notada. A Constituição Federal de 1988 contemplou diversos postulados pautados na proteção do indivíduo em formação, alocando-o em uma situação jurídica especial e justificável, salientando o compromisso comum de todos aqueles que compõem a estrutura da sociedade em volver esforços para tanto.

Cumprir discutir e formar posicionamento crítico acerca da doutrina da proteção integral que, originada na concepção constitucional, possui fortes

contornos na teria sendo questionável sob diversos aspectos práticos. A incorporação ao ordenamento brasileiro do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), por intermédio da Lei Federal n.º 8.069, de 13 de julho de 1990, igualmente representou avanços e possui papel central na definição dos atos infracionais e suas consequências.

Desta forma, o presente trabalho irá contribuir para o melhor esclarecimento à sociedade, acerca das medidas educacionais dos adolescentes, baseado também na experiência jurisdicional sobre situações comuns com adolescentes infratores na DEA (Delegacia da Criança e do Adolescente) e do CEDUC (Centro Educacional para Adolescentes Infratores).

Como fruto do empenho em atribuir maior humanidade no tratamento dos menores infratores e da busca de sucesso na ressocialização, foi promulgada a Lei Federal n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012, que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE). A sua elaboração contou com diversas áreas do governo, representantes de entidade e especialistas na área, além de uma série de debates protagonizados por operadores do Sistema de Garantia dos Direitos Humanos.

A nova legislação, que veio para complementar o Estatuto da Criança e do Adolescente concentrou-se especialmente em um tema que tem mobilizado a opinião pública, a mídia e diversos segmentos da sociedade brasileira: o que deve ser feito no enfrentamento de situações de violência que envolve adolescente enquanto autores de atos infracionais ou vítimas de violação de direitos no cumprimento de medida socioeducativa?

O estudo terá como objeto as tratativas jurídicas conferidas aos menores de idade em conflito com a lei, os aspectos formais de internato nas instituições de ressocialização, cumprimento de medidas em meio aberto (semiliberdade, liberdade assistida e Prestação de Serviço à Comunidade) a partir do advento da referida Lei n.º 12.594/2012.

Para uma compreensão completa não pode deixar de olvidar também a evolução histórica do tratamento dado às crianças e aos adolescentes, das políticas públicas e de como o Estado está cuidando desses infratores, além da efetivação das medidas e se os direitos das crianças e dos adolescentes estão sendo violados. Todos os direitos e praticas adotados na ressocialização e “punição” deve estar em consonância com a Constituição Federal, o ECA, o SINASE e com a FUNDAC

(Fundação Estadual da Criança e do Adolescente).

Serão analisadas as correntes que sustentam ser a criminalidade uma extensão da marginalidade do menor, enquanto extensão da marginalidade e da desagregação familiar, no entorno de uma cadeia evolutiva, que vai desde o denominado “marginalismo social” até o grau de inserção no submundo da criminalidade.

Tal perspectiva servirá de parâmetro também para a investigação e desenvolvimento de estudo sobre as patologias sociais que alvejam os menores, caracterizado como: até que ponto o grau de excludência social e marginalização dos pais interferem na formação da prole e orientam o seu comportamento reprodutor de atos infracionais.

A abordagem deste contexto sociológico em contraponto com o rigor para o cumprimento das competências dos entes federados, cada qual em sua esfera administrativa é matéria complexa e exige a devida delimitação linear da evolução do estudo.

Para viabilizar o arcabouço científico necessário à compreensão do tema, a pesquisa utilizar-se-á dos métodos dedutivo, dialético e, bem como, histórico-evolutivo, para fins de averiguação de quais das hipóteses levantadas mostram-se mais adequadas para solução da problemática da aplicação e efetividade do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo instituído no Brasil. Serão instrumentos úteis ao levantamento dos dados o estudo da doutrina pertinente, a análise da legislação correlata, bem como, a consulta a artigos, periódicos, e decisões judiciais. Desta forma, buscar-se-á analisar os efeitos positivos e negativos do SINASE diante da sua implementação e entrada em vigor, sem deixar de lado a perspectiva de cunho interdisciplinar com a sociologia e a psicologia.

Para tanto o trabalho se estruturou em três capítulos distintos, alinhando metodologicamente os pontos centrais da discussão acerca da origem histórica, das causas sociais e das soluções jurídicas para os atos infracionais.

No primeiro capítulo será tratada a evolução histórica do tratamento jurídico dado à criança e ao adolescente no ordenamento jurídico do Brasil, passando pelas garantias institucionais, princípios e regras que norteiam a matéria em prol da proteção ao indivíduo em formação.

O Segundo e o Terceiro capítulo tratam objetivamente das ferramentas e recursos de que o Estado dispõe para tutelar a questão dos menores infratores,

desde a compreensão técnica da teoria dos atos infracionais aos pormenores da estrutura implantada do SINASE.

O Quarto capítulo aborda o panorama jurisprudencial da matéria e as principais intercessões interdisciplinares entre o Direito e outras áreas da ciência que abordam como objeto de estudo patologias sociais ou psicológicas que levam o menor a cometer delitos, avaliando se a conjuntura legal é apropriada diante do cotejo com a conclusão de outras áreas do saber.

Com a formulação de tais diretrizes e com o compromisso partilhado, os entes federativos certamente poderão avançar na garantia dessa absoluta prioridade da nação brasileira: a criança e o adolescente. Em especial, criam-se as condições possíveis para que o adolescente em conflito com a lei deixe de ser considerado um problema para ser compreendido como uma prioridade social em nosso país.

## 2. EVOLUÇÃO INSTITUCIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO BRASIL

As crianças e adolescentes hoje existentes nas ruas não são frutos do acaso. Suas desfavoráveis condições de vida estão ligadas às opções políticas, econômicas e sociais que estiveram à frente do Brasil ao longo dos anos. Tais pautas de ordem nacional ignoravam, de maneira sistemática, a atenção que deveria ser destinada a este público. O estado de degradação pessoal e social no qual têm se encontrado milhões de crianças e adolescentes em nosso país, confirma a existência de inúmeras lacunas de ordem normativa e administrativa que, não raras vezes, tem sua origem aliada à postura estática dos governantes.

A ausência de amparo prestacional específico por parte do Estado ou da comunidade, contribuiu para o aumento do contingente de adolescentes excluídos e sem garantia alguma. Como destaca Maria Luiza Mestriner<sup>1</sup>, as principais políticas eram voltadas para um contexto de educação de massa economicista, assim como a saúde. Apesar de representar avanço com relação a passado, as diretrizes governistas não sedimentavam a importância individual da formação dos menores oriundos de famílias com baixo poder aquisitivo, lhes agregando a assistência educacional e cultural mínima para serventia no mercado.

Maria Luiza Mestriner<sup>2</sup> frisa também o papel da filantropia como de grande monta na prestação da assistência social durante um vasto período do Brasil, em que a incumbência de prestar algum tipo de trabalho social ficou a cargo, primeiramente, da igreja com suas ações pontuais e de cunho caritativo. As santas casas de misericórdia, irmandades, congregações e confrarias formavam o conjunto de obras de benemerências com as quais o Brasil enfrentou a necessidade de construir uma pauta sólida de ações para os menores.

Como bem destacam Carlos André Moreira da Silva e Regina Célia Lima Caleiro<sup>3</sup>:

---

<sup>1</sup> MESTRINER, Maria Luiza. **O estado entre a filantropia e a assistência social**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2005, p. 159.

<sup>2</sup> MESTRINER, Maria Luiza. op. cit, p. 42.

<sup>3</sup> CALEIRO, Regina Célia Lima; SILVA, Carlos André Moreira de. **A assistência institucional às crianças abandonadas no Brasil**: do singular ao universal. p. 7. Disponível em: <periodicos.franca.unesp.br/index.php/historiaecultura/article/.../725>. Acesso em: 15.12.2013.

No Brasil, com a proclamação da República, surgiu uma nova ordem de prioridades na assistência aos abandonados que ultrapassou o nível das ações caritativas delineadas pelas Irmandades ou Câmaras para elevá-las às dimensões de problema de Estado com políticas sociais e legislações específicas. O crescimento das cidades, a nascente industrialização e a dureza da vida, incidiram diretamente sobre o abandono de crianças. Nesse sentido a República trouxe uma série de modificações na administração e na composição da justiça contemplando em suas ações uma direta intervenção sobre as crianças.

Durante o período colonial, assim como ao longo dos dois impérios, não havia no Brasil, instituições públicas cuja linha de ação fosse direcionar exclusiva atenção ao atendimento de jovens e crianças.

Avançando para a época da República Velha – compreendida pelas três primeiras décadas do século XX –, a idéia predominante permaneceu associando a prática de atos infracionais a uma questão meramente criminal, sem atentar para as características especiais do agente, que se encontrava em situação especial de formação das suas características morais e psicológicas. Entretanto, é ainda na República Velha, que se começa a constatar uma crescente preocupação com a infância atingida pela pobreza. Esta preocupação, portanto, oscila entre a defesa da criança, que deve ser protegida; e a defesa da sociedade contra essa criança, que deve ser disciplinada, vigiada.

Infelizmente o que pode ser constatado foi que até o início do século XX, havia uma ausência de ações preventivas, no sentido de fazer com que essas crianças e jovens tivessem perspectivas positivas acerca de garantias de seu espaço sócio-político-econômico. Os menores eram vistos na qualidade de seres em miniaturas, não como uma pessoa em desenvolvimento, ocasionando situação em que seus direitos não eram reconhecidos.

Neste sentido, uma série de discussões começou a ser travada, culminando com o resultado da promulgação do “Código de Menores”, editado no corpo do Decreto n.º 17.945 A, de 12 de outubro de 1927. Vê-se da própria epígrafe da norma que a principal preocupação era estabelecer parâmetros mínimos de assistência e proteção a menores. Em seu artigo 1º, é definindo o objeto e fim dessa Lei, que dispõe: art. 1º. O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que tiver menos de 18 anos de idade, será submetido pela autoridade competente às medidas de assistência e proteção contidas neste código.

O Código Mello Mattos, como era chamado o Código de Menores de 1927, resistiu às várias mudanças ocorrentes no Brasil, passando por apenas algumas poucas reformulações, permanecendo em vigor por aproximadamente cinquenta anos, atravessando períodos importantes da história do Brasil.

Durante o período, o Estado reforçou a sua intervenção nesta realidade através do Serviço de Assistência ao Menor (SAM), criado em 1942, constituído enquanto um órgão vinculado ao Ministério da Justiça, cujas atribuições foram transferidas para a Fundação Nacional de Bem Estar do Menor (FUNABEM), conforme dispõe a Lei Federal n.º 4.513, de 1.º de dezembro de 1964. Dentre as suas competências, conforme art. 7º merecem destaque: a) Realizar estudos, inquéritos e pesquisas para desempenho da missão que lhe cabe, promovendo cursos, seminários e congressos, e procedendo ao levantamento nacional do problema do menor; b) Fiscalizar o cumprimento da política de assistência ao menor, fixada por seu Conselho Nacional; c) Mobilizar a opinião pública no sentido da indispensável participação de toda a comunidade na solução do problema do menor.

A partir daí, criaram-se as Fundações Estaduais do Bem-Estar do Menor. Neste período, controlado pelos militares, instalou-se a chamada modernização conservadora da vida brasileira, com base na concepção de proteção assistencialista do menor carente.

O fracasso das instituições fechadas, aliado a sensíveis questões de direitos humanos, dá lugar no final da década de 70, ao Plano de Integração Menor-Comunidade (PLIMEC), cujo objetivo era atender às crianças e adolescentes em seu meio de origem, evitando que a necessidade de sobrevivência os impulsionasse para a rua. A padronização e a verticalização do PLIMEC o fizeram não lograr o êxito inicialmente esperado. A infância e a juventude tinham, constantemente, seus direitos violados.

Neste momento, a criança e o adolescente passaram a serem vistos como um feixe de possibilidades para o futuro, todavia, o que se constatava concretamente era que a tentativa de superação dos períodos anteriores, não foram capazes de eliminar as práticas correcionais-repressivas e pseudo-assistencialistas.

Mesmo nesse novo momento de aproximação com a abertura democrática, as práticas já mencionadas eram detectadas todas juntas e após novas discussões resultaram na promulgação do “novo” Código de Menores, instituído pela Lei n.º 6.697, de 10 de outubro de 1979, que, apesar de incluir inovações no ordenamento

com novas terminologias e institutos, manteve a concepção geral sobre o papel social do menor. A definição do público alvo da legislação ganhou melhores contornos técnicos, como se infere do art. 1.<sup>o</sup><sup>4</sup>, e optou-se por não manter a “tradicional” classificação de menor abandonado e delinqüente, substituindo-a pelo termo "situação irregular", isto é, por um sistema de descrição do estado socioeconômico-familiar dos menores, conforme art. 2.<sup>o</sup><sup>5</sup>.

O Código de Menores de 1979 foi amplamente criticado em meio ao processo de redemocratização vivido pela sociedade neste período. Diversos setores da sociedade e representantes públicos comprometidos com a redefinição dessa área, já se colocavam no clamor do estabelecimento de uma nova Lei capaz de contemplar uma política de defesa dos direitos da criança e do adolescente mais completa e garantista<sup>6</sup>.

Em 1984, a campanha das “diretas já” contribuiu intensamente na luta pelo processo de ruptura do regime ditatorial, contando ainda com a participação da sociedade civil que estava articulada aos movimentos sociais que se organizavam em volta da problemática da criança. Neste contexto surge então o Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua, a Pastoral do Menor da Conferência Nacional dos Bispos de Brasil (CNBB) e a Comissão Nacional da Criança e Constituinte.

Os anos oitenta, considerados como a “década perdida” no que diz respeito

---

<sup>4</sup> Art. 1º - Este Código dispõe sobre assistência, proteção e vigilância a menores:

I - até dezoito anos de idade, que se encontre em situação irregular;

II - entre dezoito e vinte e um anos, nos casos expressos em Lei. Parágrafo único - As medidas de caráter preventivo aplicam-se a todo menor de dezoito anos, independente de sua situação.

<sup>5</sup> Art. 2º - Para efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:

I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;

b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - em perigo moral, devido a:

a) encontrar-se de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;

b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V - com desvio de conduta, em virtude de grave inadequação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal.

<sup>6</sup> “Diferentemente do Código de Menores (Lei n. 6.697, de 10-10-1979), revogada expressamente pelo art. 267 do Estatuto da Criança e do Adolescente, este diploma legal não se restringe ao menor em situação irregular, mas tem por objetivo a proteção integral à criança e ao adolescente. Agora, além de se responsabilizar os pais ou responsáveis pela situação irregular do menor, outorga-se a este uma série infindável de direitos necessários ao seu pleno desenvolvimento” (ELIAS, João Roberto. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 11.)

ao desenvolvimento econômico do Brasil, foi um período onde o país obteve grandes conquistas e avanços sociais e políticos. Foi nesta década em que foi eleito um presidente civil, a sociedade organizou-se de forma inédita em partidos, movimentos sociais ou grupos de pressão, onde o resultado dessa mobilização culminou na aprovação da Constituição Federal de 1988.

Foi através desta Constituição, que os brasileiros puderam ver seus direitos reconhecidos em forma de Lei, haja vista a universalização das políticas públicas: saúde, educação, cultura, esporte, lazer, idoso, criança, entre outros. O advento de uma nova ordem constitucional trouxe um impacto significativo para todas as estruturas do Direito, inclusive as envolvidas com a tutela dos interesses das crianças e dos adolescentes.

A consagração de direitos e garantias fundamentais abrange sobremaneira a situação em tela, de maneira que serão tratadas as principais diretrizes constitucionais absorvidas pelo sistema jurídico brasileiro após a promulgação da Constituição de 1988, para em seguida estabelecer as suas implicações na conformação de um diploma jurídico específico dos menores. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) foi o resultado prático deste esforço, mas é preciso formar a compreensão do processo de sua formação a partir das balizas do garantismo, da proteção integral e da dignidade.

## 2.1 A TEORIA DO GARANTISMO APLICADA À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

A teoria do garantismo, partindo da síntese de que a pena deve respeitar limites fixados em postulados jurídicos que asseguram direitos intangíveis do homem, somente tendo alcançado amadurecimento teórico no século XX, quando as Constituições contemporâneas do período posterior à Segunda Guerra Mundial passaram a adotar garantias fundamentais do indivíduo com força cogente e instrumentos processuais adequados para a sua defesa.

Tal não é diferente no caso de crianças e adolescentes. A problemática do seu envolvimento com a prática de delitos lhes coloca em uma situação qualitativamente diferente da dos demais indivíduos, haja vista a sua vulnerabilidade. O garantismo passa a assumir não apenas um papel de defesa

contra o Estado, mas atrai sua competência ativa e protetiva. A pena deve ter como objetivo a retificação de um estado de coisas social para o menor, distanciada da concepção de punição e revanchismo.

No Brasil anterior à promulgação da Carta de 1988 já havia proteção jurídica do direito das crianças e adolescentes, mas a força normativa fundamental destas obrigações ganhou muito em um panorama estatal de ordem e compromisso com a cidadania, indispensável para que se colha a eficácia esperada.

Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho<sup>7</sup> em sua clássica obra de análise da aplicação das penas sintetizam as características do momento retratado, *in verbis*:

A teoria do garantismo penal, antes de qualquer coisa, propõe-se a estabelecer critérios de racionalidade e civilidade à intervenção penal, deslegitimando qualquer modelo de controle social maniqueísta que coloca a defesa social acima dos direitos e garantias individuais. Percebido dessa forma, o modelo garantista permite a criação de um aparato instrumental prático-teórico idôneo à tutela dos direitos contra a irracionalidade dos poderes, sejam públicos ou privados.

Mais adiante, os autores<sup>8</sup> explicitam que o garantismo penal como marca jurídico-penal contemporânea, prima pela intervenção mínima no domínio físico e social do indivíduo, não devendo corresponder a qualquer mesquinhez ou ato de vingança. Sua realização, portanto, encontra fundamento no postulado da interferência legítima, assim esmiuçado:

Representando um elogio à racionalidade jurídica, a teoria do garantismo penal pressupõe o direito como única alternativa à violência dos delitos e das penas, cuja existência apenas se justifica se percebido como mecanismo de tutela do indivíduo contra as formas públicas e privadas de vingança. O Direito Penal e Processual Penal passam a ser compreendidos, portanto, como lei do mais fraco, em alternativa à lei do mais forte, que vigeria na sua ausência.

Conforme as lições de Lênio Streck<sup>9</sup>, a teoria garantista pode ser concebida como técnica de limitação e disciplina dos poderes públicos, podendo ser

---

<sup>7</sup> CARVALHO, Amilton Bueno; CARVALHO, SALO. **Aplicação da pena e garantismo**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 19.

<sup>8</sup> CARVALHO, Amilton Bueno; CARVALHO, SALO, *op. cit.*, p. 20.

<sup>9</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O trabalho dos juristas na perspectiva do Estado Democrático de Direito: Da utilidade de uma crítica garantista**. Rio de Janeiro: ID, 1996, p. 44.

considerada o traço estrutural e substancial mais característico da democracia: garantias tanto liberais como sociais expressam os direitos fundamentais do cidadão frente aos poderes do Estado, os interesses dos mais débeis em relação aos mais fortes, assim como a tutela das minorias marginalizadas frente às maiorias integradas.

Apesar de arriscado, já é possível fazer um paralelo acerca da lógica jurídica que inseriu no ordenamento jurídico do Brasil as medidas socioeducativas como um regime diferenciado de sanção. Isto, ante o fato de que no Estado comprometido com a realização de direitos, não há que se falar em manter aspectos indispensáveis da vida pública, como o encarceramento dos infratores longe das prioridades.

Desta feita, a teoria do garantismo constitui-se na máxima metodológica que orienta a conformação das penas, formulação dos tipos penais e racionalização das condições de inserção do egresso do sistema prisional na sociedade. Aplicado à lógica das sanções que tem como objeto a ressocializar os menores, o garantismo se reflete no sentido de que estas só serão aceitáveis se adequadas à efetiva recuperação da pessoa objeto das medidas. Só a garantismo em sanção para conduta de atos infracionais se estas se revelarem eficazes para os seus fins, de outro modo existe a violação de uma prerrogativa constitucional mínima, alicerçada também em outros dispositivos.

A propósito, merece menção caso de violação dos direitos humanos das crianças apurado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em que diversas crianças foram arbitrariamente detidas em Honduras, levando ao pronunciamento da Corte pela imediata alteração das condições de detenção<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> “Este caso se refiere a la detención arbitraria de niños em situación de calle em la ciudad de Tegucigalpa, Honduras, quienes luego de ser detidos fueron enviados al establecimiento penitenciário de San pEdro Sula, em donde permanecieron junto com adultos y em condiciones inhumanas siendo victimas de abusos físicos e sexualis. Lá reclusión de personas menores de 18 años em ese momento em Honduras guardaba relación com el Auto Acordado de 16 de enero de 1995 emitido por la Corte Suprema, el cual autorizaba la reclusión de menores em pabellones independientes de las cárceles para adultos. La citada decisión judicial incidió em el incremento del numero de niños y adolescente recluídos em establecimientos penitenciários para adultos e también em el juzgamiento de personas menores de 18 años juzgadas por jueces penales em lugar de jueces especializados em niñez. Asimismo, em este caso los recursos de habeas corpus interpuestos a favor de los niños no resultaron efectivos. (...) La obligación que dimana de esta posicion de garante implica entonces que los agentes del estado non sólo deben abstenerse de realizar actos que puedan inflingir lesiones a la vida e integridade física del detenido, sino que deben procurar, por todos los médios a su alcance, mantener a la persona detenida em el goce de sus derechos fundamentales y, em especial, de derecho de la vida y la integridade personal. (ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. **La infância e y sus derechos em el sistema interamericano de protección de derechos humanos**. 2. ed. Editora: Banco Interamericano de Desarrollo, 2009, p. 19).

## 2.2 PROTEÇÃO JURÍDICA E AMPARO CONSTITUCIONAL

A nova ordem constitucional estabelecida a partir de 1988 trouxe consigo disposição expressa de proteção à criança e ao adolescente, estabelecendo, nos termos do art. 227, *caput*, o dever da família, do Estado e da sociedade de assegurar alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura e dignidade para os menores. Propugnou ainda a ampla proteção contra abusos, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Como destaca Uadi Lammêgo Bullos<sup>11</sup>, o tratamento constitucional diferenciado para a família, a criança e o adolescente, sendo encontrado na Constituição da Costa Rica de 1949, na Carta italiana de 1974, no Texto português de 1976, e também no ordenamento constitucional espanhol de 1978.

O art. 5, § 2º, que atribui interpretação extensiva aos direitos fundamentais, denota que estes não estão inseridos apenas em um título próprio da Carta Constitucional, mas se espalham por todo o universo do texto. Assim o comando contido no art. 227, § 7º, da Constituição pode ser tido como autêntico direito fundamental. Sustentando esta premissa para os fins do trabalho é possível também afirmar que as sanções, seja qual for a sua operacionalização prática, devem igualmente respeitar a integridade, a dignidade e todos os valores consagrados pelo ordenamento constitucional. Os direitos fundamentais não são encarados pela doutrina apenas em sua função limitativa, mas também de ação e legitimação, como bem expõe Ingo Wolfgang Sarlet<sup>12</sup>:

Os direitos fundamentais representam mais do que uma função limitativa de poder, pois constituem critério de legitimação do poder estatal e, por conseguinte, da ordem constitucional, uma vez que o poder apenas se justifica pela realização dos direitos do homem, sendo a ideia de justiça, parte da concepção destes direitos. Eles ultrapassaram os limites funcionais que outrora lhes foram designados, de defesa da liberdade individual, passando a integrar um sistema axiológico que atua como fundamento material de todo o ordenamento jurídico.

---

<sup>11</sup> BULLOS, Uadi Lammêgo. **Constituição federal anotada**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 1413.

<sup>12</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 84.

O dever familiar, social e estatal para com a tutela juvenil deve ser interpretado de maneira ampla e extensível às sanções e providências, pois, se existe a obrigação finalística de proteção conjunta do indivíduo em formação, estas prerrogativas não podem ser descartadas no momento do sancionamento e da delimitação dos métodos de ressocialização.

A família desempenha papel protagonista na orientação e condução, gozando de prerrogativas amplamente consagradas em direito nacional e comparado para orientar, em primeiro plano a conduta das crianças e adolescentes. Como adverte a doutrina<sup>13</sup>, em todas as constituições modernas, os princípios de Direito de Família merecem abrigo, assinalando-se a preocupação do Estado com a proteção dos direitos e garantias das relações familiares. As declarações de direitos também consagraram tais princípios, visto ser a família o centro emocional e social de formação do homem.

O princípio da proteção e respeito à dignidade humana, previsto no art. 1, III, da Constituição Federal é extensível a todos os indivíduos, não sendo adequado fazer um juízo de exclusão ou restrição dos seus efeitos, sob qualquer ótica.

### 2.3 O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: UMA LEI MODERNA EM UM PAÍS DE EXTREMAS DESIGUALDADES

A partir destas premissas é que o Brasil vem a editar um novo diploma para abranger de forma geral a tutela, os direitos e garantias dos menores, o Estatuto da Criança e do Adolescente, estampado na Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990.

Os debates para a alteração do Código de Menores de 1979 estenderam-se por dez anos consecutivos. A cooperação da doutrina internacional emergente somada a conscientização dos estudiosos do assunto e da sociedade civil organizada tiveram papel decisivo para a reformulação da concepção jurídica até então predominante. A promulgação do Estatuto da criança e do adolescente representou a abolição do Código de Menores, por revogação expressa. Sobre os

---

<sup>13</sup> SEREJO, Lourival. **Direito Constitucional da Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 25.

principais aspectos da mudança, vale destacar passagem de Roberto João Elias<sup>14</sup>, no sentido de que:

Antes a intervenção do Estado na esfera familiar ocorria quando esta falhava na assistência que deveria prestar ao menor. Embora isso ainda possa ocorrer agora também o Estado pode ser demandado se não prestar ao menor aquilo que lhe é devido na área da saúde e da educação, principalmente. Enfim, com o Estatuto, o menor trona-se sujeito de muitos direitos que não lhe eram conferidos por nosso ordenamento jurídico.

A coletivização das obrigações e o papel ativo do Estado e da sociedade junto a questão do menor são pontos marcantes do ECA, entretanto, outros institutos foram reformulados, como o Juizado de Menores, criado em 1924, que deixa de existir, sendo substituído pelo Juizado da Infância e da Juventude. A composição plural e democrática do ECA contribui para sua capacidade reflexiva e abrangente.

É importante pontuar as definições elementares referentes às categorias de proteção concedidas pelo ECA, distintamente à criança e ao adolescente. Nos termos do art. 2, caput, segunda a norma, considera-se criança para os termos da lei a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescentes aquela entre doze e dezoito anos de idade.

Entre os princípios gerais que nortearam a redação do texto da lei pode-se destacar: a criança e o adolescente como pessoas em condição particular de desenvolvimento; a garantia da condição de sujeitos de direitos fundamentais e individuais e a absoluta prioridade diante dos direitos assegurados pelo Estado e conjunto da sociedade. Tais princípios determinam mudanças substanciais em comparação aos textos anteriores (Código de Menores de 1927 e de 1979). Dentre estas mudanças salientamos o seu próprio objetivo, pois parte da concepção de criança e adolescente como sujeitos de direitos.

Em obra cujo objetivo é identificar pontos falhos e propor melhorias ao ECA, Alyrio Cavallieri<sup>15</sup> pontua trezentos e noventa e cinco objeções ao texto originalmente aprovado, destacando que “a denominação ‘Estatuto’ é inadequada, uma vez que diz respeito a algo estático, monolítico, imutável, pétreo”.

---

<sup>14</sup> ELIAS, João Roberto. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 12.

<sup>15</sup> CAVALLIERI, Alyrio. **Falhas do estatuto da criança e do adolescente: 395 objeções**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 3.

A proposta do Estatuto é reduzir o número de crianças desatendidas e em situação de abandono, segundo ele toda criança deve ter um espaço educativo, família e um lugar para brincar. Diferentemente do que divulga a falsa noção de que o Estatuto defende bandido, ao contrário, ele pune adequadamente ao normatizar que um adolescente que rouba um objeto de valor deve ser punido, assim como quem comprou o objeto depois.

Por afirmar que compete aos conselhos municipais e tutelares cuidar dos assuntos sociais da criança e do adolescente, limitando o trabalho dos juízes às questões ligadas à adoção, tutela e atos infracionais e dessa forma jogando a responsabilidade do primeiro julgamento aos promotores, muitos juízes que o aceitaram plenamente declaram que ele os impede de equacionar a criminalidade infanto-juvenil.

As consequências do modelo de desenvolvimento a que o Brasil foi submetido, acarretou para o conjunto dos trabalhadores de baixa renda o Estado do "mal-estar" social, enquanto que para uma minoria rica um Estado de "bem-estar". Na "partilha do bolo", pouquíssimo sobrou para os trabalhadores de baixa renda, o que foi um verdadeiro "desastre histórico".

A concentração de renda e a corrupção têm produzir, simultaneamente, outras formas de exclusão, entre as quais se destaca o analfabetismo digital e funcional. As constantes mudanças de tecnologia nas últimas décadas alteraram a divisão social do trabalho, criando dificuldades para a entrada e permanência de adolescentes nesse mundo, pois mesmo com oito anos de escolaridade, não sabem escrever, nem interpretar textos. Por esse motivo, sua posição é desfavorável em relação aos demais, o que dificulta a aquisição de um status e a construção de sua identidade como sujeitos responsáveis.

Mesmo sendo as ações de ensino fundamental de competência dos municípios e as de ensino médio, dos estados, chama à atenção a baixa alocação de recursos pelo Governo Federal para estas etapas de formação básica dos indivíduos, pois estas constituem, sobretudo, a formação dos mais jovens para a cidadania e para a vida.

Um instrumento fundamental para tornar o ECA uma realidade é a execução dos recursos alocados para os programas e projetos que objetivam o desenvolvimento de uma política de garantia de direitos. Em suma, analisando-se o percentual de recursos alocados nas funções das áreas sociais para a gestão

dessas políticas, observa-se que os montantes executados são ínfimos. Esse aspecto fica evidente a partir da análise do Plano Decenal dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes<sup>16</sup> para o ano de 2011 a 2020; vinculado à Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos Humanos da Criança e do Adolescente e ao Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA). Portanto, torna-se necessária uma análise dos aspectos que atualmente impedem a otimização de diversos programas, que podem estar calcados, entre outros, nos recursos humanos, financeiros ou, ainda, na inadequação da metodologia de trabalho utilizada.

Observar-se que tais argumentos numéricos direcionam a discussão para tratar a questão sob a ótica econômica, despolitizando-se uma questão tão complexa, reforçando por vezes a evidência que coloca as políticas sociais a reboque das políticas econômicas.

Os aspectos de falha de gestão muitas vezes são devidos ao amadorismo daqueles encarregados de tocar a coisa pública. No jogo de xadrez político de cada estado ou município, a responsabilidade ou gerência pelas diferentes ações não estariam sendo conduzidas com a competência necessária.

Indicadores quantitativos e qualitativos, previstos inclusive para serem enfrentados no Plano Decenal dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes, revelam ainda que, a cada dia, cresce a quantidade de crianças e adolescentes que sobrevivem nas ruas. Efetivamente uma pequena parcela não possui referência de domicílio ou de família sendo, como se diz no senso comum, abandonada. Neste sentido, o fato de "estar na rua" é uma das possibilidades colocadas para a parcela urbana da população infanto-juvenil pauperizada, a qual a expõe muito mais ao contato com as drogas e com o crime.

Neste contexto, falar do ECA não é apenas enunciar um discurso, mas colocar em análise todas as formas de controle e vigilância que foram sendo forjadas por séculos, num país onde os direitos ainda são vistos como favores, os programas ainda sofrem o impacto das práticas do coronelismo e corrupção, a sociedade ainda se vê dividida pelas práticas preconceituosas contra raça e gênero e o trabalho infantil continua a ser um instrumento de exploração e uma das causas

---

<sup>16</sup> CONANDA. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **Plano Decenal dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes**. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/sedh/conanda/Politica%20e%20Plano%20Decenal%20consulta%20publica%2013%20de%20outubro.pdf>>. Acesso, em: 17.12.2013.

do analfabetismo. Somente a criação de leis não resolve estes e outros tantos problemas, por isso a entrada em vigor da norma deve estar associada às medidas efetivas para sua concretização.

Após estes vinte e dois anos de ECA e da análise acerca do desmonte das políticas sociais e da crise da legitimidade das instituições de atendimento a infância e a juventude, verifica-se que programar as políticas públicas a favor de crianças e adolescente geralmente é uma postura de governo, e não de Estado. Independentemente de quem esteja à frente do poder político, o Estado possui o compromisso permanente para com os infantes.

Para uma análise mais detalhada da implementação do ECA e mais especificamente da aplicação das medidas sócio educativas preconizadas por esta lei, é possível observar também a realidade do Rio Grande do Norte, da Fundação, Estadual da Criança e do Adolescente do Estado - FUNDAC-RN.

Criada pela Lei 6.682, de 11/08/1994, entidade sucessora da FEBEM/RN (instituída pela Lei nº 4.931 de 20/12/1979), a FUNDAC-RN é uma autarquia vinculada a Secretaria de Ação Social – SEAS, hoje denominada Secretaria de Estado do Trabalho, da habitação e da Assistência Social. Tem por finalidade a formulação e execução de políticas uniformes de proteção dos direitos da criança e do adolescente em todo o Estado.

É de sua competência o estudo do problema e o encaminhamento das soluções, como também orientar, coordenar e fiscalizar as unidades e programas operacionais. Sua missão é agir no processo de construção da cidadania de crianças e adolescentes juntamente com a sociedade, viabilizando direitos sociais, priorizando aqueles que estão em conflito com a Lei, os órfãos, os abandonados, os que sobrevivem nas ruas e Programas de Ação Suplementar aos Municípios.

A política social que atravessa a instituição é a da assistência à criança e ao adolescente, a qual tem como base legal as diretrizes e princípios do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990), que segundo o seu Art. 6º considera "a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento"; e a Política Estadual para a Criança e o Adolescente, aprovada pelo Conselho Estadual da Criança e do Adolescente do Rio Grande do Norte (CONSEC/RN).

### 2.3.1 Princípio da Proteção Integral

A nossa Constituição de 1988, em seu art. 5º, elenca uma série de princípios que dizem respeito à dignidade da pessoa humana, como titular de direito e deveres, relacionados ao tratamento condigno e à proteção contra abusos e arbitrariedades.

Da mesma maneira, os direitos dos adolescentes autores de atos infracionais não podem ser violados ou dar margem para subterfúgios capazes de eximir os responsáveis pela sua concretização. O adolescente é uma pessoa em desenvolvimento e precisa ser amparado pelos poderes públicos, para que não seja inadequadamente exposto às drogas e crimes, causando consequências para toda a sociedade.

Acerca da origem da concepção de proteção integral, que parte das premissas identificadas como dignidade e a prioridade no tratamento, Munir Cury<sup>17</sup> leciona que:

Ao romper definitivamente com a doutrina da situação irregular, até então admitida pelo Código de Menores (Lei n.º 6.697, de 10.10.79), e estabelecer como diretriz básica e única no atendimento de crianças e adolescentes a doutrina da proteção integral, o legislador pátrio agiu de forma coerente com o texto constitucional de 1988 e documentos internacionais aprovados com amplo consenso da comunidade das nações. (...) É nesse sentido que a Constituição Federal de 1988, pela primeira vez na história brasileira, aborda a questão da criança como prioridade absoluta, e a sua proteção é dever da família, da sociedade e do Estado.

Todo pessoa tem direito a uma vida digna, no entanto, não se faz entender o motivo de tantas pessoas viverem ainda na miséria. A busca por uma resposta ou justificativa, provavelmente não deve partir apenas de críticas feitas à “norma em tese”, exigindo atenção também para com a realidade de aplicação diuturna dos seus dispositivos e o grau de aceitação espontânea por parte dos cidadãos.

A proteção integral não pode advir sem os corolários da conscientização e do compromisso universal, em que os entes federados, conjuntamente com a família e a sociedade trazem para si a responsabilidade de atuação proativa na efetivação de direitos, seja organizando-se para exigir adequadamente, ou cooperando

---

<sup>17</sup> AMARAL, Antônio Fernando de; CURY, Munir. **Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 11. ed. Atualizado de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. Munir Cury (Coord.). São Paulo: Malheiros, 2010, p. 17.

individualmente com a propagação de uma mentalidade consoante a dicção constitucional.

Com efeito, a Doutrina da Proteção Integral surgiu e foi amplamente respaldada nos tratados e convenções, dentre as quais podemos citar: a Convenção sobre os Direitos da Criança, promulgada pelo Decreto n.º 99.710, de 21 de novembro de 1990; Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade<sup>18</sup>; e, Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinqüência Juvenil.

Segundo Wilson Donizeti Liberati<sup>19</sup>, a doutrina da proteção integral preconiza que o direito da criança não deve ser exclusivo de uma “categoria” de “menor”, classificado como “carente”, “abandonado” ou “infrator”, mas deve dirigir-se a *todas* as crianças e a *todos* os adolescentes, sem distinção. Deste modo é possível atentar para o fato de que as medidas de proteção devem abranger todos os direitos proclamados pelos tratados internacionais e pelas leis internas dos Estados.

Com a adoção da doutrina da proteção integral pelo ordenamento brasileiro, tanto na leitura dos dispositivos constitucionais, como do texto do Estatuto da Criança e do Adolescente, preconizando que todas as crianças e adolescentes são sujeitos de todos os direitos institucionalmente assegurados, é proclamado um sistema de garantia de direitos utilizando todas as disposições do direito material e processual naquilo que se adaptar à proteção infanto-juvenil.

No âmbito da aplicabilidade do Estatuto da Criança e do Adolescente, a proteção integral assume verdadeiras feições de princípio, irradiando os seus efeitos na aplicabilidade e interpretação das normas. A jurisprudência dos tribunais em diversas ocasiões consagra a imperatividade da proteção integral no trato com os menores, mesmo em casos de adequação da pena a ser aplicada<sup>20</sup> e de ação do juiz de ofício<sup>21</sup>.

---

<sup>18</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Regras mínimas para a proteção dos jovens privados de liberdade.** Disponível em: <<http://www2.mpam.mp.br/attachments/article/1797/REGRAS%20M%C3%8DNIMAS%20DAS%20NA%C3%87%C3%95ES%20UNIDAS%20PARA%20A%20PROTE%C3%87%C3%83O%20DOS%20JOVENS%20PRIVADOS%20DE%20LIBERDADE.pdf>> Acesso, em: 10.12.2013.

<sup>19</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente.** 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 20.

<sup>20</sup> A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem se sedimentando no sentido de reconhecer a necessidade de aplicação da proteção integral como razão de eficácia da aplicação das sanções.

Já o art. 1.º do Estatuto da Criança e do Adolescente, prediz, que: “Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”. Munir Cury<sup>22</sup>, acerca das origens desta proteção e da importância das diretrizes internacionais das quais se originou, assevera:

A proteção integral dispensada à criança e ao adolescente encontra as suas raízes mais próximas na Convenção sobre o Direito da Criança, aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 20.11.1989 e pelo Congresso Nacional brasileiro em 14.9.90, através do Dec. Legislativo 28. A ratificação ocorreu com a publicação do Dec. 99.710, em 21.11.90, através do qual o Presidente da República promulgou a Convenção, transformando-a em Lei. O espírito e a letra desses documentos internacionais constituem importante fonte de interpretação de que o exegeta do novo Direito não pode prescindir.

Não é demais pontuar que a proteção integral a qual o Brasil aderiu em um momento historicamente relevante e de reabertura democrática veio a reforçar um movimento de escala mundial em que os principais agentes da sociedade passaram a volver esforços sistemáticos para o tratamento adequado e não degradante dos menores.

### 2.3.2 Direito à Liberdade, à Educação, à Profissionalização, à vida e à saúde

---

Sobre o assunto versam os seguintes acórdãos: Superior Tribunal de justiça (STJ), Habeas Corpus (HC) n.º 189.462/DF, Rel. Min. Marilza Maynard, Quinta Turma. Publicação no DJe, em: 25.03.2013.

<sup>21</sup> A propósito, veja-se acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça: “EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PROTEÇÃO DE INTERESSE DIFUSO. SISTEMA DA PROTEÇÃO INTEGRAL. CRIANÇA E ADOLESCENTE. SUJEITOS DE DIREITOS. PRINCÍPIOS DA ABSOLUTA PRIORIDADE E DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. NOTÍCIA DE VULNERABILIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DE ATUAÇÃO URGENTE DO PODER JUDICIÁRIO NO SENTIDO DE DETERMINAR A ADOÇÃO DE TODAS AS MEDIDAS CABÍVEIS E NECESSÁRIAS PARA A PROTEÇÃO DOS MENORES ENVOLVIDOS. PRECEDENTE DO STJ. (...) 2. No mérito, quanto à necessidade de exaurimento das instâncias administrativas junto ao Conselho Tutelar para, então, poder recorrer ao Juizado da Infância e Juventude, verifica-se que este Sodalício possui o entendimento de que o artigo 153 do Estatuto da Criança e do Adolescente permite ao Juiz, até mesmo de ofício, ouvido o Ministério Público, adequar o procedimento às peculiaridades do caso, ordenando as providências necessárias para assegurar a proteção integral da criança e do adolescente. Precedente do STJ”. (superior Tribunal de Justiça (STJ), Ag Rg no REsp 1.323.470/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma. Publicação no DJe, em: 10.12.2012).

<sup>22</sup> AMARAL, Antônio Fernando de; CURY, Munir. **Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 11. ed. Atualizado de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. Munir Cury (Coord.). São Paulo: Malheiros, 2010, p. 18.

O afunilamento material dos direitos das crianças e dos adolescentes encontrou significativo respaldo com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, notadamente pela consagração expressa de prerrogativas mínimas em favor do menor, como a tutela específica e criteriosa da liberdade, da educação, da vida, da saúde e da profissionalização, em seu aspecto de proteção e acesso a oportunidades.

Sobre o direito à liberdade, o Estatuto dispõe sobre os seus aspectos e formas no art. 16, abrangendo, a) a prerrogativa de ir vir nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais; b) manifestar opinião e expressão; c) praticar crença e culto religioso, d) brincar, praticar esportes e divertir-se; e) participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação; f) participar da vida política, na forma da lei; g) buscar refúgio, auxílio e orientação.

As formas de liberdades dispostas na lei são delimitadas com o objetivo de resguardar minimamente as situações que, se reprimidas por qualquer indivíduo, ente público ou privado, caracterizam abuso merecedor de sanção. O resguardo destas prerrogativas individuais é um dever, e não uma conduta eletiva, como aponta o art. 227, caput, da Constituição Federal.

Válter Kenji Ishida<sup>23</sup> assevera que o rol de liberdades do art. 16, do Estatuto da Criança e do Adolescente é exemplificativo, não constituindo rol exaustivo, razão pela qual qualquer outra forma de liberdade importante para a formação do menor ou que venha a somar positivamente para o seu desenvolvimento devem ser observadas e podem servir de parâmetros para políticas públicas e projetos sociais.

O direito à educação encontra previsão no art. 53, do ECA, sem prejuízo de já gozar de previsão constitucional. O papel da norma infraconstitucional é esmiuçar em termos mais objetivos a prerrogativa geral de acesso à educação e do próprio convívio no ambiente em que o serviço é prestado. É assegurado a todos os jovens: a) igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; b) direito de ser respeitado por seus educadores; c) direito de contestar critérios avaliativos; d) direito de organização e participação de entidades estudantis; e) acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência. A Lei resguardou ainda, em favor dos pais, o direito de ter acesso ao funcionamento dos critérios avaliativos e pedagógicos da escola em que os filhos estudarem. A proposição deste direito, longe de caracterizar

---

<sup>23</sup> ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente**: doutrina e jurisprudência. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 21.

um abuso ou interferência externa indevida, propõe com a maior abertura possível a construção de um ambiente escolar comunitário e plural, com a participação de todos.

O direito à educação é tratado por parte da doutrina como subjetivo, ou seja, pode ser exigido judicialmente se desrespeitado ou violado. Neste aspecto, Válter Kenji Ishida<sup>24</sup> taxativamente sustenta esta obrigação como oriunda de um compromisso estatal indeclinável:

O direito à educação é direito subjetivo da criança e do adolescente, devendo ser garantida pelo Estado. Elenca o dispositivo, os direitos do menor quanto ao acesso e permanência, devendo haver critérios claros e isonômicos por parte do responsável legal: Diretor, Delegado de ensino e Secretário de Educação. Ainda elenca a referida norma o direito de respeito, pelos educadores, o direito a contestar critérios avaliativos, de organização de entidades estudantis, bem como o acesso a escola pública gratuita. Aos pais cabe o direito de participação.

Não se está aqui a falar apenas no acesso formal à educação, frequentando uma sala de aula, mas toda e qualquer prerrogativa relacionada ao panorama educacional, tal como referido acima podem ser objeto de tutela jurisdicional, como bem dispõe expressamente o art. 54, § 1º. O mesmo artigo ainda trata de outras prerrogativas relativas à gradação da educação, como direito de acesso ao ensino fundamental, médio e noturno em casos específicos.

A proteção da profissionalização, sem prejuízo do que dispuser a legislação trabalhista, terá a aplicação supletiva da Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. A proteção do trabalho também está presente na CLT, em seus arts. 402 a 441 que, somada a outras restrições presentes no ECA, como nos artigos 62 e 67, constituem um núcleo indeclinável de direitos que não podem ser transgredidos<sup>25</sup>. O artigo 62, caput, inclusive estabelece o primado da educação profissionalizante como diretriz para a formação de jovens, nos termos da Lei de Diretrizes Básicas da Educação.

---

<sup>24</sup> ISHIDA, Válter Kenji. op. cit, p. 96.

<sup>25</sup> “Ao se referir ao trabalho de adolescentes, o Estatuto da Criança e do Adolescente definitivamente exclui a possibilidade de a criança via a exercer atividade remunerada. É que, nos termos estatuído somente os maiores de doze anos são contemplados. Deve-se, por oportuno, atentar ao art. 2., que considera adolescente pessoa de doze a dezoito anos. (...) Conforme observado no artigo anterior, embora possaser admitida uma certa maleabilidade quanto á permissão para o trabalho de adolescentes, de maneira alguma é possível permitir que ele seja prejudicial à sua saúde ou moralidade”. (ELIAS, João Roberto. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 80)

A proteção da vida e da saúde devem se dar por meio de políticas públicas eficientes para tanto, cuja responsabilidade de promoção compete prioritariamente ao Estado. As condições de atenção especial aos infantes deve abranger a manutenção de serviços pediátricos especiais e de urgência na rede geral de atendimento médico, disponibilidade de profissionais capacitados para os procedimentos especiais e manutenção de medicamentos em estoque.

O direito a saúde possui ampla guarida constitucional para todo e qualquer cidadão, integrando o Sistema Único de Saúde ou outras redes regionalizadas, nos termos do art. 198, da Constituição de 1988. A prerrogativa de dispor dos serviços é subjetiva, cabendo acionar a justiça para ver a salvaguarda do direito pretendido, inclusive para as gestantes, como forma de proteção direta à mãe e ao nascituro. Sobre a matéria, Válter Kenji Ishida<sup>26</sup> fornece exemplo bastante oportuno:

Cabe ação civil pública de obrigação de fazer. Em proteção integral, da Associação Brasileira de magistrados e Promotores de Justiça da Infância e Juventude, noticiou-se ação cautelar do Ministério Público do Estado do Amazonas, visando garantir o atendimento normal de gestantes. Isto porque o atendimento às gestantes tornara-se precário em decorrência do repentino corte de pessoal. Requereu o MP que o Estado apresentasse, em 72 horas, o plano emergencial, sob pena de, não o fazendo, ser determinada judicialmente a contratação de pessoal pelo regime especial de trabalho e a realização de contrato de direito público com maternidade da rede privada para atendimento de todas as parturientes.

A atenção à saúde é um direito elementar do cidadão e deve ser devidamente garantida pelo Estado de maneira suficiente para evitar o seu perecimento. O Supremo Tribunal Federal<sup>27</sup> inclusive já se manifestou no sentido de

---

<sup>26</sup> ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente**: doutrina e jurisprudência. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 13.

<sup>27</sup> - A noção de "mínimo existencial", que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais

que este conjunto de direitos (liberdade, saúde, vida e assistência), constitui o mínimo existencial da criança e do adolescente.

### 2.3.3 Direito à Convivência Familiar e Comunitária

O Direito à convivência familiar e comunitária é um dos alicerces do novo direito de família, notadamente em sua perspectiva de integração das crianças e adolescentes. Apesar de serem cada vez mais comuns os posicionamentos de que o grupamento familiar pode se desenvolver num ambiente de convívio coletivo constante como num de separação intermitente, para o caso de pais divorciados, o enfoque dado pelo ECA à matéria é no sentido de garantir uma formação mais humana e completa.

A afetividade é a base da família contemporânea e principal diretriz de convivência, devendo ser estimulada como legitimadora das relações de parentalidade, num contexto de envolvimento do menor com a comunidade. Esta perspectiva renova os valores da sua importância justamente porque a partir da promulgação da Constituição de 1988, passou a ser responsabilidade de todos o zelo para com os jovens.

A importância do convívio é tal, que privilegia no interior do Estatuto da Criança e do Adolescente o instituto da adoção, como forma de proporcionar a inserção em uma família adequada para o desenvolvimento do menor. A formação deve ser orientada pelos genitores cumprindo-lhes, em primeira monta a responsabilidade social para com os filhos. A socioafetividade é um convívio de carinho e participação no desenvolvimento e formação da criança, sem a concorrência do vínculo biológico<sup>28</sup>.

O art. 19, caput, do ECA, institucionaliza esta postura, ao dispor que toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e,

---

prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstendo-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. (Supremo Tribunal Federal – STF, ARE 639337 AgR / SP - SÃO PAULO, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma. Publicação, em: 14.09.2011).

28 PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente – uma proposta interdisciplinar**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 735

excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecente. Isto é dito porque não é incomum que a judicatura pondere o elemento da opção de convivência mais sadia e apropriada para designar a guarda mais adequada ao menor, levando em conta a capacidade da família prover a sua criação com observância dos requisitos legais previstos no artigo em referência.

A tarefa é delicada, exige acuidade. Muitas vezes os autos do processo de adoção não são completos o suficiente para garantir um juízo de cognição que possibilite a aferição de todos esses critérios, valendo-se o julgado dos elementos que dispuser de acordo com a situação.

O vínculo socioafetivo que confere legitimidade à convivência familiar é tão grande, merece tamanha consagração, que a jurisprudência já o entendeu como impeditivo do decreto de expulsão de estrangeiro condenado por tráfico de entorpecentes no território nacional, desde que comprovada a dependência econômica<sup>29</sup>. Nesse sentido, conferiu-se interpretação ampliativa ao que prediz o art. 75, II, b), da Lei Federal nº 6.815/80, também denominada Estatuto do Estrangeiro, que veda a expulsão de estrangeiro que possua prole dependente em território nacional.

---

29 EMENTA: CONVIVÊNCIA SÓCIO-AFETIVA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADAS. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DE EXPULSABILIDADE. ART. 75, II, DA LEI N. 6.815/80.1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça flexibilizou a interpretação do art. 65, inciso II, da Lei 6.815/80, para manter no país o estrangeiro que possui filho brasileiro, mesmo que nascido posteriormente à condenação penal e ao decreto expulsório, no afã de tutelar a família, a criança e o adolescente. (...) (STJ - HC 144.458/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, unânime. Publicação: DJe 22.10.2009)

### 3. O ESTADO NA TUTELA DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES INFRATORES NO BRASIL

Conforme se infere das atas conclusivas da VII Conferência Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente<sup>30</sup>, o Estado não vem priorizando, ao menos até o final da primeira década do Século XXI, o atendimento das crianças e adolescentes atualmente, principalmente no que diz respeito ao adolescente em conflito com a lei. Mas com relação ao século passado, no respectivo século também que se concerne à gênese das reflexões a respeito do direito à infância, pois ainda não havia distinção entre criança e adolescente.

Para atender devidamente aos adolescentes infratores e conseguir implementar medidas eficazes no controle, prevenção e repressão direta da prática de atos delitivos, o Brasil deve dispor de políticas públicas adequadas. As políticas públicas podem ser entendidas como ações articuladas de quaisquer dos poderes que objetive a realização de direitos fundamentais e imprescindíveis ao cidadão. A ação executiva de implantação das políticas públicas deve observar a normatização prévia e os limites em que deve atuar para alcançar adequadamente os seus objetivos e legitimar a sua conduta<sup>31</sup>.

Os direitos sociais fundamentais de assistência, em que pese a sua conceituação de atingir a coletividade com os seus benefícios, ao invés de meramente o prisma individual, tem vez e respaldo na tutela dos menores, pois a sua problemática é, de fato, uma questão social e, quando se lhe é propiciado algum benefício, toda a sociedade tem a ganhar com a correção da sua formação.

Sanar o problema do alto índice de marginalização e delinquência requer medidas firmes e apropriadas, o Poder Público deve ser guiado por abordagens técnicas e coesas, não dando margem a posições isoladas ou oportunistas com cunho eminentemente político. Os direitos sociais tem sua eficácia questionada por

---

<sup>30</sup> CONANDA. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **VII Conferência Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/conferencias/Crianca\\_adolescente\\_VII/deliberacoes\\_7\\_conferencia\\_direitos\\_crianca\\_adolescente.pdf](http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/conferencias/Crianca_adolescente_VII/deliberacoes_7_conferencia_direitos_crianca_adolescente.pdf)>. Acesso, em: 15.12.2013.

<sup>31</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito administrativo e políticas públicas**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 241.

parcela célebre da doutrina<sup>32</sup> que, entretanto, vê nas causas dessa insuficiência o elemento humano de má gestão e não a problemas das políticas públicas de realização social em tese.

Na definição de Alexandre de Moraes<sup>33</sup> sobre os direitos sociais, fica destacado o caráter especialmente relacionado com a atenção aos hipossuficientes, pela sua própria condição de cidadão:

Direitos sociais são direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando a concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do estado democrático, pelo art. 1, IV, da Constituição Federal.

Tanto o Poder Judiciário como o Ministério Público possuem papel ativo na efetivação do estatuto, competindo-lhes, especialmente a última instituição fiscalizar objetivamente o cumprimento da Lei. O art. 127 da Carta da República define o Ministério Público como “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. Tal definição traz ao Ministério Público especial relevância no rol das instituições que estruturam o Estado Democrático de Direito, colocando-o como base de sustentação de um de seus fundamentos qual seja, cidadania e o respeito da dignidade da pessoa humana, art. 1º, inciso II e III CF.

No bojo de algumas garantias individuais conferidas aos menores infratores, claramente existem direitos de índole social, relacionados com as obrigações do Estado de prover educação, saúde, proteção e de impor as medidas socioeducativas de maneira adequada e absolutamente conforme a legislação.

A cidadania, em um de seus aspectos, traz em si a ideia do direito fundamental da pessoa à educação, à saúde, ao trabalho, à moradia, ao lazer, à

---

<sup>32</sup> “Da mesma maneira que os da primeira geração, esses direitos de segunda geração foram inicialmente objeto de uma formulação especulativa na esfera filosófica e políticas de acentuado cunho ideológico; uma vez proclamados nas Declarações solenes das Constituições marxistas e também de maneira clássica no constitucionalismo da socialdemocracia (a de Weimar, sobretudo), dominaram por inteiro as Constituições pós-guerra. (...) De juridicidade questionada nesta fase, foram eles remetidos à chamada esfera programática, em virtude de não conterem para a sua concretização aquelas garantias habitualmente ministradas pelos instrumentos de proteção aos direitos da liberdade”. (BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 564).

<sup>33</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 22. ed., atualizada até a EC n.º 53/06. São Paulo: Atlas, 2007, p. 187.

segurança, entre outras garantias que o Estado deve assegurar, maximizados no contexto da proteção aos menores.

Ao lhe atribuir a missão institucional correspondente à defesa dos interesses sociais indisponíveis, o legislador constitucional, representando a soberania da vontade popular, depositou no Ministério Público a confiança de que se caracterizariam como o guardião dos chamados direitos sociais, conforme discriminados no art. 6º da CF.

A constituição da república prevê os direitos sociais, os quais devem ser principalmente assegurados para aqueles que vivem em situações de vulnerabilidade, esses direitos não podem ser esquecidos, uma vez que a sociedade se desenvolve com eles, com a educação, saúde, cultura, segurança. Se o cidadão é privado dos seus direitos sociais, se não tem boas condições de vida, poderá vir a se revoltar com o atual Estado de Direito, e cair no mundo da marginalização. É preciso que o adolescente tenha seus direitos assegurados e que venha a ter um desenvolvimento saudável.

Os direitos consagrados pelo Estatuto da criança e do adolescente, com os quais o Brasil se compromete e, por via de consequência, estende o dever de responsabilidade para todos, podem ser individuais propriamente ditos, quando inseridos nas garantias do indivíduo frente ao Estado e de cunho social, que implicam um papel ativo e prestacional para sua realização plena.

### 3.1 AS DIRETRIZES DA POLÍTICA DE ATENDIMENTO

Na lição de Liberati<sup>34</sup> estão enumeradas no art. 88 as diretrizes da política de atendimento. São elas: a municipalização; a criação de Conselhos Municipais, Estaduais e Nacional dos Direitos da Criança e Adolescente; a criação e manutenção de programas específicos; a manutenção dos Fundos Nacional, Estadual e Municipais; a integração operacional dos órgãos e a mobilização da opinião pública. O município deixa de ser mero executor das políticas traçadas pela União e pelos Estados, assumindo perante a comunidade a iniciativa de ditar qual o

---

<sup>34</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 84.

melhor método de aplicação e de desenvolvimento das diretrizes traçadas, como dispõem os artigos 86 e 87, do ECA.

A política de atendimento é alinhada diretamente com a atuação estatal preventiva, de proteção e reparadora, espelhando de maneira patente os direitos sociais dos indivíduos em desenvolvimento, merecendo destaque: a) políticas sociais básicas; b) políticas e programas de assistência social, em caráter supletivo, para aqueles que deles necessitem; c) serviços especiais de prevenção e atendimento médico e psicossocial às vítimas de negligência, maus-tratos, exploração, abuso, crueldade e opressão; d) serviço de identificação e localização de pais, responsável, crianças e adolescentes desaparecidos; e) proteção jurídico-social por entidades de defesa dos direitos da criança e do adolescente; f) políticas e programas destinados a prevenir ou abreviar o período de afastamento do convívio familiar e a garantir o efetivo exercício do direito à convivência familiar de crianças e adolescentes; e, g) campanhas de estímulo ao acolhimento sob a forma de guarda de crianças e adolescentes afastados do convívio familiar e à adoção, especificamente inter-racial, de crianças maiores ou de adolescentes, com necessidades específicas de saúde ou com deficiências e de grupos de irmãos.

Válter Kenji Ishida<sup>35</sup> ressalta a natureza de direitos sociais do rol acima, asseverando a possibilidade de medidas constritivas judiciais para garantir o cumprimento do comando legal:

A ação política mencionada no artigo em tela baseia-se precipuamente em políticas sociais. Inclui a contratação de assistentes sociais, psicólogos, médicos de identificação e de assistência judiciária. A omissão das autoridades públicas implica em responsabilidade e a obrigação de fazer pode ser concretizada por meio de ação civil pública ou popular.

Sobre a prática e as características que as parcerias podem assumir com o objetivo de dar vazão à implantação das políticas em prol dos menores, Munir Cury<sup>36</sup>, explica que:

As organizações governamentais e as entidades não governamentais que assumem a responsabilidade pelo oferecimento desses serviços

---

<sup>35</sup> ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente**: doutrina e jurisprudência. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 130.

<sup>36</sup> AMARAL, Antônio Fernando de; CURY, Munir. **Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 11. ed. Atualizado de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. Munir Cury (Coord.). São Paulo: Malheiros, 2010, p. 357.

estão revestidas de características diferentes: a iniciativa poderá ser de origem governamental ou não governamental, comunitária ou particular; a motivação de seus membros pode ser de caráter profissional, religioso ou militante; a sua forma de atuação pode ser diferente, bem como suas potencialidades e limitações. A articulação institucional exige o reconhecimento destas diferenças e a habilidade de conjuga-las positivamente, através do desenvolvimento de ações convergentes, complementares ou conjuntas, em função do atendimento às necessidades da criança e do adolescente, colocados pelo Estatuto como sujeitos de direitos, ao serviço dos quais as instituições públicas, comunitárias e particulares devem se colocar.

O Estatuto também inovou quando impediu a inexistência de distinção entre as infrações definidas como de ação pública e de ação privada. Todos os atos infracionais são considerados pelo sistema estatutário como de ação pública, porque este objetiva a prática do ato em si, conforme se infere da ratificação judicial<sup>37</sup>.

O Legislador ao tratar das políticas de atendimento da criança e do adolescente, procurou de todas as maneiras minimizar os aspectos que violassem seus direitos e que não reconhecesse esse como um ser em desenvolvimento. Dado a essa população a oportunidade de se reeducarem, e que tivessem uma vida adulta digna, sem processo, pois esse uma vez que o adolescente cumpre é apagado, ou seja, o adolescente infrator não fica com nenhuma dívida para com a justiça. Sendo seus atos considerados de ação pública.

### 3.2 A TEORIA DO ATO INFRACIONAL E SUAS GARANTIAS PROCESSUAIS

Para adentrar na discussão sobre o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), faz-se necessário tecer algumas considerações sobre a teoria dos atos infracionais, sua aplicabilidade e principais postulados como etapa prévia de sistematização da abordagem.

A definição legal para o ato infracional se encontra no art. 103, do ECA, que o define como “a conduta descrita como crime ou contravenção penal”. Trata-se da ação que viola as normas que definem os crimes ou contravenções penais. Assim, os menores com idade até 18 anos, mesmo que pratiquem fato descrito como típico

---

<sup>37</sup> Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), Habeas Corpus (HC), n.º 14.648-0, Rel. Des. Cunha Lima, Pleno.

não incidirão em crime, pois são inimputáveis, atribuindo-se a denominação de ato infracional para tais fatos. Ou seja, se um jovem cometer um ato descrito na Lei como crime, estará incidindo em um ato infracional, não se sujeitando à responsabilidade penal ordinária.

Verificadas tais hipóteses, deverão ser submetidos à medida de proteção, se crianças ou a medidas socioeducativas, se adolescentes, podendo ainda ser submetidos às duas, se adolescente. Apesar do art. 103, do ECA, fazer menção apenas à tipicidade, entendemos que o ato também seja ilícito e culpável. Não faria sentido jurídico admitir estas duas prerrogativas para os sujeitos de delitos adultos e negar aplicabilidade aos menores, cuja proteção deve ser exaustiva e acentuada.

O efeito temporal enunciado pelo parágrafo único do art. 104 assinala que “para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato”. Neste caso, se considera praticado o crime no momento da conduta, seja ativa ou omissiva, ainda que outro seja o do resultado. Assim, caso o indivíduo pratique um crime de homicídio poucos dias antes de completar 18 anos ficará sujeito a uma medida socioeducativa e não responderá criminalmente.

O artigo seguinte trata da situação especial de crianças que praticam atos definidos em lei como crime, incidindo em ato infracional sujeitando-as a medidas protetivas. Deste modo, não será cabível em nenhuma situação a aplicação de medida socioeducativa para a criança, assim definida nos termos do ECA. Parte da doutrina sustenta inclusive que descabe aferir o elemento subjetivo de dolo ou culpa por parte da criança, uma vez que este não é o objetivo do Estatuto<sup>38</sup>. Isto se passa porque a real intenção do legislador é a recuperação e acompanhamento do menor e não o aprofundamento da instrução para fins de medição da punibilidade. As medidas de proteção não tem natureza punitiva, são de ordem administrativa e podem ser aplicadas pelo Conselho Tutelar.

O capítulo dos direitos individuais trata prioritariamente das garantias reconhecidas em lei favoravelmente ao adolescente que pratica ato infracional. Note-se que a restrição de sua liberdade nunca pode se dar de forma arbitrária, devendo ocorrer nas únicas hipóteses de flagrante do ato infracional e por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente. As crianças, de maneira diversa, quando flagradas na prática de ato infracional devem ser

---

<sup>38</sup> ISHIDA, Válder Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente**: doutrina e jurisprudência. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 157.

encaminhadas ao Conselho Tutelar e, caso estes não estejam instalados, ao Juízo de Infância e Juventude.

Diante do silêncio da legislação em fixar situações excepcionais de flagrante ou dispor de maneira especial, devem ser aplicadas as mesmas circunstâncias que autorizam a prisão dos adultos imputáveis no Código de Processo Penal.

As garantias processuais estendidas aos menores estão previstas de maneira objetiva nos artigos 110 e 111, do Estatuto da Criança e do Adolescente de maneira objetiva, como sendo: a) pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, mediante citação ou meio equivalente; b) igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa; c) defesa técnica por advogado; d) assistência judiciária gratuita e integral aos necessitados, na forma da lei; e) direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente; f) direito de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento.

Muitas destas prerrogativas também são verificadas nos processos de indivíduos maiores de dezoito anos, com destaque para a prerrogativa de solicitar os pais ou responsáveis em qualquer momento da demanda.

Estas garantias são fundadas no princípio da legalidade e da objetividade processual, característicos da tradição ocidental que possibilita às partes envolvidas o amplo direito de manifestação. Como adverte Ana Paula Motta Costa<sup>39</sup>:

A partir da modernidade, especialmente no mundo ocidental, a maioria das sociedades optou por resolver seus conflitos de natureza penal através da legalidade. Essa opção política tem estreita relação com outra opção, também de mesma natureza, pela jurisdicionalidade processual. Ou seja, o princípio da legalidade condiciona a existência de um delito à verificação da hipótese de que este esteja taxativamente previsto na lei penal. O princípio da estrita jurisdicionalidade vincula o juízo penal ao monopólio estatal, através da atuação do Poder judiciário, por meio do devido processo legal.

Com efeito, como bem expõe a doutrina, todas as garantias processuais asseguradas às crianças e adolescentes possuem arrimo na legalidade, de tal maneira que não sendo observada esta premissa no cotidiano, diversas práticas nefastas podem ser constatadas. A existência de prazos, condições e outras

---

<sup>39</sup> COSTA, Ana Paula Motta. **As garantias processuais e o direito penal juvenil**: como limite na aplicação da medida socioeducativa de internação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 117.

prerrogativas são lançadas a fim de dar corpo e resguardar o cumprimento da proteção integral. É neste sentido que as garantias processuais do direito penal juvenil devem ser encaradas como limites na aplicação da medida socioeducativa, em especial da de internação.

No aspecto das garantias processuais, tem-se ainda o direito à defesa técnica e à autodefesa, que colocaria as partes em paridade perante o Juízo que iria conhecer as suas manifestações. Muitas vezes o menor é hipossuficiente e não possui condições de arcar com uma desejável defesa técnica patrocinada por profissional capacitado, sofrendo os prejuízos de um patrocínio incompleto ou de pouca profundidade. Ana Paula Motta Costa<sup>40</sup> acrescenta, que:

Esse desafio também é realidade no âmbito do Processo Penal Juvenil, contido no Estatuto, e, principalmente, na prática processual. Como já foi abordado neste trabalho, existem algumas lacunas na legislação estatutária quanto à previsão expressa da necessidade de presença de defensor em alguns momentos processuais específicos. Destaca-se, nesse aspecto, o momento da apresentação ao Ministério Público, ainda na fase pré-processual, onde pode ser “acordada” com o adolescente a remissão, e esta pode ser cumulada com a apresentação de medida socioeducativa em meio aberto. Também há dificuldades geradas pela falta de previsão do que deve ser feito pelo Juiz caso o adolescente compareça sem defensor na audiência de apresentação (art. 184 do ECA), especialmente tratando-se de ato infracional de menor gravidade, visto que, no art. 186, § 2º, da mesma Lei, há previsão de nomeação de defensor, caso o ato infracional atribuído seja grave.

De fato lacunas existem com no exemplo mencionado acima. O papel das defensorias públicas é de suma importância neste contexto, todavia, também não há que se deixar de convir que muitas vezes a estrutura precária, aliada à ausência de investimentos por parte dos governantes, deixa estas importantes instituições entregues ao acaso, sem condições adequadas de exercer a sua missão institucional.

O édito judicial deve estar devidamente fundamentado, sendo inadmissível o pronunciamento que não esteja pautado na prova coletada nos autos. Parte da doutrina é enfática ao rechaçar o subjetivismo nas fundamentações<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> COSTA, Ana Paula Motta. **As garantias processuais e o direito penal juvenil**: como limite na aplicação da medida socioeducativa de internação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 137.

<sup>41</sup> “Algumas vezes os magistrados da Infância e da Juventude demonstram em suas sentenças disposição de enfrentar o requisito legal da fundamentação, afirmando estar comprovada a materialidade e a autoria, porém em verdade não o fazem, justificando a sua convicção em provas

Independente de qual seja a medida socioeducativa a ser aplicada, dentre as previstas no art. 112, do ECA, deve haver estrita observância do princípio da legalidade e dos tramites que validam a imposição da medida por parte do Estado face ao menor. As medidas socioeducativas, porquanto tratam da restrição de direitos e da aplicação de medidas corretivas, devem observar rol exaustivo, e não exemplificativo. As medidas socioeducativas previstas na Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990, são as seguintes: a) advertência; b) obrigação de reparar o dano; c) prestação de serviços à comunidade; d) liberdade assistida; e) inserção em regime de semiliberdade; f) internação em estabelecimento educacional; g) qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

A análise das medidas socioeducativas constitui elemento de importância neste estudo, na medida em que é possível estabelecer interação com o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo.

O Estatuto ainda trata das medidas pertinentes aos pais ou responsável, em seus artigos 129 e 130. Estas medidas objetivam sancionar os pais ou responsáveis que violarem direitos das crianças e dos adolescentes. A violação consiste principalmente na não observância dos componentes do poder familiar, que consistem na guarda, sustento e educação, conforme art. 22. O não exercício e a violação podem acarretar, após regular instrução, a perda do poder familiar.

### 3.2.1 Inimputabilidade infanto-juvenil e teoria do crime

O art. 10, caput, do ECA, foi colocado para regulamentar o preceito maior firmado no art. 228, da CF, que diz que “são penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, sujeitos às normas de legislação especial”. Esta inimputabilidade não significa isenção de qualquer forma de repreensão, pois serve apenas para refletir o caráter não ordinariamente criminal das condutas antijurídicas praticadas por crianças e adolescentes.

A sanção aplicada ao menor possui características especiais, relacionadas

---

testemunhais, não confirmadas, ou mesmo no apelo social para a medida”. (COSTA, Ana Paula Motta. **As garantias processuais e o direito penal juvenil**: como limite na aplicação da medida socioeducativa de internação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 154).

com o objetivo máximo de ressocialização e recuperação do menor que afronta a legislação. Wilson Donizeti Liberati<sup>42</sup> que as origens da teoria da inimputabilidade remontam ao anteprojeto do Código Penal e refletem uma importante característica da política criminal brasileira. O doutrinador em que pese reconhecer a indefinição destaca a adoção de uma caráter coercitivo, impositivo e sancionatório por parte da Lei:

Assim, embora não seja específico na determinação da natureza jurídica das medidas socioeducativas, o Estatuto propõe uma releitura sobre a prática do ato infracional, separando o procedimento pela fixação de critério etário; e, principalmente, destina as medidas socioeducativas somente aos adolescentes considerados autores de infração penal. (...) De tudo que foi dito sobre as medidas socioeducativas, pode-se concluir que elas representam a manifestação do Estado em resposta ao ato infracional praticado por menores de 18 anos, de natureza jurídica impositiva, sancionatória e retributiva, cuja aplicação objetiva inibir a reincidência, desenvolvidas com finalidade pedagógico-educativa.

O posicionamento definitivo sobre a natureza jurídica das medidas socioeducativas permanece uma incógnita. Ao mesmo tempo em que o Estatuto prevê a inimputabilidade dos menores, ou seja, sua irresponsabilidade criminal, não define a que ordem de sanções pertencem as aludidas medidas. Seu mérito consiste no efetivo chamamento dos jovens à responsabilidade pelos seus atos e os danos que deles advier para a sociedade.

O caráter de coibição da reincidência e a finalidade pedagógico-educativa, também são apropriados para auxiliar a formação do indivíduo que ainda não possui responsabilidade criminal formal. Deste modo, a inimputabilidade de maneira nenhuma significa ausência de responsabilidade, cuja apuração se dá por meio de processo formal e pode culminar com a aplicação de medida de proteção ou medida socioeducativa, a depender da idade do infrator.

As pessoas em desenvolvimento inseridas em situação peculiar de ilegalidade necessitam de atenção diferenciada, mas, na prática, se por um lado existe o heroico objetivo legal educador e protetivo, a inexistência de condições

---

<sup>42</sup> “a Exposição de Motivos do Código Penal, no n. 23, ressalta que “manteve o Projeto a inimputabilidade penal ao menor de 18 anos. Trata-se de opção apoiada em critérios da Política Criminal. Os que preconizam a redução do limite, sob a justificativa da criminalidade crescente, que a cada dia recruta maior número de ‘menores’, não consideram a circunstância de que o ‘menor’, por ser ainda incompleto, é naturalmente anti-social à medida que não é socializado ou instruído”. (LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 111).

administrativas favoráveis à aplicação idônea das sanções ao menor, pode tornar a sistemática perversa e prejudicar ainda mais a sua formação.

### 3.2.2. Do acesso à justiça

O direito de acesso à justiça é assegurado à criança e ao adolescente, independentemente de ser apenas em sua face de assistência processual em lide regularmente instaurada. A defesa das garantias e direitos fundamentais demanda esforço comum e possui norma específica tratando a matéria no art. 141<sup>43</sup>, do ECA. Seja o Ministério Público, o Poder Judiciário ou a defensoria pública, todos devem fornecer condições para que os menores possam obter a tutela adequada.

O *caput* do art. 5º da CF determina que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. O inciso II do mesmo artigo proclama o princípio da legalidade, pelo qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”. Conforme ainda Liberati<sup>44</sup> o *princípio da isonomia* ou da igualdade é defendido pelo liberalismo político, que define seu significado na ruptura total com o velho regime de desigualdade social. Essa teoria defende que os homens nascem e se conservam iguais em dignidade e direitos, pois a desigualdade não tem lugar no direito natural. Os privilégios de classes ou castas são incompatíveis com a dignidade da pessoa humana.

Se o Estado protege e garante os direitos dos cidadãos, com igualdade e sem discriminação, com mais razão deverá assegurar os direitos da criança e do

---

<sup>43</sup> “Art. 141. É garantido o acesso de toda criança ou adolescente à defensoria pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos.

§ 1º. A assistência jurídica gratuita será prestada aos que dela necessitarem, através de defensor público ou advogado nomeado.

§ 2º. As ações judiciais da competência da justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

Art. 142. Os menores de dezesseis anos serão representados e os maiores de dezesseis e menores de vinte e um anos assistidos por seus pais, tutores e curadores, na forma de legislação civil ou processual.

Art. 145. Os Estados e o Distrito Federal poderão criar varas especializadas e exclusivas da Infância e da juventude, cabendo ao Poder Judiciário estabelecer sua proporcionalidade por número habitantes, data-las de infra-estrutura e dispor sobre o atendimento, inclusive em plantões.”

<sup>44</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 162.

adolescente, que gozam de prioridade absoluta no atendimento de qualquer necessidade ou direito.

Através de defensor público ou advogado nomeado, a criança e o adolescente que necessitarem terá assistência jurídica gratuita (art. 141, § 1º), assegurada pelo Estado, que prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (CF, art. 5º, LXXIV). As ações judiciais de competência da Justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas e emolumentos, com exceção das hipóteses da litigância de má-fé (art. 141, § 2º).

O acesso à Justiça também perpassa pela criação de varas especializadas para as demandas que envolvem menores e no aprimoramento das ferramentas que possibilitam uma tutela judicial efetiva e não apenas formal.

### **3.2.3 Uso de tóxicos e prática de outras condutas delitivas**

O consumo de substâncias entorpecentes sempre esteve presente em todas as fases e épocas da humanidade, seja como alimento, base para liturgias, para diminuir estresse ou mesmo como medicamento.

O que se tem observado atualmente é um uso descontrolado dessas substâncias por jovens pelos mais variados motivos, desde comemorações triviais até situações de depressão que podem levar ao descontrole, tornando-os viciados e propensos ao cometimento de crimes.

A inserção do presente tópico tem por base um dado extremamente alarmante, uma vez que, na medida em se esta a tratar dos atos infracionais, suas garantias, implicações e consequência. Conforme estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça em 2012, com ampla divulgação na mídia brasileira<sup>45</sup>, dos adolescentes internados em cumprimento de medidas socioeducativas no Brasil, 75% são usuários de entorpecentes.

Muitas vezes o uso de drogas é dado de maneira compulsiva, no qual os usuários chegam a perder a capacidade de controlar seus gastos. Para o usuário da

---

<sup>45</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2012/04/75-dos-jovens-infratores-no-brasil-sao-usuarios-de-drogas-aponta-cnj.html>>. Acesso, em: 10.12.2013.

classe baixa, sem condições financeiras, existe todo um contexto de dificuldade para conseguir manter o uso; muitas vezes contraindo dívidas com os próprios traficantes e, como não têm dinheiro para pagar o que devem, são levados a cometer atos infracionais na intenção de sobreviver a essas regras. Esta é uma provável porta de entrada para o mundo do crime. Muitos autores, não concordam com o fato de que a prática de atos infracionais está também associada ao uso de drogas. *Verbi gratia*, é o espaço para formar opinião no sentido de que o combate às drogas no meio social de crianças e adolescente não deve passar apenas por uma política de legalização, haja vista que a ausência de medidas efetivas de cunho social manterão os jovens em contato com a droga, sem recursos para a aquisição, sem oportunidades de ressocialização e, ainda assim, viciados.

Percebe-se um descaso por parte das autoridades, em retirar esses adolescentes do mundo das drogas e conseqüentemente do mundo do crime, em muitos casos. Não há, pelo menos em nosso Estado, um estabelecimento de recuperação para drogados o que dificulta um trabalho de ressocialização e sua inserção na sociedade como também no seio familiar, voltar a ter uma vida digna, com estudo, com projetos futuros, sem envolvimento com tráfico, com crimes, com perdas de vida. A fiscalização é de primordial importância, e a sociedade toda ganha com adolescentes saudáveis, que tenham seus direitos realmente garantidos, com saúde, educação, lazer e qualidade de vida.

Neste sentido, o próximo capítulo trata do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, cuja normatização objetiva a apresentação de novas ferramentas à sociedade para o enfrentamento da questão dos menores infratores.

#### 4. O SISTEMA NACIONAL DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO (SINASE)

A Lei Federal n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012, instituiu o Sistema nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), normatizando toda a sua estrutura, funcionamento, competências e aspectos orçamentários em todas as esferas da federação. Diversas são as alterações trazidas no bojo da nova legislação, como: a inserção do § 2º<sup>46</sup>, do art. 429, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT); artigos 5º e 5º-A<sup>47</sup>, na Lei n.º 7.560/86; art. 19-A<sup>48</sup>, da Lei n.º 7.998/90; artigos 90, 121, 122, 198, 208, 260, 260-A e 260-L, do Estatuto da Criança e do Adolescente; § 3º<sup>49</sup>, do art. 2, da Lei n.º 5.537/68; parágrafo único, do art. 1.º, da Lei n.º 8.315/91; §1º, do art. 3, da Lei n.º 8.621; e, parágrafo único do art. 3, da Lei n.º 12.213/2010.

Desta forma, a lei do SINASE estabeleceu de maneira completa o regramento da execução das medidas destinadas a adolescente que pratique ato infracional, conforme disposição do art. 1.º. A norma é ampla e congrega uma grande quantidade de diretrizes institucionais e principiológicas, bem como reformula competências anteriormente previstas, numa tentativa de integrar os sistemas de atendimentos dos estados, municípios e do Distrito Federal, mediante políticas e

---

<sup>46</sup> “Art. 429. Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional.

(...)

§ 2º Os estabelecimentos de que trata o **caput** ofertarão vagas de aprendizes a adolescentes usuários do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) nas condições a serem dispostas em instrumentos de cooperação celebrados entre os estabelecimentos e os gestores dos Sistemas de Atendimento Socioeducativo locais.”

<sup>47</sup> “Art. 5º-A. A Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas (Senad), órgão gestor do Fundo Nacional Antidrogas (Funad), poderá financiar projetos das entidades do Sinase desde que:

(...)

<sup>48</sup> “Art. 19-A. O Codefat poderá priorizar projetos das entidades integrantes do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) desde que:

I - o ente federado de vinculação da entidade que solicita o recurso possua o respectivo Plano de Atendimento Socioeducativo aprovado;

II - as entidades governamentais e não governamentais integrantes do Sinase que solicitem recursos tenham se submetido à avaliação nacional do atendimento socioeducativo”.

<sup>49</sup> “Art. 1º É criado, com personalidade jurídica de natureza autárquica, vinculado ao Ministério da Educação e Cultura, o Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação (FNDE).

(...)

§ 3º O fundo de que trata o art. 1º poderá financiar, na forma das resoluções de seu conselho deliberativo, programas e projetos de educação básica relativos ao Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) desde que:”

programas específicos de atendimento aos jovens infratores. Na lição de Mário Luiz Ramidoff<sup>50</sup>:

O SINASE categoricamente tem por fim ordenar cada uma das atribuições legais que se destinem a efetivação das determinações judiciais relativas a responsabilização diferenciada do adolescente a quem se atribua a prática de ação conflitante com a lei. Para tal desiderato, a nova legislação especificou as orientações principiológicas, bem como os regramentos, e objetivou os critérios para avaliação direcionada ao integral cumprimento das medidas legais judicialmente aplicadas, assim como para a adequabilidade do programa e do projeto socioeducativo a ser individualizado.

As alterações constatadas na legislação inserem o contexto do SINASE no âmbito de diversas práticas institucionais com o objetivo de garantir efetividade para as medidas destinadas aos adolescentes, que vão desde a inserção de percentual mínimo de educandos no sistema nacional de aprendizagem, criação de diretrizes a definição de fundos de custeio.

O § 2º, do art. 1.º, define os objetivos das medidas socioeducativas, auxiliando inclusive na compreensão da natureza jurídica destas sanções. Com efeito, o SINASE objetiva: a) responsabilização do adolescente quanto às consequências lesivas do ato infracional, sempre que possível incentivando a sua reparação; b) a integração social do adolescente e a garantia de seus direitos individuais e sociais, por meio do cumprimento de seu plano individual de atendimento; e, c) a desaprovação da conduta infracional, efetivando as disposições da sentença como parâmetro máximo de privação de liberdade ou restrição de direitos, observados os limites previstos em lei.

Parte da doutrina critica o aspecto reparador dos danos causados, enfatizando que o objetivo deveria ser voltado tão somente ao “ser” e não ao “ter”, de maneira que a legislação peca ao inserir como elemento base do sistema um aspecto material, patrimonial, distinto do pessoal, que visa apenas a substancial mudança do ser humano<sup>51</sup>. Alexandre Morais Rosa<sup>52</sup>, em sua crítica dos atos

---

<sup>50</sup> RAMIDOFF, Mário Luiz. **SINASE: sistema nacional de atendimento socioeducativo**, comentários à Lei n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 13.

<sup>51</sup> “A “reparação” que se propõe como objetivo, na verdade, atenta apenas para o ter e não para o ser; isto é, da eventual lesividade produzida materialmente, mas, jamais com a recuperação dos direitos fundamentais destinados especificamente ao adolescente a quem se atribui a prática do ato em conflito com a lei. (RAMIDOFF, Mário Luiz. Op. cit., p. 15).

<sup>52</sup> ROSA, Alexandre Morais. **Introdução crítica ao ato infracional: princípios e garantias constitucionais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 98.

infracionais, formula crítica ao SINASE, aduzindo que o incentivo da “reparação” é decorrente mesmo das novas propostas – nem sempre aconselháveis – da “denominada Justiça Restaurativa”.

Em que pese o ponto de vista dispensado nos posicionamentos doutrinários acima, o ECA dispõe que as medidas a serem dispensadas judicialmente ao adolescente devem considerar aspectos pedagógicos, que visem o fortalecimento familiar e os vínculos comunitários. Quanto ao primeiro quesito, é perfeitamente possível afirmar que o caráter restitutivo de qualquer medida socioeducativa, longe de macular moral ou psicologicamente o jovem, contribui para a sua formação, na medida em que traz consigo a orientação social de não ofensa a bens materiais e imateriais de outrem. Os atos ilegais podem trazer consigo as mais variadas consequências, desde situações objetivamente irreparáveis (como a prática de homicídio), até furtos e roubos, que podem passar pela restituição da coisa subtraída.

Não se está a sustentar que o SINASE, ao tecer em seus objetivos a restituição, deve se limitar apenas a este aspecto, afinal este não é nem poderia ser a única razão de ser do sistema. Não se deve deixar de perceber a existência de um tripé: responsabilização, integração e desaprovação. A formação psicológica do jovem, ao nosso sentir, com a imposição destas medidas volta-se desde logo para a práxis social em que os danos ocasionados devem ser devidamente compensados.

O programa de atendimento, conforme redação do art. 1.º, § 3º, é a organização e o funcionamento, por unidade, das condições necessárias para o cumprimento das medidas socioeducativas. Inclui a forma de atuação de cada uma das Entidades de atendimento que, nos termos do § 5º, é pessoa jurídica de direito público ou privado que instala e mantém a unidade e os recursos humanos e materiais necessários ao desenvolvimento de programas de atendimento. A unidade é a base física necessária para a organização e o funcionamento de um programa de atendimento. Conforme Mário Luiz Ramidoff<sup>53</sup>:

A entidade de atendimento, de igual maneira, é responsável pela alocação de recursos humanos e materiais para o desenvolvimento das atividades destinadas ao acompanhamento do cumprimento de tais medidas legais. Por

---

<sup>53</sup> RAMIDOFF, Mário Luiz. **SINASE: sistema nacional de atendimento socioeducativo**, comentários à Lei n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 17.

isso mesmo, a entidade de atendimento deverá guarnecer a “Unidade” de instalações adequadas, bem como contratar permanentemente pessoal especializado para o atendimento socioeducativo.

Todo o programa de atendimento deve observar os preceitos da proteção integral ao adolescente, objetivando unicamente o cumprimento das suas finalidades institucionais de apoio ao cumprimento das medidas socioeducativas em conformidade com a legislação vigente. O desrespeito ao teor das características individuais da sanção não apenas podem como devem ser objeto de intervenção judicial para sua retificação sempre que se fizer necessário.

O SINASE será coordenado pela União, entretanto, conjuntamente com todos os níveis de governo, articulando-se com os demais sistemas socioeducativos. Desta forma, os programas socioeducativos devem ser estabelecidos em todos os âmbitos de gestão dos entes jurídicos de direito público (estado, união, municípios e Distrito Federal). Um aspecto importante que não deve ficar de fora deste contexto é a regionalização, de modo que não é objeto do SINASE uma plataforma única e universal, sua relação é de parceria e adaptação com a realizada e vivenciada em cada unidade da federação.

A lei parte do pressuposto de que a liberdade de organização conferida aos entes públicos em seu regime de implementação do sistema não teria o condão de provocar qualquer oneração. Esta também é a percepção de parte da doutrina<sup>54</sup>.

Entretanto, na medida em que a Lei Federal cria ou reformula atribuições, este fato por si só exige que os poderes executivos dos diversos entes públicos se adaptem e reorganizem procedimentos, recursos humanos e estruturas físicas o que acarreta custos reais para o custeio do programa. Esta premissa deve ter a sua leitura também conjunta com a constatação das péssimas condições hoje implantadas e em funcionamento para atender as demandas dos menores.

#### 4.1 HISTÓRICO DE IMPLEMENTAÇÃO DO SINASE

---

<sup>54</sup> “Assim, ante a impossibilidade de oneração administrativo-orçamentária de um ente jurídico de Direito Público interno por outro, assegura-se a liberdade de organização – estruturação material e pessoal – e de funcionamento dos programas de atendimento socioeducativo, nos diversos níveis de governo”. (RAMIDOFF, Mário Luiz. **SINASE: sistema nacional de atendimento socioeducativo**, comentários à Lei n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 19).

Segundo o Conselho Nacional de Direitos da Criança e do Adolescente<sup>55</sup> (CONANDA), as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção de Jovens Privados de Liberdade estabelece o princípio – ratificado pela ECA (artigos 94 e 124) – que o espaço físico das Unidades de privação de liberdade deve assegurar os requisitos de saúde e dignidade humana. Entretanto, 71% (setenta e um por cento) das direções das entidades e/ou programas de atendimento socioeducativo de internação pesquisadas em 2002, não se apresentaram em condições adequadas.

O ambiente físico é essencial para proporcionar a correta aplicação das medidas em prol dos adolescentes, podendo ser ou não adequada à proposta pedagógica estabelecida. As inadequações se davam pelos mais variados motivos, como manutenção, falta de limpeza e áreas para atividades recreativas mínimas. Do mesmo modo que as prisões comuns, os estabelecimentos para cumprimento de medidas socioeducativas podem passar por situações de lotação acima do limite de vagas inicialmente estabelecidas. O problema das drogas na vivência dos jovens, tão comum nos tribunais<sup>56</sup>, também estimulou a reforma do modelo.

Um contexto de dificuldades e crises exigiu dos administradores acuidade e percepção para instituir uma sistemática adequada de cumprimento das medidas impostas aos adolescentes. Wilson Donizeti Liberati<sup>57</sup>, em esboço histórico sobre as origens do SINASE, rememora que:

Em 2006 o SINASE foi apresentado conjuntamente pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República e pelo

---

<sup>55</sup> BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA). **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE)**. Disponível, em: <ftp://balcao.saude.ms.gov.br/horde/sisppi/unei/Legislacao/Sinase.pdf>. Acesso, em: 10.12.2013.

<sup>56</sup> **Ementa:** APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRAZO EM DOBRO PARA A DEFENSORIA PÚBLICA. INCIDÊNCIA DO ART. 128, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº80/94, NÃO AFASTADO PELA LEI 12.594/12 (**SINASE**). PRECEDENTE DO STJ. PROVA. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS MILITARES QUE APREENDERAM O ADOLESCENTE EM PONTO DE TRAFICÂNCIA COM DROGAS E DINHEIRO. VALIDADE DA PROVA. DESCABIMENTO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA PORTE DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS APLICADAS. GRAVIDADE DO FATO A JUSTIFICAR MEDIDA MAIS RIGOROSA. AUSÊNCIA DE RECURSO MINISTERIAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS, Apelação Cível Nº 70057410888, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 18/12/2013)

<sup>57</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adolescente e ato infracional: medida socioeducativa é pena?** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 136.

Conselho nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente/CONANDA, após longa análise da situação por integrantes de diversas áreas de governo e da sociedade civil, além de uma série de debates realizados por operadores do Sistema de garantia de Direitos. Finalmente em 18.1.2012, foi publicada a Lei 12.594, que instituiu o Sistema nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE).

As premissas históricas para a criação levou em conta a realidade aferida e a necessidade de reordenamento institucional das Unidades de internação, com ampliação, organização da rede, atendimento aproximado das realidades regionais e políticas locais sem olvidar de um gerenciamento central, que ficou a cargo da União. O SINASE vem com o intuito de si tornar o grande paradigma do Direito infanto-juvenil no Brasil, como uma ferramenta capaz de viabilizar a tão almejada proteção integral em prol da criança e adolescente, como preconiza a Constituição Federal.

O Tribunal de Justiça da Bahia (TJBA)<sup>58</sup>, inclusive enfatiza que o SINASE, como subsistema, está inserido no Sistema Geral de Garantias de Direitos e interage com os demais subsistemas-segurança e justiça, saúde, assistência social e educação, no sentido de construir a grande rede de atendimento socioeducativo, e assim, assegurar, no âmbito dos princípios da prioridade absoluta e da incompletude institucional, os direitos fundamentais assegurados aos adolescentes em conflito com a lei, previstos no ECA, na Constituição Federal e nas Convenções Internacionais, das quais o Brasil é signatário.

#### 4.2. COMPETÊNCIAS INSTITUCIONAIS DOS ENTES FEDERADOS

As competências atribuídas aos entes federados no SINASE são de ordem administrativa e não jurisdicional, decorrem da lei e, por vezes, pode ser concorrente. O Poder Público optou por repartir as competências dos entes envolvidos a fim de distribuir as responsabilidades pela execução do SINASE. A Constituição Federal, no art. 24, XV, aduz ser competência concorrente da União,

---

<sup>58</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA BAHIA (TJBA). **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo**. Disponível em: <[http://www5.tjba.jus.br/infanciaejuventude/index.php?option=com\\_content&view=article&id=122&Itemid=62](http://www5.tjba.jus.br/infanciaejuventude/index.php?option=com_content&view=article&id=122&Itemid=62)>. Acesso, em: 08.12.2013.

dos estados, dos municípios e do Distrito Federal, para legislar sobre proteção à infância e a juventude.

Neste ponto, ainda deve ser destacada a competência suplementar dos Estados nos aspectos em que a União for omissa ou não dispuser de maneira completa, e, ainda que inexistindo norma geral – limite das possibilidades de legislação da União –, é livre ao poder estadual suprir a lacuna e normatizar conforme as suas peculiaridades regionais.

A Lei n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012, estabeleceu uma significativa centralização de competências institucionais, na medida em que enumerou como prerrogativas da União definir todos os eixos de ação e desenvolvimento do SINASE, competindo-lhe: a) formular e coordenar a execução da política nacional de atendimento socioeducativo; b) elaborar o Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo, em parceria com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; c) prestar assistência técnica e suplementação financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o desenvolvimento de seus sistemas; d) instituir e manter o Sistema Nacional de Informações sobre o Atendimento Socioeducativo, seu funcionamento, entidades, programas, incluindo dados relativos a financiamento e população atendida; e) contribuir para a qualificação e ação em rede dos Sistemas de Atendimento Socioeducativo; f) estabelecer diretrizes sobre a organização e funcionamento das unidades e programas de atendimento e as normas de referência destinadas ao cumprimento das medidas socioeducativas de internação e semiliberdade; g) instituir e manter processo de avaliação dos Sistemas de Atendimento Socioeducativo, seus planos, entidades e programas; h) financiar, com os demais entes federados, a execução de programas e serviços do SINASE; i) garantir a publicidade de informações sobre repasses de recursos aos gestores estaduais, distrital e municipais, para financiamento de programas de atendimento socioeducativo.

Não são poucas as capacidades da União dentro da sistemática de funcionamento do SINASE. Pode-se dizer, sem exagero, que o ente Federal exerce verdadeiro controle sobre os programas, diretrizes, assistência e âmbito de atuação. Fixando as linhas a serem seguidas pelo sistema em resoluções ou outros normativos, os estados e municípios podem ser reflexamente atingidos mediante a exigência de alterações em suas rotinas de serviço e recursos humanos.

Existem custos para que o projeto seja implantado satisfatoriamente e a solução proposta pela União foi no sentido de centralizar as diretrizes políticas e pedagógicas do programa, na mesma medida em que suplementa financeiramente a sua execução. A responsabilidade se tornou comum, expliquemo-nos. É de sabença que as condições enfrentadas pelos diversos cantos do país com relação à disponibilidade de recursos públicos é precária e a assistência mínima muitas vezes é negligenciada ou restrita.

Assim sendo a União responsável por definir as características de execução, o ente que não obtiver a suplementação financeira e se submeter à programação geral fica impossibilitado de cumprir as suas metas. Sempre que entes políticos possuem competência constitucional comum e cabe a outro, por ato infralegal, a regulamentação de deveres e obrigações com concessão de financiamento para cumpri-las caracteriza-se um ambiente de “submissão” e centralismo.

Em contrapartida ficou vedado à União oferecer programas próprios de atendimento, conforme § 1º, do mesmo artigo. Esta precaução é no sentido de não haver a discrepância entre as estruturas federais e dos diversos estados, tão presentes em outros seguimentos da assistência social. Os órgãos administrativos maiores na esfera federal para assuntos relacionados à criança e ao adolescente são o CONANDA, a quem compete a função normativa e deliberativa, além da fiscalização do SINASE, e, e a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, responsável pela execução.

Os Estados também possuem um rol de competências definido na lei, competindo-lhes: a) formular, instituir, coordenar e manter Sistema Estadual de Atendimento Socioeducativo, respeitadas as diretrizes fixadas pela União; b) elaborar o Plano Estadual de Atendimento Socioeducativo em conformidade com o Plano Nacional; c) criar, desenvolver e manter programas para a execução das medidas socioeducativas de semiliberdade e internação; d) editar normas complementares para a organização e funcionamento do seu sistema de atendimento e dos sistemas municipais; e) estabelecer com os Municípios formas de colaboração para o atendimento socioeducativo em meio aberto; f) prestar assessoria técnica e suplementação financeira aos Municípios para a oferta regular de programas de meio aberto; g) garantir o pleno funcionamento do plantão interinstitucional, nos termos previstos no inciso V do art. 88 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); h) garantir defesa técnica

do adolescente a quem se atribua prática de ato infracional; i) cadastrar-se no Sistema Nacional de Informações sobre o Atendimento Socioeducativo e fornecer regularmente os dados necessários ao povoamento e à atualização do Sistema; j) cofinanciar, com os demais entes federados, a execução de programas e ações destinados ao atendimento inicial de adolescente apreendido para apuração de ato infracional, bem como aqueles destinados a adolescente a quem foi aplicada medida socioeducativa privativa de liberdade.

Ao Estado foi conferida liberdade para formular, instituir e coordenar o seu próprio programa e manter o Sistema Estadual de Atendimento Socioeducativo, elaborando o Plano Estadual de Atendimento Socioeducativo. A execução das medidas de internação e semiliberdade, que são cruciais para a ressocialização dos adolescentes é competência dos Estados, podendo haver atuação conjunta com os municípios na gestão do meio aberto. O fato do poder estadual ter prerrogativa de ofertar financiamento aos municípios não isenta a União que, em última instância define o programa geral de aportar recursos para a correta condução de todos os programas de restrição da liberdade.

A autonomia do Estado para elaborar o seu Plano Estadual é parcial, estando limitada aos ditames gerais do Governo Federal. Sobre as atribuições destas pessoas jurídicas no funcionamento do plantão interinstitucional, Mário Luiz Ramidoff<sup>59</sup> acrescenta que:

O inciso V, do art. 88, da Lei n.º 8.069/90, na verdade, cuida de estratégia interinstitucional destinada à consecução da política de atendimento, precisamente ao prescrever que a integração operacional dos órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria, da Segurança Pública e da Assistência Social, preferencialmente, deverá se dar num mesmo local, com o intuito de tornar ágil o atendimento inicial do adolescente a quem se atribui a prática de ato conflitante com a lei. Exemplo disso, no Brasil, é o Centro Integrado de Atendimento ao Adolescente Infrator – CIAADI, sediado no município de Curitiba (PR), no qual o órgão julgador, os órgãos de execução ministerial, defensores, delegados de polícia, policiais civis e militares, equipe interprofissional e a secretaria estadual de assistência social desenvolvem suas respectivas atribuições legais.

As atribuições municipais são praticamente todas de índole burocrática e instrumental, com atuação menor que os estados na execução propriamente dita do

---

<sup>59</sup> RAMIDOFF, Mário Luiz. **Comentários à lei n. 12.594, de 18 de Janeiro de 2012**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 23.

SINASE. Conforme art. 5º da Lei n.º 12.594/12, as suas competências são: a) formular, instituir, coordenar e manter o Sistema Municipal de Atendimento Socioeducativo, respeitadas as diretrizes fixadas pela União e pelo respectivo Estado; b) elaborar o Plano Municipal de Atendimento Socioeducativo, em conformidade com o Plano Nacional e o respectivo Plano Estadual; c) criar e manter programas de atendimento para a execução das medidas socioeducativas em meio aberto; d) editar normas complementares para a organização e funcionamento dos programas do seu Sistema de Atendimento Socioeducativo; e) cadastrar-se no Sistema Nacional de Informações sobre o Atendimento Socioeducativo e fornecer regularmente os dados necessários ao povoamento e à atualização do Sistema; f) cofinanciar, conjuntamente com os demais entes federados, a execução de programas e ações destinados ao atendimento inicial de adolescente apreendido para apuração de ato infracional, bem como aqueles destinados a adolescente a quem foi aplicada medida socioeducativa em meio aberto.

O papel dos municípios na edição de regulamentos para a sua própria política é notoriamente limitado às disposições prévias de competência da União e dos Estados. O que se percebe do SINASE em linhas gerais é que ele é um autêntico programa “piramidal” em que o Governo Federal edita as principais diretrizes e os demais devem seguir esta linha de atuação, em contrapartida da complementação financeira necessária para tanto.

#### 4.3 O SINASE NO PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO

Uma das grandes preocupações da construção do SINASE foi modificar o paradigma atual, no trato dos menores infratores. Pregam a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e o Adolescente que o menor infrator deve ser submetido, de acordo com a gravidade do delito cometido, a medidas socioeducativas. Tais medidas têm como principal objetivo ressocializar o menor, fornecendo-lhe apoio educativo, material e psicológico para ter a conscientização da ilicitude de sua atitude, e da importância do convívio harmônico em sociedade. Entretanto, as medidas socioeducativas se transformaram em verdadeiras penas privativas de liberdade, sob condições execráveis, não condizentes com o Estado Democrático de Direito.

A ideia de implantação do SINASE não foi abrupta, seguiu influências de ordem internacional e buscou pautar-se na responsabilização ponderada do ser humano em etapa de formação moral, física e psicológica. A limitação da discricionariedade e a ordenação dos procedimentos é um dos elementos mais marcantes da nova proposta contida na Lei Federal n.º 12.594/12, apesar de centralizado nas diretrizes emitidas pela União.

Os acordos internacionais dos quais o Brasil é signatário inspiram o caráter pedagógico da medida socioeducativa, acentuado o seu caráter de ressocialização. A tratativa da criança e do adolescente no plano de direito comparado e comunitário são bastante aproximadas do caráter protetivo da legislação pátria, que reproduz os principais postulados de atuação.

Deste modo o papel do SINASE do processo de ressocialização está associado à aplicação de modernas práticas de tratamento do jovem em situação de risco, cuja metódica normativa será adiante melhor esmiuçada. O sistema mostra-se como mais uma etapa da evolução do direito da criança e do adolescente no Brasil, dispondo sobre novas ferramentas e o seu contexto de competências, dando ênfase a órgãos de composição colegiada como o CONANDA, que adquiri intenso papel normativo e fiscalizador dos programas e políticas editados pela União Federal. Em suma trata-se da busca do tratamento digno com eficiência, meta almejada por especialistas e estudiosos da área há um longo tempo.

Por exemplo, a nova legislação recomenda a revisão de todos os planos de atendimento socioeducativo, a fim de que se constate se os seus objetivos estão sendo devidamente cumpridos. Esta postura simples prevista nos artigos 18 a 27, obsta o engessamento do modelo e flexibiliza a pauta estratégica da administração para enfrentar os problemas advindos do combate à marginalização juvenil. Frise-se também, a determinação de existência de equipe técnica própria para o funcionamento dos sistemas de atendimento e para o cadastramento dos Conselhos Municipais nos programas assistenciais.

O aspecto financeiro também se revelou marcante, na medida em que a Lei n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012, dispôs sobre o funcionamento de diversos fundos, como o Fundo Nacional Antidrogas (FUNAD), em seu art. 32, do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), no art. 33 e do Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação (FNDE), nos termos do art. 34. Além de assumir um caráter diretivo e principiológico, o Diploma também logra êxito em seu delineamento instrumental.

Neste sentido, os princípios gerais do SINASE, tal como se infere do art. 35, são voltados basicamente para que sejam evitados e prevenidos abusos, concretizando a proteção integral do indivíduo, no seguinte rol: a) legalidade, não podendo o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto; b) excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos; c) prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas; d) proporcionalidade em relação à ofensa cometida; e) brevidade da medida em resposta ao ato cometido, em especial o respeito ao que dispõe o art. 122 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); f) individualização, considerando-se a idade, capacidades e circunstâncias pessoais do adolescente; g) mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida; h) não discriminação do adolescente, notadamente em razão de etnia, gênero, nacionalidade, classe social, orientação religiosa, política ou sexual, ou associação ou pertencimento a qualquer minoria ou status; i) fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo.

O sistema jurídico não é composto apenas de regras, mas também por princípios, de tal modo que a Administração Pública, responsável pela concretização do SINASE deve observância compulsória a estes postulados. Muito se discutiu sobre a força normativa dos princípios e até que ponto pode ser exigido direito subjetivo a partir da sua violação. Sobre a distinção doutrinária entre regras e princípios, calha transcrever a lição de Ronald Dworkin<sup>60</sup>:

As regras são espécies normativas que, carregando em si um grau de abstração consideravelmente mais limitado do que o encontrado nos princípios, têm estrutura de *tudo ou nada*, e, assim, diante de uma dada situação, ou são aplicadas, diante de uma dada situação, ou não são aplicadas, se presentes todos os pressupostos fáticos necessários à sua incidência, ou não são aplicadas, na ausência de satisfação de todas as suas condições de aplicabilidade.

Na medida em que o princípio orienta a condução da postura administrativa, há que se convir sua influência nas regras que advirão no trato para com os adolescentes. É possível sustentar, inclusive, que os princípios enumerados acima deverão também orientar a formulação de todos os planos políticos e normatizações administrativas, bem como as próprias decisões dos entes colegiados vinculados á

---

<sup>60</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos à sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 39.

gestão do SINASE. Em alguns casos a jurisprudência<sup>61</sup> já reconheceu o controle da administração com o reconhecimento de direitos subjetivos a partir de violação a princípios.

Os valores ético-políticos descritos na Lei n.º 12.594/12 são de observância compulsória, afigurando-se em muitos casos como garantia do adolescente. A insuficiência da lei para dispor sobre todas as ocasiões e situações é o que conduz a normatização de princípios orientadores, lembrando sempre que ao SINASE se aplicam todas as intempéries de direito público, sendo obra plena da administração. Durante muito tempo foi o excesso de discricionariedade, a falta de controle e de fiscalização que conduziram o sistema de recuperação dos jovens previsto no ECA à ruína. A discricionariedade deve ser limitada pela Lei, sendo os princípios e normas o elo de garantia do cidadão. Na lição de José dos Santos Carvalho Filho<sup>62</sup>:

A lei não é capaz de traçar rigidamente todas as condutas de um agente administrativo. Ainda que procure definir alguns elementos que lhe restringem a atuação, o cerne é que em várias situações a própria lei lhes oferece possibilidade de valoração da conduta. Nesses casos, pode o agente avaliar a conveniência e oportunidade dos atos que vai praticar na qualidade de administrador dos interesses coletivos.

Nessa prerrogativa de valoração é que se situa o poder discricionário. Poder discricionário, portanto, é prerrogativa concedidas aos agentes administrativos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público.

(...)

Portanto, não se deve cogitar da discricionariedade como um poder absoluto e intocável, mas sim como uma alternativa outorgada ao administrador público para cumprir os objetivos que constituem as verdadeiras demandas dos administrados. Fora daí haverá arbítrio e justa impugnação por parte da sociedade e do Poder Judiciário.

Outras garantias normativas são observáveis na legislação e merecem ser mencionadas. Agora existe a possibilidade de unificação das medidas aplicadas em procedimentos diversos, sendo vedado à autoridade judiciária determinar reinício de cumprimento de medida socioeducativa, ou deixar de considerar os prazos máximos

---

<sup>61</sup> “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI 8.736/2009 DO ESTADO DA PARAÍBA QUE INSTITUI PROGRAMA DE INCENTIVO AOS PILOTOS DE AUTOMOBILISMO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. I - A Lei estadual 8.736/2009 singulariza de tal modo os beneficiários que apenas uma única pessoa se beneficiaria com mais de 75% dos valores destinados ao programa de incentivo fiscal, o que afronta, em tese, o princípio da impessoalidade”. (STF – Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.259/PB, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno. Publicação em: Dje-154 de 20/08/2010)

<sup>62</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 21. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2009, p. 47.

de liberação compulsória previstos na Lei n.º 8.069/1990, exceto por ato infracional praticado durante a execução, conforme art. 45, caput, e § 1º.

O prazo máximo para validade de mandado de busca e apreensão foi fixado em seis meses e, caso venha a ser renovado, deverá sê-lo de maneira fundamentada. Noutros casos, quando inexistir vaga em entidade própria para o menor cumprir o regime fechado, fica estabelecido o seu direito a ser submetido a medidas de meio aberto.

Uma prerrogativa garantista importante inserida pelo art. 49, § 2º, é a de que a oferta irregular de programas de atendimento socioeducativo em meio aberto não poderá ser invocada para aplicação ou manutenção de medida de privação de liberdade. No mesmo sentido o art. 64, é enfático ao assegurar a atenção integral à saúde dos jovens internados, inclusive com atendimento especializado aos usuários de substâncias psicoativas e álcool, com equipe de profissionais capacitada.

Até então inexistia a regulamentação de visitas íntimas, o que passa a ser normatizado pelos artigos 67 a 70, desde que o adolescente comprove a união estável. Foi estabelecido os princípios e requisitos mínimos a serem observados em todas as entidades de atendimento socioeducativo, sendo: a) tipificação explícita das infrações como leves, médias e graves e determinação das correspondentes sanções; b) exigência da instauração formal de processo disciplinar para a aplicação de qualquer sanção, garantidos a ampla defesa e o contraditório; c) obrigatoriedade de audiência do socioeducando nos casos em que seja necessária a instauração de processo disciplinar; d) sanção de duração determinada; e) enumeração das causas ou circunstâncias que eximam, atenuem ou agravem a sanção a ser imposta ao socioeducando, bem como os requisitos para a extinção dessa; f) enumeração explícita das garantias de defesa; g) garantia de solicitação e rito de apreciação dos recursos cabíveis; e h) apuração da falta disciplinar por comissão composta por, no mínimo, 3 (três) integrantes, sendo 1 (um), obrigatoriamente, oriundo da equipe técnica.

Novamente a União intervém de maneira ativa e concentrada na normatização em todos os entes da federação para garantir o satisfatório cumprimento da legislação. O terceiro setor que congrega entidades como SENAI, SENAC, SENAR e SENAT também estão inseridos expressamente no papel de profissionalização dos adolescentes. O Sistema de ensino público também deverá

se adequar para receber a qualquer momento do seu período letivo adolescentes inseridos no sistema socioeducativo.

O Estatuto da Criança e do Adolescente também teve vários de seus dispositivos revistos para assegurar maior amplitude de direitos e um perfil mais próximo de assegurar garantias materiais para as crianças e adolescentes. Por exemplo, a vedação ao exercício de atividades externas para o adolescente cumprindo medida de internação pode ser revista a qualquer tempo pela autoridade judiciária. Os conselhos de direitos das crianças ficam também obrigados a divulgar os seus calendários de atividades para a toda a comunidade, vindo a dar maior vazão para o princípio da publicidade.

#### **4.3.1 Aspectos jurídicos para propositura e cumprimento de Plano Individual de Atendimento (PIA)**

A Lei n. 12.594/2012 concebeu o plano individual de atendimento como um instrumento de previsão, registro e gestão das atividades a serem desenvolvidas com o adolescente que cumprir a medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade, ou de liberdade assistida, ou de semiliberdade ou de internação. Isto é, somente quando se tratar de uma dessas medidas socioeducativas é que se exigirá a elaboração do plano individual de atendimento. As medidas socioeducativas de advertência e de obrigação de reparar o dano (arts. 115 e 116 da Lei n. 8.069/90) não ensejarão a formulação do plano individual de atendimento; salvo na hipótese de serem cumulativamente determinadas com as demais medidas socioeducativas (art. 38 da Lei n. 12.594/2012). O Plano Individual de Atendimento (PIA) deve ser elaborado não só a partir da construção técnica, mas, também, da participação do adolescente, seus familiares e, incidentalmente, pelos demais envolvidos no acompanhamento do cumprimento das medidas legais que lhe foram judicialmente determinadas (art. 53 da Lei n. 12.594/2012). Resvala assim o seu caráter cooperativo e de composição plural por todos os envolvidos no contexto de desenvolvimento do adolescente<sup>63</sup>.

---

<sup>63</sup> RAMIDOFF, Mário Luiz. **Comentários à lei n. 12.594, de 18 de Janeiro de 2012**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 117.

O Plano Individual de Atendimento objetiva um acompanhamento continuado por parte da equipe de profissionais que acompanha o jovem, avaliando as suas condições pessoais físicas, psicológicas e de interação social, notadamente para aferir o progresso no tratamento proposto pelas medidas.

Mário Luiz Ramidoff<sup>64</sup> acentua ainda sobre a metodologia e a gestão das atividades desenvolvidas, que:

Por intermédio do plano individual de atendimento deverão ser previamente estabelecidas a metodologia, a objetividade protetiva ou socioeducativa e a inserção pedagógica do adolescente, com vista à emancipação subjetiva do adolescente, isto é, à melhoria de sua qualidade de vida individual e coletiva. O plano individual de atendimento registrará todas as fases, procedimentos, intervenções, ocorrências e incidentes que se derem ao longo do cumprimento das medidas socioeducativas judicialmente determinadas. A gestão das atividades a serem desenvolvidas com o adolescente também será objeto de preocupação do plano individual de atendimento e, assim, ficará a cargo da equipe interprofissional da entidade de atendimento.

Neste sentido o art. 52, da lei n.º 12.594, dispõe que o cumprimento das medidas socioeducativas, em regime de prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade ou internação, dependerá de Plano Individual de Atendimento (PIA), instrumento de previsão, registro e gestão das atividades a serem desenvolvidas com o adolescente.

Uma questão relevante suscitada é com certeza referente às chances de recuperação de um adolescente em meio a um convívio familiar desajustado. Com certeza a abrangência dos problemas não generalizável, devendo ser individualizada na medida das necessidades de cada infrator. A orientação para o exercício do Poder Familiar é deveras importante, senão indispensável e deve estar contida no PIA como um de seus requisitos indispensáveis, nos termos da legislação de regência do SINASE.

O Plano Individual deverá conter, no mínimo: a) os resultados da avaliação interdisciplinar; b) os objetivos declarados pelo adolescente; c) a previsão de suas atividades de integração social e/ou capacitação profissional; d) atividades de integração e apoio à família; e) formas de participação da família para efetivo cumprimento do plano individual; f) as medidas específicas de atenção à sua saúde.

---

<sup>64</sup> RAMIDOFF, Mário Luiz. **Comentários à lei n. 12.594, de 18 de Janeiro de 2012**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 118.

Após o ingresso do adolescente no programa de atendimento, as autoridades terão o prazo de 45 (quarenta e cinco dias) para elaboração do PIA, no caso de semiliberdade.. O limite de dias, se entendido como máximo pode levar ao descumprimento da lei nas primeiras etapas de implantação do SINASE, sendo preciso levar em conta também que a prestação do Poder público é também um direito do jovem que será beneficiado.

Na hipótese de prestação de serviços á comunidade o PIA deverá ficar pronto no prazo de 15 (quinze) dias. Em linhas gerais o plano precisa conter um mínimo de requisitos que assegure o atendimento satisfatório, nos casos de internação, sendo os seguintes: a) a designação do programa de atendimento mais adequado para o cumprimento da medida; b) a definição das atividades internas e externas, individuais ou coletivas, das quais o adolescente poderá participar; c) a fixação das metas para o alcance de desenvolvimento de atividades externas.

O plano individual de atendimento deverá contemplar, no mínimo, os resultados da avaliação interdisciplinar, os objetivos declarados, as atividades de integração social, de capacitação profissional (aprendizagem), de integração e apoio familiar, a participação da família, e as medidas específicas de atenção à saúde do adolescente. É o que se encontra especificamente descrito nos incisos I a VI do art. 54 da Lei n. 12.594/2012, contudo, de forma não exaustiva, haja vista que o plano individual de atendimento socioeducativo também poderá contemplar outras metas sociopedagógicas, em atenção mesmo à condição humana peculiar de desenvolvimento em que se encontra o adolescente<sup>65</sup>.

Para a formulação mais completa do PIA, a Lei concedeu à Administração o acesso amplo à documentação do adolescente, como histórico escolar, informações de outras medidas socioeducativas e o resultado do acompanhamento especializado anterior. O acesso a procedimentos policiais e judiciais anteriores também pode ser de utilidade. Todavia, a documentação não pode ser entregue de maneira indiscriminada, até para preservar a integridade moral e a intimidade do adolescente. Apenas o servidor previamente indicado pode ter acesso. O artigo 59, *caput*, define que o acesso ao plano individual será restrito aos servidores do respectivo programa de atendimento, ao adolescente e seus pais ou responsável, ao Ministério Público e ao defensor, exceto expressa autorização judicial.

---

<sup>65</sup> RAMIDOFF, Mário Luiz. **Comentários à lei n. 12.594, de 18 de Janeiro de 2012**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 118-119.

A periodicidade de reavaliação da medida socioeducativa deve ter como parâmetro sempre a apresentação de relatório lavrado pela direção do programa, que vai fornecer os parâmetros para alteração ou manutenção de medidas.

O adolescente necessita de um lar harmonioso e que todos os seus direitos constitucionais sejam garantidos, para que dessa forma o seu em seu processo de desenvolvimento e subjetivação se desenvolva suas habilidades para a vida futura ou adulta de forma consciente, sendo este responsável pelos seus atos, atos esses que devem ser em conformidade com princípios éticos, morais, em consonância com a lei e com seu processo de emancipação subjetiva, que deve ser desenvolvida da melhor forma possível.

#### 4.4 A CONSOLIDAÇÃO DA DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL NO SINASE

O debate acerca da suficiência do SINASE para assegurar a proteção integral dos adolescentes se acirrou bastante após a sua edição, apesar de já haverem discussões em torno do próprio projeto de lei.

Antes de firmar a posição deste estudo é importante expor as razões das divergências encontradas entre os estudiosos do assunto. Nem todos concordam que a positivação do SINASE deu-se da melhor forma possível, havendo críticas substanciais a posição teórico-programática adotada na norma. Para Mário Luiz Ramidoff<sup>66</sup>, sobre a Lei que institucionalizou o SINASE:

De lamentável opção teórico-programática a expressão processo ressocializador, o qual, apesar de reportar-se político-ideologicamente à dogmática jurídico-penal conservadora – “movimento lei e ordem” –, de igual maneira, não se alinha aos ditames humanitários da doutrina da proteção integral. Pois é certo que o adolescente ainda não está sequer sociabilizado, uma vez que se encontra na condição humana peculiar de desenvolvimento, em particular, de sua personalidade em situação comunitária. O plano/projeto socioeducativo a ser individualizado, na verdade, não pode olvidar as necessidades vitais básicas à formação pessoal e familiar do adolescente, uma vez que se encontra também ameaçado em seus direitos individuais, de cunho fundamental, precisamente, em razão de seu envolvimento com na ação conflitante com a lei.

---

<sup>66</sup> RAMIDOFF, Mário Luiz. **Comentários à lei n. 12.594, de 18 de Janeiro de 2012**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 123.

O ponto central da crítica está na tratativa dada pela legislação ao termo ressocialização, uma vez que o adolescente em conflito com a Lei sequer haveria sido “socializado” em algum momento da sua vida. De fato as tendências sociais do jovem infrator são complexas, mas todo indivíduo que convive em grupo possui, em maior ou menor grau, a percepção dos costumes e do contexto cultural em que está inserido. O processo de ressocialização ou de “socialização” visa resgatar no âmago do indivíduo a sua identidade com as regras e políticas existentes na civilização que integra. O termo “ressocialização” pode ser associado também ao resgate desta “identidade” perdida ou vilipendiada. O sentido semântico do termo, certamente possui grande reflexo para a ciência jurídica, mas o sentido teleológico das expressões ressocialização e “socialização” induzem a mesma idéia básica de agregar ao indivíduo toda a carga valorativa das mais variadas experiências que a sua sociedade possui e representa. A proteção integral dependeria portanto de implementação eficaz destas garantias.

Outras vozes existem no sentido de enaltecer o fato do SINASE ter suprido uma grande lacuna normativa no estabelecimento de uma sistemática verdadeiramente hierarquizada e eficiente de tratamento dos menores em situação de risco. Wilson Donizeti Liberati<sup>67</sup> sobre este aspecto expõe:

Em suma, o SINASE pretende suprir uma lacuna do Estatuto da Criança e do Adolescente no que diz respeito à execução das medidas socioeducativas. Espera-se que haja uma retaguarda efetiva (de programas, ações e instituições) para que juízes, promotores de justiça, defensores e demais operadores do sistema de garantias possam, com êxito ver atendidos os objetivos do Estatuto e do SINASE, respeitadas as garantias processuais a que tem direito o adolescente autor do ato infracional.

A corrente em referência louva a chegada de uma autêntica norma que visa incrementar de maneira consistente o sistema de garantias, entretanto questiona de maneira pontual a sua eficácia aos agentes e instrumentos de consecução da implantação do SINASE. Se não houver compromisso dos poderes públicos envolvidos (Poder Executivo, Poder Judiciário, Ministério Público, dentre outros) será

---

<sup>67</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adolescente e ato infracional**: medida socioeducativa é pena? 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 144.

impossível alcançar a meta desejada de normalização da situação de aplicação das medidas socioeducativas.

Esse aspecto pragmático revela a importante realidade de não se ater apenas a existência de lei, em sentido formal, para crer que todas as coisas irão “sensitivamente” acontecer como o esperado nos termos da positividade em abstrato. Na realidade a norma em sua letra pura é insuficiente para galgar a concretização se não for aportada dos esforços políticos e sociais. Apesar da ocasião acadêmica deste estudo, aproveitamos para sustentar, ainda mais na seara de uma questão social tão relevante, que a efetividade das normas que garantem direitos sociais depende do esforço humano em dar-lhes vida e concretude e não apenas da inspiração que as tirou da lauda do projeto ao texto normativo.

A proteção integral depende para esta corrente da intervenção humana real e não somente de letras positivadas cujo cumprimento é inviável, seja por questões de reserva do possível ou de outras querelas instrumentais.

Autores como Ricardo Oliveira Rotondano<sup>68</sup>, partem de um ensejo mais humanista, festejado pelas correntes progressistas:

É justamente a inovação dos melhores modelos de ressocialização, juntamente com as eficientes medidas de execução trazidas pelo SINASE, o caminho a ser seguido pelo gestor público para a devida reintegração do jovem infrator à sociedade. A estrutura no atendimento do menor infrator é ponto inegável a ser remodelado, para melhoria da qualidade de reeducação do menor. (...) Há tempo, fazia-se necessária dispor sobre os sistemas de atendimento socioeducativo e regulamentar a execução das medidas destinadas ao adolescente por prática de ato infracional.

Impende concluir que o SINASE é sim uma norma destinada e apta para resguardar a proteção integral dos adolescentes que cometem atos infracionais, especialmente nos seus aspectos de individualização do contexto de cada jovem e de abertura cognitiva para situações que se mostrem efetivamente capazes de resgatar o ser humano de um estado de degradação social, psicológica e moral.

Juridicamente mostra-se alinhado com a Constituição Federal, guardando compatibilidade material e formal, na medida em que preserva as garantias

---

<sup>68</sup> ROTONDANO, Ricardo Oliveira. **Breves considerações sobre o SINASE**: sistema nacional de atendimento socioeducativo. Disponível em: <[www.reid.org.br/arquivos/00000235-13-09-rotondano.pdf](http://www.reid.org.br/arquivos/00000235-13-09-rotondano.pdf)>. Acesso, em: 10.12.2013.

fundamentais e estabelece a responsabilidade comum de todos os indivíduos e do Estado para com a proteção dos jovens.

## 5. ASPECTOS SOCIOJURÍDICOS DA LEGISLAÇÃO SOBRE CRIANÇA E ADOLESCENTE

Leis que agregam um forte contorno interdisciplinar como a que institui o Sistema Nacional de Atendimento socioeducativo fogem à metódica jurídica comum na medida em que as suas disposições muitas vezes possuem a sua carga “certeza” pautada não apenas em consensos sociais empíricos e intuitivos, mas em conclusões científicas de outras áreas da ciência humana.

Áreas de grande importância como a psicologia, a antropologia, a sociologia, a gestão de políticas públicas e a assistência social são bastante enfocadas, pois não cabe apenas a juristas a implantação de um universo normativo tão paradigmático e complexo como o SINASE, e sim a uma equipe multidisciplinar que guarda suas competências.

Fernanda da Silva Lima<sup>69</sup> sustenta o caráter independente do direito da criança e do adolescente e aponta como principal característica sociojurídica a doutrina da proteção integral que impõe comportamento e deveres indistintamente à toda a sociedade:

O Direito da Criança e do Adolescente é um ramo jurídico autônomo, com normas e princípios próprios, adota a doutrina da proteção integral, a qual crianças e adolescentes à condição de sujeitos de direitos, reconhecendo-os como pessoas em estágio de desenvolvimento diferenciado, e que, por isso, gozam de absoluta prioridade na concretização dos seus direitos fundamentais, principalmente no campo das políticas públicas. Além disso, permite que seja implementado em âmbito local um sistema de garantia de direitos capaz de mobilizar e atuar na promoção e efetivação dos direitos dos quais as crianças e adolescentes são titulares. No Direito tem-se o aporte teórico da doutrina da proteção integral e na Sociologia o conhecimento necessário para tratar de um tema tão complexo e ao mesmo tempo transversal que são as relações raciais no Brasil, perpassando principalmente pelas teorias raciais deterministas, teoria do branqueamento e do mito da democracia racial.

---

<sup>69</sup> LIMA, Fernanda Silva. **A proteção integral de crianças e adolescentes negros: um estudo do sistema de garantia de direitos para a promoção da igualdade racial no Brasil.** 2010, 320 f. (Mestrado em Direito) ) – Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, p. 23. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/93741/281155.pdf?sequence=1>>. Acesso, em: 12.01.2014.

Na visão jurídica esboçada, a própria definição das prioridades normativas e das políticas públicas pelo crivo sociológico da definição do nicho social a ser atingido. Tanto o ECA como a Lei Federal n.º 12.594/2012, necessitaram de contornos sociológicos para definição das medidas e de sua adequação perante as diversas regiões brasileiras.

Nos próximos tópicos buscaremos tratar um pouco sobre a visão dos Tribunais sobre a legislação de proteção do menor, bem como da vasta interdisciplinaridade verificada nestas normas que definem padrões, metas e diretrizes visivelmente pautadas em critérios não puramente jurídicos. O Direito é uma ciência social, mas não esgota o estudo da sociedade, precisando muitas vezes de complementação em outros ramos.

## 5.1 ATOS INFRACIONAIS E MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS NA VISÃO DOS TRIBUNAIS

A matéria que envolve o tratamento das crianças e adolescentes no âmbito dos tribunais não é recente, remontando à época de edição do Estatuto da Criança e do Adolescente e passando pelas suas alterações. Hoje, até mesmo o novíssimo Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo.

O Supremo Tribunal Federal, cumprindo o seu papel de guardião da Constituição de 1988, sempre sinalizou para a proteção dos menores, principalmente dos que se encontram em situação de risco. O estado especial de formação destes seres humanos requer atenção especial e instrução adequada exigindo posição protetiva e adequada. A Jurisprudência do Pretório Excelso contempla proteção mais ampla do que as garantias meramente processuais, sem olvidar da importância destas últimas. A dimensão de proteção dos direitos sociais dos menores é afirmada inclusive na assistência e atendimento às gestantes<sup>70</sup>,

---

<sup>70</sup> “EMENTA: AMPLIAÇÃO E MELHORIA NO ATENDIMENTO DE GESTANTES EM MATERNIDADES ESTADUAIS – DEVER ESTATAL DE ASSISTÊNCIA MATERNO-INFANTIL RESULTANTE DE NORMA CONSTITUCIONAL – OBRIGAÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL QUE SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, INCLUSIVE AOS ESTADOS-MEMBROS – CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO ESTADO-MEMBRO – desrespeito à constituição provocado por inércia estatal (rtj 183/818-819) – comportamento que transgride a autoridade da lei fundamental da república (rtj

passa pela obrigatoriedade de atendimento em creches e escolas<sup>71</sup> e, hoje, com a legislação em vigor fornece elementos para a formação profissional com apoio do terceiro setor, como anteriormente tratado.

Para além da jurisdição materialmente constitucional, outras instâncias também cumprem o seu papel na efetivação das garantias dos menores, pautando-se no princípio da proteção integral. De fato, a inclinação da jurisprudência para a imposição de obrigações em face do estado, é muitas vezes confrontada com a excludente de responsabilidade da reserva do possível, que prediz ser inviável ao Poder Público cumprir com obrigações sem o devido suporte orçamentário. Nestas situações, todavia, cabe o ônus de prova da insuficiência à Administração e não ao particular que necessita dos serviços.

Em âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça, possui inclusive diversas súmulas que objetivam a proteção dos menores em face de atos arbitrários e de omissões legais. São exemplos a que trata da corrupção de menores<sup>72</sup>, da não obrigatoriedade de internação em medida socioeducativa de internação para jovens que praticam ato infracional análogo ao tráfico de drogas<sup>73</sup> e o da aplicação da prescrição penal para os casos de processos que envolvem a apuração da conduta de menores<sup>74</sup>.

---

185/794-796) – a questão da reserva do possível: reconhecimento de sua inaplicabilidade, sempre que a invocação dessa cláusula puder comprometer o núcleo básico que qualifica o mínimo existencial (rtj 200/191-197) – o papel do poder judiciário na implementação de políticas públicas instituídas pela constituição e não efetivadas pelo poder público. (...) – a função institucional do ministério público como “defensor do povo” (Supremo Tribunal Federal – STF, Recurso especial 581.352/AM, Rel. Min. Celso de Mello, segunda Turma. Publicado em: 29/10/2013).

<sup>71</sup> “EMENTA: (...) A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). - Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das “crianças até 5 (cinco) anos de idade” (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal. - A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental” (Supremo Tribunal Federal – STF, ARE 639.337/SP, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma. Publicado em 23.08.2011).

<sup>72</sup> Superior Tribunal de Justiça (STJ), Súmula n.º 500 - A configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal.

<sup>73</sup> Superior Tribunal de Justiça (STJ), Súmula n.º 492 - O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente.

<sup>74</sup> Superior Tribunal de Justiça (STJ), Súmula n.º 338 - A prescrição penal é aplicável nas medidas sócio-educativas.

A confissão do adolescente, igualmente não pode dispensar a produção de provas que comprovem a ocorrência da sua conduta, pois diversas podem ser as suas motivações para, inclusive, assumir a culpa por outrem, comparsa que pode ser maior de idade aproveitando-se da sanção mais branda que é imposta ao menor<sup>75</sup>.

Frise-se que também o habeas corpus é cabível de impetração para salvaguardar o direito dos jovens quando a sua internação se tornar abusiva, ilegal e seja capaz de constranger irregularmente a sua liberdade. A jurisprudência pacificou-se no sentido de que esta medida é compatível com o pleito de liberdade em prol de adolescentes.

Nas cortes estaduais as decisões também se alinham a postura garantista, dentre esta calha transcrever a ementa integral de acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que concedeu o fornecimento de fraldas para os recém-nascidos como forma de proteção à saúde:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. ECA. FORNECIMENTO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS. Fraldas descartáveis. É entendimento firmado desta Corte que o fornecimento de fraldas descartáveis para casos como o presente está incluído no dever constitucional dos entes estatais de atender integralmente o direito à saúde de crianças e adolescentes. Contudo, neste ponto, atenção especial em razão do pedido e do caso concreto. Direito à Saúde e Princípios da universalidade, isonomia e igualdade. A condenação do Poder Público para que forneça tratamento médico ou medicamento à criança e ao adolescente, encontra respaldo na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Do ponto de vista constitucional, é bem de ver que em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada à criança e ao adolescente, a condenação dos entes estatais ao atendimento do direito fundamental à saúde não representa ofensa aos princípios da universalidade, isonomia e igualdade. Legitimidade passiva e solidariedade. Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental ao direito à saúde, não havendo razão para cogitar em ilegitimidade passiva ou em obrigação exclusiva de um deles. Nem mesmo se o remédio, substância ou tratamento postulado não se encontra na respectiva lista, ou se encontra na lista do outro ente. NEGARAM PROVIMENTO AOS APELOS DO ESTADO E DO MUNICÍPIO. (Apelação Cível Nº 70057405854, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 12/12/2013)

Em linhas gerais, não se verifica nos principais posicionamentos dos Tribunais, decisões que voltadas para o cerceamento de direitos ou redução do

---

<sup>75</sup> Superior Tribunal de Justiça (STJ), Súmula n.º 342 - No procedimento para aplicação de medida sócio-educativa, é nula a desistência de outras provas em face da confissão do adolescente.

alcance de aplicação das normas. A leitura normativa é comprometida com a concretização e a proteção integral, tal como propugnado pela Constituição Federal.

## 5.2 INTERSEÇÃO JURÍDICA COM O CONTEXTO SOCIAL, PSICOLÓGICO E FAMILIAR DO MENOR INFRATOR

No presente capítulo trataremos das principais interseções entre o Direito da Criança e do adolescente com as ciências sociais, como a psicologia e a sociologia, buscando o estabelecimento de paralelos de aplicação da norma com os conceitos e definições destas ciências.

Breves paralelos serão traçados de maneira complementar no intuito de complementar o estudo das principais características jurídico-sociais do ECA e do SINASE.

### 5.2.1 Interseção com a Psicologia

O Direito possui muitas interseções com a psicologia, desde as principais áreas de sua construção forense até mais precisamente ao direito da criança e do adolescente, que notadamente possuem em sua conduta indissociável reflexo, também, da sua formação psicológica. No âmbito da crítica jurídica brasileira, a perspectiva psicanalítica começou a despontar a partir da década de 1980, como bem pontua<sup>76</sup> Maria Cristina Neiva de Carvalho:

Interpretar no espaço institucional a efetiva intertextualidade do 'jurídico' e do 'psicanalítico', realçando o simbólico representativo que domina o discurso da dogmática jurídica, bem como destacando a vinculação do texto legal na manipulação de desejos inconscientes e na revelação específica da função normativa enquanto estrutura repressora da sociedade.

---

<sup>76</sup> CARVALHO, Maria Cristina Neiva de. **Psicologia Jurídica: Temas de aplicação II**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 28.

Direito e Psicologia, enquanto ciências trabalham com métodos distintos, isso não impede, contudo, que existam objetivos comuns de atuação. No caso do SINASE, na medida em que o Direito normatiza a existência das estruturas burocráticas e administrativas, inclusive do âmbito de atuação da ciência psicológica, esta última vem a preencher com conhecimento especificamente humano o tratamento dos indivíduos em situação de risco. Neste caso a lei congrega várias disciplinas de atuação em prol do alcance do bem comum do ser humano em desenvolvimento, o que pode ser classificado como uma ação cooperativa bem sucedida, caso sejam alcançados os resultados práticos colimados pela própria Lei n.º 12.594/2012.

Essa leitura abre espaço para a crítica jurídica de perspectiva psicanalítica, movimento alternativo ainda recente no Brasil, que mostra a alteração de paradigmas que vem passando a ciência jurídica brasileira, ao revelar a necessidade da transdisciplinaridade entre o Direito e a Psicologia<sup>77</sup>.

É no momento da infância e da adolescência que os jovens definem a sua personalidade<sup>78</sup>, com toda a carga social, psicológica e moral que lhes são inerentes, sendo a infância o momento da formação destas características.

O momento crucial de formação do ser humano é no período de infância e adolescência, fato que reclama grande acuidade das autoridades públicas relacionadas ao SINASE para com a presença de profissionais efetivamente preparados para as tratativas de rotina no cumprimento das medidas socioeducativas.

### 5.2.2 O SINASE e seus aspectos sociológicos

A prática de atos infracionais, que nada mais são do que condutas também tipificadas como crime levadas a cabo por adolescentes, remontam a necessidade

---

<sup>77</sup> CARVALHO, Maria Cristina Neiva de. **Psicologia Jurídica: Temas de aplicação II**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 30.

<sup>78</sup> “Personalidade é a coleção de padrões relativamente permanentes de reagir aos outros e ao ambiente e de interagir com estes que diferencia cada criança e adulto”. (BEE, Helen; BOYD, Denise. **A criança em desenvolvimento**. 12. ed. São Paulo: Artmed, 2011, p. 254).

de estudo do contexto sociológico em que o adolescente está inserido e, das razões e frequência que o comportamento tende a se repetir.

O estudo do comportamento dos jovens passa também pela pedagogia e pela antropologia, cada qual envolvendo esforços próprios na definição de planos individualizados e nos programas de atenção para a recuperação. A definição dos critérios, objetivos e metas da ressocialização não podem e nem devem ser definidas apenas pelo Direito, cuja finalidade nesta seara é bastante instrumental. O conteúdo material das políticas públicas dos infantes passa por esforços de construção em outras ciências humanas. Maurice Merleau-Ponty<sup>79</sup>, em seus estudos de psicologia e pedagogia da criança e do adolescente, explana que:

Somente a história pode fazer-nos sentir até que ponto somos os criadores da mentalidade infantil. Ela nos mostra as variações concomitantes e revela, por exemplo, que as relações de “repressão” com a criança, que acreditamos fundada numa necessidade biológica, são na realidade expressão de certa consciência de intersubjetividade. Em nada a tomada de consciência é tão difícil como quando se trata de nós.

O trato das relações intersubjetivas e intrasubjetivas que não caracterizam a incidência do fato em uma norma ou não constituem autêntica relação jurídica, não possuem o condão de ter o seu mérito tratado apenas pela ciência jurídica, e é disso que está pautado todo o ECA e o SINASE – de relações assistenciais que vão além da mera práxis jurídica.

José Osmir Fiorelli<sup>80</sup> anota outras constatações importantes deste contexto sobre os modelos muitas vezes opressores aos quais os jovens estão submetidos, inviabilizando o seu pleno exercício de liberdade e cidadania:

Os indivíduos tornam-se escravos de seus modelos. No ambiente original, modelos inadequados orientam, comandam e gratificam. Esses modelos, de grande poder sob o ponto de vista emocional, tornam-se pessoas extremamente significativas para os indivíduos, que com eles desenvolvem vínculos afetivos, de fidelidade, extremamente duradouros. A grande dificuldade encontra-se em proporcionar modelos alternativos. Na mesma experiência relatada, o novo condicionamento era conseguido porque o modelo,

---

<sup>79</sup> PONTY-MERLEAU, Maurice. **Psicologia e pedagogia da criança**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 85.

<sup>80</sup> FIORELLI, José Osmir. **Psicologia Jurídica**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 334.

representado pelo líder da instituição, conseguia desenvolver, rapidamente, uma forte relação empática com o público-alvo e demonstrava, por suas ações concretas (não intelectuais), que seus procedimentos eram eficientes para combater as três maiores carências daquela população: o frio, o medo da violência e a fome.

Dentro destas considerações, o SINASE com o devido amparo institucional deve se impor como modelo alternativo de condução dos indivíduos em formação, buscando o eminente aspecto garantista de seus direitos, o estímulo à consciência social, à formação educacional e proteção da saúde.

## 6. CONCLUSÃO

A pesquisa possibilitou a formação de posicionamento crítico acerca das legislações que hoje tutelam os direitos das crianças e dos adolescentes no Brasil, especialmente no pertinente ao Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), instituído por meio da Lei Federal n.º 12.594/2012.

Em um primeiro momento, a fim de fixar as premissas capazes de pautar as definições contidas no SINASE e no ECA por meio de um esboço histórico de evolução institucional, que revelou alterações qualitativas dada a situação, passando de uma criança objeto de direitos para o sujeito cuja responsabilidade pertence a todos os indivíduos e ao Estado. Para dar arrimo às razões jurídicas desta proteção foi analisada a teoria do garantismo jurídico que congrega prerrogativas processuais e a negativa da prática de abusos e atos ilegais em desconformidade com os ritos estabelecidos, o que defendemos ser patentemente necessário.

Ainda na primeira etapa foi abordado o regime jurídico-constitucional de proteção às crianças, cujos direitos e garantias fundamentais positivados vão além do rol propugnado no art. 5º, se estendendo por outros dispositivos. Na qualidade de norte valorativo a Constituição de 1988, agiu em consonância com os principais diplomas internacionais positivando a proteção integral dos menores. A legislação que adveio daí no início da década de 1990, representou significativo avanço em relação ao Código de Menores vigente anteriormente, todavia a sua implantação satisfatória sempre encontrou óbice nas extremas desigualdades sociais enfrentadas pelo Brasil, notadamente no quesito assistencialista e de garantia do cumprimento de prerrogativas mínimas dos ser humano.

O ECA reafirmou o princípio da proteção integral e positivou diversos direitos sociais da esfera material do menor, como direito à liberdade, à educação, à profissionalização, à vida, à saúde, à convivência familiar e comunitária. Todavia, a realidade dos elementos que integraram o arcabouço de pesquisa são enfáticos ao mostrar que os números crescentes da violência estão distantes de privilegiar um ambiente de sucesso destas políticas. Faltaria uma série de investimentos e políticas públicas adequadas para assegurar minimamente o tratamento humano e digno aos menores, marginalizados por diversos fatores, como o consumo de drogas, violência familiar, exposição ao crime e omissão de atenção por parte das instituições.

Em um segundo momento dos estudos, passou-se á análise detida do papel do Estado na tutela dos direitos das crianças e adolescentes infratores, ou seja, como lidamos hoje com tais mazelas e se existe adequação no modelo proposto perante os valores infirmados na Constituição. Foram trabalhadas as diretrizes da política de atendimento e a teoria do ato infracional, com suas garantias processuais que, de fato, dependem em muito da disponibilidade de apoio institucional para o êxito.

A inimputabilidade infanto-juvenil não deve ser considerada sob nenhum aspecto no sentido de ausência de responsabilização, uma vez que a sanção é aplicada com objetivo diferenciado de apoio na formação e tendente a proporcionar novas expectativas que levem o infrator a não promover novas condutas da mesma natureza. Muitas vezes é constatável a privação do acesso adequado à justiça, por carência de recursos e atuação da defensoria pública.

A Política de atendimento deve ser eficaz para assegurar este resultado, todavia até a positivação do SINASE havia um grande vazio legislativo sobre como tratar destes assuntos objetivamente, estabelecendo métodos e medidas universalmente aplicáveis pelos entes públicos. Os problemas eram os mais variados, envolvendo logística, carência de recursos, descontrole no acompanhamento da utilização e envolvimento com drogas, violência doméstica e outros crimes.

A primeira fórmula se propôs com as medidas socioeducativas, por mais de vinte anos se mostrou ineficaz no papel de conter o avanço da delinquência e o controle da reincidência, emergindo daí a proposta de controle do SINASE. A ideia de implantação do SINASE não foi abrupta, seguiu influências de ordem internacional e buscou pautar-se na responsabilização ponderada do ser humano em etapa de formação moral, física e psicológica. A limitação da discricionariedade e a ordenação dos procedimentos é um dos elementos mais marcantes da nova proposta contida na Lei Federal n.º 12.594/12, apesar de centralizado nas diretrizes emitidas pela União.

Várias fontes de custeio foram reformuladas e redefinidas, bem como os entes federados ganharam uma redefinição de atribuições cada qual em seu âmbito. Um ponto notório é o de estrutura “piramidal” em que a União determina todas as diretrizes e pormenores das políticas a serem adotadas e os estados e municípios devem acolhê-las. Mesmo com a prerrogativa de criação de planos próprios os entes

menores deverão aceitar em linhas gerais as proposições do governo federal para receber subvenções financeiras de apoio orçamentário.

Em que pese esta característica centralista na seara federativa, os propósitos do SINASE são, ao nosso entender, adequados e hábeis a reformular as garantias até então carentes de vigência e conferir um novo ambiente institucional na busca da efetiva recuperação dos menores. Foi abordado também como instrumento do SINASE o Plano Individual de Atendimento (PIA), que tenta tratar cada caso de modo mais individualizado possível com acompanhamento profissional especializado, prazos e metas.

Assim, a consolidação da doutrina integral pelos novos métodos os Sistema Nacional de Atendimento socioeducativo vão depender prioritariamente da sua capacidade para reconstruir a realidade do cumprimento das medidas socioeducativas pelos adolescentes.

Porém, a divulgação tanto do ECA, quanto do SINASE é de fundamental relevância, na tentativa de defender e resgatar os direitos dos mesmos, partindo da ideia de que conhecer os direitos e deveres é condição principal no sentido de o indivíduo se reconhecer como cidadão e sujeito ativo, responsável direta e indiretamente no processo de definição e efetivação de sua existência digna. No entanto, o que vimos é um descaso por parte de todos os responsáveis pela materialização da lei.

O Estado, por ser o principal provedor das políticas públicas e sociais, tem sido o principal negligenciador, quando não garante toda política de atendimento estabelecida no ECA e no SINASE, bem como na constituição. Culpa também tem a família que não age como fiscalizadora das entidades prestadoras de serviço, porém cobram do Estado a questão de execução de penas mais rigorosas para as crianças e adolescente em conflito com a lei, no que demonstra a falta de internalização e compreensão em relação à condição da criança e do adolescente.

Ao final foram trabalhados aspectos de interseção entre o Direito e outras ciências igualmente importantes para o sucesso da aplicação do SINASE, como a psicologia a sociologia e a pedagogia. Sendo possível infirmar a conclusão de que foram trazidas significativas alterações de cunho positivo, principalmente por reprogramar recursos, mas o esforço institucional é indispensável para o sucesso definitivo das propostas contidas na Lei Federal n.º 12.594/2012.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Antônio Fernando de; CURY, Munir. **Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 11. ed. Atualizado de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. Munir Cury (Coord.). São Paulo: Malheiros, 2010.

BEE, Helen; BOYD, Denise. **A criança em desenvolvimento**. 12. ed. São Paulo: Artmed, 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. In: Anne Joyce (org.) Vade Mecum acadêmico de direito. 14<sup>a</sup> ed. São Paulo, Rideel, 2012.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito administrativo e políticas públicas**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BULLOS, Uadi Lammêgo. **Constituição federal anotada**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CALEIRO, Regina Célia Lima; SILVA, Carlos André Moreira de. **A assistência institucional às crianças abandonadas no Brasil**: do singular ao universal. p. 7. Disponível em: <periodicos.franca.unesp.br/index.php/historiaecultura/article/.../725>. Acesso em: 15.12.2013.

CARVALHO, Amilton Bueno; CARVALHO, SALO. **Aplicação da pena e garantismo**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 21. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2009.

CAVALLIERI, Alyrio. **Falhas do estatuto da criança e do adolescente: 395 objeções**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

CARVALHO, Maria Cristina Neiva de. **Psicologia Jurídica**: Temas de aplicação II. Curitiba: Juruá, 2009.

CONANDA. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **Plano Decenal dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes**. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/sedh/conanda/Politica%20e%20Plano%20Decenal%20consult%20publica%2013%20de%20outubro.pdf>>. Acesso, em: 17.12.2013.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **VII Conferência Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/conferencias/Crianca\\_adolescente](http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/conferencias/Crianca_adolescente)>

\_VII/deliberacoes\_7\_conferencia\_direitos\_crianca\_adolescente.pdf>. Acesso, em: 15.12.2013.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2012/04/75-dos-jovens-infratores-no-brasil-sao-usuarios-de-drogas-aponta-cnj.html>>. Acesso, em: 10.12.2013.

COSTA, Ana Paula Motta. **As garantias processuais e o direito penal juvenil: como limite na aplicação da medida socioeducativa de internação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos à sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ELIAS, João Roberto. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FIORELLI, José Osmir. **Psicologia Jurídica**. São Paulo: Atlas, 2011.

ISHIDA, Válder Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.  
\_\_\_\_\_. **Adolescente e ato infracional: medida socioeducativa é pena?** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2012

LIMA, Fernanda Silva. **A proteção integral de crianças e adolescentes negros: um estudo do sistema de garantia de direitos para a promoção da igualdade racial no Brasil**. 2010, 320 f. (Mestrado em Direito) ) – Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, p. 23. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/93741/281155.pdf?sequence=1>>. Acesso, em: 12.01.2014.

MESTRINER, Maria Luiza. **O estado entre a filantropia e a assistência social**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2005.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 22. ed., atualizada até a EC n.º 53/06. São Paulo: Atlas, 2007.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Regras mínimas para a proteção dos jovens privados de liberdade**. Disponível em: <<http://www2.mpam.mp.br/attachments/article/1797/REGRAS%20M%C3%8DNIMAS%20DAS%20NA%C3%87%C3%95ES%20UNIDAS%20PARA%20A%20PROTE%C3%87%C3%83O%20DOS%20JOVENS%20PRIVADOS%20DE%20LIBERDADE.pdf>> Acesso, em: 10.12.2013

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. **La infancia e y sus derechos em el sistema interamericano de protección de derechos humanos**. 2. ed. Editora: Banco Interamericano de Desarrollo, 2009.

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

PONTY-MERLEAU, Maurice. **Psicologia e pedagogia da criança**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

RAMIDOFF, Mário Luiz. **SINASE: sistema nacional de atendimento socioeducativo**, comentários à Lei n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROSA, Alexandre Morais. **Introdução crítica ao ato infracional: princípios e garantias constitucionais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

ROTONDANO, Ricardo Oliveira. **Breves considerações sobre o SINASE: sistema nacional de atendimento socioeducativo**. Disponível em: <[www.reid.org.br/arquivos/00000235-13-09-rotondano.pdf](http://www.reid.org.br/arquivos/00000235-13-09-rotondano.pdf)>. Acesso, em: 10.12.2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SEREJO, Lourival. **Direito Constitucional da Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

STRECK, Lenio Luiz. **O trabalho dos juristas na perspectiva do Estado Democrático de Direito: Da utilidade de uma crítica garantista**. Rio de Janeiro: ID, 1996.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA BAHIA (TJBA). **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo**. Disponível em: <[http://www5.tjba.jus.br/infanciaejuventude/index.php?option=com\\_content&view=article&id=122&Itemid=62](http://www5.tjba.jus.br/infanciaejuventude/index.php?option=com_content&view=article&id=122&Itemid=62)>. Acesso, em: 08.12.2013.