

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE DE DIREITO

SISTEMA SOCIOEDUCATIVO E POLÍTICA DE DROGAS: ADOLESCENTES EM  
CONFLITO COM A LEI DE DROGAS

ROBERTO BRITO NETO

RIO DE JANEIRO

2017/2

ROBERTO BRITO NETO

SISTEMA SOCIOEDUCATIVO E POLÍTICA DE DROGAS: ADOLESCENTES EM  
CONFLITO COM A LEI DE DROGAS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Luciana Boiteux.**

RIO DE JANEIRO

2017/2

## CIP - Catalogação na Publicação

B862s Brito Neto, Roberto  
Sistema socioeducativo e política de drogas:  
adolescentes em conflito com a lei de drogas /  
Roberto Brito Neto. -- Rio de Janeiro, 2017.  
92 f.

Orientadora: Luciana Boiteux de Figueiredo  
Rodrigues .  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
de Direito, Bacharel em Direito, 2017.

1. Crianças e Adolescentes . 2. Sistema  
Socioeducativo. 3. Política de Drogas . 4. Lei de  
Drogas . 5. Criminologia . I. Rodrigues , Luciana  
Boiteux de Figueiredo, orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os  
dados fornecidos pelo(a) autor(a).

ROBERTO BRITO NETO

SISTEMA SOCIOEDUCATIVO E POLÍTICA DE DROGAS: ADOLESCENTES EM  
CONFLITO COM A LEI DE DROGAS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Luciana Boiteux.**

Data da Aprovação: \_\_\_\_ / \_\_\_\_ / \_\_\_\_.

Banca Examinadora:

\_\_\_\_\_  
Orientador

\_\_\_\_\_  
Membro da Banca

\_\_\_\_\_  
Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2017/2

## RESUMO

Este trabalho busca tratar sobre o sistema socioeducativo e a política de drogas, analisando os adolescentes em conflito com a lei de drogas. Partindo da superficial percepção da discrepância entre a realidade do sistema socioeducativo e os direitos das crianças e dos adolescentes elencados na Constituição e no Estatuto da Criança e do Adolescente, o presente trabalho irá analisar o histórico legal e a política nacional na seara infanto-juvenil, bem como o contexto histórico da política de drogas, buscando identificar as ideologias e discursos que orientavam o aparato estatal. Além disso, analisará os dados referentes aos adolescentes em conflito com a lei no Brasil e mais especificamente no Estado do Rio de Janeiro, de forma mais rasa desde a independência até a década de 90 e de forma mais aprofundada de 1999 até 2016. O presente trabalho utiliza como método de pesquisa a revisão bibliográfica e análise de dados, tendo como marco teórico a Criminologia Crítica, sendo Alessandro Baratta e Salo de Carvalho seus autores referenciais.

Palavras-chaves: adolescentes – ato infracional – medidas socioeducativas – sistema socioeducativo – drogas – criminologia crítica

## ABSTRACT

This work looks to deal about a socioeducative system and the drug's policy, analyzing the teenagers in conflict with the drug law. Coming from a superficial perception of distinguishment between the reality of the socio educative system and the rights of the child and youth, the present work will analyze the legal historic and the national policy in the child and youth area, as well the historic context of the drug's policy, looking to identify the ideologies and speeches that guided the state. Apart from this, it will analyze the data about the youths in conflict with the law in Brazil and more specifically the State of Rio de Janeiro, in a more shallow way since the independece till the 90's and deeply from 1999 till 2016. The present work will use as a research method the bibliographic review and the data analysis, having as a theoretic start the Critical Criminology, being Alessandro Baratta and Salo de Carvalho its referencials authors.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	8
<b>I - CONTEXTO HISTÓRICO ACERCA DA LEGISLAÇÃO SOBRE ADOLESCENTES EM CONFLITO COM A LEI NO BRASIL</b> .....	11
<b>1.1. Antecedentes</b> .....	11
<b>1.2. O Código Penal Republicano de 1890</b> .....	12
<b>1.3. O Código de Menores de 1927</b> .....	15
<b>1.4. O Estado Novo e o Serviço de Assistência ao Menor – SAM</b> .....	20
<b>1.5. O Código de Menores de 1979</b> .....	23
<b>1.6. A Constituição de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente</b> .....	27
<b>1.6.1. Princípios Norteadores do Estatuto da Criança e do Adolescente</b> .....	32
<b>1.6.2. Princípios Norteadores da Medida de Internação</b> .....	35
<b>II - ADOLESCENTES EM CONFLITO COM A LEI DE DROGAS</b> .....	40
<b>2.1. Formação da Legislação sobre Drogas no Brasil</b> .....	40
<b>2.2. A Legislação “Antidrogas” na Ditadura Militar</b> .....	44
2.2.1. Adolescentes em conflito com a lei de drogas.....	48
2.2.2. Lei nº 6.368/76.....	51
<b>2.3. Política de Drogas no período da Redemocratização</b> .....	56
<b>2.4. A Lei de Drogas atual nº 11.343/06</b> .....	60
<b>III - SISTEMA SOCIOEDUCATIVO</b> .....	65
<b>3.1. Aplicação de Medidas Socioeducativas Restritivas de Liberdade no Brasil</b> .....	65
<b>3.2. Perfil do/da Adolescente em Restrição e Privação de Liberdade</b> .....	69
<b>3.3. Adolescentes Internados por Ato Infracional Análogo ao Crime de Tráfico de Drogas</b> .....	73
<b>3.4. Sistema Socioeducativo no Estado do Rio de Janeiro</b> .....	76
<b>CONCLUSÃO</b> .....	84
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	87

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata sobre a temática dos adolescentes em conflito com a lei, mais precisamente, a lei de drogas. Assim, busca-se questionar e analisar como a Política de Drogas brasileira influencia a realidade do atual sistema socioeducativo pátrio.

A escolha pelo tema surgiu com a percepção da contradição entre as normas jurídicas infante-juvenis e a realidade do sistema socioeducativo pátrio e a crescente política de “guerra às drogas”. Pois, atualmente, o Brasil tem como norma de maior grau hierárquico a Constituição da República, promulgada em 1988, na qual ficou conhecido como a “Constituição cidadã” e, no tocante aos direitos da criança e do adolescente, tem como lei principal o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei nº 8.069/90). Por outro lado, a realidade dos adolescentes alcançados pelo sistema judiciário juvenil vem sendo alvo de diversas denúncias de violação de direitos e possui características – como a superlotação das unidades - que não coadunam com as determinações contidas nas leis supracitadas.

A constituição cidadã ganhou esta fama devido a forma como fora elaborada, bem como o seu conteúdo normativo, tendo em vista que a Carta Magna de 88 foi fruto de grande articulação de vários setores da sociedade que almejavam superar a antiga realidade ditatorial brasileira, que era marcada pela repressão e violação dos direitos humanos.

Assim, a norma instituidora da República Federativa do Brasil traz uma gama de princípios que irão – ou deveriam – irradiar não só no ordenamento jurídico, mas também nas instituições estatais e na sociedade como um todo.

Da mesma forma, influenciado pelas novas doutrinas e diretrizes constitucionais, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em sintonia com as doutrinas internacionalistas de direitos humanos, traz, não só rol de direitos, mas também mecanismos e instrumentos para a consolidação da doutrina que norteia a seara infante-juvenil brasileira atualmente, a da Proteção Integral, que, em apertada síntese pode ser entendida como:

“A proteção integral tem como fundamento a concepção de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, frente à família, à sociedade e ao Estado. Rompe com a ideia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer

peessoa, bem como de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento. ”<sup>1</sup>

Por outro lado, a política de drogas não segue o mesmo viés. Conforme elucidado por Débora Pastana, a sociedade brasileira pós redemocratização vive a cultura do medo. Cultura esta que, segundo a autora, é perceptível no país por meio do emprego de discursos alarmistas sobre a segurança pública e os índices de violência. Os meios de comunicação, a opinião pública e as autoridades políticas fomentam a sensação de aumento expressivo da violência urbana.<sup>2</sup>

Assim, a atual legislação sobre drogas, Lei nº 11.343/06, traz severas penas para aqueles considerados traficantes, de tal forma que inviabiliza a aplicação de penas alternativas. Além disso, traz conceitos abertos e discricionários para o enquadramento da conduta como tráfico ou mero uso pessoal.

Sob o olhar da Criminologia Crítica, tendo como autor referencial Alessandro Baratta<sup>3</sup>, o trabalho faz um retrospecto histórico da legislação e do *modus operandi* do judiciário brasileiro acerca das crianças e adolescentes em conflito com a lei - em sentido geral - e, mais especificamente, com a lei de drogas, além de retratar o histórico da própria legislação sobre entorpecentes no Brasil, extraindo as ideologias e discursos que direcionavam o agir dos agentes públicos. Além disso, analisa os dados desenvolvidos por Vera Malaguti<sup>4</sup> sobre os adolescentes em conflito com a lei de drogas no Estado do Rio de Janeiro, no período de 1907 até o fim da Ditadura Militar (1988) e os dados referentes ao atual sistema socioeducativo brasileiro e fluminense, de 2009 a 2016.

Desta maneira, a metodologia utilizada consiste na análise de dados do sistema socioeducativo e na revisão bibliográfica das legislações acerca do tema, bem como de autores

---

<sup>1</sup> CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. *Estatuto da criança e do adolescente anotado*. 3ª ed., rev. São Paulo: Atual, 2002, p..36.

<sup>2</sup> PASTANA, Débora Regina. *Cultura do Medo: Reflexões sobre violência criminal, controle social e cidadania no Brasil*. São Paulo: Re. Ed: Método. 2003.

<sup>3</sup> BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan/Instituto Carioca de Criminologia, 2011.

<sup>4</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

tanto da seara infanto-juvenil, como Vera Malaguti e Irene Rizzini<sup>5</sup>, como criminológica, a exemplo de Salo de Carvalho e Debora Pastana.

Assim, o trabalho tem como objetivo geral analisar como a política de drogas brasileira influencia o sistema socioeducativo brasileiro e interfere na sua estrutura. Além disso, busca identificar quais ideologias regeram os adolescentes em conflito com a lei ao longo da história brasileira, bem como a lei de drogas, a fim de compreender se isto também consiste em um dos motivos pelo atual quadro do sistema socioeducativo mesmo estando sob novos paradigmas progressistas.

---

<sup>5</sup> RIZZINI, Irene. A Criança e a lei no Brasil revisitando a história (1822-2000). Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed.

# I - CONTEXTO HISTÓRICO ACERCA DA LEGISLAÇÃO SOBRE ADOLESCENTES EM CONFLITO COM A LEI NO BRASIL

## 1.1. Antecedentes

Como o Brasil adota como modelo de estrutura jurídica a *civil law*, ou seja, o ordenamento jurídico possui como principal fonte a lei escrita, recebendo influência do Direito Romano antigo.<sup>6</sup>

Nesse sentido, importante destacar a figura do *Pater Familiae* no direito romano, que consistia no membro mais velho da família romana que detinha poderes sobre os demais membros. Segundo a Lei das XII Tábuas (449 a.C.), o *pater familiae* tinha poder de vida e morte sobre seus filhos, de maneira que as crianças e os adolescentes não eram vistos como sujeitos de direitos, estando sob a tutela daquele.<sup>7</sup>

No período Imperial (1822-1889), pós independência, as primeiras legislações brasileiras versando sobre a criança e o adolescente tinham caráter essencialmente assistencialista (Decreto nº 407/1846, Decreto nº 994/1858 e Decreto nº 3283/1863) e visavam recolher as crianças e os adolescentes em estado de abandono e mendicância para encaminhá-las às instituições, geralmente religiosas, de recolhimento, ficando sob sua tutela.

Em exceção à regra, demonstrando a faceta punitiva do Estado, o Código Criminal de 1830 tratava da inimputabilidade dos menores de 14 anos de idade, bem como estabelecia que crianças e adolescentes, ainda que inimputáveis, se tivessem cometido algum crime e tivessem algum discernimento para tanto, deveriam ser recolhidos à Casa de Correção, independentemente da sua idade.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> GALIO, Morgana Henicka. História e Formação dos Sistemas Civil Law e Common Law: a influência do direito romano e a aproximação dos sistemas. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=c79d3508e2dc8fe8>. Acessado em 20 de maio de 2017.

<sup>7</sup> AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. Violência sexual intrafamiliar: é possível proteger a Criança? *Revista Virtual de Textos e Contextos*. São Paulo: vol. 01, n. 05, nov., pp. 12-16, 2006

<sup>8</sup> Art. 13. Se se provar que os menores de quatorze *annos*, que tiverem *committido* crimes, obraram com discernimento, deverão ser recolhidos ás casas de correção, pelo tempo que ao Juiz parecer, com tanto que o recolhimento não exceda á idade de *dezasete annos*.

Ainda no Brasil Império foram promulgados novos decretos dispendo sobre o acesso à educação, como o Decreto nº 630 de 1851 e o 1331-A de 1854. O Decreto nº 1331-A de 1854 traz alguns regramentos que explicitam a exclusão e segregação direcionada a alguns grupos da sociedade brasileira.

O art. 64 do Decreto afirmava que a obrigatoriedade de ensino era somente para os meninos maiores de 7 anos, ou seja, as crianças do sexo feminino não tinham esta garantia. E, aumentando o número de excluídos, o dispositivo legal consagrava também a vedação a meninos com moléstias contagiosas, os que não tinham sido vacinados e os escravos (art. 69).

*In verbis:*

Art. 69. Não serão admittidos á matricula, nem poderão frequentar as escolas:  
§ 1º Os meninos que padecerem molestias contagiosas.  
§ 2º Os que não tiverem sido vaccinados.  
§ 3º Os escravos.

Ademais, tais decretos previam ainda que as instituições religiosas teriam protagonismo nas instalações das instituições de ensino, devendo o poder público ajudar subsidiariamente<sup>9</sup>. Ou seja, durante o Império, o tratamento estatal dado à esfera infanto-juvenil tinha um viés paternalista, de caráter assistencialista e repressivo, no qual, de um lado, delegava-se às entidades religiosas o ônus de recolher aqueles em situação de abandono e, por outro lado, o próprio Estado encarregava-se do papel de privar a liberdade daqueles que estavam em conflito com a lei, ainda que considerados inimputáveis.

## **1.2. O Código Penal Republicano de 1890**

Durante o período da primeira República (1889-1930), duas frentes de debate começam a ganhar força no país. A primeira visava dar maior proteção e reconhecer direitos de crianças e adolescentes, ainda que formalmente, deslocando o foco da Igreja para o Estado. Isto se deve, em parte, às mudanças ocorridas na seara internacional, como a criação do Comitê de Proteção à Criança (1919), que traz para a coletividade o dever de protege-las, ao invés de ser apenas um

---

<sup>9</sup> Decreto nº 1331-4 de 1854, art. 57. Não obstante as disposições do Art. 51, quando em *huma parochia*, por sua pequena população, falta de recursos, ou qualquer outra *circumstancia*, não se reunir numero *sufficiente* de *alumnos* que justifique a *creação* de escola ou sua continuação, e houver no lugar escola particular bem conceituada, poderá o Inspector Geral, ouvido o Delegado do *districto*, e com *aprovação* do Governo, *contractar* com o professor dessa escola a admissão de *alumnos* pobres, mediante *huma* gratificação razoavel.

encargo da Igreja, influenciando seus Estados membros a criarem suas legislações nacionais sobre o tema.<sup>10</sup>

Por outro lado, a segunda frente de debate versava sobre as crianças e os adolescentes em conflito com a lei, que eram vistas como ameaças à ordem pública. Assim, a intervenção estatal não seria para proteção do adolescente, mas sim, em favor da Defesa Social, que considera que, por meio da educação/correção, estes adolescentes seriam transformados em cidadãos úteis e produtivos para o país.<sup>11</sup> Isto porque

disciplinar a sociedade e manter a tranquilidade fazia parte das preocupações estatais. Os indivíduos que não se submetiam pacificamente ao modelo estabelecido deviam ser corrigidos para que o bem-estar da população de “homens bons” não fosse prejudicada.<sup>12</sup>

Em 1890, editou-se novo Código Penal (Decreto nº 847 de 1890), antes mesmo da primeira Constituição Republicana, onde as regras sobre culpabilidade foram alteradas. Assim, a inimputabilidade continuava a alcançar as crianças e os adolescentes com idade inferior a quatorze anos e, além disso, o Código ainda adotava o critério psicológico do discernimento, no qual estabelecia que, caso houvesse prova de que o menor de 14 (quatorze) anos, mesmo que fosse inimputável, tinha entendimento do seu ato, este seria penalizado.<sup>13</sup>

Todavia, este critério utilizado para suspensão da inimputabilidade recebeu uma limitação etária, de maneira que somente poderia ser arguido contra menores de 14 (quatorze) anos até o limite de 9 (nove) anos de idade, ou seja, o novo dispositivo legal estipulou que as crianças menores de 9 (nove) anos seriam absolutamente inimputáveis, diferentemente do anterior Código Penal de 1830 que não estipulava qualquer limite.

---

<sup>10</sup> OLIVEIRA, Thalissa Corrêa de. *Evolução Histórica dos Direitos da Criança e do Adolescente com Ênfase no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Disponível em: [http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2013/RID\\_2013\\_24.pdf](http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2013/RID_2013_24.pdf). Acessado em 20 de maio de 2017, p. 05.

<sup>11</sup> RIZZINI, Irene. *A Criança e a Lei no Brasil: Revisitando a história (1822-2000)*. Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed, p. 19.

<sup>12</sup> FERREIRA, Laura Valéria Pinto. *Menores Desamparados da Proclamação da República ao Estado Novo*. Disponível em: <http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-7a5.pdf>. Acessado em 20 de maio de 2017, p. 03.

<sup>13</sup> MORELLI, Ailton José. A Inimputabilidade e a Impunidade em São Paulo. São Paulo: Revista Brasileira de História. Vol. 19. n. 37. Edição Setembro, 1999. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-01881999000100007&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-01881999000100007&script=sci_arttext).

Apesar de conter esta nova garantia para as crianças, o Código Penal de 1890 ainda possuía caráter repressivo e disciplinar, seguindo a ideologia do seu antecessor. Desta forma, visando a alcançar os maiores de 9 (nove) anos de idade e os menores de 14 (quatorze) que praticassem alguma conduta considerada criminosa, a nova legislação criou as Instalações Disciplinares Industriais. Assim, em tese, as crianças que tivessem esta faixa etária seriam internadas nestas instalações separadas dos demais, a fim de terem um ambiente adequado para sua ressocialização e assim serem “transformadas” em cidadãos úteis para a sociedade.

Porém, haviam poucas instalações deste tipo construídas, de forma que estas crianças, entre 9 (nove) e 14 (quatorze) anos de idade, eram aprisionadas junto com os demais adultos ou em instituições privadas. Isto demonstra que o objetivo estatal não era promover e salvaguardar os direitos das crianças e dos adolescentes, mas sim, retirá-los das ruas, sancionando-os à internação e, conseqüentemente, privando-os da liberdade. Posição que estava em sintonia com os ideais liberais e burgueses da época, bem como intensificados pela cultura do medo encabeçada pela imprensa, que se queixava da ação, bem como da simples presença destes jovens nas ruas e demandava maior repressão policial e judicial.<sup>14</sup>

Seguindo essa linha, em 1923, por meio do Decreto nº 16272, foi criada a Justiça de Menores, antes mesmo de ter uma codificação específica sobre o tema, o que só veio surgir em 1927. A aplicação das medidas de sanção ficou a cargo do juiz do então Juizado de Menores, Mello Mattos, que futuramente seria um dos coautores do Código de Menores de 1927.

De acordo com a norma instituidora desta jurisdição, o adolescente atendido pelo Juizado devia passar por uma espécie de “entrevista” pelo Comissário de Vigilância, que então encaminhava o caso para o magistrado, que utilizava o relatório para analisar e aplicar ou não a sanção. O conteúdo deste questionário estava fortemente marcado pelos princípios da Escola Positivista, mais precisamente pelas ideias de Lombroso,<sup>15</sup>

Deste modo, critérios altamente subjetivos e arbitrários como moralidade, companhia, família, linguagem e caráter (baseados nos padrões da época) eram usados como critérios de

---

<sup>14</sup> FERREIRA, Laura Valéria Pinto. *Menores Desamparados da Proclamação da República ao Estado Novo*. Disponível em: <http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-7a5.pdf>. Acessado em 20 de maio de 2017, p. 03.

<sup>15</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Díficeis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 69.

avaliação para analisar o contexto sociocultural em que o adolescente se encontrava e, portanto, eram levados em conta para aplicação e dosimetria da sanção. Exemplificando e confirmando o exposto, umas das perguntas pertencentes ao questionário era a seguinte:

Qual seu caráter ou moralidade, seus hábitos e inclinações? É cruel, violento, hipócrita tímido, generoso ou egoísta, viril ou afeminado, mentiroso, desobediente, preguiçoso, taciturno ou loquaz, rixoso, desonesto ou vicioso, dado ao roubo ou furto?<sup>16</sup>

A larga discricionariedade proporcionada pelo Decreto, norma penal isenta de precisão semântica e dotada de elaborações genéricas, abre margem para aplicação de meta-regras que irão preencher estas lacunas normativas. Assim, na visão de Saulo de Carvalho:

Os estereótipos criminais não apenas modelam o agir dos agentes de persecução, sobretudo das polícias, como direcionam o raciocínio judicial na eleição das inúmeras variáveis existentes entre as hipóteses condenatórias ou absolutórias e à fixação da quantidade, qualidade e espécie de sanção.<sup>17</sup>

O resultado disto é que as camadas mais vulneráveis da sociedade - adolescentes pobres, negros e analfabetos – representam a grande maioria alcançada pelo sistema punitivo. Ratificando e exemplificando novamente o exposto, o primeiro caso<sup>18</sup> julgado pelo Juizado de Menores, na figura do juiz Mello Mattos, versa sobre um adolescente pobre, pardo, acusado de crime contra a propriedade.

De acordo com as informações fornecidas pelo questionário elaborado pelo Comissário de Segurança, por exemplo, o adolescente convivia com “meretrizes”, não possuía nenhum documento de identificação e, de acordo com o relatório, era “mentiroso e dado ao roubo”. Assim, baseado nas informações de alta carga discricionária repassadas pelo agente público, apesar do clamor da defesa que demonstrou a vulnerabilidade em que se encontrava o adolescente, o magistrado condenou-o a dois anos de prisão na Seção de Menores da Casa de Detenção.

### **1.3.O Código de Menores de 1927**

---

<sup>16</sup> Op. Cit.

<sup>17</sup> CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 136

<sup>18</sup> Processo M.D. – ano 1923 - Arquivo J.M.R.J.

Outro grande marco legal do direito brasileiro foi o Código de Menores de 1927. Para entendê-lo melhor, se faz necessário conhecer seu contexto de elaboração.

O pontapé inicial para criação do referido código se dá com a Lei nº 4.242 de 1921, que regulava o orçamento nacional daquele ano e, em seu artigo terceiro, estabelecia a regulamentação dos serviços de assistência e proteção destinados às crianças e aos adolescentes abandonados e em conflito com a lei (no texto legal usa-se a expressão *delinquência*). O regramento revogou parte do Código de 1890, ao desconsiderar o caráter psicológico de discernimento para suspensão da inimputabilidade aos menores de 14 (quatorze) anos e, por fim, determinou que os maiores de 14 (quatorze) e menores de 18 (dezoito) que fossem autores ou cúmplices de crime ou contravenção fossem submetidos a processo especial.<sup>19</sup>

Assim, em 1927, com o Decreto nº 17943-A, foi criado o Código de Menores. O Código, apesar de novo, não trouxe grandes novidades no tocante à ideologia estatal em relação ao tema. Na verdade, o Código de Menores de 27 consagra o teor pejorativo dado a palavra “menor”.<sup>20</sup> E, como elucida Malaguti:

É neste momento que a palavra menor passa a se associar definitivamente a crianças pobres, a serem tuteladas pelo Estado para a preservação da ordem e asseguramento da modernização capitalista em curso.<sup>21</sup>

Desta forma, os dispositivos legais somente eram aplicados àqueles em situação de abandono ou delinquência, conforme estabelece o primeiro capítulo da lei, intitulado “Do Objecto e Fim da Lei”. *In verbis*:

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.

Além das duas denominações supracitadas no artigo, o Código também trazia outras nomenclaturas para classificar a situação em que a criança ou adolescente se encontrava. A

---

<sup>19</sup> OLIVEIRA, Silvia Rabello Neves. “Conceito e Evolução Histórica da Maioridade Penal no Brasil”. Disponível em: <https://silviarabello.jusbrasil.com.br/artigos/344812010/conceito-e-evolucao-historica-da-maioridade-penal-no-brasil>. Acessado em 21 de maio de 2017, p. 05.

<sup>20</sup> Op.Cit.

<sup>21</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 69.

primeira era destinada aos menores de sete anos, que eram considerados “expostos”.<sup>22</sup> A segunda, denominada de “abandonados”, era aplicada aos menores de dezoito anos.<sup>23</sup> E, além destas, existia a nomenclatura de “vadios” para aqueles que mendigassem ou realizassem vendas nas ruas.<sup>24</sup> E, por fim, havia também a classificação de “libertinos” para os que frequentavam prostíbulos.<sup>25</sup>

A codificação objetivava “solucionar” e, ao mesmo tempo, atender o clamor público em relação a crianças e adolescentes sem lar e/ou em conflito com a lei, bem como atender à nova ordem socioeconômica mundial capitalista, que via como prioridade o controle social e

---

<sup>22</sup> Art. 14. São considerados expostos os infantes até sete annos de idade, encontrados em estado de abandono, onde quer que seja.

<sup>23</sup> Art. 26. Consideram-se abandonados os menores de 18 annos:

I. que não tenham habitação certa, nem meios de subsistencia, por serem seus paes fallecidos, desaparecidos ou desconhecidos ou por não terem tutor ou pessoa sob cuja, guarda vivam;

II. que se encontrem eventualmente sem habitação certa, nem meios de subsistencia, devido a indigencia, enfermidade, ausencia ou prisão dos paes. tutor ou pessoa encarregada de sua guarda;

III, que tenham pae, mãe ou tutor ou encarregado de sua guarda reconhecidamente impossibilitado ou incapaz de cumprir os seus deveres para, com o filho ou pupillo ou protegido;

IV, que vivam em companhia de pae, mãe, tutor ou pessoa que se entregue á pratica de actos contrarios á moral e aos bons costumes;

V, que se encontrem em estado habitual do vadiagem, mendicidade ou libertinagem;

VI, que frequentem logares de jogo ou de moralidade duvidosa, ou andem na companhia de gente viciosa ou de má vida.

VII, que, devido á crueldade, abuso de autoridade, negligencia ou exploração dos paes, tutor ou encarregado de sua guarda, sejam:

a) victimas de máos tratos physicos habituaes ou castigos immoderados;

b) privados habitualmente dos alimentos ou dos cuidados indispensaveis á saude;

c) empregados em occupações prohibidas ou manifestamente contrarias á moral e aos bons costumes, ou que lhes ponham em risco a vida ou a saude;

d) excitados habitualmente para a gatunice, mendicidade ou libertinagem;

VIII, que tenham pae, mãe ou tutor, ou pessoa encarregada de sua guarda, condemnado por sentença irrecorrivel;

a) a mais de dous annos de prisão por qualquer crime;

b) a qualquer pena como co - autor, cúmplice, encobridor ou receptador de crime commettido por filho, pupillo ou menor sob sua guarda, ou por crime contra estes.

<sup>24</sup> Art. 28. São vadios os menores que:

a) vivem em casa dos paes ou tutor ou guarda, porém, se mostram refractarios a receber instruccão ou entregar-se a trabalho sério e util, vagando habitualmente pelas ruas e logradouros publicos;

b) tendo deixado sem causa legitima o domicilio do pae, mãe ou tutor ou guarda, ou os logares onde se achavam collocados por aquelle a cuja autoridade estavam submettidos ou confiados, ou não tendo domicilio nem alguém por si, são encontrados habitualmente a vagar pelas ruas ou logradouros publicos, sem que tenham meio de vida regular, ou tirando seus recursos de occupação immoral ou prohibida.

<sup>25</sup> Art. 30. São libertinos os menores que habitualmente:

a) na via publica perseguem ou convidam companheiros ou transeuntes para a pratica de actos obscenos;

b) se entregam á prostituição em seu proprio domicilio, ou vivem em casa de prostituta, ou frequentam casa de tolerancia, para praticar actos obscenos;

c) forem encontrados em qualquer casa, ou logar não destinado á prostituição, praticando actos obscenos com outrem;

d) vivem da prostituição de outrem.

disciplinamento moral desta população.<sup>26</sup> Em consequência disto, a codificação é extensa e detalhada, possuindo 231 artigos.

A lei buscava amparar todas as situações e problemáticas envolvendo o público alvo da norma. Deste modo, o controle Estatal sobre adolescentes era brutal, adotando-se mecanismos de tutela, vigilância, guarda, reforma, educação, preservação, reforma e reabilitação para efetivação deste controle.<sup>27</sup>

Outra característica marcante deste Código se refere à regulação sobre o trabalho infantil. Ainda em seu processo de elaboração, era objeto de grande oposição por parte dos industriais no tocante a esta parte da codificação. Assim, ao tentarem vetar a promulgação deste regramento perante a Corte de Apelação, a corte acatou a tese do defensor do código, Juiz Mello Matos, sendo promulgado.

A lei trouxe novas garantias para as crianças e adolescentes que estavam no mercado de trabalho, como a idade mínima de 12 (doze) anos para laborar, a vedação de trabalho perigoso e insalubre para menores de 14 (quatorze) anos e o limite da jornada de trabalho em 6 (seis) horas diárias.

Conhecido como Código Mello Matos, verifica-se na referida codificação, o grande poder dado à figura do “juiz de menores”. Em diversas situações, a lei atribuiu à autoridade judiciária a avaliação da situação do adolescente e a determinação da sanção e a dosimetria da pena, deixando um grande campo de discricionariedade para o magistrado. Novamente, vê-se no histórico legal brasileiro a abertura de lacunas no campo normativo positivo que serão preenchidos pelas meta-regras que direcionam o agir do Juiz.

Conforme observa Rizzini, o Código é marcado pelo protecionismo, colocando como figura central o juiz. Além disso, deixa claro a intenção do legislador em ter total controle sobre a população-alvo da norma.<sup>28</sup> Esta intenção é perceptível pelo extenso rol de hipóteses em que

---

<sup>26</sup> NERI, Cristiano. Oliveira, Luiz Carlos de. *A Doutrina da Situação Irregular e a Doutrina da Proteção Integral: Infância e Adolescência sob Controle e Proteção do Estado*. Disponível em: <http://cac-php.unioeste.br/eventos/iisimposioeducacao/anais/trabalhos/221.pdf>. Acessado em 21 de maio de 2017, p. 08.

<sup>27</sup> RIZZINI, Irene. *A Criança e a Lei no Brasil: revisitando a história (1822-2000)*. Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed, p. 28.

<sup>28</sup> Op.Cit, p. 30.

a criança ou adolescente poderia ser considerado “abandonado” e assim sujeitos aos mecanismos de controle da lei.

Exemplificando e confirmando o exposto, uma destas hipóteses presentes no artigo 26<sup>29</sup>, considera situação de abandono aqueles que viviam em companhia de pai, mãe, tutor ou pessoa que se entregue a prática de atos contrários a moral e aos bons costumes, ou seja, conceitos extremamente abertos e imprecisos que serão definidos pelo juiz ao analisar o caso concreto.

Outro dispositivo que demonstra o poder dado ao magistrado, bem como evidencia seu caráter repressivo, é o art. 68<sup>30</sup>. Apesar do *caput* estabelecer a inimputabilidade penal para os

---

<sup>29</sup> *In verbis*: Art. 26. Consideram-se abandonados os menores de 18 annos:

I. que não tenham habitação certa, nem meios de subsistencia, por serem seus paes fallecidos, desaparecidos ou desconhecidos ou por não terem tutor ou pessoa sob cuja, guarda vivam;

II. que se encontrem eventualmente sem habitação certa, nem meios de subsistencia, devido a indigencia, enfermidade, ausencia ou prisão dos paes. tutor ou pessoa encarregada de sua guarda;

III. que tenham pae, mãe ou tutor ou encarregado de sua guarda reconhecidamente impossibilitado ou incapaz de cumprir os seus deveres para, com o filho ou pupillo ou protegido;

IV. que vivam em companhia de pae, mãe, tutor ou pessoa que se entregue á pratica de actos contrarios á moral e aos bons costumes;

V. que se encontrem em estado habitual do vadiagem, mendicidade ou libertinagem;

VI. que frequentem logares de jogo ou de moralidade duvidosa, ou andem na companhia de gente viciosa ou de má vida.

VII. que, devido á crueldade, abuso de autoridade, negligencia ou exploração dos paes, tutor ou encarregado de sua guarda, sejam:

a) victimas de mãos tratos physicos habituaes ou castigos immoderados;

b) privados habitualmente dos alimentos ou dos cuidados indispensaveis á saude;

c) empregados em occupaões prohibidas ou manifestamente contrarias á moral e aos bons costumes, ou que lhes ponham em risco a vida ou a saude;

d) excitados habitualmente para a gatunice, mendicidade ou libertinagem;

VIII. que tenham pae, mãe ou tutor, ou pessoa encarregada de sua guarda, condemnado por sentença irrecorrivel;

a) a mais de dous annos de prisão por qualquer crime;

b) a qualquer pena como co - autor, cúmplice, encobridor ou receptador de crime commettido por filho, pupillo ou menor sob sua guarda, ou por crime contra estes

<sup>30</sup> Art. 68. O menor de 14 annos, indigitado autor ou cúmplice de facto qualificado crime ou contravenção, não será submettido a processo penal de, especie alguma; a autoridade competente tomará sómente as informações precisas, registrando-as, sobre o facto punivel e seus agentes, o estado physico, mental e moral do menor, e a situação social, moral e economica dos paes ou tutor ou pessoa em cujo guarda viva.

§ 1º Si o menor soffrer de qualquer forma de alienação ou deficiencia mental. fôr apileptico, surdo-mudo, cego, ou por seu estado de saude precisar de cuidados especiaes, a autoridade ordenará seja elle submettido no tratamento apropriado.

**§ 2º Si o menor fôr abandonado, pervertido ou estiver em perigo de o ser, a autoridade competente proverá a sua collocação em asylo casa de educação, escola de preservação ou confiará a pessoa idonea por todo o tempo necessario á sua educação comtando que não ultrapasse a idade de 21 annos.** (grifo nosso)

§ 3º si o menor não fôr abandonado. nem pervertido, nem estiver em perigo do o ser, nem precisar de tratamento especial, a autoridade o deixará com os paes ou tutor ou pessoa sob cuja guarda viva, podendo fazel-o mediante condições que julgar uteis.

§ 4º São responsaveis, pela reparação civil do damno causado pelo menor os paes ou a pessoa a quem incumba legalmente a sua vigilancia, salvo si provarem que não houve da sua parte culpa ou negligencia. (Cod. Civ., arts. 1.521e 1.623.)

menores de 14 (quatorze) anos, o legislador elenca ao longo dos parágrafos outros meios de controle destinados à esta faixa etária.

O parágrafo segundo determina que se a criança, apesar de ser menor de 14 (quatorze) anos, for abandonada, pervertida ou em mero perigo de o ser, o juiz poderá interna-la numa das instituições estatais. Assim, com o referido dispositivo, que autoriza a atuação do controle estatal diante da mera possibilidade de a criança vir a se enquadrar no caso de “abandonada” ou “pervertida”, abre-se um grande leque daqueles que serão considerados objeto da lei. Sendo que, repita-se, esta abertura foi possível devido ao tipo normativo aberto que deixou nas mãos do magistrado e das demais autoridades oficiais preenche-la com seus conceitos arbitrários, não tendo qualquer segurança jurídica para a sociedade, principalmente para os mais vulneráveis.

#### **1.4. O Estado Novo e o Serviço de Assistência ao Menor – SAM**

O ano de 1937 é marcante para a história brasileira. Neste ano, o então presidente, Getúlio Vargas, por meio de um golpe de Estado, instala no Brasil uma ditadura que durou oito anos. Para isso, utilizando-se do contexto em que o mundo se encontrava – II Guerra Mundial – o ditador, bem como a mídia, instalou na população um medo coletivo sobre uma possível invasão comunista. Tal realidade é explicitada no preâmbulo<sup>31</sup> da constituição outorgada por Getúlio Vargas para instauração do Estado Novo.

Este temor associa-se a outros fatores que influenciaram as políticas desta fase da história nacional. Um deles é a adequação do governo brasileiro aos novos padrões de civilidade e

---

<sup>31</sup> “ATENDENDO às legítimas aspirações do povo brasileiro à paz política e social, profundamente perturbada por conhecidos fatores de desordem, resultantes da crescente a gravação dos dissídios partidários, que, uma, notória propaganda demagógica procura desnaturar em luta de classes, e da extremação, de conflitos ideológicos, tendentes, pelo seu desenvolvimento natural, resolver-se em termos de violência, colocando a Nação sob a funesta iminência da guerra civil;

ATENDENDO ao estado de apreensão criado no País pela infiltração comunista, que se torna dia a dia mais extensa e mais profunda, exigindo remédios, de caráter radical e permanente;

ATENDENDO a que, sob as instituições anteriores, não dispunha, o Estado de meios normais de preservação e de defesa da paz, da segurança e do bem-estar do povo;

Sem o apoio das forças armadas e cedendo às inspirações da opinião nacional, umas e outras justificadamente apreensivas diante dos perigos que ameaçam a nossa unidade e da rapidez com que se vem processando a decomposição das nossas instituições civis e políticas;

Resolve assegurar à Nação a sua unidade, o respeito à sua honra e à sua independência, e ao povo brasileiro, sob um regime de paz política e social, as condições necessárias à sua segurança, ao seu bem-estar e à sua prosperidade, decretando a seguinte Constituição, que se cumprirá desde hoje em todo o País”

urbanidade baseados nos países desenvolvidos<sup>32</sup>. Assim, buscava-se cada vez mais uma sociedade disciplinada para o mercado de trabalho. Como afirma Faleiros:

As questões econômicas e sociais passam a ser questões nacionais numa visão da intervenção política no âmbito do Brasil como um todo e como forma de se desestruturarem os poderes regionais.<sup>33</sup>

Conseqüentemente, esta lógica mercadológica influenciou a temática de crianças e aos adolescentes brasileiros. Apesar do discurso de defesa da ordem social ainda imperar na sociedade, a preocupação em proteger as crianças do ‘comunismo’, bem como a preocupação em adequá-las para o mercado de trabalho – principalmente as de classes mais baixas - fez com novas políticas assistencialistas fossem criadas com o fim de zelar pela nacionalidade destes que, segundo o entendimento na época, seriam os cidadãos do futuro da nação.<sup>34</sup>

Desta forma, a Constituição outorgada em 1937 tem maior preocupação com o bem-estar social desta parcela da população, atentando-se para sua preservação física e moral, conforme art. 127<sup>35</sup>, pois acreditava-se que, investindo na melhoria da qualidade de vida da população, se teria como consequência a solução dos problemas envolvendo os vadios, mendigos, crianças e adolescentes em situação irregular.

Assim, seguindo as diretrizes constitucionais da época, a política direcionada à população infanto-juvenil ganhou novas facetas, pois havia uma maior preocupação com a capacitação da futura – mas não distante – mão-de-obra brasileira. Desta forma, foram criadas instituições como a Casa do Pequeno Jornaleiro, a Casa do Pequeno Lavrador e a Casa do Pequeno trabalhador. Da mesma maneira, o serviço de assistência social ganha mais suporte estatal, como pode ser notado com os novos regramentos que surgem neste período, a exemplo do

---

<sup>32</sup> FERREIRA, Laura Valéria Pinto. *Menores Desamparados da Proclamação da República ao Estado Novo*. Disponível em: <http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-7a5.pdf>. Acessado em 20 de maio de 2017, p. 05.

<sup>33</sup> FALEIROS, Vicente de Paula. Infância e processo político no Brasil. In: PILOTTI, Francisco e RIZZINI, Irene. *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. Rio de Janeiro: Instituto Interamericano Del Nino, Editora Universitária Santa Úrsula, Amais Livraria e Editora, 1995, p.63.

<sup>34</sup> RIZZINI, Irene. *A Criança e a Lei no Brasil: revisitando a história (1822-2000)*. Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed, p. 46.

<sup>35</sup> “Art 127 - A infância e a juventude devem ser objeto de cuidados e garantias especiais por parte do Estado, que tomará todas as medidas destinadas a assegurar-lhes condições físicas e morais de vida sã e de harmonioso desenvolvimento das suas faculdades.

O abandono moral, intelectual ou físico da infância e da juventude importará falta grave dos responsáveis por sua guarda e educação, e cria ao Estado o dever de provê-las do conforto e dos cuidados indispensáveis à preservação física e moral.

Aos pais miseráveis assiste o direito de invocar o auxílio e proteção do Estado para a subsistência e educação da sua prole.”

Decreto-Lei nº 525 de 1 de julho de 1938, que instituiu o Conselho Nacional de Serviço Social, que serviu de base para a estruturação dos serviços de proteção à infância e à adolescência, como o Departamento Nacional da Criança. Além destes órgãos, foram criados também a Legião Brasileira de Assistência, o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial, a Campanha Nacional de Educandários Gratuitos, Serviço Social do Comércio e o Serviço de Assistência ao Menor (SAM).

Como já exposto, apesar do novo regime político focar na assistência social, o discurso da Defesa Social ainda se fazia presente e atuante na realidade brasileira. O SAM é um exemplo disto.

Criado em 1941 por meio do Decreto-Lei nº 3.799, o Serviço de Assistência ao Menor – SAM - tinha como objetivo tratar os “menores desvalidados e delinquentes”.<sup>36</sup> Nota-se que o legislador, ao se referir a este segmento específico da sociedade, utiliza-se do termo “menor” ao invés de criança ou adolescente, como na redação adotada pelo Decreto-Lei que instituiu Departamento Nacional da Criança (DNCR) (Decreto-Lei nº 2.024 de 1940). Na verdade, apenas em um momento a palavra “menor” é utilizada no decreto que instituiu o DNCR, justamente, quando se trata de criança ou adolescente em conflito com a Lei.<sup>37</sup>

Desta forma, desde a sua norma instituidora, o SAM já revela em qual ideologia está pautado. Como assevera Faleiros, “a implantação do SAM tem mais a ver com a questão da ordem social que da assistência propriamente dita”<sup>38</sup>. Assim sendo, o principal objetivo do Estado era a normatização da sociedade, disciplinar os menores e não ampará-los.

---

<sup>36</sup> “Art. 2º O S. A. M. terá por fim:

- a) sistematizar e orientar os serviços de assistência a menores desvalidos e delinquentes, internados em estabelecimentos oficiais e particulares ;
- b) proceder à investigação social e ao exame médico-psicopedagógico dos menores desvalidos e delinquentes;
- c) abrigar os menores, á disposição do Juízo de Menores do Distrito Federal;
- d) recolher os menores em estabelecimentos adequados, afim de ministrar-lhes educação, instrução e tratamento sômato-psíquico, até o seu desligamento;
- e) estudar as causas do abandono e da delinquência infantil para a orientação dos poderes públicos;
- f) promover a publicação periódica dos resultados de pesquisas, estudos e estatísticas.”

<sup>37</sup> Art. 16. O Departamento Nacional da Criança e os demais órgãos congêneres da administração federal, estadual e municipal cooperarão, de modo regular e permanente, com a justiça de menores, afim de que se assegure à criança, colocada por qualquer motivo sob a vigilância da autoridade judiciária, a mais plena proteção. Parágrafo único. Serão instituídos, nas diferentes unidades federativas, centros de observação destinados à internação provisória e ao exame antropológico e psicológico dos menores cujo tratamento ou educação exijam um diagnóstico especial.”

<sup>38</sup> FALEIROS, V. *op. cit.* p.68.

Para alcançar os objetivos propagados pela ideologia da Defesa Social, o Serviço de Assistência ao Menor, teoricamente, deveria lançar mão de ações educacionais, médicas e psicológicas. Todavia, a realidade do serviço era antagônica à teoria.

Primeiro o sistema fazia uma distinção entre as crianças e adolescentes carentes e abandonados e aqueles que eram autores de algum ato infracional. Assim, aqueles em estado de abandono eram encaminhados para os patronatos agrícolas e escolas de aprendizagem de ofícios urbanos, reafirmando novamente a preocupação em se ter cada vez mais uma sociedade disciplinada para o mercado de trabalho. Já aqueles em conflito com a lei eram internados em reformatórios ou casas de correção.

Funcionando como um verdadeiro sistema Penitenciário, a orientação do SAM era correcional-repressiva, de modo que suas instalações eram precárias e desumanas<sup>39</sup>. Além disso, os internados eram submetidos a maus tratos, má alimentação, falta de higiene e constrangimentos morais.<sup>40</sup>

### **1.5. O Código de Menores de 1979**

Após o fim da Era Vargas (1930-1945), o Brasil passou por um breve momento democrático, de 1946 a 1964. Durante este período, urgiu-se a necessidade de melhoria, tanto da legislação, quanto das instituições que tratavam da política sobre crianças e adolescentes, principalmente os que praticavam atos infracionais.

Assim, durante este curto regime republicano, houveram diversos projetos de leis com o objetivo de melhorar o Código de Menores de 1927 e extinguir o SAM, todavia nenhum chegou a ser aprovado.

Desta forma, em 20 de outubro de 1964, já com a implantação da ditadura militar – que ocorreu em 1º de abril do mesmo ano - o então Ministro da Justiça e Negócios Interiores, Milton Soares Campos, apresenta ao Presidente da República o documento intitulado

---

<sup>39</sup> FERREIRA, Laura Valéria Pinto. *Menores Desamparados da Proclamação da República ao Estado Novo*. Disponível em: <http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-7a5.pdf>. Acessado em 20 de maio de 2017, p. 05.

<sup>40</sup> RIZZINI, Irma e VOGEL, Arno. *Op.cit.* p. 291-292.

“Exposição de Motivos GM/906 B”, no qual propõe a criação da Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor – FUNABEM, como substituto do SAM.

E em somente um mês após a apresentação do projeto, é aprovada a Lei nº 4513 de 1964 que em seu artigo primeiro<sup>41</sup> determina a criação da FUNABEM no prazo de 90 (noventa) dias dada a urgência em que a sociedade tinha em resolver a problemática da internação dos adolescentes infratores.

Todavia, no tocante à reforma legislativa sobre os direitos e garantias da criança e do adolescente, esta não teve a mesma celeridade. Com o Golpe Militar, o processo de reformulação do Código de Menores de 1927 foi paralisado. Diferentemente do campo legislativo sobre direitos e garantias, o que se refere aos adolescentes em conflito com a lei crescia e atualizava-se de forma enérgica.

Em 10 de abril de 1967, é aprovada a Lei nº 5.258 que diminuiu a maioridade penal de 18 (dezoito) anos para 16 (dezesseis) anos e reestabeleceu o critério de discernimento para os adolescentes nesta faixa etária (critério este já rechaçado pela doutrina internacionalista, sendo extinto da legislação pátria em 1921<sup>42</sup>).

Esta atenção do governo brasileiro em promover normas criminalizadoras e mais severas faz parte do Movimento de Lei e Ordem, que, segundo Salo de Carvalho:

Os Movimentos de Lei e Ordem, assim como os Movimentos de Defesa Social, são instrumentalizadores positivos (plano de ação) de ideologias negativas (ocultadoras) cuja função é densificar o combate à criminalidade.<sup>43</sup>

Como consequência desta incessante política de Defesa Social, expõe Cavalliere<sup>44</sup> que:

De 12 de abril de 1967, quando se estabeleceu o Sistema de Recolhimento Provisório de Menores do FUNABEM, até junho de 1976, a polícia carioca

---

<sup>41</sup> “Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a instituir, dentro de noventa dias, a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor, que se regerá por estatutos aprovados por decreto do Presidente da República.

<sup>42</sup> RIZZINI, Irene. *A Criança e a Lei no Brasil: revisitando a história (1822-2000)*. Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed. p. 104.

<sup>43</sup> CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 99.

<sup>44</sup> CAVALLIERE, Alyrio. *Direito do menor*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978.

recolheu perto de 90.000 (noventa mil) menores das ruas, alguns com repassagens. São abandonados ou perambulantes.

Finalmente, após diversos debates ocorridos na década de 70, foi aprovado o novo Código de Menores em 10 de outubro de 1979 (Lei nº 6.697). Apesar de seguir a mesma lógica repressiva e disciplina do seu antecessor, o novo diploma traz algumas mudanças.

A primeira delas tange à consagração da Teoria da Situação Irregular. Conforme artigo segundo do referido diploma<sup>45</sup>, considera-se como criança e adolescente tanto os autores de infração penal como aqueles em situação de abandono, ou, nas palavras do legislador “privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de falta, ação, omissão ou manifesta impossibilidade dos pais ou responsáveis em provê-los”.

Desta forma, como assevera Saraiva, a Doutrina da Situação Irregular pode ser entendida como a ideologia em que “menores passam a ser objeto da norma quando se encontrarem em estado de patologia social”.<sup>46</sup> Em consequência disto, na realidade do sistema de internação desses adolescentes, mantinham-se juntos “infratores e abandonados, vitimizados por abandono e maus-tratos com autores de conduta infracional”<sup>47</sup>, posto que, de acordo com a doutrina encampada pela legislação supracitada, todos estariam em situação irregular. Assim, a política sobre a criança e adolescente, que até então pautava-se no binômio assistencialista e repressivo<sup>48</sup>, passa a ter mais enfoque no caráter repressivo, pois “(...) devido à falta de critérios

---

<sup>45</sup> “Art. 2º Para os 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 inadaptação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal.

Parágrafo único. Entende-se por responsável aquele que, não sendo pai ou mãe, exerce, a qualquer título, vigilância, direção ou educação de menor, ou voluntariamente o traz em seu poder ou companhia, independentemente de ato judicial.”

<sup>46</sup> SARAIVA, João Batista Costa. *Adolescente em conflito com a lei*. Da indiferença à proteção integral: uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 44.

<sup>47</sup> Idem, p. 39.

<sup>48</sup> OLIVEIRA, Thalissa Corrêa de. *Evolução Histórica dos Direitos da Criança e do Adolescente com Ênfase no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Disponível em: [http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2013/RID\\_2013\\_24.pdf](http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2013/RID_2013_24.pdf). Acessado em 20 de maio de 2017, p. 03.

determinantes sobre a aplicação do Código de Menores de 1979, a doutrina mostrou-se deficiente em agir de forma preventiva”.<sup>49</sup>

Outra mudança gerada pelo Código de Menores de 1979 se refere à revogação de dispositivos da Lei de Segurança Nacional e do Código Penal Militar que autorizavam a punição de adolescentes menores de 18 (dezoito) anos.<sup>50</sup> Contudo, trouxe novas possibilidades de punição, como o art. 99<sup>51</sup>, parágrafo quarto, que, segundo o Promotor Público Azevedo Marques:

coloca o menor numa situação pior que o criminoso adulto que não pode ser preso, a não ser em flagrante/delito ou com prisão preventiva. Institui o Código a prisão provisória para o menor, prisão essa que será decretada, sem a audiência do Curador de Menores, o que é mais grave. Por outro lado, da maneira que está redigido o artigo, se o menor praticou infração penal em co-autoria com adulto, poderá permanecer detido, mesmo que essa infração não seja grave, o que é rematado contra-senso, pois o criminoso permaneceria em liberdade e o menor detido.<sup>52</sup>

Além deste aspecto, a Lei nº 6.697/79 também possui como característica a ampliação do poder conferido à autoridade judiciária, no caso, o Juiz de Menores.<sup>53</sup> Desta forma, elucida Seda, o Código “ampliou a função legislativa do magistrado, atribuindo-lhe o poder de determinar medidas de ordem geral à sociedade, através da instituição da chamada ‘portaria’”<sup>54</sup>.

Conforme elenca Rizzini, esta característica do Código pode ser reconhecida em três dispositivos previstos na codificação. O primeiro:

---

<sup>49</sup> SARAIVA, João Batista Costa. Op. Cit. p. 44.

<sup>50</sup> RIZZINI, Irene. A Criança e a lei no Brasil revisitando a história (1822-2000). Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed. p. 72

<sup>51</sup> Art. 99. O menor de dezoito anos, a que se atribua autoria de infração penal, será, desde logo, encaminhado à autoridade judiciária.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do menor à data do fato.

§ 2º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial responsável encaminhará o menor a repartição policial especializada ou a estabelecimento de assistência, que apresentará o menor à autoridade judiciária no prazo de vinte e quatro horas.

§ 3º Na falta de repartição policial especializada, o menor aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores de dezoito anos.

§ 4º Havendo necessidade de dilatar o prazo para apurar infração penal de natureza grave ou em co-autoria com maior, a autoridade policial poderá solicitar à judiciária prazo nunca superior a cinco dias para a realização de diligências e apresentação do menor. Caso defira o prazo, a autoridade judiciária determinará prestação de assistência permanente ao menor.

§ 5º Ao apresentar o menor, a autoridade policial encaminhará relatório sobre investigação da ocorrência, bem como o produto e os instrumento da infração.

<sup>52</sup> MARQUES, Azevedo. Revista Justitia. Jan./mar.1980. p. 102

<sup>53</sup> RIZZINI, Irene. Op. Cit.

<sup>54</sup> SEDA, Edson. O novo direito da criança e do adolescente. Rio de Janeiro: Blach, 1991, p. 110.

...facultou à qualquer pessoa e encarregou as autoridades administrativas (na prática, a polícia e o comissariado de menores) a conduzir ao magistrado os menores encontrados na referida situação irregular;

Já o segundo:

...deu ao magistrado amplos poderes para praticar atos 'ex-officio', provenientes da caracterização do Juiz como autoridade que assume totalmente funções que pedagógica, funcional e democraticamente deveriam ser distribuídas entre vários estrados da sociedade e da administração pública;

E por fim, o aludido Código:

...no caso dos infratores, fez do magistrado a autoridade que investigava os fatos, denunciava ou acusava, defendia, sentenciava e fiscalizava suas próprias decisões, ou seja, o novo Código instaurou o processo inquisitivo para aqueles a que ele submetidos.<sup>55</sup>

Desta forma, o poder estatal mais severo, o penal, recaía sobre a população mais vulnerável - crianças e adolescentes - de forma mais brutal e discricionária do que contra os adultos, visto que o aparato legal que deveria salvaguardar estes sujeitos em desenvolvimento era mais danoso do que o próprio Código Penal, demonstrando que o objetivo era o de reprimir e controlar esta parcela da população.

### **1.6. A Constituição de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente**

A Carta Magna de 1988 gerou importantes modificações no ordenamento jurídico brasileiro, trazendo novos princípios. No ramo das relações privadas, buscou-se priorizar postulados como solidariedade e justiça em contraponto aos ideais liberais e patrimonialistas do regime antecessor. Já no campo político, a sociedade brasileira ansiava por novos princípios e valores que constituíssem um verdadeiro Estado Democrático de Direito neste país marcado por violações de direitos e rupturas políticas.

Desta forma, apesar de ainda resguardar a propriedade privada e, conseqüentemente, ter o capitalismo como sistema socioeconômico, a nova constituição do Brasil, influenciada pelas

---

<sup>55</sup> RIZZINI, Irene. Op. Cit. p. 72-73.

doutrinas internacionais humanitárias pós-guerra, consagra um novo modelo no qual tem a dignidade da pessoa humana como fundamento da República. E, além disso, afasta-se do binômio individual/patrimonial e aproxima-se mais do coletivo/social. Assim, o primeiro artigo desta norma, ao elencar os fundamentos da República Federativa do Brasil, dispõe:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Essas mudanças também atingiram o modo como o ordenamento jurídico pátrio encarava a temática dos direitos e garantias das crianças e dos adolescentes. Estas modificações ocorreram em resposta à mobilização da sociedade civil brasileira que almejava ter melhorias no tratamento dado a esta importante parcela da população, que eram tratados como seres em situação irregular.

Assim, na década de 80 e 90, foi intensa a articulação de movimentos e organizações populares na área da infância e da juventude, tanto na seara nacional, como na internacional, que já apontava o fim da doutrina da situação irregular e promovia a da proteção integral.

A exemplo destas organizações sociais, cita-se o Movimento Nacional dos Meninos e Meninas de Rua – MNMMR. Fruto do 1º Encontro Nacional de Meninos e Meninas de Rua ocorrido em 1984, este movimento tinha como objetivo debater e sensibilizar a sociedade brasileira sobre as crianças e adolescentes denominadas de “menores abandonados” ou “meninos de rua”.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 8.

O MNMMR ganhou força a partir de um projeto que era coordenado pelo SAS/UNICEF/FUNABEM, no qual almejava fomentar novas experiências alternativas às existentes no país em relação às crianças e adolescentes em situação de rua.<sup>57</sup>

Desta maneira, o Movimento Nacional dos Meninos e Meninas de Rua tornou-se um dos principais polos de mobilização nacional que encorajou a participação ativa de variados segmentos da sociedade operantes na área. Assim, assevera Rizzini que, a partir do MNMMR:

Representantes da sociedade civil – simples cidadãos, até então aparentemente impotentes diante do problema – demonstraram que era possível organizarem-se e exercerem influência em no debate em nível de política. Novos atores sociais tornaram-se visíveis no que poderia ser “causa da infância” – educadores e técnicos de diversas áreas do conhecimento, voluntários envolvidos no cuidado das crianças, nas instituições de assistência, nas comunidades carentes, nas ruas, nas escolas e hospitais públicos. Registra-se, ainda, um sem par te instituições não-governamentais criadas com o objetivo de ampliar e inovar o atendimento a crianças e jovens socialmente desfavorecidos, além da participação ativa das universidades e de empresas, públicas e privadas.<sup>58</sup>

A nova Constituição do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988, foi fruto de intensa participação da sociedade civil e influenciada pelo direito internacional atinente aos direitos humanos, ficando conhecida como a “Constituição Cidadã”.

A Constituição de 1988 tratou da temática relacionado aos direitos das crianças e dos adolescentes e o esforço dos grupos e instituições que tratam do tema resultou na aprovação de duas emendas populares, que continham a assinatura de aproximadamente 200.000 (duzentos) eleitores e 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) de cidadãos-crianças e cidadãos-adolescentes.

Estas emendas viabilizaram a inserção de dois artigos no texto constitucional que representam uma verdadeira ruptura jurídico-política na seara infanto-juvenil. São eles, o artigo 227 e artigo 228<sup>59</sup>. *In verbis* a redação original do *caput* artigo 227:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade

---

<sup>57</sup> RIZZINI, Irene. *A Criança e a Lei no Brasil: revisitando a história (1822-2000)*. Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed, p. 75.

<sup>58</sup> Op. Cit, p. 77-76.

<sup>59</sup> “Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.”

e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Este artigo também é resultado do movimento intitulado “A criança e Constituinte” que articulou a sua inclusão na Constituição Federal. Este dispositivo tem como base os princípios da Declaração Universal dos Direitos da Criança e com a sua inclusão na norma de maior poder hierárquico no ordenamento jurídico nacional, rompe com a doutrina da Situação Irregular, vigente até então, e insere no Brasil uma nova, conforme expõe Maciel:

Coroando a revolução constitucional que colocou o Brasil no seletorol das nações mais avançadas na defesa dos interesses infanto-juvenis, para as quais crianças e jovens são sujeitos de direitos, titulares de direitos fundamentais foi adotado o sistema garantista da doutrina da proteção integral. Com ela [doutrina da proteção integral], constrói-se um novo paradigma para o direito infanto-juvenil. Formalmente, sai de cena a Doutrina da Situação Irregular, de caráter filantrópico e assistencial, com gestão centralizadora do Poder Judiciário, a quem cabia a execução de qualquer medida referente aos menores que integravam o binômio abandono-delinquência. Em seu lugar, implanta-se a Doutrina da Proteção Integral, com caráter de política pública.<sup>60</sup>

Assim, com a previsão da doutrina da Proteção Integral na CF/88, ocorreram algumas mudanças no tratamento legal com as crianças e adolescentes no país. A primeira modificação versa sobre como os sujeitos objeto das normas infanto-juvenis é reconhecido pelo Estado e pela sociedade.

Na doutrina da Situação Irregular, a criança e adolescente eram vistos como objeto da norma e, portanto, sujeitos passivos que demandavam proteção por parte do Estado, demonstrando o caráter paternalista da legislação anterior.<sup>61</sup> Diferentemente, a doutrina da Proteção Integral preconiza que as crianças e adolescentes são titulares de garantias e direitos subjetivos e, além disso, possuem uma característica especial, são seres em desenvolvimento, e, por conseguinte, demandam maior rol de direitos dada a sua condição. Sobre esta característica, ensinam Cury, Garrido e Marçura:

A proteção integral tem como fundamento a concepção de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, frente à família, à sociedade e ao Estado.

---

<sup>60</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 9.

<sup>61</sup> QUEIROZ, Paulo Eduardo Cirino de. *Da Doutrina "Menorista" à Proteção Integral: mudança de paradigma e desafios na sua implementação*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/da-doutrina-menorista-%C3%A0-prote%C3%A7%C3%A3o-integral-mudan%C3%A7a-de-paradigma-e-desafios-na-sua-implementa>. Acessado em: 04 de novembro de 2017.

Rompe com a idéia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem como de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento.<sup>62</sup>

Outra mudança se refere ao sujeito alcançado pela norma. De acordo com o Código de Menores de 1979, em seu artigo primeiro<sup>63</sup>, o regramento é destinado aos “menores até dezoito anos que se encontrem em situação irregular”. Assim, as medidas de assistência, proteção e vigilância não eram aplicadas a todos menores de 18 (dezoito) anos, mas apenas àqueles que eram considerados abandonados ou que estavam em conflito com a lei.

Com a previsão do Princípio da Proteção Integral, esta diferenciação é superada, posto que surge um novo paradigma que almeja ser democrático e participativo, tendo a família, o Estado e a sociedade como cogestores do complexo de garantias que não se restringe à infância e juventude pobres – que era a protagonista da doutrina da situação irregular -, mas sim, a todos.

64

Por fim, de forma a ilustrar ambas doutrinas, segue abaixo quadro comparativo elaborado por Brancher:

Aspectos	Anterior	Atual
Doutrinário	Situação Irregular	Proteção Integral
Caráter	Filantropico	Política Pública
Fundamento	Assistencialista	Direito Subjetivo
Centralidade local	Judiciário	Município
Competência Executória	União/Estados	Município
Decisório	Centralizador	Participativo
Institucional	Estatal	Co-Gestão Sociedade Civil
Organização	Piramidal Hierárquico	Rede
Gestão	Monocrática	Democrática

65

<sup>62</sup> CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. *Estatuto da criança e do adolescente anotado*. 3ª ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 21

<sup>63</sup> “Art. 1º Este Código dispõe sobre assistência, proteção e vigilância a menores:

I - até dezoito anos de idade, que se encontrem 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, independentemente de sua situação.”

<sup>64</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 10.

<sup>65</sup> BRANCHER, Leoberto Narciso. Organização e Gestão do Sistema de Garantia de Direitos da Infância e da Juventude, in *Encontros pela Justiça na Educação*. Brasília: FUNDESCOLA/MEC, 2000, p. 126.

No que concerne aos direitos da infância e da juventude, pouco depois da promulgação da Magna Carta, em 05 de dezembro de 1989, foi protocolado no Senado Federal o Projeto de Lei nº 193, que “dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.” E, em 13 de julho de 1990 é aprovado o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, na Lei n. 8.069/90, que está em vigor até hoje.

Desta forma, embora o art. 227 da CRFB/88 seja um direito fundamental e tenha introduzido a doutrina da proteção integral no país, coube ao ECA a consolidação sistêmica desta doutrina. E este assim o fez, ainda que no plano normativo, ao positivar, em seus primeiros dispositivos, os pilares da doutrina da Proteção Integral, conforme se verifica na redação original da lei:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.

Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Assim, o ECA prevê um conjunto de medidas governamentais direcionadas aos quatro entes da federação – União, Estados, Municípios e o Distrito Federal -. Tais medidas se materializam por meio de políticas sociais básicas, de assistência social, serviços especiais de prevenção e atendimento médico e psicossocial às vítimas de negligência, maus-tratos, abuso e proteção jurídico-social por entidades da sociedade civil.

#### 1.6.1. Princípios norteadores do Estatuto da Criança e do Adolescente

O referido Estatuto, ao incorporar a doutrina da proteção integral, tem seus dispositivos orientados por diversos princípios, podendo ser citados como principais o Princípio da Prioridade Absoluta, do Melhor Interesse e da Municipalização.

O princípio da Prioridade Absoluta determina que os interesses infanto-juvenis devem prevalecer perante as outras esferas de interesses, tanto na seara judicial, como na extrajudicial, administrativa, social ou familiar, tendo em vista a vulnerabilidade da pessoa em desenvolvimento. Assim, Uliana assevera que este:

tem como objetivo principal a proteção integral das crianças e dos adolescentes, assegurando a primazia que facilitará a concretização dos direitos fundamentais enumerados no artigo 227, caput, da Constituição Federal, e renumerados no caput do artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.<sup>66</sup>

Conforme aduzido acima, o conteúdo do referido princípio pode ser encontrado em diversos dispositivos legais do ordenamento jurídico pátrio, tendo como principais os já mencionados art. 227 da CRFB/88 e o art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente. *In verbis* o art. 4º do ECA:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Já em relação ao segundo princípio, do Melhor Interesse, a sua origem remonta o século XVIII, no instituto do direito anglo-saxônico do *parens patrie*, onde o Estado tomava para si a responsabilidade dos indivíduos considerados limitados juridicamente.<sup>67</sup> Amin, ao conceituar o referido postulado, assevera que:

Trata-se de princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como

---

<sup>66</sup> ULIANA, Maria Laura. ECA. *Princípios orientadores dos direitos da criança e do adolescente*. Disponível em: <https://mlu25.jusbrasil.com.br/artigos/450052432/eca-principios-orientadores-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente>. Acessado em 04 de novembro de 2017.

<sup>67</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. O Princípio do Melhor Interesse da Criança: Da Teoria à Prática. In: *A Família na Travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM*.

critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras.<sup>68</sup>

Assim, na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do melhor interesse, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e jovens. Ou seja, atenderá o princípio do melhor interesse toda e qualquer decisão que primar pelo resguardo amplo dos direitos fundamentais, sem subjetivismos do intérprete. Melhor interesse não é o que o Julgador entende que é melhor para a criança, mas sim o que objetivamente atende à sua dignidade como criança, aos seus direitos fundamentais em maior grau possível. À guisa de exemplo, vamos pensar em uma criança que está em risco, vivendo pelas ruas de uma grande cidade, dormindo ao relento, consumindo drogas, sujeita a todo tipo de violência. Acolhê-la e retirá-la das ruas, mesmo contra sua vontade imediata, é atender ao princípio do melhor interesse. Com o acolhimento, busca-se assegurar o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao respeito como pessoa, à sua dignidade, a despeito de não se atender, naquele momento, ao seu direito de liberdade de ir, vir e permanecer, onde assim o desejar. Trata-se de mera ponderação de interesses e aplicação do princípio da razoabilidade. Apesar de não conseguir assegurar à criança todos os seus direitos fundamentais, buscou-se a decisão que os assegura em maior número, da forma mais ampla possível.<sup>69</sup>

Por fim, o terceiro Princípio, da Municipalização, foi incorporado no ordenamento jurídico por meio do art. 204, I e II da CRFB/88:

Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:  
I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;  
II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.  
[...]

Assim, conforme dispõe o artigo supracitado, compete à União Federal legislar sobre a coordenação e normas gerais sobre a assistência social e a cabendo aos Municípios e Estados a sua também coordenação e execução.

---

<sup>68</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 28.

<sup>69</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). *Curso de Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 7. Ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 69.

Este princípio almeja tornar a efetivação das políticas mais eficazes, uma vez que serão executadas pelo Ente Público mais próximo da população favorecida pelos programas de assistência social, o município.<sup>70</sup>

#### 1.6.2. Princípios norteadores da medida de internação

O Estatuto da Criança e do Adolescente ao disciplinar os casos de adolescentes em conflito com a lei, em suas disposições gerais – arts. 103 a 105<sup>71</sup> –, já elenca alguns conceitos e diretrizes sobre a seara penal infanto-juvenil.

Foi definido que ato infracional é a conduta descrita como crime ou contravenção penal. Neste conceito, encontra-se o princípio constitucional da legalidade, no qual exige que, para a constituição de um ato infracional, se faz necessário que a conduta seja típica, antijurídica e culpável. Ademais, determina a inimputabilidade penal para menores de 18 (dezoito) anos, sendo estes sujeitos às medidas socioeducativas previstas no Estatuto.

Para fins de melhor compreensão, traz-se à baila o art. 2º do ECA, no qual determina a idade daqueles considerados crianças e daqueles considerados adolescentes:

Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.

Assim, tendo como base a idade na data do fato (parágrafo único do artigo 104 do ECA), aqueles com até 12 (doze) anos de idade incompletos, ou seja, crianças, é vedado aplicação de qualquer pena, bem como medida socioeducativa.

Já em relação aos adolescentes, entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos incompletos – também é proibida a aplicação de pena, tendo em vista sua inimputabilidade. Porém, o estatuto autoriza

---

<sup>70</sup> ULIANA, Maria Laura. ECA. *Princípios orientadores dos direitos da criança e do adolescente*. Disponível em: <https://mlu25.jusbrasil.com.br/artigos/450052432/eca-principios-orientadores-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente>. Acessado em 04 de novembro de 2017.

<sup>71</sup> Art. 103. Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal. Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei. Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato. Art. 105. Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101.”

a imposição de medidas socioeducativas, respeitado todo o arcabouço de direitos, garantias e princípios que regulam sua aplicação.

Assim, o art. 112 do ECA, elenca um rol taxativo de medidas socioeducativas aplicadas aos adolescentes em conflito com a lei:

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

I - advertência;

II - obrigação de reparar o dano;

III - prestação de serviços à comunidade;

IV - liberdade assistida;

V - inserção em regime de semi-liberdade;

VI - internação em estabelecimento educacional;

VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§ 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.

Para a sua aplicação, há diversos princípios que a orientam, sendo três que demandam especial atenção, o da brevidade, da excepcionalidade e do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, conforme determina o art. 227, § 3º, V da Constituição da República de 1988, bem como o art. 121 do ECA:

Art. 227.

[...]

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

[...]

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

[...]

Art. 121. A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

§ 1º Será permitida a realização de atividades externas, a critério da equipe técnica da entidade, salvo expressa determinação judicial em contrário.

§ 2º A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada seis meses.

§ 3º Em nenhuma hipótese o período máximo de internação excederá a três anos.

§ 4º Atingido o limite estabelecido no parágrafo anterior, o adolescente deverá ser liberado, colocado em regime de semi-liberdade ou de liberdade assistida.

§ 5º A liberação será compulsória aos vinte e um anos de idade.

§ 6º Em qualquer hipótese a desinternação será precedida de autorização judicial, ouvido o Ministério Público.

§ 7º A determinação judicial mencionada no § 1º poderá ser revista a qualquer tempo pela autoridade judiciária

Conceituando o princípio da brevidade, Garcia esclarece que:

por tal princípio, entende-se que a internação deve ser mantida pelo menor tempo possível, observando-se o prazo máximo pelo qual a medida poderá perdurar, qual seja, 03 (três) anos, de modo que, há cada 06 (seis) meses transcorridos, deverá ser realizada uma reavaliação acerca das atitudes seguidas pelo reeducando neste lapso temporal, a fim de se verificar a pertinência da manutenção da medida in comento ou, até mesmo, se é caso de substituição desta por outra mais apropriada à sua nova condição.<sup>72</sup>

Em relação ao segundo princípio, da excepcionalidade, o autor conceitua que:

O princípio em questão informa que, havendo outras medidas, a internação será apropriada nos casos em que o ato infracional é cometido mediante violência à pessoa, reiteração na prática de outras infrações graves e o descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente imposta, desde que a liberdade do adolescente constitua notória ameaça à ordem pública, evidenciando realmente a necessidade da segregação.

Entretanto, existindo a possibilidade de ser imposta medida menos onerosa ao direito de liberdade do adolescente, será esta imposta em detrimento da internação, pois o que deve prevalecer é o respeito para com a pessoa do infrator, sendo vedada a prática de abusos que atentem contra as garantias estabelecidas em favor do interno.<sup>73</sup>

Por fim, no tocante ao princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, Garcia elucida que:

Informa este preceito, em suma, que as crianças e os adolescentes, além de serem merecedores dos mesmos direitos conferidos à pessoa adulta, são detentoras de algo mais. Justamente porque se encontra em fase de desenvolvimento físico, psicológico, moral e social, são merecedoras e dignas de garantias especiais que lhe conferem proteção integral, cientificando-as das facilidades e oportunidades de alcançar a plena satisfação de seus direitos.<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> GARCIA, Lucyellen Roberta Dias. *A medida sócio-educativa de internação e suas nuances frente ao sistema protecionista preconizado pelo estatuto da criança e do adolescente e a realidade social*. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6764](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6764). Acessado em 08 de outubro de 2017.

<sup>73</sup> Op. Cit.

<sup>74</sup> Op. Cit.

Portanto, conforme prelecionam os princípios norteadores referentes à aplicabilidade da medida de internação, esta deve ser de curta duração e excepcional, devendo ser revisada periodicamente. Assim, percebe-se que o novo regramento pátrio reconhece a gravidade das medidas privativas de liberdade e, por conseguinte, almeja reduzir o número de internações no país, de forma a priorizar medidas alternativas à internação

Além disso, ao estipular os direitos e garantias dos adolescentes acerca da medida socioeducativa mais danosa, ou seja, de internação, o legislador pátrio elenca ainda três requisitos legais para sua aplicação.

Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:  
I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;  
II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;  
III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.  
§ 1º. O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal. (Redação dada pela Lei nº 12.594, de 2012)  
§ 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

Além disso, estabelece limite temporal para sua aplicação (art. 121, § 3º do ECA) de 3 (três) anos e arrola diversos direitos para o adolescente que está cumprindo esta medida socioeducativa, como ser tratado com respeito e dignidade (art. 124, V do ECA).

Art. 124. São direitos do adolescente privado de liberdade, entre outros, os seguintes:  
I - entrevistar-se pessoalmente com o representante do Ministério Público;  
II - peticionar diretamente a qualquer autoridade;  
III - avistar-se reservadamente com seu defensor;  
IV - ser informado de sua situação processual, sempre que solicitada;  
V - ser tratado com respeito e dignidade;  
VI - permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsável;  
VII - receber visitas, ao menos, semanalmente;  
VIII - corresponder-se com seus familiares e amigos;  
IX - ter acesso aos objetos necessários à higiene e asseio pessoal;  
X - habitar alojamento em condições adequadas de higiene e salubridade;  
XI - receber escolarização e profissionalização;  
XII - realizar atividades culturais, esportivas e de lazer;  
XIII - ter acesso aos meios de comunicação social;  
XIV - receber assistência religiosa, segundo a sua crença, e desde que assim o deseje;  
XV - manter a posse de seus objetos pessoais e dispor de local seguro para guardá-los, recebendo comprovante daqueles porventura depositados em poder da entidade;  
XVI - receber, quando de sua desinternação, os documentos pessoais indispensáveis à vida em sociedade.  
§ 1º Em nenhum caso haverá incomunicabilidade.

§ 2º A autoridade judiciária poderá suspender temporariamente a visita, inclusive de pais ou responsável, se existirem motivos sérios e fundados de sua prejudicialidade aos interesses do adolescente.

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

Além destas garantias legais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ, alinhada com os princípios constitucionais, adotou o entendimento que, nos casos de atos infracionais análogos ao crime de tráfico de drogas, estes não ensejam, obrigatoriamente, a aplicação de medida socioeducativa de internação. Veja-se:

Súmula nº 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>75</sup>

Portanto, nota-se que o estabelecimento do Estado Democrático de Direito no Brasil foi resultado de diversos fatores, como a articulação de diversos movimentos sociais, tanto na seara nacional, como na internacional, que culminou na instituição de novos valores, direitos e garantias no âmbito constitucional e infanto-juvenil. Ocorre que, estas mudanças não podem ser apenas formais, devem incidir e melhorar a dura realidade brasileira.

Portanto, depreende-se que legalmente a doutrina da proteção integral está consolidada e instrumentalizada. Todavia, o desafio será tornar a letra da lei em realidade. Posto que, o Brasil possui uma tradição não só legal mas de *praxis* jurídica de caráter repressivo e disciplinar, que demandará esforço da sociedade civil e dos agentes públicos em não mais agir como outrora.

---

<sup>75</sup>Disponível em:

<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=SUMU&livre=@docn=%22000000968%22>. Acessado em 30 de setembro de 2017.

## II - ADOLESCENTES EM CONFLITO COM A LEI DE DROGAS

### 2.1. Formação da Legislação sobre Drogas no Brasil

O tratamento estatal dado à temática das drogas no Brasil está intimamente ligado ao cenário internacional. O consumo e a circulação de drogas, que hoje são consideradas ilegais na maioria dos países, como a cocaína, ópio e *cannabis*, esteve presente na maioria das civilizações humanas ao longo dos séculos, sendo pouquíssimas culturas que não utilizavam substâncias alucinógenas.<sup>76</sup>

Já a criminalização pelo uso e tráfico dessas drogas é relativamente recente, tendo sido iniciada a partir do século XX, quando houve a articulação de diversos setores que tinham interesse em controlar e criminalizar o comércio de determinadas substâncias. Um claro exemplo disto foi a disputa imperialista na ocorrida na Ásia, que deflagrou a Guerra do Ópio, protagonizada por China e Inglaterra.

A celeuma iniciou-se quando, em 1800, por meio de ato oficial do governo chinês, foi proibida a importação e a produção interna do ópio no território chinês. O que afetou diretamente a Inglaterra que investia vultosas fortunas na manufatura e distribuição da droga, obtendo uma grande quantidade de lucro com sua venda.<sup>77</sup>

Assim, o governo britânico tinha interesse na “legalização” do ópio na China, enquanto o governo chinês adotara uma postura proibicionista, cuja tensão resultou na guerra entre as duas nações. Desta forma, este conflito revelou as divergências entre as potências mundiais da época no tocante ao controle da venda e consumo desta substância. Além disso, este conflito fomentou o debate acerca do controle de substâncias psicoativas no século XX.<sup>78</sup>

---

<sup>76</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. Uma leitura antropológica do uso de drogas. In: Fascículos de Ciências Penais. Edição especial. Drogas: abordagem interdisciplinar. V. 3, n. 2, abr./mai./jun., 1990, p. 60 apud BOITEUX, Luciana. Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo. 2006, p. 27.

<sup>77</sup> BOITEUX, Luciana. Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo. 2006, p. 34-37.

<sup>78</sup> Op. Cit.

Enquanto isso nos Estados Unidos, desde o final do século XIX, começaram a surgir associações moralistas que tinha como objetivo a defesa do decoro e da sobriedade da sociedade local. Tais objetivos partiam da premissa de que havia nexos causal entre o consumo de substâncias psicoativas com a pobreza e a infelicidade. Além disso, buscava-se internalizar na consciência coletiva dos cidadãos brancos, anglo-saxões e protestantes a ideia de “pobreza culpável”. Tal corrente de pensamento ganhará tamanha força nos EUA que, por conseguinte, influenciará a política externa do país no tocante ao tratamento dado à comercialização destas substâncias.<sup>79</sup>

Assim, as primeiras convenções internacionais que influenciaram a política de drogas no Brasil foram a Conferência de Xangai de 1909 e a Convenção de Haia de 1912, que, influenciados pela postura proibicionista americana – mesmo encontrando resistência dos países europeus - acordaram pela proibição do comércio de ópio, com ressalva apenas para fins medicinais.<sup>80</sup>

E tais acordos internacionais resultaram na primeira lei específica sobre drogas no Brasil, Decreto nº 4.294/21, na qual criou penalidades para quem comercializasse cocaína, ópio, morfina e seus derivados.<sup>81</sup>

Outra questão também constituiu-se de fundamental importância para o trato estatal referente às substâncias psicoativas, o grupo racial/ético ao qual ela estava associada, como é possível observar na postura estadunidense em relação ao ópio, pois o consumo desta substância no território americano estava associado aos chineses que imigraram para os EUA para trabalharem na construção das ferrovias, que era uma população marginalizada pela sociedade americana.<sup>82</sup>

Com a proibição do ópio, a partir de 1900, começaram as primeiras campanhas de amedrontamento da população norte-americana com relação aos “perigos” da droga, correlacionados a específicos grupos étnicos, vistos como

---

<sup>79</sup> TAFFARELLO, Rogério Fernando. *Drogas: Falência do Proibicionismo e Alternativas de Política Criminal*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2009, p. 42.

<sup>80</sup> BOITEUX, Luciana. *Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade*. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo, 2006, p.38.

<sup>81</sup> CARVALHO, Jonatas Carlos de. *Uma História Política da Criminalização das Drogas no Brasil: a Construção de uma Política Nacional*. Disponível em: [http://www.neip.info/upd\\_blob/0001/1170.pdf](http://www.neip.info/upd_blob/0001/1170.pdf), p. 3.

<sup>82</sup> Op. Cit, p. 4.

“ameaçadores”. Em território americano, a reprovação moral ao uso de substâncias psicoativas – representado pelas abstinências ligas puritanas – era tradicionalmente acompanhada pela associação entre determinadas drogas e grupos sociais. Uma mesma lógica era aplicada: minorias e imigrantes tinham comportamentos moralmente reprováveis e ameaçavam valores clássicos da América branca e puritana.<sup>83</sup>

A política brasileira também estava em sintonia com o proibicionismo estadunidense. Assim como os vizinhos norte-americanos, havia no Brasil grupos sociais que ansiavam por mais repressão ao comércio destas substâncias, tendo como destaque a classe médica brasileira:

Os médicos brasileiros detinham a exclusividade no manejo de políticas da chamada saúde pública (depois alçada à categoria de bem jurídico a ser penalmente protegido em decorrência dessa influência médica na elaboração legislativa). Os médicos legistas e os psiquiatras, especialmente, atribuíam ao alcoolismo e aos narcóticos as causas do atraso social do país, o que ameaçaria a ordem pública, e por isso deveria levar ao seu controle médico e criminal, em prol da eugenia.<sup>84</sup>

A exemplo disto, menciona-se a postura adotada pelo delegado brasileiro perante a II Conferência Internacional do Ópio de 1924, ocorrida em Genebra - cuja agenda constava apenas a discussão sobre ópio e coca - no qual afirmou que a maconha é mais perigosa que o ópio, solicitando a inclusão desta no rol de substâncias criminalizadas.<sup>85</sup>

O desejo da comunidade médica brasileira em criminalizar a maconha está intimamente ligado ao racismo. Considerado o primeiro estudo científico brasileiro sobre os efeitos da *cannabis* na saúde humana, o artigo denominado “Os fumadores de maconha. Efeitos e males do vício”, de 1915, elaborado por José Rodrigues da Costa Dória, médico com grande influência política e científica no país, no qual fora conselheiro municipal de Salvador, deputado e governador de Sergipe (1908-1911), professor da Faculdade de Medicina da Bahia, sendo o autor mais citado nos estudos sobre maconha no Brasil ao longo do século XX, afirmou, no referido artigo, que o ato de fumar maconha, enquanto vício pernicioso e degenerativo, representa uma vingança dos negros contra os “irmãos brancos, mais avançados em civilização”!<sup>86</sup>

---

<sup>83</sup> RODRIGUES, Thiago. *Narcotráfico: uma guerra na guerra*. São Paulo: Desatino, 2003, p. 31.

<sup>84</sup> BOITEUX, Luciana. *Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade*. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo, 2006, p.135.

<sup>85</sup>CARLINI, Elisaldo Araújo. *A história da maconha no Brasil*. São Paulo: CEBRID, 2005, p. 3.

<sup>86</sup> BRANDÃO, Marcílio Dantas. *Ciclos de atenção à maconha*. São Paulo: Revista da Biologia, 2014, p. 2.

Assim, na década de 30, com forte influência da política proibicionista dos EUA, foi criada a Convenção para a Repressão do Tráfico Ilícito de Drogas Nocivas em 1936, sendo incorporada ao ordenamento jurídico pátrio por meio do Decreto 2.994/38, do então presidente Getúlio Vargas.

Que, no mesmo ano, cria a “Lei de Fiscalização de Entorpecentes”, através do Decreto-Lei nº 891, que pela primeira vez determinou a proibição não só do comércio, como também do plantio e do consumo em todo território nacional das substâncias consideradas ilegais – cocaína, morfina e *cannabis* -, além disso autorizou a internação compulsória por parte do Estado.<sup>87</sup>

Ainda no mesmo ano é criada a Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes - CNFE, por meio do Decreto nº 780/36, na qual possuía como um dos objetivos dar maior efetividade à lei antidrogas no país. Assim, em 1943, em parceria com os governos estaduais da Bahia, Sergipe e Alagoas, a CNFE, chefiada pelo médico Roberval Cordeiro de Farias, elaborou um relatório sobre o consumo e tráfico de maconha na região do rio São Francisco, também permeado por várias conclusões xenófobas, racistas e classistas. Assim, ao apresentar parecer sobre os estados analisados, o médico Farias chega à seguinte conclusão:

Entre o nosso povo só fazem uso da maconha indivíduos da classe baixa, os desamparados de assistência social e menores abandonados, os chamados "maloqueiros", sendo muito difundido o seu uso nos criminosos e reclusos nas penitenciárias.<sup>88</sup>

O relatório afirmava também que haviam intermediários que lucravam com a venda da maconha e parcela destes lucros advinham do consumo por parte de grupos de estrangeiros instalados temporariamente no país devido a 2ª Guerra Mundial.<sup>89</sup>

---

<sup>87</sup> Op. Cit, p. 11.

<sup>88</sup> COMISSÃO NACIONAL DE FISCALIZAÇÃO DE ENTORPECENTES, Relatório apresentado aos membros da comissão sobre a Inspeção realizada de 7 a 19 de novembro de 1943 nos Estados da Bahia, Sergipe e Alagoas, visando o problema do Comércio e uso da maconha. Dr. Roberval Cordeiro de Farias. 1943. p. 08

<sup>89</sup> BRANDÃO, Marcílio Dantas. Ciclos de atenção à maconha. São Paulo: Revista da Biologia, 2014, p. 3.

Todavia, esta pesquisa foi refutada pelo antropólogo e ex-marinheiro norte americano Harry William Htchinson, que esteve no Brasil, mais especificamente no nordeste, durante a década de 40, fazendo parte deste grupo de estrangeiros mencionado pelo relatório da CNFE e em seu artigo publicado em 1970, asseverou que não se aproximou, tão pouco viu qualquer pessoa fumar *cannabis*.

Assim, após quase 30 anos após a divulgação do relatório, os dados fornecidos por Farias foram apontados por perjúrio, demonstrando que as informações da Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes sofriam influência do discurso repressivo perpetuado pelos Estados Unidos no período pós guerra.<sup>90</sup>

Nota-se que a política de drogas tupiniquim não apenas seguiu o discurso proibicionista estadunidense de forma inerte e apática. O Estado brasileiro, internamente, também possuía grupos de poder que, baseados em premissas racistas, classistas, disfarçadas de dados científicos, almejavam maior repressão às substâncias, em especial a maconha, que eram consideradas de uso da população de “classe baixa, os desamparados de assistência social e menores abandonados, os chamados "maloqueiros" conforme relatório da chefia do CNFE.

No mais, embora o cenário mundial continue a se articular para criar mais mecanismos de controle e repressão, no Brasil, ainda imperava o discurso médico-policial. Todavia, o ano de 1964 será um divisor de águas para o país, posto que o modelo de política criminal passa de sanitário para o bélico, de forma que o cenário nacional acerca do tema mudará drasticamente a partir do regime ditatorial.<sup>91</sup>

## **2.2. A Legislação “Antidrogas” na Ditadura Militar**

O período da Ditadura Militar foi um divisor de águas para o tratamento jurídico-estatal dado à política de drogas no Brasil. Nas décadas de 60 a 80, o consumo da maconha e do LSD (dietilamida do ácido lisérgico) era vinculado aos movimentos de contracultura, de contestação. Assim, o uso destes entorpecentes surge como instrumento de protesto contra a política hegemônica internacional da época que pautava-se em medidas belicistas e

---

<sup>90</sup> BRANDÃO, Marcílio Dantas. Ciclos de atenção à maconha. São Paulo: Revista da Biologia, 2014, p. 4.

<sup>91</sup> BATISTA, Nilo. Política criminal com derramamento de sangue. Disponível em: Revista Brasileira de Ciências Criminais. Nº 20. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

armamentistas.<sup>92</sup> Desta forma, tanto o Estado, como a população (de um modo geral influenciada pela imprensa) viam no consumo destas substâncias como uma ameaça à nação.

Este viés criminalizador, pautado na Ideologia da Defesa Social, na seara internacional, pode ser reconhecido na Convenção Única sobre Entorpecentes, realizada em Portugal, mas concluída em Nova York em 1961. Esta convenção, conforme elucida Salo de Carvalho, possui como substrato ideológico o Movimento de Defesa Social<sup>93</sup>.

Assim, esclarece Rosa del Olmo que “o problema da droga se apresentava como ‘uma luta entre o bem e o mal’, continuando com o estereótipo moral, com o qual a droga adquire perfis de ‘demônio’; mas sua tipologia se tornaria mais difusa e aterradora, criando-se o pânico devido aos ‘vampiros’ que estavam atacando tantos ‘filhos de boa família’”.<sup>94</sup>

Como consequência disto, a Convenção Única sobre Entorpecentes de Nova York tipifica 18 (dezoito) condutas (“cultivo e a produção, fabricação, extração, preparo, posse, ofertas em geral, ofertas de venda, distribuição, compra, venda, entrega de qualquer espécie, corretagem, expedição, expedição em trânsito, transporte, importação e exportação de entorpecentes”) direcionando os países a adotarem esse modelo de tipificação marcada pelo número exorbitante de núcleos.<sup>95</sup>

No Brasil não foi diferente, a referida Convenção foi internalizada no ordenamento jurídico pátrio em 27 de agosto de 1964 por meio do Decreto nº 54.216, momento no qual a adesão belicista passou a ser plena, com a expansão da repressão.<sup>96</sup>

Inicia-se no país o fomento para elaboração de leis mais severas com o objetivo de combater o ‘mal que assola a sociedade de bem’. Assim, três anos após a internalização da Convenção Única sobre Entorpecentes de Nova York, é editado o Decreto-Lei nº 159/67. Este regramento equiparou as substâncias aptas a gerar dependência física e psíquica, como os anfetamínicos, aos entorpecentes.

---

<sup>92</sup> CARVALHO, Salo de. Op. Cit. p. 64

<sup>93</sup> Op. Cit.

<sup>94</sup> OLMO, Rosa. *A Face Oculta da Droga*. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 34.

<sup>95</sup> KARAM, Maria Lúcia. *Drogas: legislação brasileira e violações a direitos fundamentais*. Disponível em: [http://www.leapbrasil.com.br/media/uploads/texto/10\\_Drogas%20-%20legislacao%20brasileira.doc?1286477113](http://www.leapbrasil.com.br/media/uploads/texto/10_Drogas%20-%20legislacao%20brasileira.doc?1286477113), p. 07.

<sup>96</sup> CARVALHO, Salo de. *A política criminal de drogas no Brasil: do discurso oficial às razões da descriminalização*. 2ª. Edição. Rio de Janeiro: Luam, 1997

E, já no ano seguinte, foi publicado o Decreto-Lei nº 385 que alterou drasticamente a forma como o Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848 de 1940) tratava sobre a figura do usuário e do traficante de drogas.

O Código Penal brasileiro até então – seguindo a orientação internacional – adotava a chamada ideologia da diferenciação, na qual, segundo Salo de Carvalho, possui como principal atributo definir, de maneira clara, a distinção entre o usuário e o traficante, ou seja, entre o doente e o delinquente. Desta forma, baseado no modelo médico-sanitário-jurídico no trato com os indivíduos envolvidos com entorpecentes, sobre os considerados traficantes incidiria o discurso jurídico-penal do qual se consolida o estereótipo do criminoso, do agente causador de males à sociedade, como esclarecido por Olmo anteriormente. Já em relação ao usuário (consumidor), aplicar-se-ia o discurso médico-psiquiátrico.<sup>97</sup>

Todavia, com a publicação do Decreto-Lei nº 385/68, esta diferenciação é suprimida, posto que, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal<sup>98</sup> em relação à redação original do art. 281, o tipo penal não alcançava o usuário. *In verbis*:

Comércio clandestino ou facilitação de uso de entorpecentes

Art. 281. Importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer, ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, guardar, ministrar ou, de qualquer maneira, entregar a consumo substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de dois a dez contos de réis.

§ 1º Se o agente é farmacêutico, médico ou dentista:

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, de três a doze contos de réis.

[...]

§ 3º As penas do parágrafo anterior são aplicadas àquele que: I - Instiga ou induz alguém a usar entorpecente;

II - utilizar local, de que tem a propriedade, posse, administração ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que a título gratuito, para uso ou guarda ilegal de entorpecente;

III - contribue de qualquer forma para incentivar ou difundir o uso de substância entorpecente.

---

<sup>97</sup> CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. Op. Cit., p. 66.

<sup>98</sup> 1) ART. 281 DO CÓDIGO PENAL. O VICIADO NÃO PRATICA CRIME. 2) O PORTE DE INFIMA QUANTIDADE DE SUBSTANCIA ENTORPECENTE, INSUSCETIVEL DE SER INTRODUZIDA NO COMERCIO, NÃO CONSTITUI O CRIME PREVISTO NO ART. 281 DO CÓDIGO PENAL. 3) JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ORDEM CONCEDIDA. (HC 42752, Relator(a): Min. ANTONIO VILLAS BOAS, Segunda Turma, julgado em 22/03/1966, DJ 24-06-1966 PP-02241 EMENT VOL-00660-08 PP-02662)

§ 4º As penas aumentam-se de um terço, se a substância entorpecente é vendida, aplicada, fornecida ou prescrita a menor de dezoito anos.

Assim, tendo em vista o anseio punitivista em vigor na época, o legislador pátrio alterou a redação do dispositivo retro<sup>99</sup>, de forma a derrubar a jurisprudência do egrégio STF, criminalizando, nas mesmas penas, tanto o traficante quanto o usuário, rompendo com a ideologia da diferenciação.

Desta forma, de acordo com Ney Fayet de Souza, “o Decreto-Lei nº 385 abalou a consciência científica e jurídica da Nação, dividindo juristas, médicos, psiquiatras, psicólogos e todos quantos se voltam para o angustiante problema da vertiginosa disseminação do consumo de produtos entorpecentes”<sup>100</sup>.

Posteriormente, em 25 de outubro de 1971, é aprovada a Lei nº 5.726, que segundo Fragoso foi “*uma das leis mais repressivas que já tivemos...*”<sup>101</sup>. Esta norma inicia uma verdadeira “caçada” tanto ao traficante quanto ao usuário, independentemente da idade, posto que, no seu primeiro dispositivo<sup>102</sup> determina que é dever de toda pessoa (física ou jurídica) colaborar no combate ao tráfico e ao uso de substâncias entorpecentes ou que causem dependência física ou psíquica, sob pena de perder, a juízo do Poder Executivo, auxílios e

---

<sup>99</sup> Art. 281. Importar ou exportar, preparar, produzir, vender, expor a venda, fornecer, ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente, ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou de desacôrdo com determinação legal ou regulamentar: (Comércio, posse ou facilitação destinadas à entorpecentes ou substância que determine dependência física ou psíquica.)

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa de 10 a 50 vezes o maior salário-mínimo vigente no país.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem ilegalmente:

I - importa ou exporta, vende ou expõe à venda, fornece, ainda que a título gratuito, transporta, traz consigo ou tem em depósito ou sob sua guarda matérias-primas destinadas à preparação de entorpecentes ou de substância que determinem dependência física ou psíquica;

II - faz ou mantém o cultivo de plantas destinadas à preparação de entorpecentes ou de substâncias que determinem dependência física ou psíquica.

III - traz consigo, para uso próprio, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica. (Matérias-primas ou plantas destinadas à preparação de entorpecentes ou de substâncias que determine dependência física ou psíquica.)

[..]

§ 5º As penas aumentam-se de um terço, se a substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica é vendida, ministrada, fornecida ou prescrita a menor de 16 anos. (Aumento da pena)

<sup>100</sup> FAYET DE SOUZA, Ney. Lei antitóxicos: Reparos e sugestões para o art. 314 do Novo Código Penal. Estudos jurídicos (04). São Leopoldo: Unisinos. 1972, p. 57.

<sup>101</sup> FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lições do direito penal. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 241

<sup>102</sup> Art 1º É dever de toda pessoa física ou jurídica colaborar no combate ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas que não prestarem, quando solicitadas, a colaboração nos planos e programas do Governo Federal de combate ao tráfico e uso de drogas perderão, a juízo do Poder Executivo, auxílios e subvenções que venham recebendo da União, dos Estados, do Distrito Federal, Territórios e Municípios, bem como de suas autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações.

subvenções que venham recebendo do Estado, pois estes infratores eram considerados inimigos do Estado.

“A lei 5.726 transpos para o campo penal as cores sombrias da Lei de Segurança Nacional e a repressão sem limites que era imposta aos brasileiros, no período mais agudo da ditadura militar. Esta lei sintetiza o espírito das primeiras campanhas de “lei e ordem” em que a droga era tratada como inimigo interno. A construção do estereótipo (sempre com o auxílio luxuoso da imprensa) se observa no tratamento dado aos jovens estudantes envolvidos com drogas; a suposição de que portem drogas para o uso ou tráfico determina o cancelamento da matrícula escolar e os professores, os diretores, e todas as pessoas físicas e jurídicas são incentivadas a delatar os “inimigos””.<sup>103</sup>

Desta forma, a lei não só manteve a equiparação entre usuário e traficante trazida pelo Decreto-Lei nº 385/68, como também majorou a pena, passando de 1 (um) a 5 (cinco) anos e multa para 1 (um) a 6 (seis) anos e multa.<sup>104</sup> Além disso, redefiniu as hipóteses de criminalização, dispensou a obrigatoriedade do laudo toxicológico para o oferecimento de denúncia<sup>105</sup> e introduziu rito processual próprio para esta espécie de crime, numa flagrante violação às normas básicas de cidadania.

### 2.2.1. Adolescentes em conflito com a lei de drogas

O anseio punitivista e encarcerador da política de drogas também repercutiu na seara infanto-juvenil. Entre os anos de 1966 a 1973, o governo brasileiro dispensou vultuoso

---

<sup>103</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis ganhos fáceis*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 88

<sup>104</sup> Art 23. O artigo 281 e seus parágrafos do Código Penal passam a vigorar com a seguinte redação: COMÉRCIO, POSSE OU USO DE ENTORPECENTE OU SUBSTÂNCIA QUE DETERMINE DEPENDÊNCIA FÍSICA OU PSÍQUICA.

Art. 281. Importar ou exportar, preparar, produzir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer, ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, ministrar ou entregar de qualquer forma, a consumo substância entorpecente, ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 6 anos e multa de 50 (cinquenta) a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. [...]

<sup>105</sup> Art 15. Ocorrendo prisão em flagrante e lavrado o respectivo auto, a autoridade policial comunicará o fato imediatamente ao Juiz competente, que designará audiência de apresentação para as 48 (quarenta e oito) horas seguintes.

§ 1º Nas comarcas onde houver mais de uma vara competente para distribuição e designação da audiência, a comunicação far-se-á ao Juiz distribuidor ou ao Juiz de plantão ou, ainda, na forma prevista na lei de organização judiciária local.

§ 2º Da designação da audiência, a autoridade policial intimará o preso, as testemunhas do flagrante e o defensor que aquele tiver indicado ao receber a nota de culpa.

§ 3º A audiência de apresentação realizar-se-á sem prejuízo das diligências necessárias ao esclarecimento do fato, inclusive a realização do exame toxicológico, cujo laudo será entregue em juízo até a audiência de instrução e julgamento.

investimento na consolidação de 100 convênios para a execução de 605 projetos relativos à criança e adolescente em situação irregular – abandonado/delinquente -, envolvendo a construção, ampliação, reforma das unidades de internação com o objetivo de ampliar a capacidade de internação do sistema.<sup>106</sup>

Salienta-se que, no tocante aos dados referentes aos adolescentes internados durante a vigência do regime ditatorial, sob a gerência da Fundação Nacional do Bem-estar do Menor – FUNABEM, estes são bastante escassos e inconsistentes, posto que, o governo ocultava parte destes dados ou alterava-os para enaltecer a atuação das agências estatais.<sup>107</sup>

A pesquisadora Rizzini, com base nas informações disponíveis, como os estudos realizados por Sônia Altoé<sup>108</sup> e as informações oficiais divulgadas no Boletim Informativo da MUDES (nº.8, nov. 1972) (realizado pela assessoria da presidência da FUNABEM, no qual informa que de 1967 até junho de 1972, foram recolhidas 53 mil crianças, a maioria procedente das favelas cariocas, do estado do Rio de Janeiro, Minas Gerais e Espírito Santo) assevera que o grande modelo implementado no período foi o do internato de menores, ou os “internatos-prisão”.<sup>109</sup>

Em relação ao Estado do Rio de Janeiro, é possível extrair maiores informações acerca das consequências da política de drogas na população infanto-juvenil. O percentual de adolescentes internados relacionados às drogas durante este período está em curva ascendente, saltando de 7% (sete por cento) em 1968 para 12% (doze por cento) em 1973. Além disso, o número de casos envolvendo especificamente o tráfico pula de 9,1% (nove vírgula um por cento) em 1968 para 17,9% (dezessete vírgula nove por cento) em 1973.<sup>110</sup>

E, segundo Malaguti, diferentemente do que ocorria até então, a classe média brasileira também começa a ser criminalizada devido ao consumo de drogas. Todavia, mesmo com o rigor da lei, o tratamento dado a estes adolescentes era diferente do concedido aos de classes mais

---

<sup>106</sup> RIZZINI, Irene e RIZZINI, Irma. A Institucionalização de Crianças no Brasil: Percurso histórico e desafios do presente. Rio de Janeiro: PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, p.36.

<sup>107</sup> Op. Cit, p. 37

<sup>108</sup> ALTOÉ, Sônia Elisabete. Infâncias perdidas: o cotidiano dos internatos-prisão. Rio de Janeiro: Xenon, 1990  
abud RIZZINI, Irene e RIZZINI, Irma. A Institucionalização de Crianças no Brasil: Percurso histórico e desafios do presente. Rio de Janeiro: PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, p. 37.

<sup>109</sup> Op. Cit, p. 37.

<sup>110</sup> BATISTA, Vera Malaguti. Díficeis ganhos fáceis. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 88

pobres. Assim, ao analisar 39 (trinta e nove) processos de adolescentes em conflito com a lei de drogas no Rio de Janeiro em 1973, notou-se que, 17 (dezessete) eram jovens brancos, moradores da Tijuca ou Zona Sul. Porém, a estes adolescentes aplicava-se o discurso médico-psiquiátrico, por meio de atestados médicos particulares que garantiam a pena fora dos reformatórios.<sup>111</sup>

Diferentemente dos jovens advindos das zonas mais carentes da cidade. Para ilustrar e comprovar a diferenciação de tratamento, a pesquisadora relata dois casos emblemáticos. Um deles versa sobre um adolescente de 17 (dezessete) anos, branco, que já havia sido detido em 1971 por furto, no qual foi detido em 27/07/73, por estar fumando um cigarro de *cannabis* no interior de um veículo roubado. Assim, este adolescente é internado no Instituto Padre Severino por dois dias. Porém, sua internação é convertida, de forma célere, em liberdade vigiada pelo juiz, pois, justifica o magistrado, “uma vez que a mãe se compromete a levá-lo para Brasília e lá submetê-lo inclusive a tratamento adequado”.<sup>112</sup>

O mesmo não ocorre com o adolescente R.O.M, de também 17 (dezessete) anos, porém preto, morador de comunidade localizada em Rocha Miranda, no qual foi detido em 18 de fevereiro de 1973 com dez cartuchos de maconha. Em sua defesa, alega o adolescente que “é viciado há cerca de dois anos; que resolveu vender maconha para ajudar sua genitora financeiramente; que seus pais não sabem que se encontra na venda de maconha”. Apesar do claro estado de vulnerabilidade em que se encontra o detido, o juiz de menores sentenciou a internação, sendo seu caso arquivado somente um ano depois.<sup>113</sup>

Diante destes dados é possível observar a seletividade do sistema judiciário infanto-juvenil no tocante à aplicação da medida de internação. Esta, que é de natureza extremamente gravosa é direcionada para as populações mais vulneráveis da sociedade brasileira – pretos pertencentes às classes sociais mais baixas.

Já no estado de São Paulo outro fenômeno ganha destaque além do aumento do número de adolescentes internados, a localização das unidades de internação. Em 1976, haviam 12.456 adolescentes em regime de internato, 21.759 em semi-internato e 1.054 em externato. Ocorre

---

<sup>111</sup> BATISTA, Vera Malaguti. Op. Cit.

<sup>112</sup> BATISTA, Vera Malaguti. Op. Cit, p. 89.

<sup>113</sup> BATISTA, Vera Malaguti. Op. Cit.

que, deste montante, mais de 96% (noventa e seis por cento) eram procedentes da capital do Estado. Todavia, dos 150 novos contratos de parceria com a FUNABEM para construção de unidades de internação, 145 eram no interior do estado, o que agrava a problemática desta população que se vê afastada da família. Desta forma, estes números revelam uma estratégia adotada pelo poder estatal que consiste em “limpar” as ruas da cidade, exilando estes adolescentes para o interior do estado.<sup>114</sup>

Assim, é perceptível as mudanças ocorridas na sociedade brasileira após a consolidação da política de drogas em seu caráter proibicionista e bélico, no qual impõe ao traficante o papel de inimigo interno do Estado.

Alguma coisa mudara no ano de 1973. Mais duramente reprimidos, o uso e o tráfico de drogas passam a ser assuntos da esfera da Segurança Nacional. É interessante observar a quantidade de processos iniciados a partir de delação. O número de envolvidos por denúncia anônima é grande, bem como o número de detidos em blitz, o que se coaduna com o Estado policial e o autoritarismo daqueles dias.<sup>115</sup>

Notadamente, a Lei nº 5.726/71 foi marcada por seu caráter essencialmente repressivo, e, como demonstrado, trouxe significativas consequências para o encarceramento da população juvenil. Entretanto, sua vigência foi curta, de apenas 5 (cinco) anos.

### 2.2.2 Lei nº 6.368/76

Em 1976, o Estado ditatorial brasileiro, em substituição à Lei nº 5.726/71, publica a Lei nº 6.368 em 21 de outubro do referido ano. Assim, o novo regramento, que dispunha sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, pautava-se em três pressupostos básicos:

i) o uso e o tráfico de substâncias entorpecentes devem ser combatidos mediante prevenção e repressão e representam um perigo abstrato para a saúde pública; ii) o combate às drogas ilícitas representa um apelo eugênico-moralista na luta do bem contra o mal; iii) implementação no Brasil do modelo internacional da guerra contra as drogas, nos moldes norte-americanos.<sup>116</sup>

---

<sup>114</sup> RIZZINI, Irene e RIZZINI, Irma. A Institucionalização de Crianças no Brasil: Percurso histórico e desafios do presente. Rio de Janeiro: PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, p.38.

<sup>115</sup> BATISTA, Vera Malaguti. Difíceis ganhos fáceis. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 90.

<sup>116</sup> BOITEUX, Luciana. Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito

O novo diploma reafirma a tendência - que era perceptível na lei anterior – da política brasileira acerca do tema, na qual se afasta cada vez mais do modelo médico-sanitário e passa a adotar o discurso jurídico-político em relação à um novo protagonista, o narcotraficante.

A Lei nº 6.368/76 traz algumas mudanças em relação à lei anterior. Uma delas tange ao reestabelecimento da diferenciação entre usuário e traficante. Embora esta mudança aparentemente transpareça positiva, a sua razão de ser não o é. Posto que, por meio do discurso da diferenciação, introduziu-se no país, com este novo diploma, o discurso jurídico-político, no qual será direcionado ao traficante o papel político de inimigo interno do Estado, de maneira que se fundamentará a imposição de penas exacerbadas, tanto em sua quantidade, quanto na sua forma de execução.<sup>117</sup> Até porque, o usuário ainda continua sendo criminalizado pelo tipo penal, embora incorra em pena mais branda.<sup>118</sup>

Outra inovação trazida por esta lei se refere à compulsoriedade do tratamento dos considerados dependentes químicos, independentemente da prática do delito ou não. Ou seja, a intervenção estatal é tamanha que o legislador brasileiro cria uma espécie de “medida de segurança atípica”, sem o devido processo penal e a todos, potencialmente, imposta.<sup>119</sup>

Além das mudanças citadas, a Lei de 1976 majora exponencialmente as penas previstas para os crimes relacionados ao tráfico de drogas. Assim, em seu art. 12<sup>120</sup>, o mandamento

---

Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo. 2006, p. 147.

<sup>117</sup> CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p. 74.

<sup>118</sup> Art. 16. Adquirir, guardar ou trazer consigo, para o uso próprio, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - Detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e pagamento de (vinte) a 50 (cinquenta) dias-multa.

<sup>119</sup> CARVALHO, Salo de. Op. Cit, p. 79.

<sup>120</sup>Art. 12. Importar ou exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar;

Pena - Reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem, indevidamente:

I - importa ou exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda ou oferece, fornece ainda que gratuitamente, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda matéria-prima destinada a preparação de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita de plantas destinadas à preparação de entorpecente ou de substância que determine dependência física ou psíquica.

§ 2º Nas mesmas penas incorre, ainda, quem:

estabelece pena de 3 (três) a 15 (quinze) anos de reclusão, mais multa, para quem praticasse algum dos 18 (dezoito) núcleos presentes no tipo penal, representando assim um aumento gritante em relação à legislação anterior (1 [um] a 6 [seis] anos mais multa).

Outra novidade também trazida por este regramento tange a uma nova preocupação da sociedade brasileira, o denominado crime organizado. Assim, o legislador brasileiro, no art.14<sup>121</sup>, cria um tipo penal específico para associação para o tráfico, que, embora a pena – 3 (três) a 10 (dez) anos de reclusão - seja relativamente menor da sanção prevista no art. 12, a criação deste tipo penal viabiliza a ocorrência de concurso material entre as duas condutas que, conforme dispõe o art. 69 do Código Penal, gera a cumulatividade das penas previstas nos artigos.

Além disso, por meio da interpretação literal da lei, o crime previsto no art. 14 seria caracterizado pela mera associação eventual de duas pessoas, o que ensejaria na concretização do tipo penal cuja pena é superior à destinada ao bando ou quadrilha composta por quatro pessoas para a prática de roubo.<sup>122</sup>

Além destas majorações, a Lei de Tóxicos de 1976, em seu art. 18<sup>123</sup> ainda traz causas de aumento de pena, no qual é facultado ao julgador majorar as penas previstas na lei de 1/3 (um

---

I - induz, instiga ou auxilia alguém a usar entorpecente ou substância que determine dependência física ou psíquica;

II - utiliza local de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, para uso indevido ou tráfico ilícito de entorpecente ou de substância que determine dependência física ou psíquica.

III - contribui de qualquer forma para incentivar ou difundir o uso indevido ou o tráfico ilícito de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica.

<sup>121</sup> Art. 14. Associarem-se 2 (duas) ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos Arts. 12 ou 13 desta Lei:

Pena - Reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

<sup>122</sup> BOITEUX, Luciana. Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo. 2006, p. 149.

<sup>123</sup> Art. 18. As penas dos crimes definidos nesta Lei serão aumentadas de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços):

I - no caso de tráfico com o exterior ou de extra-territorialidade da lei penal;

II - quando o agente tiver praticado o crime prevalecendo-se de função pública relacionada com a repressão à criminalidade ou quando, muito embora não titular de função pública, tenha missão de guarda e vigilância;

III - se qualquer deles decorrer de associação ou visar a menores de 21 (vinte e um) anos ou a quem tenha, por qualquer causa, diminuída ou suprimida a capacidade de discernimento ou de autodeterminação;

IV - se qualquer dos atos de preparação, execução ou consumação ocorrer nas imediações ou no interior de estabelecimento de ensino ou hospitalar, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de estabelecimentos penais, ou de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, sem prejuízo da interdição do estabelecimento ou do local.

terço) a 2/3 (dois terços), caso a conduta corresponda a alguma das quatro hipóteses previstas no referido dispositivo. E, conforme leitura do artigo, depreende-se que este, principalmente em seu inciso quarto, seguindo a tendência inaugurada pela Convenção Única sobre Entorpecentes de Nova York, abrange diversas possibilidades na qual incidirá este aumento, reforçando a faceta criminalizadora da norma.

Como salientado por Salo de Carvalho, a Lei 6368/76 não prevê nenhuma causa de diminuição de pena para aquelas condutas de menor potencial ofensivo ao bem jurídico tutelado, que é a saúde pública.<sup>124</sup> Desta forma, devido ao extenso tipo penal previsto no artigo 12, este será aplicado a diversas ocorrências na prática jurídica e, embora possua grande variação de pena, a tendência da prática forense é aplicar penas severas genéricas.

Isto ocorre por diversos fatores que vão além do campo jurídico. Pois, devido ao contexto brasileiro - que encontra-se imerso na cultura do medo- o pequeno traficante (varejista) advindo das regiões periféricas da cidade será o principal alvo dos agentes de controle estatais<sup>125</sup>, uma vez que sobre ele recai o estigma de sujeito propenso ao crime, como elucida Pastana:

Essa cultura do medo também gera alguns tipos de discriminação, algumas efêmeras, outras duradouras, mas todas profundamente violentas. [...] Já a discriminação duradoura, baseada sempre em informações equivocadas, estigmatiza grupos considerados perigosos pela tradição criminosa, tradição esta justificada pela etnia, pelo local de moradia, pela condição financeira etc. São as clássicas afirmações de que negros e pobres são mais propensos ao crime.<sup>126</sup>

Além disso, devido à alta desigualdade social no país, em regra, as autoridades judiciárias advêm das camadas mais abastadas da sociedade, enquanto o réu, das classes menos favorecidas. Este distanciamento irá influenciar no trato do juiz no caso, principalmente na dosimetria da pena, uma vez que, devido ao método tripartite de aplicação de pena, sobretudo na primeira fase, estabelece o Código Penal que caberá ao magistrado, ao estabelecer a pena-base, avaliar as circunstâncias e contexto social em que se encontra o acusado e a partir disso mensurar o *quantum* da pena. Desta forma, salienta Baratta que:

---

<sup>124</sup> CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 81.

<sup>125</sup> BOITEUX, Luciana, WIECKO Ella (Coord.) et alli. *Tráfico de Drogas e Constituição*. Brasília: Ministério da Justiça, 2009, p. 86.

<sup>126</sup> Pastana, Debora Regina. *Cultura do Medo: Reflexões sobre violência criminal, controle social e cidadania no Brasil*. São Paulo: IBCCRIM, 2003, p. 71

Também o insuficiente conhecimento e capacidade de penetração no mundo do acusado, por parte do juiz, é desfavorável aos indivíduos provenientes dos estratos inferiores da população. Isto não só pela ação exercida por estereótipos e por preconceitos [...].

Pesquisas empíricas tem colocado em relevo as diferenças de atitude emotiva e valorativa dos juízes, em face de indivíduos pertencentes a diversas classes sociais. Isto leva os juízes, inconscientemente, a tendências de juízos diversificados conforme a posição social dos acusados, e relacionados tanto à apreciação do elemento subjetivo do delito (dolo ou culpa) quanto ao caráter sintomático do delito em face da personalidade (prognose sobre a conduta futura do acusado) e, pois, à individualização e à mensuração da pena destes pontos de vista. A distribuição das definições criminais se ressentem, por isso, de modo particular, da diferenciação social. Em geral, pode-se afirmar que existe uma tendência por parte dos juízes de esperar um comportamento à dos indivíduos pertencentes aos estratos médios e superiores; o inverso ocorre com os indivíduos provenientes dos estratos inferiores.<sup>127</sup>

Este *modus operandi* seletivo da prática forense, bem como os fatores sociais e ideologias que influenciam o agir do judiciário, também incidem no sistema infanto-juvenil. Ao analisar a dinâmica do judiciário carioca em face dos adolescentes em conflito com a lei de drogas no Rio de Janeiro, Malaguti constata que:

A dissiminação do uso de cocaína trouxe como contrapartida o recrutamento da mão de obra jovem para sua venda ilegal e constituiu núcleos de força nas favelas e bairros pobres do Rio de Janeiro. Aos jovens de classe média que a consumiam, aplicou-se sempre o estereótipo médico e aos jovens pobres que a comercializavam, o estereótipo criminal. Este quadro propiciou um colossal processo de criminalização de jovens pobres que hoje superlotam os sistemas de atendimento aos adolescentes infratores.

A visão seletiva do sistema penal para adolescentes infratores e a diferenciação no tratamento dado aos jovens pobres e aos jovens ricos, ao lado da aceitação social que existe quanto ao consumo de drogas, permite-nos afirmar que o problema do sistema não é a droga em si, mas o controle específico daquela parcela da juventude considerada perigosa.<sup>128</sup>

Assim, diante deste contexto de intensa incidência da ideologia da Defesa Social, que, como consequência, acarretou na elaboração de leis severas, com tipos penais extensos, vagos e dependentes da interpretação judicial, bem como penas exacerbadas e um sistema penal seletivo, que o país, em 1988, após sair do regime ditatorial militar, adentra na era democrática,

---

<sup>127</sup> BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan/Instituto Carioca de Criminologia, 2011, p. 177-178.

<sup>128</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Diffíceis ganhos fáceis*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p.134

com a promulgação da Constituição de 1988, denominada de “Constituição Cidadã”, na qual inaugura uma nova fase da história jurídico-política brasileira, mas que ainda enfrentará a tradição repressora e punitivista do país.

### **2.3. Política de Drogas no período da Redemocratização**

Desde a década de 70 (setenta), o governo militar passava por diversos percalços. A década posterior foi marcada por intensa agitação dos movimentos sociais no Brasil. Diversos setores da sociedade se articulavam e lutavam para o fim do regime ditatorial que comandava o país.

Devido ao custo gerado pelo aumento do petróleo, bem como o alto endividamento externo, a economia brasileira estava em profunda crise. Associado a isto, a sociedade civil com apoio da comunidade internacional – que denunciava as recorrentes violações de direitos humanos pelo Estado brasileiro – pressionava a retirada do poder das mãos dos militares<sup>129</sup>.

Enquanto isso, a realidade dos adolescentes em conflito com a lei de drogas também passa por consideráveis alterações. Agora sendo disciplinada pela Lei nº 6368/76, a política de drogas brasileira continua atuando de forma repressiva e criminalizadora. Como explicitado anteriormente, este novo regramento concretizou diversos discursos e ideologias na política criminal tupiniquim, como a da defesa social, da diferenciação (agora o traficante exercendo o papel político de inimigo do Estado<sup>130</sup>) e da segurança nacional.

Além disso, novos fatores irão modificar o cenário brasileiro, mais especificamente no Rio de Janeiro, em relação ao tráfico de drogas, pois, é no final da década de 70 (setenta) que uma nova substância começa a ganhar destaque no comércio ilegal de entorpecentes, a cocaína.

Dos casos avaliados por Malaguti, no Juizado de Menores do Rio de Janeiro, no período de 1968 a 1988, a presença desta droga é determinante para o desenho do tráfico a ser formado.

---

<sup>129</sup> PIORE, del Mary. *O fim da ditadura militar e a abertura política*. Disponível em: <http://historiahoje.com/o-fim-da-ditadura-militar-e-a-abertura-politica/>. Acessado em 29 de outubro de 2017.

<sup>130</sup> CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 74.

Conforme dispõe a pesquisadora, no ano de 1968 não houve nenhum caso da referida substância entre os adolescentes internados por tráfico.<sup>131</sup>

Todavia, em 1973, este número sobe para 7,7% (sete vírgula sete por cento) e em 1978 salta para 15,2% (quinze vírgula dois por cento). E assim, constata Malaguti que:

Sua entrada [da cocaína] no mercado é que determina esta estruturação, a parte de sua alta rentabilidade e do modelo recessivo que impacta a economia mundial. É no varejo deste mercado, nos morros do Rio, nas histórias desses meninos, que percebemos a força desta mercadoria que entra para se afirmar e que vai recrutando a cada dia mais e mais jovens pobres para os riscos de sua comercialização ilegal.<sup>132</sup>

O retrato do tráfico de drogas no Brasil começa a tomar uma nova faceta durante este período de transição política. Este delito – tráfico de entorpecentes- começa a se consolidar como uma fonte de renda para aqueles excluídos do mercado de trabalho formal, que veem no tráfico uma alternativa para melhoria da condição de vida. Assim, elucida Boiteux que:

Desta forma, a atividade econômica ligada ao tráfico de drogas no Brasil é fortalecida pela falta de perspectiva, desemprego e exclusão, o que leva jovens e agricultores ao negócio da droga, que mesmo ilícito, ou talvez por isso, permite o aumento do lucro e dá oportunidades de vida a pessoas sem acesso ao mercado de trabalho formal, e ainda paga salários superiores ao mercado formal.

Na análise da situação brasileira, a face mais perversa do desemprego se caracteriza pelo fato de que “o contingente anual de criminosos é engrossado pela massa de jovens que jamais ocuparam uma vaga no mercado formal de trabalho”, que constituem o grupo social mais vulnerável a ser utilizado pelo tráfico.<sup>133</sup>

No tocante a seara infanto-juvenil, os dados referentes aos adolescentes em conflito com a lei privados de liberdade são insuficientes e questionáveis<sup>134</sup>. Isto se deve, em parte, a resistência dos governos estaduais em divulgar estes dados por receio do uso político dessas

---

<sup>131</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 93

<sup>132</sup> Op. Cit.

<sup>133</sup> BOITEUX, Luciana, WIECKO Ella (Coord.) et alli. *Tráfico de Drogas e Constituição*. Brasília: Ministério da Justiça, 2009, p. 76.

<sup>134</sup> RIZZINI, Irene e RIZZINI, Irma. *A Institucionalização de Crianças no Brasil: Percurso histórico e desafios do presente*. Rio de Janeiro: PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, p. 45

estatísticas, bem como a falta de padronização na coleta de informações impede a consolidação destes dados.<sup>135</sup>

Desta maneira, novamente baseado na pesquisa desenvolvida no Rio de Janeiro, por Malaguti, percebe-se que no início da década de 80 (oitenta), o perfil dos adolescentes detidos envolvidos com drogas retorna ao padrão de antes - que foi alterado na década de 70 (setenta) com a entrada da classe média, ainda que sobre estes incidisse o discurso médico-psiquiátrico.

Dos dados levantados referentes aos jovens processados pelo Juizado de Menores do Estado do Rio de Janeiro, em 1983, 22,5% (vinte e dois vírgula cinco por cento) são de classe média, enquanto que, em 1978, no auge da perseguição aos movimentos de contracultura, este índice era de 30,3% (trinta vírgula três por cento). Da mesma forma, o número de adolescentes brancos sofre uma queda neste ano, confirmando a tendência que se iniciava na década de redemocratização do país. Assim, se em 1978 o número de adolescentes brancos alcançados pelo sistema era de 45,5% (quarenta e cinco vírgula cinco por cento), ou seja, quase metade dos internos, este número cai para 35% (trinta e cinco por cento) em 1983.<sup>136</sup>

Por fim, atestando este retorno ao perfil do adolescente alvo do aparato estatal – que, conforme demonstrado no capítulo anterior, desde a constituição desta nação, alcançava principalmente os jovens pretos, pobres, de regiões periféricas -, o percentual de processos analisados em 1983 de jovens internados por tráfico de drogas moradores de favelas era de 37,5% (trinta e sete vírgula cinco por cento), enquanto que, em 1978, esse número era de 18,2% (dezoito vírgula dois por cento).<sup>137</sup>

Outra característica marcante deste período de transição política se refere ao número de adolescentes internados. Embora o país esteja em processo de redemocratização, a realidade do sistema carcerário aponta uma realidade distante do campo político. Enquanto a sociedade civil luta por mais direitos e garantias, o número de jovens internados entra numa curva ascendente vertiginosa.

---

<sup>135</sup> FRAGA, Erica. TUROLLO, Reynaldo. LACUNA EM ESTATÍSTICAS SOBRE MENORES INFRATORES CONTRASTA COM OUTROS PAÍSES. Folha de São Paulo. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/06/1638676-lacuna-em-estatisticas-sobre-menores-infratores-contrasta-com-outros-paises.shtml>.

<sup>136</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 94.

<sup>137</sup> Op. Cit.

Nota-se cada vez mais a presença do ato infracional análogo ao tráfico de drogas entre os adolescentes alcançados pelo aparato judicial. Além disso, aumenta-se a associação desta infração com demais atos infracionais, como o tráfico de armas.

Assim, novamente trazendo o Juizado de Menores do Rio de Janeiro como parâmetro, tendo em vista a escassez de dados nacionais sobre o tema, em 1978, a proporção de adolescentes internados por tráfico era de 24,2% (vinte e quatro vírgula dois por cento). Todavia, este número praticamente dobra em 1983, saltando para 47,5% (quarenta e sete vírgula cinco por cento).

Estes dados revelam as consequências geradas por diversos fatores que ocorriam simultaneamente no Brasil, como na América Latina, nesta década icônica. O país encontrava-se, no final da década de 80, em profunda crise econômica, assim como seus países vizinhos. Um dos principais fatores se deve ao endividamento externo, cujos juros da dívida absorviam todo capital produtivo dos países latinos.<sup>138</sup>

Em 1972, a dívida externa dos países da América Latina orbitava em \$30.000.000.000,00 (trinta bilhões de dólares). Já em 1988, este número alcança o assustador patamar de \$ 400.000.000.000,00 (quatrocentos bilhões de dólares). Isto se deve aos inúmeros empréstimos feitos pelos países desenvolvidos, como os Estados Unidos da América, que concediam créditos destinados a armamentos, a obras faraônicas ou a especulação financeira – período denominado no Brasil de “milagre econômico” - para os regimes ditatoriais que foram implantados nos países latinos (inclusive com o aval destes países credores).<sup>139</sup>

Desta forma, o governo militar implementa diversas medidas austeras para conter os gastos, como cortes em investimentos públicos na educação e educação. Além disso, propiciou o arrocho salarial, de forma que, durante a vigência do regime ditatorial, o salário mínimo perdeu, em termo reais, mais de 50% (cinquenta por cento) do seu valor real.<sup>140</sup>

---

<sup>138</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro: Revan, 1991, p. 121

<sup>139</sup> Op. Cit.

<sup>140</sup> TOJA, Luan. *O Mito do Milagre Econômico da Ditadura Militar*. Disponível em: <http://qga.com.br/economia/2016/12/o-mito-do-milagre-economico-da-ditadura-militar>. Acessado em: 01 de novembro de 2017.

Assim, essas medidas atingem diretamente as classes marginais urbanas, onde há vertiginoso aumento de desemprego e consolidação de subempregos ou fontes informais de renda. Estima-se que em 1981, no Brasil, dos 120 (cento e vinte) milhões de habitantes, 32 (trinta e dois) eram jovens ou crianças vivendo em estado de carência socioeconômica.<sup>141</sup>

Comprovando o exposto, em 1988, ano no qual o país inaugura sua nova fase democrática, os dados referentes aos adolescentes internados por ato infracional análogo a tráfico de drogas no Rio de Janeiro demonstram as consequências e o preço que os militares deixaram para esta juventude pagar.

Destes adolescentes, que em 1983 eram compostos por 37,5% (trinta e sete vírgula cinco por cento) moradores de favela, em 1988, este percentual chega ao patamar de 42,9% (quarenta e dois vírgula nove por cento). Em relação à cocaína, se em 1973 ela representava apenas 7,7% (sete vírgula sete por cento) dos adolescentes internados, este número salta para 40% (quarenta por cento) em 1988.<sup>142</sup>

Além disso, dos casos analisados em 1988, 28,6% (vinte e oito vírgula seis por cento) dos adolescentes processados eram considerados usuários, sendo 65,7% (sessenta e cinco vírgula sete por cento) por tráfico. Ocorre que, este quadro, em 1968, era invertido, de forma que 84,8% (oitenta e quatro vírgula oito por cento) eram enquadrados como usuários, sendo apenas 9,1% (nove vírgula um por cento) por tráfico.<sup>143</sup>

É diante deste quadro de aguda crise financeira, medidas austeras, entrada e expansão da cocaína no tráfico de drogas, aumento do encarceramento juvenil, consolidação do tráfico de drogas como fonte de renda que o Brasil rompe com a ditadura militar e, em 1988, ingressa no tão almejado regime democrático.

#### **2.4. A Lei de Drogas atual nº 11.343/06**

---

<sup>141</sup> RIZZINI, Irene. *A Criança e a lei no Brasil* revisitando a história (1822-2000). Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002, 2ªed, p. 74.

<sup>142</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 99.

<sup>143</sup> Op. Cit.

Desde 1976, a política de drogas brasileira era regida pela Lei nº 6.368/76, criada ainda durante a vigência do regime militar. Assim, mesmo o Brasil mudando sua forma de governo e de Estado, esta lei ainda perdurou no país por 3 (três) décadas, sendo substituída apenas em 2006.

Após diversos projetos de lei versando sobre o tema tramitaram no Congresso Nacional, foi promulgada em 23 de agosto de 2006 a Lei nº 11.343, que trouxe algumas mudanças para a política de drogas no país.

Uma das principais modificações trazidas pelo novo regramento versa sobre a tratamento dado ao usuário, posto que, este - bem como o *grower*<sup>144</sup> - teve a sua conduta despenalizada (não há mais previsão de pena privativa de liberdade). Veja-se:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

§ 1º Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.

§ 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.

§ 3º As penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 5 (cinco) meses.

§ 4º Em caso de reincidência, as penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 10 (dez) meses.

§ 5º A prestação de serviços à comunidade será cumprida em programas comunitários, entidades educacionais ou assistenciais, hospitais, estabelecimentos congêneres, públicos ou privados sem fins lucrativos, que se ocupem, preferencialmente, da prevenção do consumo ou da recuperação de usuários e dependentes de drogas.

§ 6º Para garantia do cumprimento das medidas educativas a que se refere o caput, nos incisos I, II e III, a que injustificadamente se recuse o agente, poderá o juiz submetê-lo, sucessivamente a:

I - admoestação verbal;

II - multa.

§ 7º O juiz determinará ao Poder Público que coloque à disposição do infrator, gratuitamente, estabelecimento de saúde, preferencialmente ambulatorial, para tratamento especializado.

---

<sup>144</sup> Pessoa que cultiva *cannabis* para uso pessoal.

Todavia, conforme o parágrafo segundo do artigo supracitado, caberá ao juiz determinar se, no caso em análise, trata-se de usuário ou traficante. E, para isto, a lei determinou que o magistrado deverá se atentar a “natureza e a quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente”.

Assim, percebe-se que no referido dispositivo, não há critérios objetivos e seguros para a tipificação do réu quanto a sua conduta, posto que, o legislador utilizou-se de aspectos altamente subjetivos para fazer esta diferenciação, uma vez que, vários núcleos do tipo penal referente ao usuário estão presentes no tipo penal concernente ao tráfico de drogas (art. 33)

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga: (Vide ADI nº 4.274)

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. (Vide Resolução nº 5, de 2012)

Assim, Salo de Carvalho adverte que:

Trata-se, porém, de uma não-regra [parágrafo segundo do art. 28 da Lei nº 11.343/06]. Os espaços de ambiguidade são tão grandes que é evidente perceber como a espécie de imputação será definida pelas metarregras que

compõem os quadros mentais dos agentes do sistema punitivo, ou seja, pela pré-compreensão e representação que os intérpretes-atores (policial, promotor, juiz) têm sobre *quem é o traficante* e *quem é o usuário de drogas*. Na hipótese, é muito provável que a “cor da pele” não seja um critério de definição da conduta que aparecerá como elemento fático de fundamentação da decisão. Mas, com muita frequência, pela experiência acadêmica e profissional na análise do funcionamento do sistema punitivo, nota-se como, na maioria das vezes, a “cor” do “suspeito” é encoberta ou mascarada por outros standards decisoriais (atitude suspeita, presença em área de tráfico, antecedentes criminais) que definirão o sujeito como “traficante” ou “usuário”.<sup>145</sup>

Outra mudança trazida pela nova Lei de Drogas tange à pena mínima para o crime de tráfico de drogas, posto que, na lei anterior – Lei nº 6.368/76 – a mínima era de 3 (três) anos. Agora, com o novo regramento, a sanção penal agravou-se, passando a se ter como pena mínima 5 (cinco) anos de reclusão, o que impede a aplicação de penas alternativas, demonstrando, mais uma vez, a facete punitivista da legislação.

Embora estas alterações estejam estreitamente alinhadas com a velha e atuante ideologia da Defesa Social, a Lei 11.343/06 trouxe outras modificações que se coadunam mais com a nova realidade brasileira, qual seja, uma sociedade constituída num Estado Democrático de Direito.

Dentre os maiores destaques da nova lei está a previsão expressa dos princípios do sistema nacional de políticas públicas sobre drogas, dentre eles “o respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, especialmente quanto à sua autonomia e liberdade” (art. 4º, I), o reconhecimento da diversidade (art. 4º, II), a adoção de abordagem multidisciplinar (inciso IX), além de fixar as seguintes diretrizes com relação à prevenção do uso de drogas, por meio do “fortalecimento da autonomia e da responsabilidade individual em relação ao uso indevido de drogas” (art. 19, III), e o reconhecimento expresso de que “reconhecimento da redução de riscos como resultados desejáveis das atividades de natureza preventiva” (inc. VI). Considera-se a positivação de tais princípios como importantes por refletirem uma nova abordagem, que marca um paradigma proibicionista moderado, com reconhecimento de estratégias de redução de danos.”<sup>146</sup>

Portanto, depreende-se que a atual política de drogas brasileira, apesar de apontar alguns avanços (como a despenalização do usuário) traz grandes retrocessos (como os critérios altamente subjetivos para distinção entre traficante e usuário, aumento das penas mínimas, entre outros) que ensejaram no aumento gritante de presos no país, chegando ao percentual de 480%

---

<sup>145</sup> CARVALHO, Salo de. Notas sobre o Encarceramento Seletivo da Juventude Brasileira: O caso da política de drogas. In: Imparcialidade ou Cegueira: um ensaio sobre prisões provisórias e alternativas penais. Rio de Janeiro: ISER, 2016.

<sup>146</sup> BOITEUX, Luciana, WIECKO Ella (Coord.) et alli. *Tráfico de Drogas e Constituição*. Brasília: Ministério da Justiça, 2009, p. 60.

(quatrocentos e oitenta por cento) de aumento em 12 anos de vigência<sup>147</sup>, elevando a taxa média de presos de 95 por cem mil habitantes em 1995 para 180 presos por cem mil habitantes em 2004<sup>148</sup>. No tocante ao Estado do Rio de Janeiro, o impacto da política de drogas é ainda maior, pois 53% (cinquenta e três por cento) dos presos, em 2004, respondiam pelo crime de tráfico de drogas, sendo a proporção mais alta do país.<sup>149</sup>

Assim, atual Política de Drogas brasileira revela-se extremamente repressiva e de caráter encarcerador, o que não se coaduna com os princípios esculpidos na atual Constituição da República, bem como com a doutrina da Proteção Integral que rege – ou deveria reger – a seara infanto-juvenil, posto que, esta política não se atém somente a população adulta do Brasil, ela influenciou e influencia fortemente o aparato jurídico-penal em relação aos adolescentes em conflito com a lei.

---

<sup>147</sup> PRESOS POR TRÁFICO AUMENTAM 480% APÓS A LEI DAS DROGAS. G1. Disponível em: <http://www.delegados.com.br/juridico/presos-por-trafico-aumentam-480-apos-a-lei-das-drogas>.

<sup>148</sup> BOITEUX, Luciana. Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo. 2006, p. 231.

<sup>149</sup> Op. Cit.

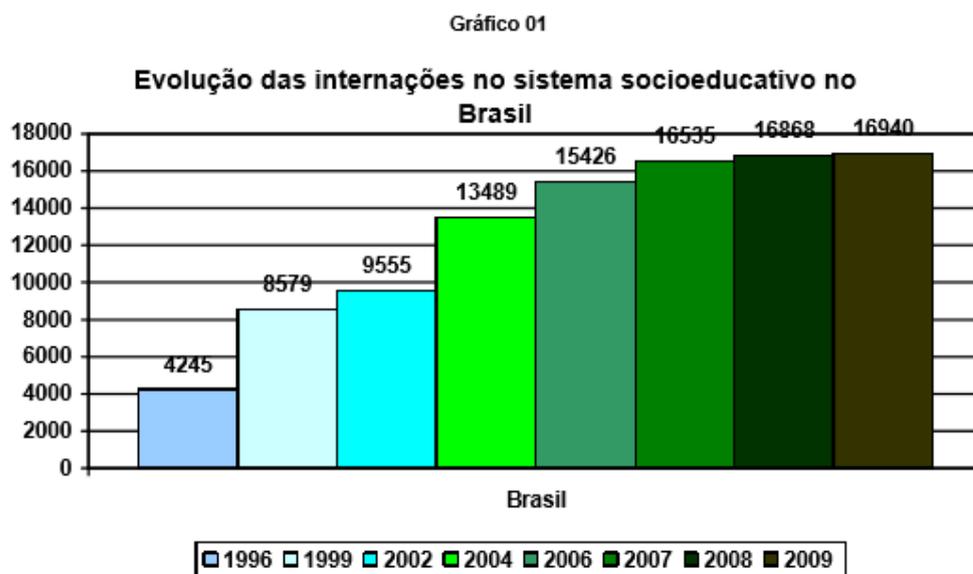
### III - SISTEMA SOCIOEDUCATIVO

#### 3.1. Aplicação de medidas socioeducativas restritivas de liberdade no Brasil

Como bem pontuado anteriormente, a doutrina da proteção integral está bem delineada formalmente no Brasil. Todavia, implementá-la na prática é o grande desafio, tendo em vista o histórico conservador, paternalista e punitivista do país.

Embora a década de 80 (oitenta) tenha sido marcada por movimentos garantistas, a realidade do sistema socioeducativo aparenta não ter seguido o mesmo discurso. Conforme demonstram os dados abaixo, o encarceramento juvenil ao invés de diminuir – tendo em vista a nova Constituição e o Estatuto da Criança e do Adolescente - aumentou vertiginosamente.

Assim, conforme o Levantamento Nacional do Atendimento Socioeducativo ao Adolescente em Conflito com a Lei, realizado pela Subsecretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente, subordinada à Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, em 1996, o número de adolescentes cumprindo medidas socioeducativas – internação, internação provisória, semiliberdade – era de 4.245<sup>150</sup>. Todavia, este número, em 2014, salta para o assustador patamar de 24.628<sup>151</sup> adolescentes internados.

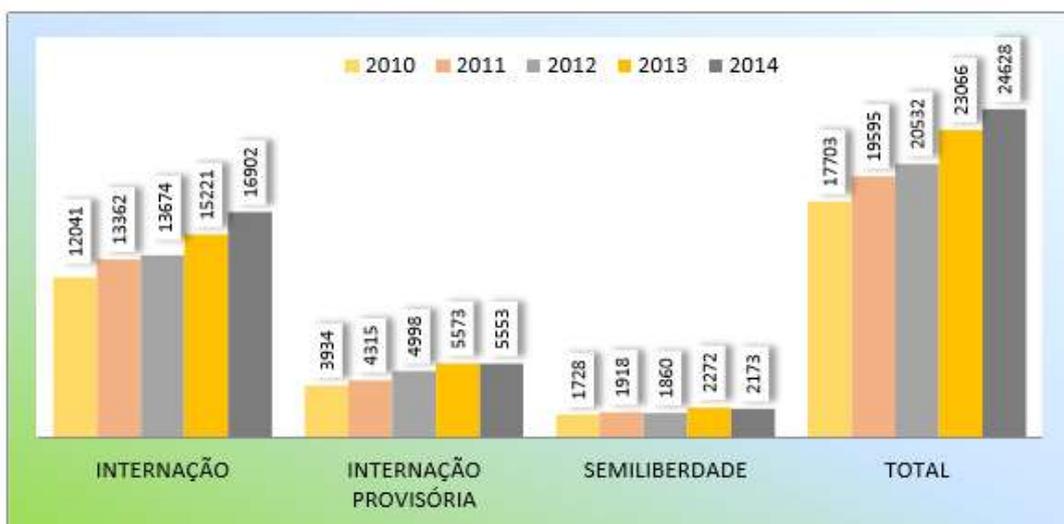


Fonte: Levantamento Anual/2009/SNPDCA/SDH/PR

<sup>150</sup> Fonte: Levantamento Anual/2009/SNPDCA/SDH/PR.

<sup>151</sup> Op. Cit. 2014.

**Gráfico 02 - Adolescentes e Jovens em Restrição e Privação de Liberdade - Total Brasil (2010-2014)**

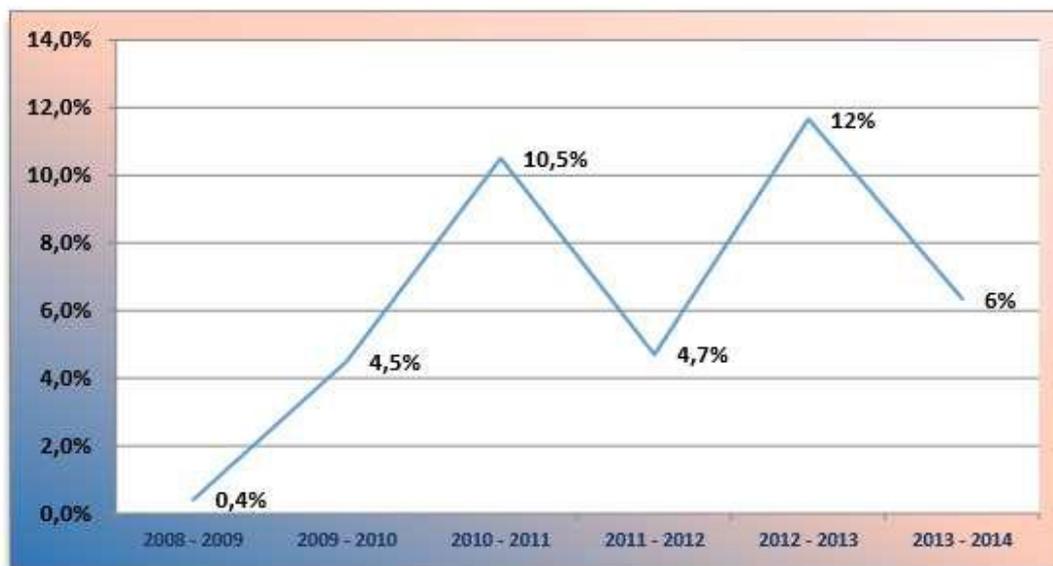


Fonte: Levantamento Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR

Conforme demonstrado nos gráficos, o encarceramento juvenil aumentou exponencialmente em 18 (dezoito) anos. Além disso, em nenhum dos anos apontados houve alguma redução, pelo contrário, o *quantum* de adolescentes internados aumentou a cada ano, sendo que, no triênio de 1996 a 1999 este aumento foi de 102,09% (cento e dois vírgula nove por cento). E esta tendência não ficou restrita a década de 90 (noventa), no novo milênio, a porcentagem é sempre positiva em relação ao número de adolescentes internados a cada ano, conforme gráfico abaixo.<sup>152</sup>

<sup>152</sup> Op.Cit.

**Gráfico 01 - Variação da Restrição e Privação de Liberdade  
Total Brasil (2008-2014)**



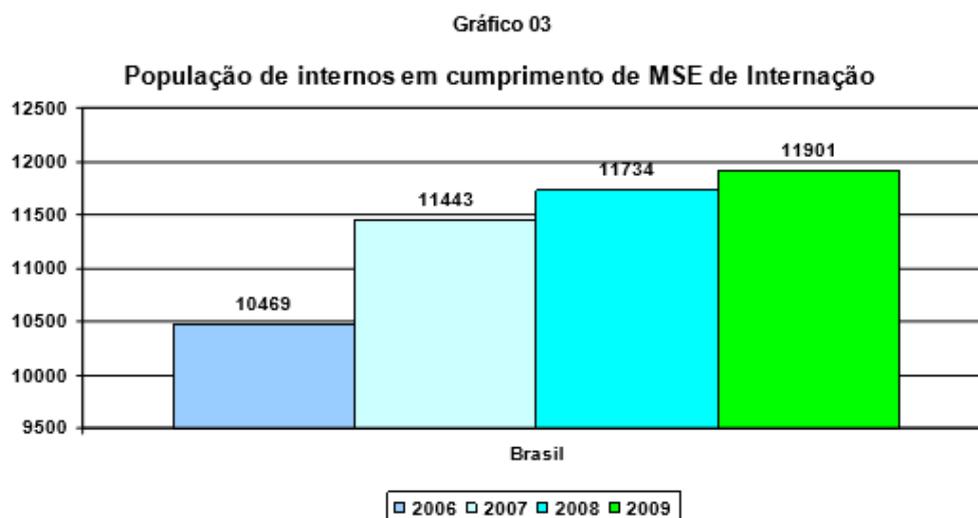
Fonte: Levantamento Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR

E, conforme dados do Cadastro Nacional de Adolescentes em Conflito com a Lei, divulgados pelo G1, em 2015, o número de adolescentes cumprindo medidas socioeducativas no Brasil atingiu a marca de 96 (noventa e seis) mil e, em 2016, este número dobrou para 189 (cento e oitenta e nove) mil adolescentes.<sup>153</sup> O que demonstra que a política de encarceramento não só deixou de diminuir com o fim do regime ditatorial, mas cresceu e, atualmente, encontra-se no seu ápice, ao dobrar o número de adolescentes privados de liberdade em apenas um ano.

Outro aspecto importante do sistema socioeducativo brasileiro tange à crescente aplicação da medida socioeducativa mais gravosa, a de internação.<sup>154</sup>

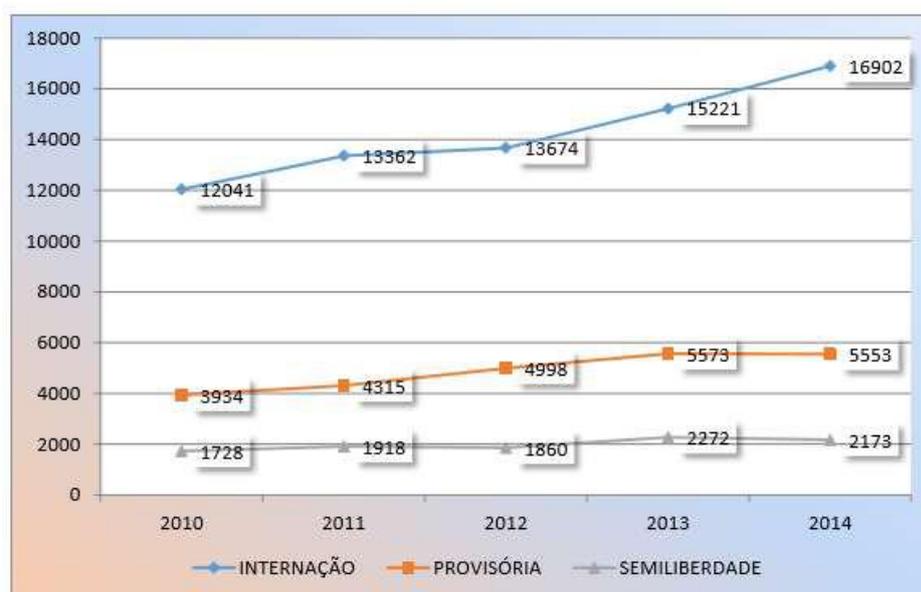
<sup>153</sup> REIS, Thiago. EM 1 ANO, DOBRA Nº DE MENORES CUMPRINDO MEDIDAS NO PAÍS, DIZ CNJ. G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/11/em-1-ano-dobra-n-de-menores-cumprindo-medidas-no-pais-diz-cnj.html>. Acessado em: 05 de novembro de 2017.

<sup>154</sup> Fonte: Levantamento Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR.



Fonte: Levantamento Anual/2009/SNPDCA/SDH/PR

**Gráfico 06 - Adolescentes e Jovens em Internação, Internação Provisória e Semiliberdade (2010-2014)**



Fonte: Levantamento Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR

Dos dados supracitados, depreende-se que, na prática, apesar das mudanças ocorridas no campo legal, bem como a ruptura política pela qual o país passou – saindo de um regime ditatorial militar para uma república democrática –, o índice de adolescentes privados de liberdade não só não diminuiu, como aumenta a cada ano. Os princípios que deveriam guiar o agir do magistrado ao aplicar a medida socioeducativa de internação – princípio da brevidade, da excepcionalidade e do respeito à condição peculiar da pessoa em desenvolvimento – não estão sendo respeitados, posto que, a medida de internação, em 2014, foi 8 (oito) vezes mais

aplicada que a de semiliberdade e 3 (três) vezes mais que a internação em caráter provisório. Analisando esta crescente repressão após a redemocratização, considerou Pastana que:

Analisando o processo de criminalização da juventude por drogas no Rio de Janeiro, Vera constatou como na transição da ditadura para a democracia (1978-1988), com o auxílio da imprensa, permitiu-se que se mantivesse intacta a estrutura de controle social, com mais e mais investimentos na “luta contra o crime”. E, o que é mais grave, com as campanhas maciças de pânico social, permitiu-se um avanço sem precedentes na internalização do autoritarismo. Segundo a socióloga, “pode-se afirmar sem medo de errar que a ideologia do extermínio é hoje muito mais massiva e introjetada do que nos anos imediatamente posteriores ao fim da ditadura.” (Batista, 2001:14).

Assim, conforme asseverado acima, apesar de toda ruptura político-legal que houve no país, a ânsia do Estado - encorajado pela imprensa – em “combater o crime”, resultou no aumento de aplicação de medidas mais repressoras. Além disso, salienta-se que, no final da década de 80 (oitenta), estava se consolidando no país o papel político do traficante como inimigo interno do Estado<sup>155</sup>, o que fará com que cada vez mais o aparato jurídico-penal seja direcionado para todos aqueles considerados traficantes, mesmo que este seja um adolescente e, conforme o arcabouço legal infanto-juvenil, a medida de internação não deveria ser a medida aplicável para os atos infracionais análogos ao crime de tráfico de drogas.

### **3.2. Perfil do/da adolescente em restrição e privação de liberdade**

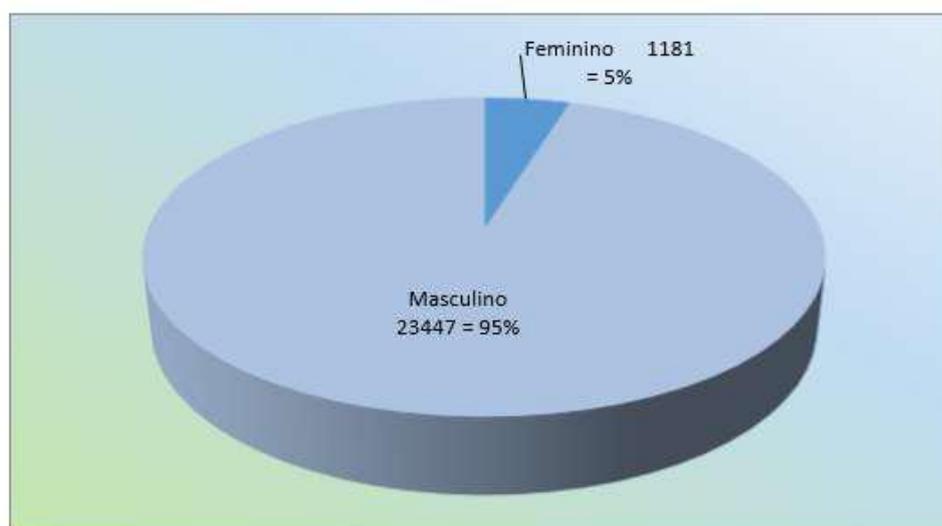
No tocante ao atual perfil do adolescente em conflito com a lei alcançado pelo aparato estatal, este também não apresenta grandes mudanças em relação ao perfil predominante ao longo da história brasileira. Posto que, conforme explicitado no capítulo anterior, o discurso jurídico-penal era aplicado aos jovens pretos e pobres. Assim, baseado no levantamento<sup>156</sup>, referente ao ano de 2014, realizado pela Subsecretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente, traça-se o perfil do adolescente internado no tocante ao seu sexo, idade e cor:

---

<sup>155</sup> CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p. 74.

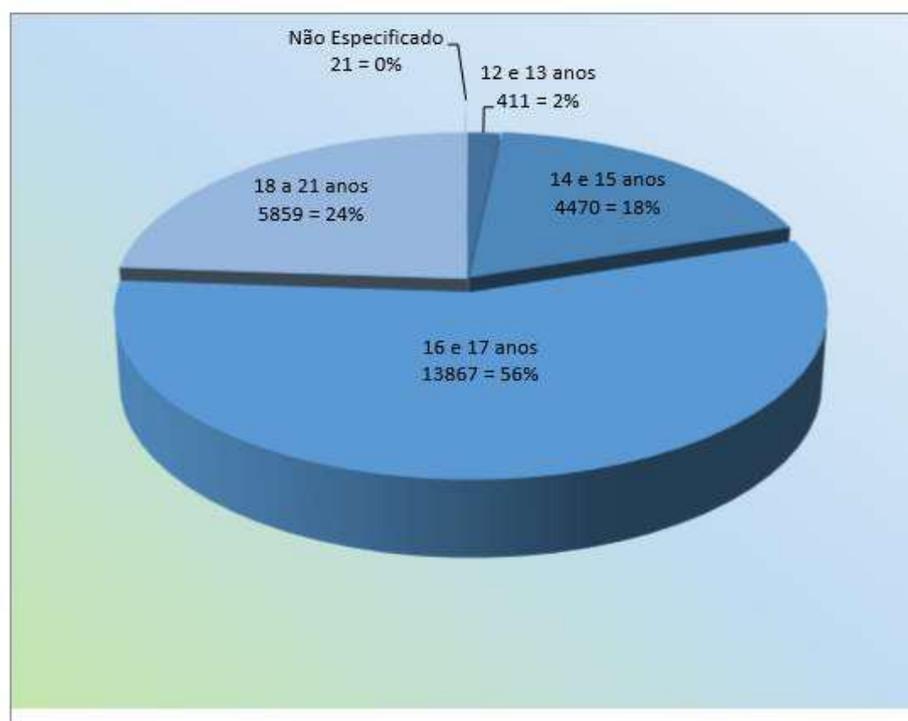
<sup>156</sup>LEVANTAMENTO Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.

**Gráfico 12 - Adolescentes e Jovens Restrição ou Privação de Liberdade por Sexo - Total Brasil (2014)**



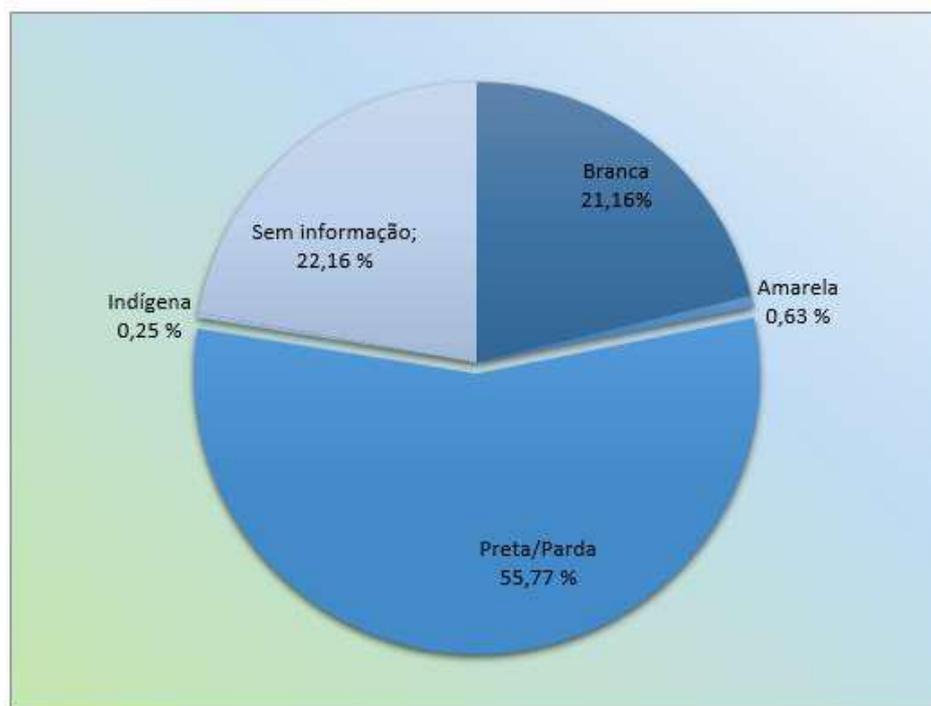
Fonte: Levantamento Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR

**Gráfico 13 - Adolescentes e Jovens por Faixa Etária em Restrição e Privação de Liberdade - Total Brasil (2014)**



Fonte: Levantamento Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR

**Gráfico 14 - Porcentagem de Adolescentes e Jovens por Raça/cor em Restrição e Privação de Liberdade - Total Brasil (2014)**

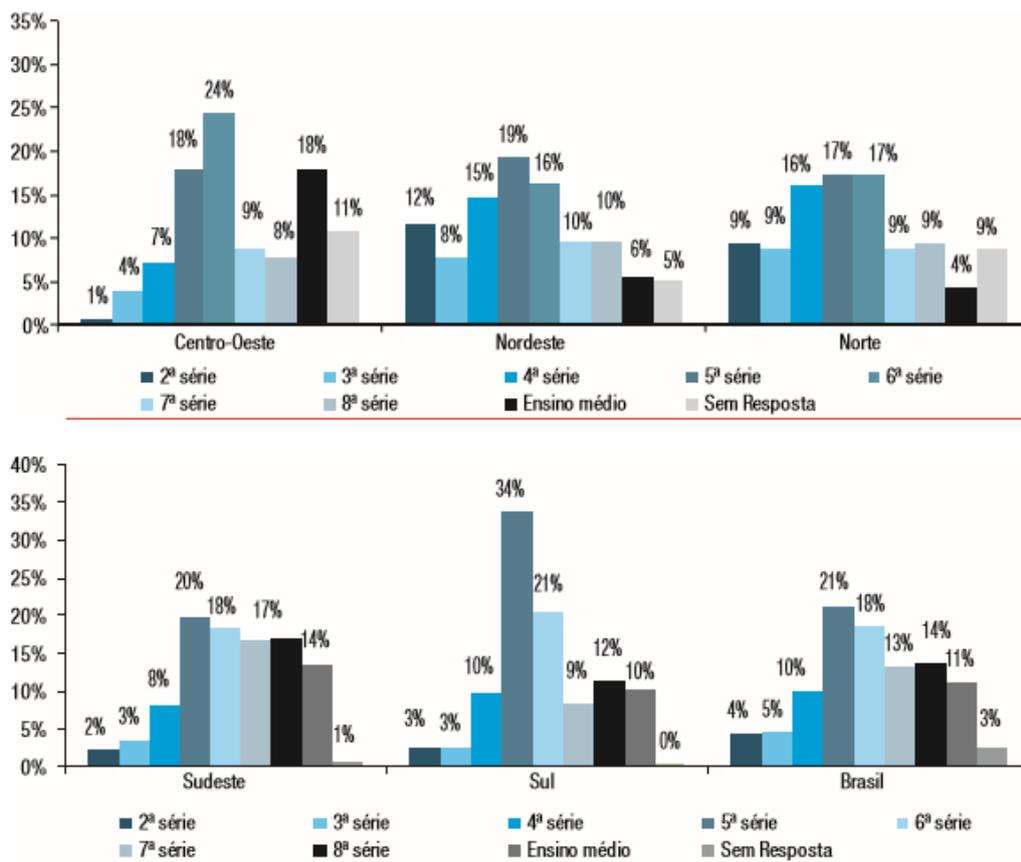


Fonte: Levantamento Anual/2009/SNPDCA/SDH/PR

De forma a complementar as informações no tocante as características dos jovens internados, traz à baila o gráfico elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça referente à escolaridade destes adolescentes em 2012.<sup>157</sup>

<sup>157</sup> PANORAMA Nacional: A Execução de Medidas Socioeducativas de Internação. Programa Justiça ao Jovem. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2012.

**Gráfico 9 – Última série escolar cursada pelo adolescente infrator por região**



Fonte: DMF/CNJ - Elaboração: DPJ/CNJ

Fonte: Panorama Nacional/CNJ/2012.

A seguir, segue tabela elaborada pelo mesmo órgão, no qual informa a média da idade em que os jovens alcançados pelo aparato estatal interromperam seus estudos:

**Tabela 1 – Média da idade em que o adolescente interrompeu os estudos por região**

Região	Idade Média
Centro-Oeste	14,2
Nordeste	13,7
Norte	13,7
Sudeste	14
Sul	14,3
Total	14

Fonte: DMF/CNJ - Elaboração: DPJ/CNJ

Fonte: Panorama Nacional/CNJ/2012.

Baseado nos dados acima, depreende-se que o perfil majoritário do adolescente em conflito com a lei cumprindo medida de internação é composto por jovens do sexo masculino, no qual estudou até a 5ª (quinta) série do ensino fundamental e interrompeu seus estudos aos 14 (quatorze) anos de idade, sendo alcançado pelas autoridades judiciais dois anos após encerrarem seus estudos, entre 16 (dezesesseis) e 17 (dezessete) anos de idade. Perfil este semelhante ao traçado por Malaguti ao analisar os adolescentes processados pelo Juizado de Menores do Rio de Janeiro no final da década de 80 (oitenta).<sup>158</sup>

Isto demonstra que o sistema socioeducativo brasileiro, apesar das garantias e instrumentos legais trazidos pelo ECA, como a abrangência da lei a todos que se encontram nesta faixa etária (12 a 18 anos), o público alvo da repressão pelos agentes públicos ainda são aqueles das camadas mais pobres, de cor preta/parda e sem possuir a escolaridade adequada. Ou seja, a população em que o Estado é mais negligente em relação a promoção de direitos, é aquela na qual o mesmo poder estatal é mais eficiente em punir e restringir direitos, como o da liberdade.

### **3.3. Adolescentes Internados por Ato Infracional Análogo ao Crime de Tráfico de Drogas**

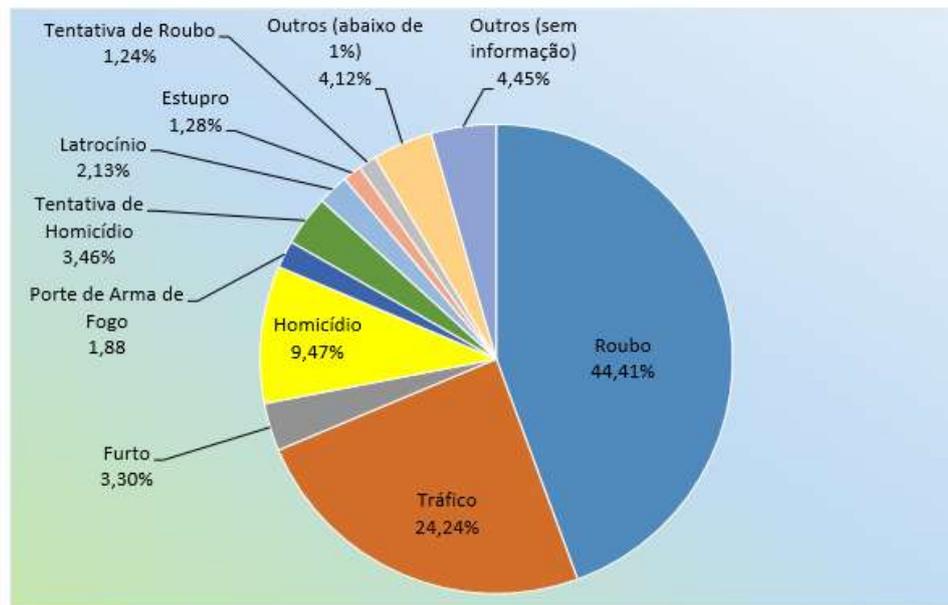
Em relação ao ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, conforme demonstrado no presente trabalho, ao longo das últimas décadas, a política de drogas brasileira foi enrijecendo cada vez mais as sanções e o controle estatal sobre a população adulta. Ocorre que, esta política não isentou os adolescentes de seu furor repressivo.

Como consequência disto, conforme levantamento, referente ao ano de 2014, realizado pela Subsecretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente, o referido ato infracional ocupa a segunda posição entre os adolescentes privados de liberdade.

---

<sup>158</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 98-99.

**Gráfico 10 - Atos Infracionais - Total Brasil (2014)**



Fonte: Levantamento Anual/2014/SNPDCA/SDH/PR

Todavia, de acordo com os dados mais recentes do Cadastro Nacional de Adolescentes em Conflito com a Lei referente ao ano de 2016, os adolescentes registrados no cadastro respondem por 222 (duzentos e vinte e dois) mil atos infracionais, ressaltando que um mesmo infrator pode responder por mais de um ato.<sup>159</sup>

Assim, deste montante, 49.717 (quarenta e nove mil setecentos e dezessete) corresponde ao tráfico de drogas, ou seja, 22,4% (vinte e dois vírgula quatro por cento) do total, ocupando a primeira posição entre os atos infracionais registrados no Cadastro Nacional<sup>160</sup>.

Desta forma, a partir da análise destes dados, observa-se que a política de drogas brasileira está, a cada ano, aumentando o número de adolescentes internados no país, de forma que, atualmente, representa a principal causa de aplicação de medidas socioeducativas no Brasil. Assim, por meio desta política, a concretização da doutrina da Proteção Integral é prejudicada, uma vez que é incompatível com o discurso embasador da política de drogas brasileira, o da Defesa Social, que, projeta na seara infanto-juvenil, seus mecanismos de controle e repressão.

<sup>159</sup> REIS, Thiago. EM 1 ANO, DOBRA Nº DE MENORES CUMPRINDO MEDIDAS NO PAÍS, DIZ CNJ. G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/11/em-1-ano-dobra-n-de-menores-cumprindo-medidas-no-pais-diz-cnj.html>. Acessado em: 05 de novembro de 2017.

<sup>160</sup> Op. Cit.

As violações de direitos no sistema socioeducativo brasileiro são tamanhas que este sistema já foi alvo de diversas denúncias perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). A exemplo disto, no dia 22 de março de 2017, novas denúncias foram feitas por 26 (vinte e seis) organizações nacionais e internacionais de proteção aos direitos humanos perante à Comissão. Estas denúncias atacavam principalmente a política massiva de medidas de privação de liberdade, superlotação das unidades, maus-tratos, más condições de higiene e falta de serviços de e saúde do sistema.<sup>161</sup> Ao falar sobre o tema, o presidente da CIDH afirma que:

Preciso dizer que tenho a sensação de déjà vu ao estar aqui discutindo os mesmos problemas que vem sendo analisados há mais de 20 anos, desde o ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), que nunca consegue ser realizado. Existe na maioria dos estados brasileiros um modelo de cadeia, com o eufemismo que tiver: escola, Febem, centro socioeducativo, mas que é uma cadeia com pessoas com menos de 18 anos.<sup>162</sup>

Salienta-se que, no tocante à problemática da aplicação exacerbada da medida de internação, que por conseguinte, gera a superlotação destas unidades, os delegados presentes na sede da CIDH lançam luz sobre uma contradição existente na realidade brasileira, tendo em vista que o tráfico de drogas é o segundo ato infracional que mais interna no país. Porém, trata-se de um tipo penal que não caracteriza extrema periculosidade ou extremo uso de violência pelo jovem infrator, o que torna flagrante a aplicação ilegal e irrestrita da privação de liberdade.<sup>163</sup>

Portanto, os dados assustadores do atual do sistema socioeducativo brasileiro revelam que a população que mais carece de medidas protetivas - seja porque são seres em desenvolvimento, seja porque estão nas camadas mais negligenciadas pelo Poder Público - acaba sofrendo uma dupla penalização, pois recai sobre este jovem infrator preto, pobre e de baixa escolaridade, o discurso da Defesa Social que os vê como desviantes da sociedade e influenciou as leis infanto-juvenis por séculos na história brasileira, bem como recai sobre este mesmo jovem, o estigma de traficante, e, por conseguinte, todo poderio da política de drogas pátria.

---

<sup>161</sup> SISTEMA SOCIOEDUCATIVO NO BRASIL SEGUE 'MODELO DE CADEIA', DIZ PRESIDENTE DA CIDH. Justificando. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2017/03/23/sistema-socioeducativo-no-brasil-segue-modelo-de-cadeia-diz-presidente-da-cidh/>.

<sup>162</sup> Op. Cit.

<sup>163</sup> Op. Cit.

### 3.4. Sistema socioeducativo no estado do Rio de Janeiro

Em relação ao Estado do Rio de Janeiro, este segue a mesma tendência observada no cenário nacional, apesar de algumas peculiaridades.

Conforme levantamento realizado em 2013 pela Subsecretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente<sup>164</sup>, no Estado fluminense, no ano de 2007, haviam 1.034 (mil e trinta e quatro) adolescentes cumprindo medidas privativas de liberdade – internação, internação provisória e semiliberdade.

Todavia, em 2009, este número cai para 633 (seiscentos e trinta e três), o que poderia induzir uma tendência menos encarceradora do aparato estatal. Entretanto, no ano seguinte, 2010, o número de adolescentes internados dá um salto para 833 (oitocentos e trinta e três), representando um aumento de 31,60% (trinta e um vírgula sessenta por cento) em relação ao ano anterior.

Confirmando que o ano de 2009 foi uma anomalia estatística, em 2011, o encarceramento juvenil fluminense continuou a crescer, chegando a privar a liberdade de 914 (novecentos e quatorze) adolescentes. E, em 2012, este número alcançou a marca de 989 (novecentos e oitenta e nove).<sup>165</sup>

Todavia, ressalta-se que, de acordo com o Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente do Estado do Rio de Janeiro – CEDCA, em 2012, o número de adolescentes submetidos a medidas restritivas de liberdade corresponde a 5.820 (cinco mil oitocentos e vinte).<sup>166</sup> O que põe em cheque a credibilidade dos dados referentes à internação destes jovens no país, de forma que a realidade do sistema socioeducativo pode ser mais cruel do que revela os dados oficiais.

---

<sup>164</sup> LEVANTAMENTO Anual SINASE 2010. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2011. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.

<sup>165</sup> LEVANTAMENTO Anual SINASE 2012. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2013. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.

<sup>166</sup> PLANO Decenal de Atendimento Socioeducativo do Estado do Rio de Janeiro. Vários autores. Rio de Janeiro: CEDCA, 2014, p. 21.

### Quantitativo de Adolescentes em Cumprimento de Medidas Socioeducativas – Ano 2012\*

Privação/Restrição de Liberdade	Meio Aberto		TOTAL
	Liberdade Assistida	Prestação de Serviços Comunitários	
Privação/Restrição			
5.820	2180	1503	9.503

Fonte: CEMSE/DEGASE 2013 E SEAS/DH – CENSO SUAS 2013

Embora haja conflito em alguns dados, é possível observar que, apesar da vigência da Constituição de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente já perdurar por quase 30 (trinta) anos, a privação de liberdade ainda é a regra no sistema socioeducativo. E, no caso do *modus operandi* do judiciário fluminense, este possui uma característica peculiar:

De acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, a medida de privação e restrição de liberdade só deve ser aplicada mediante a prática de atos infracionais graves.

No entanto, é importante ressaltar uma particularidade da aplicação de medidas socioeducativas no estado do Rio de Janeiro, essa realidade evidencia a aplicação de medidas cautelares referidas como internações provisórias, em detrimento de medidas em meio aberto, conforme preconiza a Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente e o SINASE.

A análise dos percentuais de internação provisória [...] indica que esta medida por vezes é determinada pelo Poder Judiciário como forma de “castigo” e/ou fundamentado por um discurso de proteção, aos adolescentes em sua primeira apreensão, pois após o cumprimento do tempo legal (máximo de 45 dias), são entregues a seus responsáveis sem aplicação de medidas socioeducativas.<sup>167</sup>

Em outras palavras, os juízes cariocas, ao invés de respeitarem os princípios constitucionais e legais em relação às medidas de internação (brevidade e excepcionalidade), estão retirando a eficácia destas normas e aplicando a referente medida socioeducativa como regra, mesmo quando a maioria dos atos infracionais analisados são análogos ao crime de tráfico de drogas, ou seja, delito que, segundo a súmula nº 492 do STJ<sup>168</sup>, não enseja a internação.

<sup>167</sup> PLANO Decenal de Atendimento Socioeducativo do Estado do Rio de Janeiro. Vários autores. Rio de Janeiro: CEDCA, 2014, p. 30.

<sup>168</sup> “O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente” (Súmula 492, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 13/08/2012).

No tocante ao perfil do adolescente em conflito com a lei no Rio de Janeiro, segundo a estatística mais recente disponibilizada (2007) pela 2ª Vara da Infância e da Juventude – único juízo competente para processar e julgar adolescentes que praticam condutas delituosas<sup>169</sup> -, este jovem pertence ao sexo masculino e, embora sua escolaridade seja o ensino fundamental incompleto, possui idade acima de 16 (dezesesseis) anos.<sup>170</sup>

<b>Perfil do Adolescente</b>	
Sexo masculino	4904
Sexo feminino	1027
Total	5931
Analfabeto ou não frequenta escola	88
Ensino fundamental	2386
Ensino médio	173
Não Informado	3274
<16 anos	1622
>16 anos	3162
Não informado	1147
Residente na Comarca da Capital	3812
Residente em outras Comarcas	617
Não Informado	1502
Promeira passagem (via PI)	825
Reincidentes (via PI)	720

Fonte: Estatísticas da 2ª Vara da Infância e da Juventude da Seção Judiciária do Rio de Janeiro/2007.

E, de acordo com o CEDCA, este quadro de defasagem educacional não melhorou, pois, conforme os dados referentes à 2013, 80% (oitenta por cento) dos adolescentes internados apresentam defasagem escolar.<sup>171</sup> Ou seja, no estado do Rio de Janeiro, o perfil do adolescente

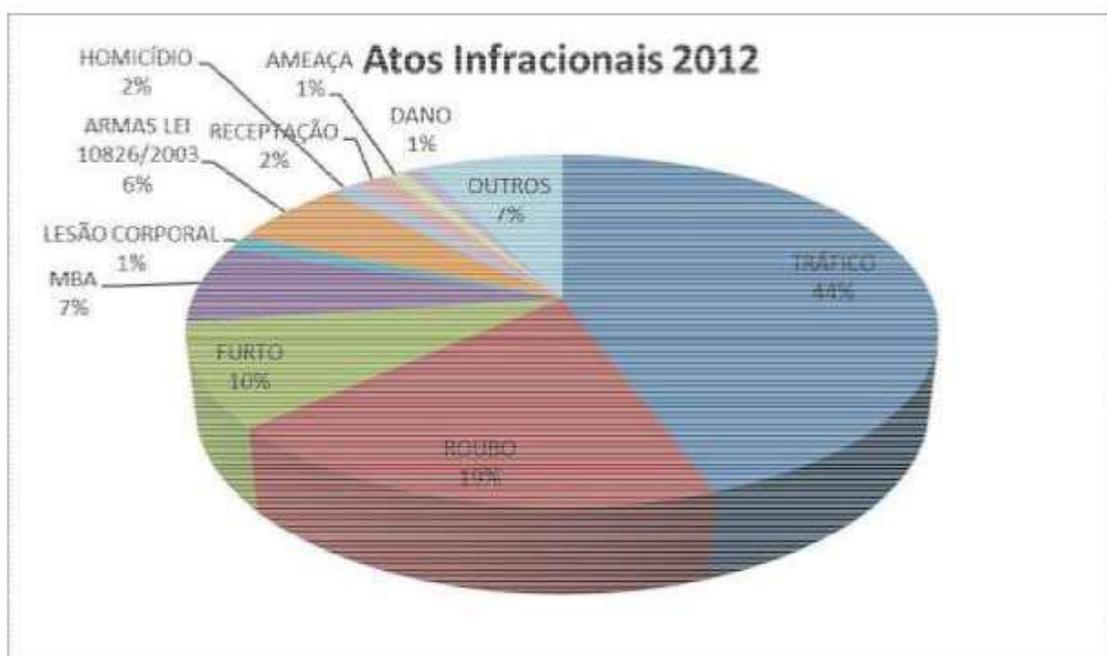
<sup>169</sup> COMPETÊNCIA da 2ª Vara da Infância e da Juventude. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/cs/web/guest/institucional/inf-juv-idoso/cap-vara-inf-juv-infra/cap-vara-inf-juv-infra>. Acessado em 06 de novembro de 2017.

<sup>170</sup> ESTATÍSTICA Vara da Infância e da Juventude 2005. Disponível em: [http://www.tjrj.jus.br/c/document\\_library/get\\_file?uuid=a1527573-f35d-45f0-a649-a5133724d26a&groupId=10136](http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=a1527573-f35d-45f0-a649-a5133724d26a&groupId=10136). Acessado em 06 de novembro de 2017.

<sup>171</sup> PLANO Decenal de Atendimento Socioeducativo do Estado do Rio de Janeiro. Vários autores. Rio de Janeiro: CEDCA, 2014, p. 32.

alvo dos órgãos de controle se repete, trata-se de jovem do sexo masculino, acima de 16 (dezesseis) anos e com escolaridade defasada.

Já em relação ao ato infracional mais praticado pelos adolescentes alcançados pelo sistema, o análogo ao tráfico de drogas aparece em primeiro lugar – diferentemente do cenário nacional - representando quase a metade dos delitos processados.<sup>172</sup>



Fonte: CEMSE/DEGASE – 2013.

Assim, ao analisar o gráfico retro, o CEDCA assevera acertadamente que:

O alto índice de envolvimento de adolescentes no tráfico de drogas sugere situação de trabalho infantil, considerando que segundo a Convenção 182 da OIT (Organização Internacional do Trabalho), a participação de crianças e adolescentes no tráfico de drogas, constitui uma das piores formas de exploração de trabalho infantil. Verifica-se também a relação da prática de atos infracionais com à busca de renda para a aquisição de bens de consumo, percebidos como recursos inclusivos a este modelo de sociedade, indicando, que os atores do Sistema de Garantia de Direitos devem garantir ações para mudar esta realidade.<sup>173</sup>

<sup>172</sup> PLANO Decenal de Atendimento Socioeducativo do Estado do Rio de Janeiro. Vários autores. Rio de Janeiro: CEDCA, 2014, p. 21.

<sup>173</sup> Op. Cit.

Como já salientado por Vera Malaguti, ao analisar o crescimento e estruturação do tráfico na década de 80 (oitenta) no Rio de Janeiro e Zaffaroni, ao observar a realidade da América Latina, os autores asseveram a forte correlação entre as condições sociais do infrator e o tráfico de drogas.<sup>174</sup><sup>175</sup> Posto que, devido às privações de obterem uma renda no mercado formal de trabalho, estes jovens, que estão inseridos numa sociedade capitalista, pautada no consumo, se veem obrigados a terem uma fonte alternativa de renda, encontrando no tráfico esta opção.

Todavia, ao buscar no tráfico seu meio de subsistência, este adolescente, pobre, negro e com defasagem escolar, depara-se com a bruta reação do poder estatal, uma vez que, aos olhos do Estado brasileiro, este adolescente, que, geralmente, é mero varejista no comércio de drogas<sup>176</sup>, é merecedor da mais danosa medida socioeducativa, privando sua liberdade e superlotando as unidades de internação, mesmo que isto signifique atropelar todos os princípios legais presentes no ECA, bem como o entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Otra característica do sistema socioeducativo fluminense tange à estrutura das suas unidades. Conforme denunciado pelo G1, as unidades para jovens infratores chegam a possuir a assustadora superlotação de 250% (duzentos e cinquenta por cento).<sup>177</sup>

As informações são de 2016 e os dados foram coletados em fevereiro do referido ano. Assim, à época, o Estado do Rio de Janeiro contava com 6 (seis) unidades de internação, sendo que todas estavam acima do limite de vagas, das quais 3 (três) apresentam índices críticos de lotação - Centro de Socioeducação Professor Gelso de Carvalho Amaral, na Ilha do Governador (superlotação de 252%); Professora Marlene Henrique Alves, em Campos do Goytacazes (superlotação de 202%); e Escola João Alves (superlotação de 152%)!<sup>178</sup>

Ainda de acordo com a reportagem, estes dados foram revelados em Audiência Pública realizada pelo Ministério Público do Rio de Janeiro – MP/RJ realizada no dia 15 de abril de

---

<sup>174</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis ganhos fáceis*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p.134

<sup>175</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro: Revan, 1991, p. 121

<sup>176</sup> BOITEUX, Luciana, WIECKO Ella (Coord.) et alli. *Tráfico de Drogas e Constituição*. Brasília: Ministério da Justiça, 2009

<sup>177</sup> BARREIRA, Gabriel. UNIDADES PARA MENORES INFRATORES DO RJ TÊM SUPERLOTAÇÃO DE ATÉ 250%. G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/04/unidades-para-menores-infratores-do-rj-tem-superlotacao-de-ate-250.html>. Acessado em 06 de novembro de 2017.

<sup>178</sup> Op.Cit.

2016, e, segundo Barreira, as palavras utilizadas pelos presentes para descrever o sistema de ressocialização dos jovens fluminenses foram as seguintes:

Situação cruel, caos, colapso, precariedade, condições sub-humanas.<sup>179</sup>

Além da superlotação, outra crítica suscitada na referida audiência tange novamente à exacerbada aplicação da medida de internação para os atos infracionais análogos ao crime de tráfico de drogas.

Azambuja [Defensor Público] criticou a "guerra às drogas" como um dos motivos do excesso de encarceramento. Citando números do Degase [Departamento Geral de Ações Sócio Educativas], Azambuja disse que 42% dos jovens nas unidades foram internados por crime análogo ao tráfico de drogas - uma infração não violenta.

Tanto ele quanto Graziela Sereno, que integra o núcleo de combate à tortura da Defensoria, defenderam que há uma determinação do Superior Tribunal de Justiça (STJ) pela não detenção destes adolescentes. A informação foi contestada pela promotora Flávia Ferrer, que disse que "está sendo internado quem tem que ser internado".

Representante da Secretaria de Segurança Pública, Liliana Figueiredo também afirmou acreditar que muitos dos adolescentes detidos, provavelmente, poderiam estar em liberdade, sem entrar no mérito do motivo das internações. Ela foi aplaudida pela plateia de cerca de 250 pessoas.<sup>180</sup>

Como bem elucidado por Azambuja, a “guerra às drogas”, principalmente no contexto fluminense é possível afirmar que, é o principal motivo pelo aumento vertiginoso do encarceramento juvenil. Posto que, conforme explicitado nos capítulos anteriores, esta “guerra” direciona o agir das autoridades estatais, bem como as políticas públicas, de forma que, nem mesmo os mecanismos e instrumentos garantistas presentes na norma de maior poder hierárquico brasileiro, a Constituição, estão conseguindo mudar esta realidade. Pois, de acordo com os dados mais recentes colacionados no presente trabalho, demonstram que a realidade do adolescente em conflito com a lei está piorando cada vez mais, com maior incidência da medida de internação, seja ela em carácter definitivo ou cautelar, mesmo quando o ato infracional mais alcançado pelo judiciário não demanda esta medida gravosa.

Outro alvo de críticas foi a interferência das facções criminosas dentro do sistema. Posto que, segundo as autoridades presentes na audiência, a influência destes grupos prejudica a qualidade mínima exigida por lei, como a segurança dos agentes ‘educadores’, bem como dos

---

<sup>179</sup> Op. Cit.

<sup>180</sup> Op. Cit.

próprios adolescentes.<sup>181</sup> Este ponto também foi suscitado no debate realizado na Secretaria de Educação – SEEDUC, realizado em 02 de março de 2016.

Membro do Ministério Público, o promotor Rogerio Pacheco visitou a unidade e descobriu que a ausência nas aulas chega a 80%, inclusive por haver um rodízio de facções criminosas para que não haja violência na sala de aula. "É chocante", resumiu ele, que sinalizou ainda que os agentes "se veem como agentes de segurança e não agentes educadores."<sup>182</sup>

A situação das unidades de internação no Rio de Janeiro é tão crítica que a concretização do rol de direitos previstos no art.124 do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>183</sup> parece utópica. Os agentes educadores, como bem asseverado por Pacheco, comportam-se como verdadeiros agentes carcerários, de forma que, há diversas denúncias de tortura praticadas por estes agentes contra os adolescentes internados, utilizando-se de cacete e até mesmo, em alguns Estados como Rio de Janeiro e Espírito Santo, armamento não letal como spray de pimenta.<sup>184</sup>

Assim, diante dos dados apresentados, nota-se que o sistema socioeducativo fluminense está alinhado com o cenário nacional, que ao invés de implementar e efetivar a doutrina da

---

<sup>181</sup> Op. Cit.

<sup>182</sup> BARREIRA, Gabriela. SÓ UMA UNIDADE DE INTERNAÇÃO DO DEGASE NO RJ NÃO ESTÁ SUPERLOTADA. G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/03/so-uma-unidade-de-internacao-do-degase-no-rj-nao-esta-superlotada.html>. Acessado em 06 de novembro de 2017.

<sup>183</sup> Art. 124. São direitos do adolescente privado de liberdade, entre outros, os seguintes:

- I - entrevistar-se pessoalmente com o representante do Ministério Público;
- II - peticionar diretamente a qualquer autoridade;
- III - avistar-se reservadamente com seu defensor;
- IV - ser informado de sua situação processual, sempre que solicitada;
- V - ser tratado com respeito e dignidade;
- VI - permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsável;
- VII - receber visitas, ao menos, semanalmente;
- VIII - corresponder-se com seus familiares e amigos;
- IX - ter acesso aos objetos necessários à higiene e asseio pessoal;
- X - habitar alojamento em condições adequadas de higiene e salubridade;
- XI - receber escolarização e profissionalização;
- XII - realizar atividades culturais, esportivas e de lazer;
- XIII - ter acesso aos meios de comunicação social;
- XIV - receber assistência religiosa, segundo a sua crença, e desde que assim o deseje;
- XV - manter a posse de seus objetos pessoais e dispor de local seguro para guardá-los, recebendo comprovante daqueles porventura depositados em poder da entidade;
- XVI - receber, quando de sua desinternação, os documentos pessoais indispensáveis à vida em sociedade.

§ 1º Em nenhum caso haverá incomunicabilidade.

§ 2º A autoridade judiciária poderá suspender temporariamente a visita, inclusive de pais ou responsável, se existirem motivos sérios e fundados de sua prejudicialidade aos interesses do adolescente.

<sup>184</sup> SISTEMA SOCIOEDUCATIVO NO BRASIL SEGUE 'MODELO DE CADEIA', DIZ PRESIDENTE DA CIDH. Justificando. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2017/03/23/sistema-socioeducativo-no-brasil-segue-modelo-de-cadeia-diz-presidente-da-cidh/>.

Proteção Integral introduzida pela Constituição de 1988 e instrumentalizada legalmente pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, este, na prática, ignora tais preceitos em nome da política de drogas, que possui caráter repressivo e encarcerador, tendo como resultado maior número de adolescentes privados de liberdade, acarretando na superlotação e desumanização do sistema socioeducativo.

E, no caso do Rio de Janeiro, algumas características se destacam, como o alto índice de internação de jovens por atos infracionais análogos ao crime de tráfico de drogas, sendo este o principal motivo de aplicação de medidas socioeducativas no Estado e que, conforme jurisprudência sumulado do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 492), a internação não deveria ser aplicada de plano. Além disso, conforme relato das autoridades públicas, a influência das facções criminosas no interior desta unidades de internação é tamanha que alterou a rotina e o papel desempenhado pelos agentes educadores, que se comportam como verdadeiros agentes carcerários e, por conseguinte, inviabilizam a função legal desempenhada por estas medidas socioeducativas, que é a ressocialização destes adolescentes, que, conforme demonstra o perfil majoritário, antes mesmo de adentrarem no sistema, já tiveram seus direitos e garantias violados.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho pode ser elucidado a partir de um vocábulo comumente utilizado pelos professores de História para explicar aos seus novos alunos a importância da sua matéria: “estudamos o passado para compreendermos o presente e melhorarmos o futuro”.

Ao observar a discrepância da realidade do sistema socioeducativo com as normas que o regem, à primeira vista, é de causar estranheza e imagina-se que o comportamento dos agentes estatais se dá por mero desrespeito às leis ou a problemas de infraestrutura do sistema. Todavia, a problemática dos adolescentes em conflito com a lei de drogas possui raízes bem mais profundas.

Assim, sob as lentes da Criminologia Crítica, ao analisar o histórico da legislação e da política brasileira sobre os direitos da criança e do adolescente, nota-se que esta possui um grande divisor de águas jurídico-legal, a Constituição de 1988.

Posto que, desde o seu estabelecimento enquanto nação independente, o poder estatal brasileiro era regido pela ideologia da Defesa Social. Ou seja, priorizava-se a disciplina e correção daqueles que praticavam atos considerados desviantes, que afrontassem os valores sociais, mesmo que estes agentes fossem crianças/adolescentes.

Desta maneira, desde a independência até a promulgação da atual Carta Magna, ou seja, por mais de dois séculos, o conteúdo das legislações brasileiras na seara infanto-juvenil era direcionado especificamente para aqueles em situação de abandono ou “delinquência”.

Além disso, fatores que vão além do campo jurídico, como cor e classe social, influenciaram fortemente o modus operandi das autoridades públicas, que resultou no cerceamento da liberdade de inúmeros jovens negros, sendo estes, desde as leis nacionais mais remotas, o principal alvo do poder punitivo.

E no caso dos adolescentes em conflito com a lei de drogas, o discurso da defesa social, aliado ao proibicionismo e a política de encarceramento, é ainda mais preponderante.

Assim, da mesma forma, foi feita uma análise histórica das leis brasileiras sobre a criminalização das drogas, bem como das Convenções e articulações internacionais que influenciaram o legislador pátrio a criminalizar determinadas substâncias.

Notou-se que a principal razão utilizada pelas agências estatais para criminalização do uso e comércio destas substâncias psicoativas seria o conceito abstrato de saúde pública. Todavia, por meio da Criminologia Crítica, descortina-se esta justificativa teórica e passa-se a analisar o contexto e os fatores sociais que efetivamente influenciaram o legislador a proibir tais drogas.

Desta observação, depreende-se que outros fatores levaram à criação e consolidação da atual política de drogas mundial e, por conseguinte, brasileira. Conforme explicitado, razões estas de cunho racista, xenófoba e moralista, com o real objetivo de penalizar esta parcela da população, no caso do Brasil, a população preta e pobre, independentemente se for adulto ou criança.

Desta forma, sendo estes os reais motivos que levaram a criminalização da população infanto-juvenil e de determinadas substâncias, como a maconha, não é de causar espanto que, de acordo com os dados oficiais, o perfil do adolescente respondendo pela medida socioeducativa mais gravosa (internação) seja composto majoritariamente por jovens pretos, das classes menos privilegiadas e com grande defasagem educacional.

Ademais, também é compreensível – mas não aceitável – que, mesmo com a ruptura jurídico-teórica causada pela Constituição de 1988 e, por conseguinte, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, em relação a doutrina norteadora dos adolescentes infratores, a realidade destes jovens não tenha melhorado, pelo contrário, piorado, pois o número de adolescentes internados aumenta a cada ano, tendo, ao longo das últimas duas décadas, grandes picos de encarceramento, com gravíssimas denúncias de violação de direitos humanos nestas unidades de internação.

Posto que, além das razões que levaram a criação da legislação sobre drogas, há, no caso dos adolescentes brasileiros, um histórico secular de repressão e cerceamento de seus direitos. Assim, recai sobre este jovem o poderio da guerra às drogas e, associado a ele, a tradição

repressiva e disciplinar dos agentes estatais em relação aos adolescentes de determinada raça e classe social.

Portanto, por meio de uma visão crítica do histórico legal e político do tema, bem como dos dados sobre adolescentes respondendo medidas socioeducativas, depreende-se que a política de drogas desencadeou maior repressão e encarceramento dos adolescentes no país. E, esta encontrou um terreno propício para tanto, uma vez que a tradição jurídico-penal brasileira em relação aos adolescentes infratores já era marcada por seu viés repressivo, disciplinar, racista e classista, resultando no atual quadro do sistema socioeducativo pátrio.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALTOÉ, Sônia Elisabete. *Infâncias perdidas: o cotidiano dos internatos-prisão*. Rio de Janeiro: Xenon, 1990.
- ALVES, Sirlei Fátima Tavares. *Efeitos da Internação sobre a Psicodinâmica de Adolescentes Autores de Ato Infracional*. São Paulo: IBCCRIM, 2005.
- AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. Violência sexual intrafamiliar: é possível proteger a Criança? *Revista Virtual de Textos e Contextos*. São Paulo, v. 01, n. 05, nov., pp. 12-16, 2006.
- BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan/Instituto Carioca de Criminologia, 2011.
- BARREIRA, Gabriela. SÓ UMA UNIDADE DE INTERNAÇÃO DO DEGASE NO RJ NÃO ESTÁ SUPERLOTADA. G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/03/so-uma-unidade-de-internacao-do-degase-no-rj-nao-esta-superlotada.html>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- BARREIRA, Gabriel. UNIDADES PARA MENORES INFRATORES DO RJ TÊM SUPERLOTAÇÃO DE ATÉ 250%. G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/04/unidades-para-menores-infratores-do-rj-tem-superlotacao-de-ate-250.html>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.
- BOITEUX, Luciana. *Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: O Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade*. Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo. 2006.
- BOITEUX, Luciana. PÁDUA, João Pedro. *A desproporcionalidade da lei de drogas. Os custos humanos e econômicos da atual política do Brasil*. Rio de Janeiro: CEDD - Coletivo de Estudos Drogas e Direito, 2013.
- BOITEUX, Luciana, WIECKO Ella (Coord.) et alli. *Tráfico de Drogas e Constituição*. Brasília: Ministério da Justiça, 2009.
- BRANCHER, Leoberto Narciso. Organização e Gestão do Sistema de Garantia de Direitos da Infância e da Juventude. In: *Encontros pela Justiça na Educação*. Brasília: FUNDESCOLA/MEC, 2000.
- BRANDÃO, Marçílio Dantas. Ciclos de atenção à maconha. São Paulo: Revista da Biologia, 2014.
- CARLINI, Elisaldo Araújo. A história da maconha no Brasil. São Paulo: CEBRID, 2005.

- CARNEIRO, Henrique Soares. *A construção do Vício Como Doença: O consumo de Drogas e a Medicina*. ANPUHMG, Belo Horizonte: 2002.
- CARVALHO, Jonatas Carlos de. *Uma História Política da Criminalização das Drogas no Brasil; A Construção De Uma Política Nacional*. Disponível em: [http://www.neip.info/upd\\_blob/0001/1170.pdf](http://www.neip.info/upd_blob/0001/1170.pdf).
- CARVALHO, Salo de. Notas sobre o Encarceramento Seletivo da Juventude Brasileira: O caso da política de drogas. In: *Imparcialidade ou Cegueira: um ensaio sobre prisões provisórias e alternativas penais*. Rio de Janeiro: ISER, 2016.
- CARVALHO, Salo de. *A Política Criminal de Drogas: Estudo Criminológico e Dogmático da Lei nº 11.343/06*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- CARVALHO, Salo, WEIGERT, Mariana. *As Alternativas às Penas e às Medidas Socioeducativas: estudo comparado entre distintos modelos de controle social punitivo*. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2177-70552012000100010](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2177-70552012000100010).
- CAVALLIERE, Alyrio. *Direito do menor*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978.
- COMISSÃO NACIONAL DE FISCALIZAÇÃO DE ENTORPECENTES, Relatório apresentado aos membros da comissão sobre a Inspeção realizada de 7 a 19 de novembro de 1943 nos Estados da Bahia, Sergipe e Alagoas, visando o problema do Comércio e uso da maconha. Dr. Roberval Cordeiro de Farias. 1943.
- COMPETÊNCIA da 2ª Vara da Infância e da Juventude. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/cs/web/guest/institucional/inf-juv-idoso/cap-vara-inf-juv-infra/cap-vara-inf-juv-infra>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Relatório da Infância e Juventude. Resolução nº 67/2011: Um olhar mais atento às unidades de internação e semiliberdade para adolescentes*. Brasília. 2013
- CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. *Estatuto da criança e do adolescente anotado*. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- ESCOHOTADO, Antônio. *História general de las drogas*, Madri: Espasa, 1998.
- ESTATÍSTICA Vara da Infância e da Juventude 2005. Disponível em: [http://www.tjrj.jus.br/c/document\\_library/get\\_file?uuid=a1527573-f35d-45f0-a649-a5133724d26a&groupId=10136](http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=a1527573-f35d-45f0-a649-a5133724d26a&groupId=10136). Acessado em 06 de novembro de 2017.
- FALEIROS, Vicente de Paula. Infância e processo político no Brasil. In: PILOTTI, Francisco e RIZZINI, Irene. *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. Rio de Janeiro: Instituto Interamericano Del Nino, Editora Universitária Santa Úrsula, Amais Livraria e Editora, 1995.

- FERREIRA, Laura Valéria Pinto. *Menores Desamparados da Proclamação da República ao Estado Novo*. Disponível em: <http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-7a5.pdf>. Acessado em 20 de maio de 2017.
- FRAGA, Erica. TUROLLO, Reynaldo. LACUNA EM ESTATÍSTICAS SOBRE MENORES INFRATORES CONTRASTA COM OUTROS PAÍSES. Folha de São Paulo. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/06/1638676-lacuna-em-estatisticas-sobre-menores-infratores-contrasta-com-outros-paises.shtml>.
- FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições do direito penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.
- GALIO, Morgana Henicka. *História e Formação dos Sistemas Civil Law e Common Law: a influência do direito romano e a aproximação dos sistemas*. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=c79d3508e2dc8fe8>. Acessado em 20 de maio de 2017.
- HART, Carl. *Um preço muito alto*. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.
- KARAM, Maria Lúcia. *Drogas: legislação brasileira e violações a direitos fundamentais*. Disponível em: [http://www.leapbrasil.com.br/media/uploads/texto/10\\_Drogas%20-%20legislacao%20brasileira.doc?1286477113](http://www.leapbrasil.com.br/media/uploads/texto/10_Drogas%20-%20legislacao%20brasileira.doc?1286477113). Acessado em 21 de outubro de 2017.
- LEVANTAMENTO Anual SINASE 2009. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2010. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- LEVANTAMENTO Anual SINASE 2010. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2011. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- LEVANTAMENTO Anual SINASE 2011. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2012. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- LEVANTAMENTO Anual SINASE 2012. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2013. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- LEVANTAMENTO Anual SINASE 2013. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2014. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- LEVANTAMENTO Anual SINASE 2014. Brasília: Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, 2017. Disponível em:

- <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/programas/sistema-nacional-de-medidas-socioeducativas/levantamentos-anuais>. Acessado em 06 de novembro de 2017.
- MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 7. Ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.
- MORELLI, Ailton José. *A Inimputabilidade e a Impunidade em São Paulo*. São Paulo: Revista Brasileira de História. Vol. 19. n. 37. Edição Setembro, 1999.
- NERI, Cristiano. Oliveira, Luiz Carlos de. *A Doutrina da Situação Irregular e a Doutrina da Proteção Integral: Infância e Adolescência sob Controle e Proteção do Estado*. Disponível em: <http://cac-php.unioeste.br/eventos/iisimposioeducacao/anais/trabalhos/221.pdf>. Acessado em 21 de maio de 2017.
- BATISTA, Nilo. Política criminal com derramamento de sangue. Disponível em: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. n. 20. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- PASTANA, Débora Regina. *Cultura do Medo: Reflexões sobre violência criminal, controle social e cidadania no Brasil*. São Paulo: Método, 2003.
- PLANO Decenal de Atendimento Socioeducativo do Estado do Rio de Janeiro. Vários autores. Rio de Janeiro: CEDCA, 2014.
- PEREIRA, Tânia da Silva. O Princípio do Melhor Interesse da Criança: Da Teoria à Prática. In: *A Família na Travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM*, 2008.
- PRESOS POR TRÁFICO AUMENTAM 480% APÓS A LEI DAS DROGAS. G1. Disponível em: <http://www.delegados.com.br/juridico/presos-por-traffic-aumentam-480-apos-a-lei-das-drogas>.
- OLIVEIRA, Silvia Rabello Neves. *Conceito e Evolução Histórica da Maioridade Penal no Brasil*. Disponível em: <https://silviarabello.jusbrasil.com.br/artigos/344812010/conceito-e-evolucao-historica-da-maioridade-penal-no-brasil>. Acessado em 21 de maio de 2017.
- OLIVEIRA, Thalissa Corrêa de. *Evolução Histórica dos Direitos da Criança e do Adolescente com Ênfase no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Disponível em: [http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2013/RID\\_2013\\_24.pdf](http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2013/RID_2013_24.pdf). Acessado em 20 de maio de 2017.
- OLMO, Rosa. *A Face Oculta da Droga*. Rio de Janeiro: Revan, 1990.
- QUEIROZ, Paulo Eduardo Cirino de. *Da Doutrina "Menorista" à Proteção Integral: mudança de paradigma e desafios na sua implementação*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/da-doutrina-menorista-%C3%A0-prote%C3%A7%C3%A3o-integral-mudan%C3%A7a-de-paradigma-e-desafios-na-sua-implementa>. Acessado em: 04 de novembro de 2017.

- REIS, Thiago. EM 1 ANO, DOBRA NUMERO DE MENORES CUMPRINDO MEDIDAS NO PAÍS, DIZ CNJ. G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/11/em-1-ano-dobra-n-de-menores-cumprindo-medidas-no-pais-diz-cnj.html>. Acessado em: 05 de novembro de 2017.
- RIZZINI, Irma e VOGEL, Arno. O menor filho do Estado: pontos de partida para uma História da assistência pública à infância no Brasil. In: PILOTTI, Francisco e RIZZINI, Irene. *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. Rio de Janeiro: Instituto Interamericano Del Nino, Editora Universitária Santa Úrsula, Amais Livraria e Editora, 1995.
- RIZZINI, Irene. *A Criança e a Lei no Brasil revisitando a história (1822-2000)*. Rio de Janeiro: USU Ed. Universitária, 2002.
- RIZZINI, Irene e RIZZINI, Irma. *A Institucionalização de Crianças no Brasil: Percurso histórico e desafios do presente*. Rio de Janeiro: PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004.
- RODRIGUES, Gutemberg Alexandrino. *Os Filhos do Mundo: A Face Oculta da Menoridade (1964 - 1979)*. São Paulo. IBCCRIM, 2001
- RODRIGUES, Thiago. *Narcotráfico: uma guerra na guerra*. São Paulo: Desatino, 2003.
- SARAIVA, João Batista Costa. *Adolescente em conflito com a lei. Da indiferença à proteção integral: uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS (SDH). *Atendimento Socioeducativo do Adolescente em Conflito com a Lei*. Brasília, 2012.
- SEDA, Edson. *O novo direito da criança e do adolescente*. Rio de Janeiro: Blach, 1991
- SILVA, Enid Rocha Andrade, GUERESI, Simone. *Adolescente em conflito com a lei: Situação do atendimento institucional no Brasil*. Brasília: IPEA. 2003
- SILVA, Rafael Damasceno Ferreira. A Lei 11.343/06 e a Nova Política de Drogas no Brasil. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4852#\\_ftn32](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4852#_ftn32). Acessado em 05 de novembro de 2017.
- SILVA, Saturnina, ABDALLA, Janaína (Coord.). *Ações Socioeducativas Saberes e Práticas Formação dos operadores do Sistema Socioeducativo do Estado do Rio de Janeiro. Panorama histórico da atenção à criança no Brasil*. Rio de Janeiro: DEGASE. Biblioteca Cláudio Tourinho, 2013.
- SISTEMA SOCIOEDUCATIVO NO BRASIL SEGUE 'MODELO DE CADEIA', DIZ PRESIDENTE DA CIDH. Justificando. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2017/03/23/sistema-socioeducativo-no-brasil-segue-modelo-de-cadeia-diz-presidente-da-cidh/>.

- SOUZA, Tatiana Yokoy de. Um Estudo Dialógico sobre Institucionalização e Subjetivação de Adolescentes em uma Casa de Semiliberdade. São Paulo: IBCCRIM, 2008.
- TAFFARELLO, Rogério Fernando. Drogas: Falência do Proibicionismo e Alternativas de Política Criminal. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2009.
- TOJA, Luan. *O mito do milagre econômico da ditadura militar*. Disponível em: <http://qga.com.br/economia/2016/12/o-mito-do-milagre-economico-da-ditadura-militar>. Acessado em: 01 de novembro de 2017.
- ULIANA, Maria Laura. ECA. Princípios orientadores dos direitos da criança e do adolescente. Disponível em: <https://mlu25.jusbrasil.com.br/artigos/450052432/eca-principios-orientadores-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente>. Acessado em 04 de novembro de 2017.
- VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law: os dois grandes sistemas legais comparados*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2007.
- VILAS-BÔAS, Renata Malta. *A doutrina da proteção integral e os Princípios Norteadores do Direito da Infância e Juventude*. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10588&revista\\_caderno=12#\\_ftn3](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&revista_caderno=12#_ftn3). Acessado em 04 de novembro de 2017.
- ZAFFARONI, Eugenio Raul. *A questão Criminal*. Tradução: Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2013.
- \_\_\_\_\_. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro: Revan, 1991.