

# INSTITUTO DE CRIMINOLOGIA E POLÍTICA CRIMINAL

## O adolescente infrator e os direitos humanos

Juarez Cirino dos Santos

### Introdução

O conceito de *adolescente infrator* parece indicar uma qualidade do sujeito, como traço ou característica pessoal que diferenciaria adolescentes *desviantes* de adolescentes comuns. Este estudo pretende mostrar, primeiro, que *infração* não é *função* de adolescente *infrator*, mas comportamento *normal* do adolescente – no caso da juventude brasileira, que vive em condições sociais adversas e, com frequência, insuportáveis, o comportamento anti-social normal pode ser, também, *necessário*; segundo, que a qualidade de *infrator* não constitui propriedade intrínseca de adolescentes específicos, mas rótulo atribuído pelo sistema de controle social a *determinados* adolescentes; terceiro, que a posição social *desfavorecida* do adolescente que pratica uma *infração* é decisiva para sua criminalização (aqui, no sentido de “*infracionalização*”); quarto, que a *seleção desigual* de adolescentes no processo de criminalização pode ser explicada pela ação psíquica de estereótipos, preconceitos e outras idiossincrasias pessoais dos agentes de controle social; quinto, que a *prisionalização* (no sentido de “*institucionalização*”) do adolescente rotulado como *infrator* produz reincidência e, no curso do tempo, *carreiras criminosas*. Na base desses processos estão as determinações primárias do comportamento anti-social: as desigualdades estruturais das relações econômicas e sociais, instituídas pelas formas políticas e jurídicas do Estado, que garantem e legitimam uma ordem social injusta.

Por outro lado, o presente estudo não pretende descrever os *direitos humanos* das vítimas do comportamento anti-social do adolescente, mas identificar os direitos humanos do *adolescente* violados pela política de controle social da juventude. Antes de começar, é importante dizer o seguinte: a crítica ao Estatuto da Criança e do Adolescente indica desajustes entre política legal e mecanismos criados para realizar essa política, mas não deixa de reconhecer os méritos de lei que constitui marco internacional na disciplina legal da infância e da juventude; e a crítica à aplicação da lei exprime frustração pela insuficiente realização de seus princípios, em parte por defeito de compreensão de alguns operadores jurídicos, em parte por omissão do poder público em prover condições materiais e recursos humanos para realizar a lei. No Brasil, o momento exige luta obstinada pela aplicação da Constituição e das leis – a nova *utopia* capaz de reduzir desigualdades e liberar energias para construção da democracia social brasileira – e resistências contra a legalidade constitucional constituem formas de manutenção *subversiva* de um **status quo** violador de direitos humanos fundamentais<sup>1</sup>.

### 1. Propósitos e resultados do sistema de justiça sócio-educativa

A política de *proteção integral* do Estatuto da Criança e do Adolescente instituiu um sistema moderno de *instrumentos* e de *procedimentos* jurídico-administrativos para enfrentar o problema do comportamento anti-social da juventude, criando novas categorias jurídicas para expressar seus conceitos centrais: a lesão de bem jurídico proibida em lei sob ameaça de pena, chama-se *ato infracional* – e não crime; a reação oficial como consequência jurídica do ato infracional, chama-se *medida sócio-educativa* – e não pena; a privação de liberdade do adolescente por medida sócio educativa, chama-se *internação* – e não prisão, etc.

O conceito de *proteção integral* da legislação tem o óbvio sentido de *proteção total, absoluta, sem limitações* – e não *parcial, relativa, limitada*, se a lei não contém palavras inúteis, e as palavras têm algum significado –, o que basta para indicar a atitude generosa do legislador. No plano da aplicação, o sistema de justiça sócio-educativa fundado pela lei é integrado por operadores jurídicos e técnicos qualificados, todos em maior ou menor extensão pessoalmente comprometidos com a política oficial de *proteção integral* da infância e da juventude. Mas, entre as boas intenções do legislador e a dedicação dos protagonistas do sistema de justiça sócio-educativa, por um lado, e a situação de brutal desproteção da juventude (e da infância) no Brasil, por outro lado, parece existir algo mais do que imagina nossa vã filosofia: a lógica diabólica de contradições reais de processos estruturais e institucionais aparentemente independentes da vontade individual. Para demonstrar o contraste entre lei e realização do direito, ou entre discurso jurídico e prática legal, no Brasil, será utilizada a amostra mais representativa, na área: a FEBEM de São Paulo, através da *unidade de internação* do Tatuapé, e das *unidades de acolhimento provisório* (UAPs 1 e 2), da Imigrantes.

A política de *proteção integral* da juventude propõe dois grupos de medidas sócio-educativas: medidas *não-privativas de liberdade* e medidas *privativas de liberdade*. As medidas *não-privativas de liberdade* (arts. 116, 117 e 118) são verdadeiras reações *sócio-educativas* contra a prática de *ato infracional*, mas não são aplicadas – e aqui reside a principal crítica ao Judiciário: a *advertência* pode ser ineficaz para problemas que não são morais, mas sociais – não obstante, advertir é sempre melhor do que punir; a *reparação do dano* pode ser incerta por causa da pobreza do adolescente criminalizado, mas reparar o dano é melhor do que restringir direitos; a *prestação de serviços à comunidade* pode esbarrar na falta de programas ou de entidades de prestação de serviços – não importa, a prestação de serviços deve ser aplicada e a comunidade que crie os programas e as entidades necessárias; a *liberdade assistida* pode ser prejudicada pela falta de *orientadores*, mas a medida deve ser aplicada ainda que como liberdade *desassistida* e os adolescentes se limitem a *bater o ponto* uma vez por mês nas entidades. Nenhuma limitação prática justifica a substituição das medidas de regime aberto por medidas privativas de liberdade, como ocorre.

As medidas *privativas de liberdade* (arts. 120 e 121) podem ser qualquer coisa, menos *sócio-educativas*: a medida de *semiliberdade* seria um *mal menor*, ou, pelo menos, evitaria o *mal maior*, mas não é aplicada porque não existem entidades suficientes e as entidades existentes não têm vagas ou são distantes da família, do trabalho e da escola (São Paulo possui apenas 200 vagas) – mesmo assim, a *semiliberdade* deve ser aplicada, porque é melhor do que a privação de liberdade, e o poder público que crie as entidades e as vagas necessárias; por último, a medida de *internação* representa a instituição da *prisão* para a juventude, por força da qual milhares de adolescentes entre 12 e 18 anos (podendo ir até 21) são encerrados em *instituições totais* até 3 anos, com todas as conseqüências da *prisonalização* das penitenciárias comuns: 1.470 adolescentes internados na FEBEM do Tatuapé, em São Paulo, com rebeliões *anuais* regulares, como a do dia 24 de julho de 1999, com incêndios, depredações e fuga de 459 menores, normalizada por invasão de *tropas de choque* da Polícia Militar<sup>2</sup>. Ainda pior do que privação de liberdade por *internação* regular é a privação de liberdade por *internação provisória* irregular, como ocorre, por exemplo, na FEBEM da Imigrantes, em São Paulo, com rebeliões *mensais* determinadas por excesso de *adolescentes internados* e por excesso de *prazos de internação*, como mostram dados da Folha de S. Paulo: a) de 0 a 2 meses, 832 adolescentes; b) de 2 a 4 meses, 641 adolescentes; c) de 5 meses a 1,5 ano, 81 adolescentes<sup>3</sup>. Como a capacidade máxima da FEBEM da Imigrantes é de **320 vagas**, e o prazo máximo de *internação provisória* é de **45 dias** (art. 108), a rebelião de 25 de outubro de 1999, com 4 mortes e 48 feridos, era tão inevitável quanto previsível<sup>4</sup>.

As inversões da prática judicial são parte daquela lógica diabólica: a medida de *internação* – inaplicável se existir outra “*medida adequada*” (art. 122, §2º) –, torna-se o carro-chefe das medidas “*sócio-educativas*”, substituindo todas as outras, sem ser substituída por nenhuma, como se as hipóteses de *internação* (*infração com violência*, *reincidência* e *descumprimento injustificado de medida anterior*, art. 122) fossem suficientes por si mesmas, independente da *ausência* de outra medida adequada, como exige a lei. Por outro lado, a *internação provisória*, também condicionada à demonstração de “*necessidade imperiosa*”, virou rotina burocrática sem prazo determinado e, em *infrações leves*, aplicada como castigo puro e simples: vencido o prazo, o adolescente é liberado. Na prática judicial, os princípios da *brevidade*, da *excepcionalidade* e do respeito ao adolescente como *pessoa em desenvolvimento* (art. 121), com raras exceções, são ignorados.

## 2.O comportamento anti-social como fenômeno *normal* da adolescência

O discurso do sistema de controle e dos órgãos de *mass-media* justifica a privação de liberdade do adolescente porque o considera responsável por parte relevante da grande criminalidade<sup>5</sup>; entretanto, pesquisas internacionais não autorizam esse ponto de vista: quantitativamente, registros criminais anuais indicam que menores de 14-18 anos responderiam somente por 4,5% da criminalidade (para menores de 6 a 21 anos, a taxa cairia para 3,5%)<sup>6</sup>; qualitativamente, a criminalidade atribuída a menores é ainda menos dramática: 2/3 das infrações penais de menores é constituída de *delitos de bagatela* (furto simples, dano, lesão leve, etc.), restando somente 1/3 para delitos violentos, como homicídio, lesão grave e roubo<sup>7</sup>.

Em oposição à ideologia oficial, a criminologia contemporânea define o comportamento desviante do adolescente como fenômeno social *normal*<sup>8</sup> (com exceção da *grave violência* pessoal, patrimonial e sexual), que desaparece com o amadurecimento: infrações de *bagatela* e de *conflito* do adolescente seriam expressão de comportamento experimental e transitório dentro de um mundo múltiplo e complexo, e não uma epidemia

em alastramento, cuja ameaça exigiria estratégias de *cerco e aniquilamento*. As ações anti-sociais características da juventude não constituem, isoladamente e por si sós, raiz da criminalidade futura do adulto, nem passagem para formas mais graves de criminalidade, como homicídios, roubos e estupros, por exemplo: o caráter específico do comportamento desviante da juventude, segundo várias pesquisas<sup>9</sup>, explica sua extinção *espontânea* durante a fase da chamada “**Peack-age**” e, em regra, não representa sintoma justificante da necessidade de intervenção do Estado para compensar defeitos de educação<sup>10</sup>.

O conhecimento de que atos infracionais próprios do adolescente representam fenômeno normal do desenvolvimento psicossocial se completa com a noção de sua *ubiquidade*: pesquisas mostram que todo jovem comete pelo menos 1 ato infracional, e que a maioria comete várias infrações – explicando-se a ausência de uma *criminalização em massa* da juventude exclusivamente pela variação das malhas da rede de controles de acordo com a posição social do adolescente<sup>11</sup>, o que coloca em linha de discussão o problema da **cifra negra** da criminalidade juvenil. A criminalidade *registrada* indica a atividade do sistema de controle, como função de denúncia e de perseguição penal, mas não indica a extensão *real* da criminalidade, integrada, também, pela criminalidade *oculta*, a chamada **cifra negra** da criminalidade<sup>12</sup>. A pesquisa da **cifra negra** não busca corrigir distorções dos registros oficiais, que possuem realidade própria – representam o desvio *digerido* pelo controle social *como* criminalidade –, mas revelar o processo de criminalização como criminalização *seletiva* do comportamento desviante, porque o crime é fenômeno social geral, mas a criminalização é fenômeno de minoria<sup>13</sup>. Por exemplo, pesquisa de KIRCHHOFF com 976 estudantes de 2º grau constatou a prática de 9.677 infrações penais não-registradas, como lesão corporal, rixa, dano, furto e outros<sup>14</sup>; em estudo de FREHSEE, 524 estudantes declararam ter cometido 1 ou mais delitos no ano anterior, e apenas 86, nenhum delito, numa amostra de 610 entrevistados<sup>15</sup>; enfim, SCHUMANN verifica, em amostra de 690 adolescentes, que 89,4% teriam cometido 1 ou mais delitos nos anos de 1981-2, e somente 10,6% nenhum delito<sup>16</sup>.

Como se vê, cometer 1 ou mais delitos é fenômeno *normal e geral* da adolescência: jovens cometem infrações ou para *mostrar coragem*, ou para *testar a eficácia das normas* ou, mesmo, para *ultrapassar limites*<sup>17</sup> – e negar essa verdade significa ou perda de memória, ou hipocrisia. O comportamento anti-social do adolescente parece ser aspecto necessário do desenvolvimento pessoal, que exige atitude de tolerância da comunidade e ações de proteção do Estado. A tolerância da comunidade e a proteção do Estado são indicadas pela psicologia do desenvolvimento humano, que mostra a necessidade de *aprendizagem* dos limites normativos, e pela criminologia contemporânea, que afirma o *desaparecimento espontâneo* desse comportamento<sup>18</sup>. Ao contrário, a intervenção segregante do Estado produz todos os efeitos negativos da prisão: rotulação, estigmatização, distância social e maior criminalidade. A teoria da normalidade do desvio na adolescência tem os seguintes desdobramentos: se o desvio é fenômeno *normal* da juventude, então a ausência desse comportamento seria um sintoma neurótico<sup>19</sup> e sua punição uma reação *anormal* que infringe, no setor das infrações de bagatela e de conflito, um dos mais fundamentais de todos os direitos humanos: o direito constitucional da *liberdade*.

### 3.A atribuição da qualidade de *infrator* pelo sistema de controle social.

Ainda mais importante que o conceito de normalidade do desvio na adolescência é a tese da *construção social* do comportamento desviante, também fundada na **cifra negra**: o caráter criminoso do comportamento não é uma característica da ação, mas uma qualidade *atribuída* ao comportamento pelo sistema de controle social, como reação da comunidade e do Estado no processo de criminalização, conforme a conhecida tese de BECKER<sup>20</sup>. Aqui, pode-se ver que a **cifra negra** não é um problema acadêmico, mas de aplicação da lei: se todo adolescente pratica ações criminosas (ou *infrações*), então porque somente *algumas* infrações são registradas e apenas *alguns* adolescentes são processados? Independente dos critérios que determinam a filtragem da *minoria* criminalizada – e não se trata de exigir processos contra a *maioria* não-criminalizada, mas de mostrar o absurdo da seleção da minoria criminalizada –, parece óbvio que o processo seletivo de criminalização constitui injustiça institucionalizada que infringe outro direito fundamental do ser humano: o direito constitucional da *igualdade*.

#### 3.1.A produção social da criminalidade e da criminalização

Sob esse ponto de vista, a atribuição da qualidade de *infrator* pelo sistema de controle social significa, na expressão de LAMNECK<sup>21</sup>, um processo de produção social da criminalização<sup>22</sup>. Assim, por exemplo, registros policiais mostram que adolescentes *primários* comparados a adolescentes *reincidentes* têm escolarização superior (77% contra 56%) e, com maior frequência possuem profissão (58% contra 37%) e exercem emprego (35% contra 12%)<sup>23</sup>, o que mostra, primeiro, que variáveis como *escolarização deficiente* e *desemprego* explicam, em parte, as distorções da **cifra negra** e, segundo, que o sistema de controle social atua sobre jovens socialmente prejudicados e deficitários mas, em especial, sobre os segmentos *mais* prejudicados e *mais* deficitários da juventude<sup>24</sup>. Assim, é legítima a suposição de que variáveis sócio-estruturais podem determinar a *criminalidade* como comportamento do sujeito, mas parece igualmente legítimo supor que essas variáveis teriam ainda maior poder determinante sobre a *criminalização* da juventude deficitária, como atividade seletiva do sistema de controle baseada no **status** social do adolescente: carências e *deficits* sociais não seriam, simplesmente, variáveis independentes no sentido de *causas* da criminalidade atuantes sobre o indivíduo<sup>25</sup>, mas a própria origem da filtragem do processo de criminalização que produz a clientela do sistema de controle social<sup>26</sup>.

A primariedade de variáveis sócio-estruturais permite a construção de explicações da criminalidade fundadas na comunidade, como sugere ALBRECHT<sup>27</sup>: se o sistema de controle social *produz* a criminalidade a partir de indicadores de socialização deficiente, então o processo de criminalização pressupõe *determinações estruturais*, por um lado, e *construções sócio-psicológicas* do controle social, por outro. Na linha desse argumento, a produção social da criminalização dependeria mais da *posição social* do infrator do que do *fato punível*, conforme a tese de SACK<sup>28</sup>, ou seja, o que realmente se sanciona não é o fato punível, mas a *posição social marginal* do autor. Assim, o crime não seria realidade ontológica preconstituída, mas realidade social *construída* por juízos atributivos do sistema de controle, determinados menos pelos tipos legais e mais pelas *meta-regras* – o elemento decisivo do processo de criminalização –, aqueles mecanismos atuantes no psiquismo do operador jurídico, como estereótipos, preconceitos e outras idiossincrasias pessoais que decidem sobre a aplicação das regras jurídicas e, portanto, sobre o processo de filtragem da população criminosa e a correspondente constituição da **cifra negra**<sup>29</sup>. Essa perspectiva permite compreender a criminalidade do adolescente *menos* como problema individual, e *mais* como problema da comunidade: do ponto de vista do ato infracional, a ação do adolescente constituiria *tentativa de domínio* de situações de conflito social e emocional, e como expressão de situações de conflito a prevenção do ato infracional exigiria ajuda real na solução de *outros problemas* no âmbito da família, da escola e da profissão<sup>30</sup> – tarefas próprias de uma política social responsável para a juventude, que não deveria se orientar para a repressão do comportamento indesejável, mas para a aceitação desse comportamento como normal e transitório, reduzindo a pressão sobre a adolescência socialmente deficitária, já suficientemente punida pelas circunstâncias da vida<sup>31</sup>.

A situação da juventude brasileira é agravada pelo processo de marginalização, com exclusão do adolescente do sistema escolar e do mercado de trabalho. A marginalização da juventude é a primeira e mais evidente consequência de relações sociais *desiguais* e *opressivas* garantidas pelo poder político do Estado e legitimadas pelo discurso jurídico de *proteção* da igualdade e da liberdade. A segunda consequência é a desumanização da juventude marginalizada: relações sociais desumanas e violentas produzem indivíduos desumanos e violentos como *inevitável* adequação pessoal às condições existenciais reais. A reação do adolescente, síntese bio-psíquico-social do conjunto das relações sociais, contra a violência das relações estruturais, é previsível: o crime parece ser resposta *normal* de jovens em situação social *anormal*<sup>32</sup>. Milhões de adolescentes das favelas e bairros pobres dos centros urbanos são obrigados a sobreviver com meios **ilegítimos** pela simples razão de que não existem outros: vendem e usam drogas, furtam, assaltam e matam – e sobre eles recai o poder repressivo do Estado, iniciando a terceira e decisiva consequência da exclusão social, a *criminalização* de marginalizados rotulados como infratores, *prisionalizados* no interior de entidades de *internação* da FEBEM, que introduz os adolescentes em *carreiras criminosas* definitivas. Assim, no caso da juventude brasileira, a teoria da *normalidade* do desvio parece explicar apenas metade da verdade; a outra metade seria explicada pela teoria da *necessidade* do desvio, como resposta individual inevitável de sujeitos colocados, por sua posição social, em condições existenciais adversas<sup>33</sup>.

### 3.2.A reincidência como reprodução social da criminalização

A *produção* social da criminalização se desdobra na consequência ainda mais grave da *reprodução* social dessa criminalização: quanto maior a reação repressiva, maior a probabilidade de reincidência, de modo que sanções aplicadas para reduzir a criminalidade ampliam a reincidência criminal. A criminalização primária produz a criminalização secundária, conforme o modelo sequencial do *labeling approach*: a rotulação como infrator produz *carreiras criminosas* pela ação de mecanismos pessoais de adaptação psicológica à natureza do rótulo, combinada com a expectativa dos outros de que o rotulado se comporte conforme a rotulação, praticando novos crimes<sup>34</sup>. Inúmeras pesquisas comprovam essa tese: WEST/FARRINGTON demonstram, no chamado “Cambridge-Study”, que a reincidência de adolescentes de igual comportamento criminoso varia conforme a existência ou não de condenação criminal: adolescentes condenados, maior reincidência; adolescentes não condenados, menor reincidência<sup>35</sup>; HAMPARIAM mostra, em estudo de jovens de comportamento violento, que a internação em estabelecimentos oficiais aumenta a velocidade da reincidência criminal<sup>36</sup>; PFEIFFER verificou que a elevação do rigor de sanções judiciais contra adolescentes produziu maior reincidência criminal, na Alemanha<sup>37</sup>; pesquisa de GERKEN/BERLITZ revela que quanto maior a quantidade de antecedentes, maior a sanção penal e, proporcionalmente, maior a reincidência criminal da juventude<sup>38</sup>.

No Brasil, a reincidência *infracional* registrada de adolescentes com passagem por entidades de *internação* como a FEBEM do Tatuapé é de 38%, ou seja, superior a 1/3 dos casos<sup>39</sup>; se a criminalidade registrada, comparada à **cifra negra**, é o componente menor da criminalidade real, então o índice de reincidência em *atos infracionais* da juventude criminalizada deve ser alarmante, porque pesquisas mostram que a **cifra negra** abrange de 80 a 90% das ações puníveis<sup>40</sup> – portanto, a reincidência real de jovens estigmatizados pela institucionalização é mais do que o dobro da reincidência registrada.

Esses resultados refletem os efeitos danosos da *internação*: o isolamento produz nervosismo, insônia, consciência de culpa e sentimentos de impotência, que se manifestam na agressividade de jovens envolvidos numa atmosfera de angústia e ódio<sup>41</sup>; o primado da segurança reduz contatos com a sociedade e transforma o trabalho interno em experiência despersonalizante, sem relação com a realidade externa<sup>42</sup>; intenções pedagógicas ou terapêuticas naufragam pela simultaneidade das exigências da privação de liberdade e pelas próprias condições da *comunidade dos internos*, baseada nos princípios da força e da superioridade, onde predomina o jogo clandestino, o mercado negro, as intrigas e as lutas por poder, vantagens e privilégios<sup>43</sup>; o comportamento institucional do adolescente é capturado pelo dilema “*se ficar o bicho come, se correr o bicho pega*”: conformidade às normas cria dificuldades com os outros internos; adesão aos valores da comunidade institucionalizada cria o risco de sanções disciplinares. Na FEBEM do Tatuapé, conforme relatos, tem mais: adolescentes seriam “*espancados*” e “*trancados nus*”; jovens líderes de unidades obrigariam os mais fracos a “*fazer faxina, lavar sua roupa e prestar favores sexuais*”, ocorrendo, também, “*linchamentos*” entre os meninos<sup>44</sup>; os monitores seriam “*violentos e sacanas*”, acordariam os internos com “*gritos e murros*” e um deles, “*lutador de luta com chute na cara*” treinaria “*chutando*” internos; e drogas, como maconha e cocaína, seriam “*moeda de suborno*”, introduzidas na unidade pelos próprios monitores<sup>45</sup>.

Parece inevitável a conclusão de que quanto menor a intervenção do Estado, melhor para todos os interessados, e quanto maior essa intervenção, menor a distância entre as criminalizações<sup>46</sup>: o isolamento não pode ser resposta da sociedade civilizada para adolescentes danificados social e biograficamente. Sanções privativas de liberdade têm eficácia invertida, não por falhas do sistema de tratamento, ou por insuficiência de técnicos qualificados ou de recursos financeiros, como se tem dito nestes 2 séculos de existência da instituição da prisão – e de vigência do chamado “*isomorfismo reformista*”, como diz FOUCAULT<sup>47</sup>, de reposição reiterada do mesmo projeto fracassado –, mas porque, simplesmente, na prisão *nada funciona* (“*nothing works*”), como afirmam LIPTON<sup>48</sup> e GREENBERG<sup>49</sup>. Estratégias segregacionistas perderam legitimidade do ponto de vista da prevenção especial ou geral, e a ideologia do confinamento está em contradição com o conhecimento científico e com princípios jurídicos que sintetizam direitos humanos fundamentais.

Hoje, palavras-de-ordem de políticas criminais para a juventude são de outra natureza: descriminalização dos *delitos de bagatela* e de *conflito* e, enquanto o legislador não se decide, despenalização judicial desses delitos (intenso uso da *remissão*, por exemplo) – especialmente em relação ao *furto* em lojas de *self-service*, que representaria 40% dos fatos puníveis do adolescente, segundo BRUSTEN/HOPPE<sup>50</sup> (o Estado não pode ser beleguim de controle de clientes de empresas que entulham bens de consumo desejáveis diante de

adolescentes e crianças pobres e necessitados) –, como recuo geral de políticas penais *sócio-educativas* para a juventude<sup>51</sup>. Programas de descriminalização e de despenalização judicial não resolvem o problema da criminalidade juvenil, mas podem reduzir esse problema a proporções administráveis. Na verdade, a formulação e execução de políticas criminais para a juventude é tarefa própria da sociedade civil (por suas organizações e entidades representativas, como associações de bairros e de moradores, sindicatos, partidos políticos, empresas, escolas, igrejas, etc.) e da sociedade política, como um todo. Mas programas de descriminalização e de despenalização se justificam porque todas as pesquisas mostram que a prisão não reduz o crime, mas produz estigmatização, prisionalização e reincidência criminal<sup>52</sup>: a execução de medidas privativas de liberdade, como indica BARATTA<sup>53</sup>, dessocializa o ser humano através da *prisionalização*, como processo simultâneo de *desaprendizagem* dos valores da vida social (perda do sentido de responsabilidade, formação de imagens ilusórias da realidade e distanciamento progressivo dos valores comuns) e de *aprendizagem* das regras do mundo artificial da prisão (atitudes de cinismo e culto à violência, por exemplo).

#### 4.A educação como motivo de maior rigor contra o adolescente

Medidas de privação de liberdade da juventude prevêm *atividades pedagógicas* obrigatórias (art. 123, parágrafo único), porque o *ato infracional* é encarado como *falha individual* no processo educativo e a educação obrigatória como compensação dessa falha<sup>54</sup>. A socialização do adolescente, como *incorporação de seres humanos no grupo social*<sup>55</sup>, corresponde ao pensamento jurídico do modelo **consensual** de sociedade, no qual a socialização depende da vontade individual, sua falha é atribuível ao adolescente ou sua família, e agressões a normas e valores são conflitos entre indivíduo e sociedade; ao contrário, para o modelo **conflitual** a sociedade é uma *unidade contraditória* com pluralidade de valores e de normas, o crime é mero conflito entre autor e vítima, cuja solução deve proteger a vítima sem precisar *lançar o autor às feras*, porque, afinal, socialização só pode existir como *livre* desenvolvimento da personalidade<sup>56</sup>.

A distinção acadêmica entre *educação* e *punição* não existe ao nível da execução das sanções: para o adolescente internado não há diferença entre educação e punição e, de fato, a *educação obrigatória* é mais temida do que a própria punição<sup>57</sup>. É inacreditável, mas o princípio da educação parece ser responsável por maior severidade judicial contra o *adolescente* do que contra o *adulto*: na área internacional, o princípio da educação explicaria por que, em *delitos de bagatela*, a suspensão ou arquivamento do processo é mais freqüente para adultos do que para adolescentes; em igualdade de condições, é mais comum prisão provisória de adolescentes do que de adultos; em fatos idênticos, sanções penais contra adolescentes são maiores do que contra adultos; na execução penal, regalias como *saídas*, por exemplo, são mais freqüentes para adultos do que para adolescentes<sup>58</sup>. No Brasil, o princípio da educação poderia explicar, no nível legislativo, a idade de **12 anos** como marco de adolescência e, portanto, de capacidade subjetiva para sanções privativas de liberdade: um “adolescente” de **12 anos** pode receber uma sanção privativa de liberdade de **3 anos** de *internação*, pela prática de qualquer infração penal atribuível aos adultos (*crime* ou *contravenção penal*, art. 103); no nível judicial, o princípio da educação poderia explicar a freqüência “*tresloucada*” da medida de *internação*, para usar expressão de MARIO VOLPI, responsável por políticas públicas da Unicef<sup>59</sup>. E para quem acha que **3 anos** de internação não é muito, convém lembrar a diferente dimensão subjetiva do tempo para crianças/adolescentes em relação a adultos/idosos, que transforma o limite de **3 anos** em algo próximo da eternidade. Nos países desenvolvidos, onde o processo de socialização é *mais intenso*, o marco etário do início da adolescência é *maior*: na Alemanha, por exemplo, a adolescência começa aos **14 anos**, e projetos atuais de reforma do direito penal da juventude propõem a idade mínima de **16 anos** para aplicação de qualquer medida privativa de liberdade<sup>60</sup>.

A diferença de rigor legal e judicial contra o adolescente em face do adulto está em contradição com o princípio da *igualdade* e, na medida em que o excesso de rigor existe como compulsória submissão a práticas *pseudo-pedagógicas*, também contradiz o princípio constitucional da *dignidade* da pessoa humana.

#### 5.Conclusões

As questões discutidas neste estudo podem ser condensadas nas seguintes conclusões:

1. O comportamento anti-social do adolescente é fenômeno *normal* e *geral* que desaparece com o amadurecimento, cuja punição constitui reação *anormal* que infringe o direito de *liberdade*.
2. A *normalidade* das infrações de bagatela e de conflito inverte a relação de regra/exceção entre *conformidade* e *desvio*, indicando a desnecessidade de *medidas sócio-educativas* contra adolescentes, inúteis como prevenção e danosas como retribuição: a prevenção do comportamento anti-social da juventude depende da execução do projeto *constitucional* de uma sociedade mais igualitária e mais justa.
3. A compreensão do ato infracional como expressão *normal* de situações de conflito e, no caso específico das condições sociais adversas da juventude brasileira, a possibilidade de compreensão do ato infracional como expressão *necessária* de situações de conflito, deve contribuir para reduzir a pressão sobre adolescentes deficitários punidos pela origem social.
4. As infrações de *bagatela* e de *conflito* exigem reações informais e não-estigmatizantes do sistema de controle social, mediante decidida e radical *despenalização judicial*, para a qual os operadores jurídicos estão legitimados enquanto o legislador não se decide pela *descriminalização* desses delitos para o adolescente.
5. A *produção* e *reprodução* social da criminalização, mediante processos seletivos de atribuição fundados em estereótipos, preconceitos e outras idiosincrasias pessoais dos agentes de controle social, tem por base o **status** social inferior do adolescente e infringe o direito constitucional de *igualdade*.
6. Sanções privativas de liberdade do adolescente têm eficácia invertida, produzindo estigmatização, prisionalização e maior criminalidade, e estão em contradição com o conhecimento científico e com o princípio constitucional de *dignidade* da pessoa humana.

1. Ver ALESSANDRO BARATTA, *Prefácio*, in V. MALAGUTI BATISTA, *Difíceis ganhos fáceis – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro*, Freitas Bastos, 1998, p. 20.
2. Ver reportagens da FOLHA DE S. PAULO (ed. 28.07.99), *Menores infratores*, de Rogério Gentile e Marcelo Oliveira, 3º Caderno, p. 1, e *Governo de SP desrespeita estatuto*, de André Lozano, 3º Caderno, p. 3.
3. Ver reportagem da FOLHA DE S. PAULO (ed. 28.07.99), *Governo de SP desrespeita estatuto*, de André Lozano, 3º Caderno, p. 3.
4. Ver reportagem de FOLHA DE S. PAULO (ed. 26.10.99), FEBEM – Especial, p. 1-3.
5. PETER-ALEXIS ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, München, 1993, p. 4.
6. Ver P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, München, 1993, p. 4-5.
7. Ver P.-A. ALBRECHT e S. LAMNEK, *Jugendkriminalität im Zerrbild der Statistik*, 1979, p. 165.
8. Ver K. SESSAR, *Jugendstrafrechtliche Konsequenzen aus jugendkriminologischer Forschung: Zur Trias von Ubiquität, Nichtregistrierung und Spontanbewährung im Bereich der Jugendkriminalität*, 1984, p. 27; também, P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, München, 1993, p. 4.
9. Assim, L.T. EMPEY, *American Delinquency – Its Meaning and Construction*, 1978, p. 137; M.R. OLSON, *A Longitudinal Analysis of Official Criminal Careers*, 1978; M.E. WOLFGANG, R.M. FIGLIO e TH. SELLIN, *Delinquency in a Birth Cohort*, 1972.
10. Comparar P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, 1993, p. 13.
11. Ver A. BARATTA, *Criminologia crítica e crítica do direito penal*, 1997, p.165 s. (tradução de Juarez Cirino dos Santos); também, W. LUDWIG, *Selektion und Stigmatisierung*, in H. Schüler-Springorum, *Jugend und Kriminalität*, 1983, p. 50.
12. A. BARATTA, *Criminologia crítica e crítica do direito penal*, 1997, p.102-3; também, S. LAMNEK, *Sozialisation und kriminelle Karriere. Befunde aus zwei Erhebungen*, in H. Schüler-Springorum, *Merfach auffällig. Untersuchungen zur Jugendkriminalität*, 1982, p. 13 s.

- [13.](#) Ver P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, München, 1993, p. 17.
- [14.](#) G.F. KIRCHHOFF, *Selbstberichtete Delinquenz – Eine empirische Untersuchung*, 1975, p. 74.
- [15.](#) D. FREHSEE, *Strukturbedingungen urbaner Kriminalität*, 1978, p. 325.
- [16.](#) K.F. SCHUMANN, *Jugendkriminalität und die Grenzen der Generalprävention*, 1985, p. 120.
- [17.](#) P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, 1993, p. 18.
- [18.](#) Ver P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, 1993, p. 20.
- [19.](#) Nesse sentido, ST. QUENSEL, *Kritische Kriminologie*, in Arbeitskreis Junger Kriminologen, 1974, p. 144.
- [20.](#) H.S. BECKER, *Outsiders: Studies in the Sociology of Deviance*, 1963, p. 8-14 e 31-3; ver, também, P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, 1993, p. 19; A. BARATTA, *Criminologia crítica e crítica do direito penal*, 1997, p. 89-92; J. CIRINO DOS SANTOS, *As raízes do crime (um estudo sobre as estruturas e as instituições da violência)*, 1984, p. 55-8.
- [21.](#) S.L. LAMNEK, *Die Soziale Produktion und Reproduktion von Kriminalisierung*, in H. Schüler-Springorum, *Jugend und Kriminalität*, 1983, p. 32 s.
- [22.](#) Ver J. CIRINO DOS SANTOS, *As raízes do crime (um estudo sobre as estruturas e as instituições da violência)*, 1984, p. 110 s.
- [23.](#) W. LUDWIG, *Mehrfach Täter im Kontext gesellschaftlicher Produktion von Jugendkriminalität. Eine Untersuchung anhand von Polizeiakten*, in H. SCHÜLER-SPRINGORUM, 1982, p. 86 s.
- [24.](#) Assim, S.L. LAMNEK, *Die Soziale Produktion und Reproduktion von Kriminalisierung*, in H. Schüler-Springorum, *Jugend und Kriminalität*, 1983, p. 36.
- [25.](#) Nesse sentido, G. KAISER, *Jugendkriminalität*, 1982, p. 212.
- [26.](#) Ver V. MALAGUTI BATISTA, *Difíceis ganhos fáceis (drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro)*, Rio de Janeiro, 1998.
- [27.](#) Ver P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, 1992, p. 44.
- [28.](#) F. SACK, *Probleme der Kriminalsoziologie*, in R. KÖNIG, *Handbuch der empirischen Sozialforschung*, 1978, p. 192 s.
- [29.](#) Ver A. BARATTA, *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, p. 184; também, S.L. LAMNEK, *Die Soziale Produktion und Reproduktion von Kriminalisierung*, in H. Schüler-Springorum, *Jugend und Kriminalität*, 1983, p. 36; F. SACK, *Neue Perspektiven in der Kriminologie*, in R. KÖNIG e F. SACK, *Kriminalsoziologie*, 1968, p. 469-70.
- [30.](#) Ver P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, 1993, p. 47-8.
- [31.](#) Ver W. LUDWIG, *Mehrfach Täter im Kontext gesellschaftlicher Produktion von Jugendkriminalität. Eine Untersuchung anhand von Polizeiakten*, in H. Schüler-Springorum, 1982, p. 125.
- [32.](#) J. CIRINO DOS SANTOS, *Teoria do crime*, 1993, p.71
- [33.](#) Ver J. CIRINO DOS SANTOS, *As raízes do crime (um estudo sobre as estruturas e as instituições da violência)*, 1984, p. 94-96.
- [34.](#) E. LEMERT, *Human Deviance, Social Problems, and Social Control*, 1972, p. 62s.
- [35.](#) Ver D.J. WEST e D.P. FARRINGTON, *The Delinquent Way of Life*, 1977, p. 138.
- [36.](#) D.M. HAMPARIAN, et all., *The Violent Few. A Study of Dangerous Juvenile Offenders*, 1978, p. 101.
- [37.](#) CH. PFEIFFER, *Die Jugendstrafrechtliche Praxis gegenüber mehrfach Auffälligen*, in *Mehrfach Auffällige – Mehrfach Betroffene. Erlebnisweisen und Reaktionsformen*, Deutsche Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen (DVJJ), vol. 18, Bonn, 1990, p. 629, sobre a escalada de sanções judiciais contra jovens, na Alemanha.
- [38.](#) J. GERKEN e C. BERLITZ, *Sanktionseskalation*, in J. GERKEN e K.F. SCHUMANN, *Ein trojanisches Pferd im Rechtsstaat*, 1988, p. 22, sobre a elevação de penas em Bremen.
- [39.](#) Ver reportagem da FOLHA DE S. PAULO (ed. 28.07.99), *Roubo é principal infração*, de André Lozano, 3º Caderno, p. 3.
- [40.](#) A. BARATTA, *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, 1997, p. 101-6.
- [41.](#) TH. EISENHARDT, *Gutachten über die kriminalpolitische und kriminalpädagogische Zweckmäßigkeit und Wirksamkeit des Jugendarrests*, vol. 21, Ministério da Justiça da Alemanha, 1974, p. 415.
- [42.](#) J. KERSTEN e CH. von WOLFFERSDORFF-EHLERT, *Jugendstrafe. Innenansichten aus dem Knast*, 1980, p. 172 s.



43. J. KERSTEN, *Zum Vollzug der Freiheitsstrafe an Jugendlichen*, in S. MÜLLER e H.-U. OTTO, *Damit Erziehung nicht zur Strafe wird*, 1986, p. 167 s.
44. Ver reportagem da FOLHA DE S. PAULO (ed. 29.07.99), *Entidades culpam falência do sistema e Sindicato nega responsabilidade dos funcionários*, de Alessandra Branco, Rodrigo Vergara e André Lozano, 3º Caderno, p. 1.
45. Ver reportagem da FOLHA DE S. PAULO (ed. 29.07.99), *Pagode e sexo foram estopim da rebelião*, der Marcelo Oliveira e Otavio Cabral, 3º Caderno, p. 3.
46. Assim, A. BARATTA, *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, 1997, p. 184; também, D.M. HAMPARIAN, et all., *The Violent Few. A Study of Dangerous Juvenile Offenders*, 1978, p. 121.
47. M. FOUCAULT, *Vigiar e Punir*, 1977, p. 228 s.
48. D. LIPTON, R. MARTINSON e J. WILKS, J., *The Effectiveness of Correctional Treatment: A Survey of Treatment Evaluation Studies*, 1975.
49. D.F. GREENBERG, *Corrections and Punishment*, 1977.
50. Assim, J. BRUSTEN e R. HOPPE, *Greifen unsere Theorien noch? Entwicklung und Struktur der Kriminalität als Folge "betriebswirtschaftlicher Entscheidungen" am Beispiel von Ladendiebstahl und "Schwarzfahren"*, in *Kriminologisches Journal* (1. caderno) 1986, p. 59.
51. Ver H. OSTENDORF, *Ansatzpunkte für materiell-rechtliche Entkriminalisierungen von Verhaltensweisen junger Menschen*, in *Grundfragen des Jugendkriminalrechts und seiner Neuregelung* –2º Simpósio de Köln, publicação do Ministério da Justiça da Alemanha (BMJ) 1992, p. 194; também, a crítica de W. NAUCKE, *Über deklaratorische, scheinbare und wirkliche Entkriminalisierung*, in *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, GA 1984, p. 205.
52. Ver F. BERKHAUER e B. HASENPUSCH, *Legalbewährung nach Strafvollzug*, in H. SCHWIND e G. STEINHILPER, *Modelle zur Kriminalitätsvorbeugung und Resozialisierung*, 1982, p. 285
53. A. BARATTA, *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, 1997, p. 186-7.
54. Assim, teóricos conservadores, como F. SCHAFFSTEIN e W. BEULKE, *Jugendstrafrecht*, 1991, p. 17.
55. Ver G. KAISER, *Gesellschaft, Jugend und Recht. System, Träger und Handlungstyle der Jugendkontrolle*, Wienheim, 1977, p. 19.
56. Ver P.-A. ALBRECHT, *Jugendstrafrecht*, 1993, p.74.
57. Assim, M. BUSCH, *Erziehung als Strafe*, *ZfStrVo* 1990, p. 134 s.
58. Ver, entre outros, F. DÜNKEL, *Freiheitsentzug für junge Rechtsbrecher*, 1990, p. 124, 214 e 221 s.
59. Ver reportagem da FOLHA DE S. PAULO (ed. 28.07.99), *Covas e Justiça têm culpa, diz especialista*, de Daniela Falcão, 3º Caderno, p. 3.
60. Assim, W. HEINZ, *Das erste Gesetz zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes*, in *Zeitschrift für Rechtspolitik* (1991), p.188.