
O Judiciário e o Poder Simbólico na Aplicação da Medida Socioeducativa

Ana Cláudia de Souza Valente

Analista Processual no Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Secretária Executiva da Vice-Procuradora-Geral de Justiça. Pós-Graduada em Direito Público pelo Centro Universitário de Brasília. Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Brasília e em Administração Pública pela Universidade de Brasília.

Resumo: A questão abordada no presente texto busca trazer à reflexão as práticas do Judiciário na escolha da medida socioeducativa em um sistema jurídico que usa a violência ilegítima para negar os direitos fundamentais dos adolescentes infratores, especialmente o de ter a medida socioeducativa efetivamente individualizada, reproduzindo modelos ultrapassados, na perspectiva do paradigma da situação irregular em detrimento da proteção integral. O problema científico levantado, portanto, busca saber como o Judiciário, visto como entidade dominante na concepção de Bourdieu, pode ser mais racional na aplicação de medida socioeducativa na busca pela efetivação do sistema atual da proteção integral. A hipótese inicial é de que a violência simbólica (oculta, dissimulada) é exercida pelo Judiciário na escolha da medida socioeducativa e os direitos fundamentais, especialmente o da individualização, não são observados na sua origem.

Palavras-chave: Poder Judiciário. Adolescentes infratores. Direito infantojuvenil. Adolescentes – direitos fundamentais. Adolescentes – proteção integral. Medida socioeducativa – individualização.

Sumário: Introdução. 1 Poder Simbólico. 1.1 Judiciário: Entidade Dominante. 1.2 Adolescentes Infratores: Entidade Dominada. 2 Paradigmas do Direito Infantojuvenil. 2.1 Paradigma da Situação Irregular. 2.2 Paradigma da Proteção Integral. 3 Direitos Fundamentais do Adolescente 3.1 Individualização da Medida Socioeducativa. 4. Considerações Finais. Referências.

Introdução

O campo do Direito¹ da infância e da juventude brasileiro experimentou transição paradigmática após a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), contrapondo a doutrina da situação irregular presente no antigo Código de Menores, que reforçava a exclusão social, com a doutrina da proteção integral, que permitiu compreender as crianças e os adolescentes como sujeitos de direitos. Nesse sentido, o atual sistema de responsabilização dos adolescentes foi construído para atender dupla finalidade: sancionadora/punitiva e educativa/ressocializadora.

No entanto, as práticas judiciárias dominantes históricas na delimitação da medida socioeducativa aparentemente não passam de imposição de penas disfarçadas, impostas sem os critérios da retributividade, da proporcionalidade, principalmente da legalidade, indicando fortes indícios de que a argumentação jurídica está sendo usada pelo aplicador da lei nos moldes do antigo paradigma, ao eleger argumentos que negam o tratamento

¹ O termo campo jurídico será empregado conforme categoria cunhada por Bourdieu (1989, p. 212, grifo do autor), como o lugar de concorrência pelo *monopólio do direito de dizer o direito*, quer dizer, a boa distribuição (*nomos*) ou a boa ordem, na qual se defrontam *agentes investidos de competência* ao mesmo tempo social e técnica que consiste essencialmente na *capacidade reconhecida de interpretar* (de maneira mais ou menos livre ou autorizada) um *corpus* de textos que consagram a visão legítima, justa, do mundo social. É com esta condição que se podem dar as razões quer da autonomia relativa do direito, quer do efeito propriamente simbólico de desconhecimento, que resulta da ilusão da sua autonomia absoluta em relação às pressões externas.

diferenciado dispensado aos adolescentes em conflito com a lei e afastam a efetivação de seus direitos fundamentais, especialmente o direito à individualização, a brevidade e a excepcionalidade de sua medida socioeducativa.

A justificação temática partiu de uma pesquisa realizada em dissertação de mestrado no ano de 2014, na área de direito e políticas públicas, que indicou o emprego do discurso da situação irregular no controle judicial das condutas dos adolescentes, no momento da aplicação da medida socioeducativa, na segunda instância do TJDF². Essa foi uma constatação preocupante, se considerarmos que a perspectiva da proteção integral surgiu com o objetivo de romper, no plano metodológico e epistemológico, com a perspectiva da situação irregular, ao perceber a criança e o adolescente como sujeitos de direitos e não como meros objetos jurídicos.

Nessa linha de raciocínio, a indagação que se faz é a seguinte: como o Judiciário, entidade dominante, pode empreender maior racionalidade na aplicação da medida socioeducativa de internação, na perspectiva da proteção integral, a fim de garantir os direitos fundamentais dos adolescentes, especialmente a efetividade

² A pesquisa empírica realizada pela Mestre Selma L. N. Sauerbronn de Souza, orientado pelo Professor Doutor Roberto Freitas Filho, no curso de mestrado do UniCeub, desenvolveu-se em torno do poder estatal no sistema de justiça da infância e juventude na segunda instância do TJ-DFT. Constatou-se, em síntese, que o sistema da situação irregular ainda é aplicado na prática, em detrimento da proteção integral no momento de escolha da medida socioeducativa, tanto pelo Judiciário, como pelo Ministério Público e a Defensoria Pública, essa última, em menor escala.

do direito fundamental à individualização e excepcionalidade da medida socioeducativa, levando em consideração que se tratam de seres em desenvolvimento? A hipótese é a de que o conhecimento da historicidade do agir dos julgadores, na área do direito da criança e do adolescente, é fundamental para se pensar em uma solução que pode se dar pela individualização pautada na proteção integral.

A violência simbólica (oculta, dissimulada) é exercida pelo Judiciário na escolha da medida socioeducativa, de forma tão genuína, que é reproduzida culturalmente pelos aplicadores da lei nas decisões judiciais atuais.

Com o fim de assegurar maior confiabilidade ao trabalho científico e de conceder maior rigor metodológico a sua execução, a pesquisa adotará a revisão da literatura a partir de duas fontes de dados: a modalidade teórico e descritiva e o levantamento de dados oficiais e de pesquisas acadêmicas sobre a temática, na esteira do que ensinam Orides Mezzaroba e Servilha (2009, p. 116-117³).

Ainda será necessário compreender os termos jurídicos apresentados, para não se incorrer em equívocos na interpretação.

³ Para o referido autor, a modalidade teórica de pesquisa pressupõe um trabalho pautado em um arsenal suficiente e de excelente qualidade para se aproximar dos problemas e a pesquisa descritiva é utilizada para descrever os fenômenos tal como são vistos pelo pesquisador, o que não significa que não serão interpretados, mas somente que a contribuição que se deseja dar é no sentido de promover uma análise rigorosa de seu objeto para, com isso, penetrar em sua natureza (pesquisa quantitativa) ou para dimensionar sua extensão (pesquisa qualitativa) (MEZZAROBA; MONTEIRO, 2009, p. 112).

Será entendido como adolescente aquele ser humano entre doze e dezoito anos de idade, conforme art. 2º do ECA⁴ e não serão objetos de estudo as crianças e as medidas de proteção aplicáveis a elas⁵. O termo “violência ilegítima” será utilizado como categoria de Bourdieu, isto é, aquela exercida por uma entidade dominante (aqui simbolizada pelo Judiciário), a partir de um poder simbólico, em face dos dominados (representados pelos adolescentes). Na visão de Bourdieu, os dominados estão condenados a suportar a violência simbólica exercida por parte daqueles que têm condições reais de usar o direito que impõe a representação da normalidade em relação à qual todas as práticas diferentes tendem a aparecer como desviantes, anônimas, anormais, patológicas (BOURDIEU, 1989, p. 247).

Ao final, o trabalho pretende contribuir para o desenvolvimento da pesquisa do controle judicial das condutas dos adolescentes infratores mediante a aplicação de medidas socioeducativas mais justas e eficientes, proporcionando a

⁴ Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa com até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

⁵ As crianças e adolescentes são sujeitos de proteção do ECA e, em geral, gozam dos mesmos direitos fundamentais, reconhecendo-se a condição especial de pessoas em desenvolvimento. Contudo, quando incorrem em atos de condutas descritas como crimes ou contravenções penais, há uma diferenciação, pois às crianças aplicam-se as medidas de proteção previstas no art. 101 do ECA, o que implica um tratamento através de sua própria família e na comunidade, sem que ocorra privação de liberdade e o adolescente infrator pode ser submetido a tratamento mais rigoroso, como as medidas socioeducativas disciplinadas no art. 112 do mesmo diploma legal, que podem privá-los de liberdade (SARAIVA, 1999, p. 28-29).

reflexão quanto ao controle e à humanidade das decisões no campo da infância e juventude, o que poderá otimizar os direitos fundamentais deles e contribuir para o pleno desenvolvimento desses adolescentes, a partir da efetivação do princípio fundamental da individualização das medidas socioeducativas aplicadas a eles.

1 Poder Simbólico

Nas palavras de Bourdieu, “[...] os sistemas simbólicos, como instrumentos de conhecimento e de comunicação, só podem exercer um poder estruturante porque são estruturados.”

O poder simbólico, preceitua o autor,

[...] é um poder de construção da realidade que tende a estabelecer uma ordem gnoseológica: o sentido imediato do mundo (e, em particular, do mundo social) supõe aquilo a que Durkheim chama o conformismo lógico, quer dizer, uma concepção homogênea do tempo, do espaço, do número, da causa, que torna possível a concordância entre as inteligências (BOURDIEU, 1989, p. 9).

Os sistemas simbólicos distinguem-se fundamentalmente conforme são produzidos e, ao mesmo tempo, apropriados pelo conjunto do grupo ou, pelo contrário, produzidos por um corpo de especialistas e, mais precisamente, por um campo de produção e de circulação relativamente autônomo (BOURDIEU, 1989, p. 12), como ocorre com o Judiciário.

Para Bourdieu (1989, p. 14-15), o poder simbólico se define como poder de fazer ver e fazer crer, de confirmar ou de transformar

a visão do mundo e, desse modo, a ação sobre o mundo, portanto o mundo; o poder quase mágico que permite obter o equivalente daquilo que é obtido pela força (física ou econômica), graças ao efeito específico de mobilização, só se exerce se for reconhecido, quer dizer, ignorado como arbitrário.

Portanto, o poder simbólico, poder subordinado, é uma forma transformada, irreconhecível, transfigurada e legitimada das outras formas de poder. É poder de transfiguração que garante uma verdadeira transubstanciação das relações de força, fazendo ignorar-reconhecer a violência que elas encerram objetivamente e transformando-as, assim, em poder simbólico, capaz de produzir efeitos reais sem dispêndio aparente de energia (BOURDIEU, 1989, p. 15).

Diante dessa categoria cunhada por Bourdieu, o Judiciário exerce um poder simbólico, pois é um poder estruturado e exercido por um corpo de especialistas, exerce o poder de transformação da realidade dos sujeitos jurisdicionados, assim como nos campos político, social e econômico, a partir da fundamentação de suas decisões, produzindo efeitos diretos na vida em sociedade. Fato que merece atenção do aplicador da lei para não incorrer em equívocos que levem à desestruturação de grupos sociais.

1.1 Judiciário: Entidade Dominante

A partir da concepção de poder simbólico, é possível afirmar que o Judiciário é instituição dominante e tradicional no corpo da organização política e jurídica de um povo, que exerce sua força

por meio da linguagem técnica, da palavra estruturada no seio das decisões judiciais, interferindo na construção da realidade através do conteúdo jurídico, na busca da justiça e da paz social.

A classe dominante é o lugar de uma luta pela hierarquia dos princípios de hierarquização: as frações dominantes, cujo poder assesta no capital econômico, têm em vista impor a legitimidade da sua dominação, quer por meio da própria produção simbólica, quer por intermédio dos ideólogos conservadores, os quais só verdadeiramente servem os interesses dos dominantes por acréscimo, princípio da hierarquização (BOURDIEU, 1989, p. 12).

A cultura dominante contribui para a integração real da classe dominante, para a integração fictícia da sociedade no seu conjunto, portanto, para desmobilização (falsa consciência) das classes dominadas, para a legitimação da ordem estabelecida por meio do estabelecimento das distinções (hierarquias) e para a legitimação dessas distinções. Esse efeito ideológico, produto da cultura dominante, dissimula a função de divisão na função de comunicação: a cultura que une (intermediário de comunicação) é também a cultura que separa (instrumento de distinção) e que legitima as distinções, compelindo todas as culturas (designadas como subculturas) a definirem-se pela sua distância em relação à cultura dominada (BOURDIEU, 1989, p. 10-11).

E mais, numa formação social determinada, o arbitrário cultural que as relações de força entre os grupos ou classes constitutivas dessa formação social colocam em posição

dominante no sistema dos arbitrários culturais é aquele que exprime mais completamente, ainda que sempre de maneira mediata, os interesses objetivos (materiais e simbólicos) dos grupos ou classes dominantes (BOURDIEU, 2014, p. 30).

Para romper com a ideologia da independência do direito e do corpo judicial, sem se cair na revisão oposta, é preciso levar em linha de conta aquilo que cada uma das duas visões antagonistas, internalista e externalista, ignoram, quer dizer, a existência de um universo social relativamente independente em relação às pressões externas, no interior do qual se produz e se exerce a autoridade jurídica, forma por excelência de violência simbólica legítima cujo monopólio pertence ao Estado e que se pode combinar com o exercício da força física. Na visão de Bourdieu, as práticas e os discursos jurídicos são, com efeito, produto do funcionamento de um campo cuja lógica específica está duplamente determinada. Por um lado, pelas relações de força específicas que lhe conferem a sua estrutura e que orientam as lutas de concorrências ou, mais precisamente, os conflitos de competência que nele tem lugar e, por outro lado, pela lógica interna dos obras jurídicas que delimitam em cada momento o espaço dos possíveis e, deste modo, o universo das soluções propriamente jurídicas (BOURDIEU, 1989, p. 211).

Os juristas e os juízes dispõem todos, embora em graus muito diferentes, do poder de explorar a polissemia ou a anfibologia das fórmulas jurídicas recorrendo, quer à *restrictio*, processo necessário para se não aplicar uma lei que, entendida literalmente,

o deveria ser, quer à *extensio*, processo que permite que se aplique uma lei que, tomada à letra, não o deveria ser, quer ainda a todas as técnicas que, como a analogia, tendem a tirar o máximo partido da elasticidade da lei e mesmo das suas contradições, das suas ambiguidades ou das suas lacunas. De fato, a interpretação da lei nunca é o ato solitário de um magistrado (BOURDIEU, 1989, p. 224).

Com efeito, o conteúdo prático da lei que se revela no veredito é o resultado de uma luta simbólica entre profissionais dotados de competências técnicas e sociais desiguais, portanto, capazes de mobilizar, embora de modo desigual, os meios ou recursos jurídicos disponíveis, pela exploração das regras possíveis, e de os utilizar eficazmente, quer dizer, como armas simbólicas, para fazerem triunfar a sua causa. O efeito jurídico da regra, quer dizer, a sua significação real, determina-se na relação de força específica entre os profissionais, podendo-se pensar que essa relação tende a corresponder à relação de força entre os que estão sujeitos à jurisdição respectiva (BOURDIEU, 1989, p. 224-225).

O trabalho de racionalização, ao fazer prevalecer ao estatuto de veredito uma decisão judicial que deve, sem dúvida, mais às atitudes éticas dos agentes do que às normas puras do direito, confere-lhe a eficácia simbólica exercida por toda a ação quando, ignorada no que tem de arbitrário, é reconhecida como legítima (BOURDIEU, 1989, p. 225). Por essa razão há tanta discussão em torno da responsabilização dos adolescentes, inclusive quanto

à imputabilidade penal, pois ainda se ignora como arbitrárias e autoritárias as decisões judiciais pautadas no paradigma da situação irregular, em que pese nossa legislação ter optado pelo modelo da proteção integral.

O Direito é, sem dúvida, a forma por excelência do poder simbólico de nomeação que cria as coisas nomeadas e, em particular, os grupos. Ele confere a essas realidades surgidas das suas operações de classificação toda a permanência, a das coisas, que uma instituição histórica é capaz de conferir a instituições históricas. O Direito é a forma por excelência do discurso atuante, capaz, por sua própria força, de produzir efeitos. Não é demais dizer que ele faz o mundo social, mas com a condição de se não esquecer que ele é feito por este (BOURDIEU, 1989, p. 237).

É nesse sentido que o Judiciário, por meio de suas decisões, transforma a realidade dos adolescentes em conflito com a lei por meio da utilização de conceitos e argumentos jurídicos que interferem direta e indiretamente no campo social, político e econômico, a exemplo da escolha da medida socioeducativa que afeta o futuro dos adolescentes, motivo pelo qual sua atuação tem força cogente na modernidade⁶.

A busca de alternativas à conformação profundamente

⁶ O termo modernidade não será usado como sinônimo de contemporaneidade, mas será empregado na linha do que dispõe Enrique Dussel (1993, p.7-8), isto é, a modernidade desenvolve um “mito” irracional, de justificação da violência, a partir de uma visão eurocêntrica, na qual encobriu-se direitos e praticou-se a barbárie sobre os povos, que devemos negar, superar e não excluir ainda mais os que já são, dentro da sociedade, tidos como excluídos sob o pretexto de estarmos aplicando a lei.

excludente e desigual do mundo moderno, acentua Lander (2005, p. 22-23), exige esforço de desconstrução do caráter universal e natural da sociedade capitalista-liberal. Isso requer o questionamento das pretensões de objetividade dos principais instrumentos de naturalização e legitimação dessa ordem social: o conjunto de saberes que conhecemos globalmente como ciências sociais, especialmente se o objetivo for a efetividade de direitos individuais e coletivos dos adolescentes.

1.2 Adolescentes Infratores: Entidade Dominada

O poder simbólico se define numa relação determinada – e por meio dela – entre os que exercem o poder e os que lhe estão sujeitos, isto é, na própria estrutura do campo em que se produz e se reproduz a crença (BOURDIEU, 1989, p. 15).

Considerando o Judiciário como entidade dominante, que usa o poder simbólico como expressão de sua força, é possível vislumbrar os adolescentes jurisdicionados no polo oposto, como dominados, isto é, submissos aos comandos dos dispositivos das sentenças. Os dominados só podem encontrar no exterior, nos campos científico e político, os princípios de uma argumentação crítica que tem em vista fazer do Direito uma ciência dotada da sua metodologia própria e firmada na realidade histórica, por intermédio, entre outras coisas, da análise da jurisprudência (BOURDIEU, 1989, p. 252).

A concorrência de que eles são produto exerce-se no seio de um espaço que pode imprimir-lhe tendências gerais, ligadas

aos pressupostos inscritos na própria estrutura do jogo de que eles constituem a lei fundamental, como, neste caso particular, a relação entre o campo jurídico e o campo do poder. A função de manutenção da ordem simbólica que é assegurada pela contribuição do campo jurídico é produto de inúmeras ações que não têm como fim a realização desta função e que podem mesmo inspirar-se em intenções opostas, como os trabalhos subversivos das vanguardas, os quais contribuem, definitivamente, para determinar a adaptação do Direito e do campo jurídico ao novo estado das relações sociais e para garantir, assim, a legitimação da forma estabelecida dessas relações (BOURDIEU, 1989, p. 254).

Apesquisa histórica confere à criança e ao adolescente o título de objetos sem valor no Brasil Colônia e no Império, concepção de exclusão que certamente foi reproduzida nos modelos legais nacionais e que reflete um olhar pautado no modelo da situação irregular (FALEIROS, 2009, p. 222). O exercício de força do Judiciário, manifestado por decisões judiciais pautadas no modelo da situação irregular, ao eleger as medidas socioeducativas aos adolescentes em conflito com a lei, legitima-se sempre que não é contestado e tido como legal.

A consagração da doutrina da proteção integral avançou do cenário mundial para o Brasil, com um sistema de garantias que afastava o informalismo até então existente, que decorria da subjetividade dimensionada do juiz na escolha da medida socioeducativa, reconhecendo a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento do adolescente, partindo da legalidade como

princípio da análise da conduta infracional e reconhecendo como direito a existência do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da privação da liberdade (internação) como medida breve e excepcional (MENESES, 2008, p. 59-58).

Contudo, embora a história aponte avanço cronológico da legislação em relação ao sistema de responsabilização manejado pelo Judiciário (dominante), a situação dos adolescentes em conflito com a lei permanece estigmatizada, no sentido de buscar, na aplicação da legislação especial, mera pedagogia corretiva.

2 Paradigmas do Direito Infantojuvenil

A doutrina pátria identificou três escolas diferentes no trato da questão da criança e do adolescente, a saber: a doutrina do Direito Penal do menor⁷, a doutrina da situação irregular e a doutrina da proteção integral. Dessas, apenas as duas últimas serão objeto de investigação nesse trabalho.

2.1 Paradigma da Situação Irregular

O paradigma da situação irregular inicia-se com a etapa tutelar em meados de 1920, nos Estados Unidos da América,

⁷ Nessa doutrina, percebe-se pouca ou quase nenhuma distinção entre o adulto e a criança no que se refere à imputabilidade penal e não há normas específicas de proteção à infância e à adolescência, dando importância a essas pessoas somente quando praticassem um ato de delinquência (SARAIVA, 1999, p. 16). Em que pese a importância dessa doutrina na história da evolução dos direitos afetos à criança e à adolescência, essa doutrina não será objeto de exame.

sendo resultado do Movimento dos Reformadores⁸ em resposta a uma demanda de indignação moral, em face do reconhecimento de maus-tratos e de outras mazelas presentes nas unidades de internação de “menores” autores de atos infracionais (MENDEZ; COSTA, 1994, p. 36). A experiência norte-americana teve reflexo mundial, notadamente quanto à Administração da Justiça de Menores nos países da América Latina. O Movimento dos Reformadores surge na América Latina num momento histórico marcado por fortes conflitos sociais de ordem econômica, em razão da submissão à essa ordem no campo internacional ao meio do pensamento hegemônico positivista (MENDEZ; COSTA, 1994, p. 36).

O revogado Código de Menores de 1979 adotou essa doutrina e consistiu um avanço com relação à doutrina anterior do Direito Penal do Menor, pois identificava os menores de 18 anos como objeto da norma somente quando se encontravam em estado de “patologia social”⁹, isto é, em situação tida como irregular, que tanto poderia derivar de sua conduta pessoal (práticas de atos infracionais), como de uma situação familiar (maus-tratos) ou social (abandono). Nisso consistiu a criação de institutos para “menores”, até hoje presentes em alguns setores da cultura nacional, onde muitas vezes misturavam-se infratores,

⁸ Emílio Garcia Mendez (1994, p. 34) sustenta que o núcleo mais expressivo do movimento dos reformadores era formado por pessoas da alta sociedade, especialmente por mulheres que perceberam uma forma de ascensão e interação social.

⁹ A patologia social era definida no art. 2º do antigo Código de Menores.

abandonados e vitimizados por abandono e maus-tratos com autores de conduta infracional, pois entendia-se que todos estariam na mesma condição de irregularidade (SARAIVA, 1999, p. 16-17).

A criminalização da pobreza e a judicialização das questões sociais foram características marcantes de tal período, amparadas pelo Código de Menores, que procurava destacar o direito do menor como ramo específico do Direito, independente do Direito Penal. Entretanto, a prática do juizado de menores demonstrou que a estratégia de distinção, isto é, a lógica da não punição com penas como no Código Penal, mas sim da proteção, assistência e reeducação, nem sempre foi efetiva (BRITO, 2007, p. 64). O “sistema FEBEM” foi significativo para amparar decisões judiciais que determinavam internações, mesmo aos que não eram autores de qualquer infração. As garantias processuais eram nulas. Crianças e adolescentes eram objetos do direito, da norma jurídica, nas mãos de uma única pessoa a traçar seus destinos: o Juiz de Menores (MENESES, 2008, p. 58).

O que se percebe é que havia uma ambiguidade no agir dos atores jurídicos e políticos que se estende até os dias atuais, pois em que pese a tentativa do Código de Menores de se apoiar no caráter familiar, educativo, assistencialista e protetivo, como nova leitura jurídica do desvio, que deveria guiar o juizado de menores, o que se praticava era a ideologia meramente punitiva, no sentido de aplicar o castigo a quem desviava a conduta (BRITO, 2007, p.

665), resquício da era do descaso e da desvalorização da criança no Brasil Colônia e Império¹⁰.

Aliás, o termo “menor”, atualmente superado e substituído para identificar criança ou adolescente, retrata vocabulário preconceituoso, no sentido de que remete a crianças e jovens perigosos ou postos em perigo e de práticas de intervenção do Judiciário no social em prol de um projeto de “defesa social” (BRITO, 2007, p. 116-117).

Portanto, a legislação contida no antigo Código de Menores “[...] vinha a legitimar o objetivo de manter a ordem almejada, à medida que, ao zelar pela infância abandonada e criminosa, prometia extirpar o mal pela raiz, livrando a nação de elementos vadios e desordeiros, que em nada contribuíam para o progresso do país” (RIZINI, 2009, p. 139). Essa situação muda de figura ao efervescer a doutrina da proteção integral.

2.2 Paradigma da Proteção Integral

Esta escola parte do pressuposto de que todos os direitos da criança e do adolescente devem ser reconhecidos (SARAIVA, 1999, p. 17) e priorizados, impondo a prática de atos que os respeitem como pessoas em desenvolvimento. O sistema da proteção integral dirige e orienta o texto do Estatuto da Criança e do Adolescente –ECA e foi sedimentado após desenvolvimento

¹⁰ Eva Teresinha Silveira Faleiros escreveu o artigo “A criança e o adolescente. Objetos sem valor no Brasil colônia e no Império”, no qual registra pesquisa histórica desde a escravidão, para compreender a assistência à criança e ao adolescente (FALEIROS, 2009, p. 203-222).

de inúmeros documentos, assembleias ou discussões em nível nacional e internacional.

No âmbito internacional, alguns documentos colaboraram direta ou indiretamente para a formatação do atual Direito da Criança e do Adolescente, dentre eles, destacam-se: a Declaração de Genebra de 1924, a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, a Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 1959, o Pacto de São José da Costa Rica ou Convenção Americana sobre os Direitos Humanos de 1969, As Regras Mínimas de Beijing, de 1985, a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, de 1989, as Regras Mínimas de Riad, de 1990 (CHAVES, 1997, p. 33-39).

Dos documentos listados, os documentos que registraram maior força política e normativa capaz de impor mudança de paradigma no âmbito das Nações Unidas foram a Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 1959, e a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, de 1989, incorporada ao ordenamento brasileiro por meio do Decreto Legislativo nº 28, que culminaram com a elaboração do texto constitucional e do Estatuto da Criança e do Adolescente (SAUERBRONN, 2011, p. 10).

A Convenção sobre os Direitos da Criança, aprovada em 1989, foi um documento internacional com regras imperativas aos países signatários, entre eles o Brasil, e consolidou a Doutrina da Proteção Integral à Criança (MENESES, 2008, p. 59).

No cenário nacional, a doutrina da proteção integral

foi adotada pela Constituição Federal de 1988, no art. 227, antecipando-se à própria Convenção, tendo em vista que o texto da ONU foi aprovado pela Assembleia das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989. Depois, o ECA foi aprovado pela Lei federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990, consagrando o texto constitucional e rompendo explicitamente com a chamada doutrina da “situação irregular”.

O espírito e o conteúdo do ECA concentraram o desafio de transformar os fracassos reiterados das políticas-programas de proteção e prevenção anteriores em efetivação de direitos subjetivos das crianças e adolescentes. A nova lei, segundo Emílio Garcia Mendez e Antonio Costa (1994, p. 58), admite a complexidade do problema e incorpora, por exemplo, a privação da liberdade como último recurso das medidas socioeducativas, a partir do reconhecimento dos princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar da pessoa em desenvolvimento – arts. 112 a 125 do ECA.

Ademais, das várias inovações apresentadas pela doutrina da proteção integral, importa registrar a aderência aos princípios da condição peculiar da pessoa em desenvolvimento, da prioridade absoluta, do melhor interesse e da responsabilidade solidária.

O princípio da condição peculiar como pessoa em desenvolvimento reconhece que as categorias crianças e adolescentes são seres em desenvolvimento e são sujeitos de direitos, o que determina a mudança de olhar do mundo adulto em relação a eles. A condição especial de desenvolvimento indica

tratamento diferenciado do dispensado ao adulto, razão pela qual merecem receber atendimento prioritário, considerando a fase especial de suas vidas, bem assim, em virtude da ligação destas categorias com as gerações futuras, imprescindível à busca do equilíbrio social, econômico e ambiental (SAUERBRONN, 2011, p. 17).

Outro princípio que merece destaque é o da prioridade absoluta, que fixa a prioridade das questões da criança e do adolescente a ser observada na formulação de políticas públicas e na destinação privilegiada de recursos públicos¹¹. Esse princípio, além de restar explícito no Texto Constitucional¹², ainda é apontado em leque exemplificativo no parágrafo único, do artigo 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente¹³ (AMIM, 2011b, p. 22).

¹¹ Art. 4º do ECA: 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.

¹² Art. 227 da CF: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, *com absoluta prioridade*, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

¹³ Art. 4º, parágrafo único, do ECA: *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.

Portanto, o princípio da prioridade absoluta espelha a primazia dos direitos da criança e do adolescente em todas as esferas públicas e privadas e em todas as fases de elaboração das políticas públicas, especialmente nas diversas etapas de feitura e execução do orçamento público (SAUERBRONN, 2011, p. 18).

O princípio do melhor interesse recebeu uma nova dimensão a partir da Doutrina da Proteção Integral, pois ele já era evidenciado pela Doutrina anterior. Com a nova Doutrina, desaparece o paradigma de incapacidade e passa a vigorar o modelo de sujeito de direitos, determinando uma nova perspectiva de interesses da criança e do adolescente (MORAES, 2003, p. 20). Isso significa que o melhor interesse será apreciado a partir da percepção do adulto e também da criança e do adolescente, por meio de oitivas não revitimizantes.

O princípio da responsabilidade solidária, que envolve o tripé família-sociedade-Estado, e dispõe cada ente no âmbito de suas responsabilidades, deve assegurar os direitos elementares da infantoadolescência, colocando crianças e adolescentes a salvo de qualquer contexto atentatório aos direitos, inclusive aqueles decorrentes de falta ou de incipientes políticas públicas. Diante desse princípio, tem-se uma complementaridade da atuação em prol dessa categoria, estando reservada para família, em primeiro lugar, parte da responsabilidade no atendimento, eis que é o primeiro espaço social em que a criança é inserida bem como devido à importância da família para uma sociedade harmônica e solidária, indicando priorização do espaço familiar na elaboração

de políticas públicas, aqui compreendidas como mecanismos de realização dos direitos fundamentais (SAUERBRONN, 2011, p. 14-15).

À sociedade, cabe ocupar os espaços de atuação por meio dos Conselhos de Direitos e dos Conselhos Tutelares. Os primeiros são organizados nos níveis municipal, estadual, federal e distrital, responsáveis pela formulação e controle das políticas públicas na área da infância e da adolescência. Os segundos são colegiados, formados por cidadãos eleitos pela comunidade e têm por atribuições a aplicação das medidas protetivas às crianças e aos adolescentes em situação de vulnerabilidade social e de medidas destinadas aos pais ou responsáveis, conforme disciplina legal.

Neste contexto de responsabilidade solidária, o Estado figura como o grande articulador das políticas públicas, notadamente no que toca às políticas sociais básicas e as de natureza supletiva, as quais objetivam a inclusão social, a melhoria nas condições de vida da infância e da juventude e o respeito aos direitos fundamentais dessa categoria, devendo o Judiciário, em contrapartida, pautar suas decisões no princípio da proteção integral.

3 Direitos Fundamentais do Adolescente

Direitos fundamentais, em apertada síntese, “[...] são direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente [...] direitos fundamentais são

os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta” (CANOTILHO, 1998, p. 359).

Nesse sentido, os direitos fundamentais estruturam o núcleo de direitos inatos ao ser humano, limitando e condicionando a atuação do Estado.

No âmbito interno, os direitos fundamentais são reconhecidos principalmente a partir do texto constitucional. A primazia da Constituição Federal é indiscutível, pois ela ocupa o vértice piramidal do ordenamento jurídico, funcionando, também, como elo unificador do sistema e fonte legitimadora de todos os demais veículos normativos. Assim, é possível afirmar que a Carta Magna foi “fonte inspiradora” dos corpos legislativos que entraram em vigor após seu advento, a teor do Estatuto da Criança e do Adolescente (TEIXEIRA; SÁ, 2004, p. 18-19).

As crianças e os adolescentes são, a partir da implantação do paradigma da proteção integral¹⁴, sujeitos de direitos, motivo pelo qual detêm igualmente uma gama de direitos fundamentais a serem observados e efetivados previstos nos instrumentos normativos listados anteriormente (Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente).

Com relação aos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, o legislador constituinte delimitou aqueles que

¹⁴ Conforme será salientado, a Constituição Federal de 1988 incorporou significativas mudanças na seara do direito da criança e do adolescente, estabelecendo novos paradigmas (doutrina da proteção integral em detrimento da situação irregular).

se mostram indispensáveis à formação do ser humano ainda em desenvolvimento, dispondo-os no art. 227 da CF/88¹⁵: direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária e ao de serem colocados a salvo de qualquer ato que implique em negligência ou violência (AMIM, 2011a, p. 39-40).

O art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, em conformidade com o que dispõe o art. 227 da Constituição Federal, preceitua que “[...] a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral”, conferindo à criança e ao adolescente *status* de sujeitos de direitos fundamentais (ELIAS, 2005, p. 3).

É importante esclarecer que o rol de direitos fundamentais do art. 5º da Constituição Federal, não cria impedimentos para que existam outros direitos fundamentais no texto constitucional para além desse dispositivo normativo (FERNANDES, 2014, p. 353). Portanto, o rol elencado no art. 5º não é taxativo, havendo outros direitos reconhecidos como fundamentais, a exemplo dos direitos infantojuvenis do art. 227 da CF/88. O contrário também é verdadeiro, isto é, as crianças e os adolescentes possuem direitos fundamentais especiais, que não excluem os direitos fundamentais

¹⁵ Art. 227, CF/88: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o *direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária*, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

dos demais seres humanos, a exemplo da individualização das sanções.

Todos os direitos das crianças e dos adolescentes devem ser reconhecidos e se constituem em direitos especiais e específicos pela condição que ostentam de pessoas em desenvolvimento (FACHINETTO, 2009, p. 52-53). Nesse trabalho, merece destaque a individualização das medidas socioeducativas.

3.1 Individualização da Medida Socioeducativa

Diferentemente da Legislação Penal – que apresenta para cada conduta delitiva uma pena –, o Estatuto da Criança e do Adolescente, na seara da responsabilização penal juvenil, dispõe um leque de medidas socioeducativas e protetivas catalogadas nos artigos 112 e 101, respectivamente. Ao contrário do direito penal, que prevê três fases para a dosagem da pena, para a aplicação da medida socioeducativa, o sistema descreve critérios objetivos e subjetivos para a escolha, sendo imperioso considerar a subjetividade para a individualização da medida a ser aplicada.

Os critérios objetivos dizem respeito à aplicação da medida socioeducativa de internação, a teor das hipóteses descritas nos incisos I e II do art. 122 do ECA, vale dizer, quando tratar-se de ato infracional com uso de violência ou grave ameaça à pessoa ou quando cuidar-se de reiteração na prática de atos infracionais graves, como no caso apreço. Salienta-se que o inciso III, do mesmo dispositivo, versa sobre o incidente de execução da

medida socioeducativa – internação-sanção – e não sobre critério para a escolha da medida socioeducativa de internação.

Os critérios subjetivos são a capacidade do jovem cumprir a medida; as circunstâncias do ato infracional; a gravidade do ato infracional e as necessidades pedagógicas, conforme determinam o artigo 112, §1º c/c o artigos 113 e 100, da Lei Especial.

Mário Volpi enumerou nove características das medidas socioeducativas aplicáveis aos adolescentes, que devem ser observadas quando da sua escolha, a saber

- a. As medidas sócio-educativas são aplicadas e operadas de acordo com as características da infração, circunstâncias sócio-familiares e disponibilidade de programas e serviços em nível municipal regional e estadual.
- b. As medidas sócio-educativas comportam aspectos de natureza coercitiva, uma vez que são punitivas aos infratores, e aspectos educativos no sentido de proteção integral e oportunização, e do acesso à formação e informação. Sendo que em cada medida esses elementos apresentam graduação de acordo com a gravidade do delito cometido e/ou sua reiteração.
- c. Os regimes sócio-educativos devem constituir-se em condições que garanta o acesso do adolescente às oportunidade de superação de sua condição de exclusão, bem como de acesso à formação de valores positivos de participação na vida social.
- d. A operacionalização deve prever, obrigatoriamente, o envolvimento familiar e comunitário, mesmo no caso da privação de liberdade. Sempre que possível deverão ser avaliadas condições favoráveis que possibilitem ao adolescente infrator a realização de atividades externas.
- e. A estrutura de funcionamento dos programas deve contemplar a participação de grupos da comunidade que contribuirão com

as atividades e participação nos planejamento e controle das ações desenvolvidas na unidade de trabalho, oportunizando a relação entre o interno e a comunidade.

f. Os programas sócio-educativos de privação de liberdade deverão utilizar-se do princípio da incompletude institucional, caracterizado pela utilização do máximo possível de serviços (saúde, educação, defesa jurídica, trabalho, profissionalização etc.) na comunidade, responsabilizando as políticas setoriais no atendimento aos adolescentes.

g. Os programas sócio-educativos de privação de liberdade deverão prever os aspectos de segurança, na perspectiva de proteção à vida dos adolescentes e dos trabalhadores, atentando-se para os aspectos arquitetônicos das instalações e formas de contenção sem violência.

h. Os programas sócio-educativos deverão, obrigatoriamente, prever a formação permanente dos trabalhadores, tanto funcionários quanto voluntários.

i. As denominações das unidades de aplicação das medidas, dos adolescentes envolvidos e das demais formas de identificação das atividades a eles relacionadas devem respeitar o princípio da não-discriminação e não-estigmatização, evitando-se os rótulos que marcaram os adolescentes e os expõem a situações vexatórias, impedindo-os de superar suas dificuldades na inclusão social (VOLPI, 1997, p. 20-22).

No entanto, recente pesquisa empírica acadêmica demonstrou que a segunda instância do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios ainda se utiliza em grande medida do paradigma da situação irregular na fundamentação das decisões que escolhem as medidas socioeducativas, o que indica contradição entre o discurso doutrinário e prescritivo e a *práxis*,

(SAUERBRONN, 2014), contribuindo para a superlotação das unidades do sistema socioeducativo.

Quanto à delimitação da abrangência da pesquisa, vale lembrar que o campo investigado foi a segunda instância do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, composto por três Turmas Criminais, cada qual formada por quatro Desembargadores, totalizando doze; quatorze Procuradores de Justiça Criminal do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e onze Defensores Públicos da Defensoria Pública do Distrito Federal, dos quais quatro funcionam em primeiro grau, perante as duas Varas da Infância e Juventude do Distrito Federal e são responsáveis pela interposição das peças processuais, especialmente recursos, e sete são responsáveis por toda a área criminal (adulto e adolescente) e incumbidos de apresentarem ações pertinentes aos recursos em andamento na segunda instância (SAUERBRONN, 2014, p. 106).

As decisões ou unidades de observação foram as peças processuais apresentadas pela Defensoria Pública, os pareceres ofertados pela Procuradoria e os acórdãos proferidos pelas três Turmas Criminais, num total de 90 (noventa) decisões, representando uma amostra de, aproximadamente, 10% (dez por cento) das decisões proferidas nas ações socioeducativas que tramitaram no período de agosto de 2012 a agosto de 2013, perfazendo um total de 960 (novecentos e sessenta) decisões lançadas neste período¹⁶. A delimitação temporal buscou assegurar

¹⁶ Esses dados foram retirados da pesquisa empírica indicada.

um grupo de decisões proferidas pelo mesmo grupo de decisores, considerando, sobretudo, a alternância dos atores jurídicos no exercício de suas funções (SAUERBRONN, 2014, p. 107).

Quanto aos resultados quantitativos, observou-se que 45% das análises expressaram o paradigma da situação irregular, 43% apresentaram o paradigma garantista e 14% manejaram os dois paradigmas, indicadores que refletem a preferência pelo paradigma antecessor e flagrantes sinais de disputa entre eles, chegando a ocorrer num mesmo trecho de decisão (SAUERBRONN, 2014, p. 142).

Nesse sentido, como garantir ao adolescente que os objetivos retributivos e ressocializadores da medida que receberá serão plenamente satisfeitos, se a identificação dos motivos da escolha da medida socioeducativa está associada ao paradigma da situação irregular, de forma oculta e dissimulada (violência simbólica)? A resposta, sem dúvida, está na melhor individualização das condutas, utilizando o princípio da proteção integral, assim como os princípios da brevidade e da excepcionalidade da medida socioeducativa.

A individualização de uma sanção, vista como direito fundamental daquele que transgredir uma norma, merece ser aplicável tanto na seara penal como na infracional, atendidas, nesse último caso, às suas especificidades, a fim de não apenas diminuir a quantidade de internações, mas principalmente de garantir que os direitos dos adolescentes sejam respeitados. Por meio do adolescente – do modo como a sociedade o concebe,

o amolda e regula seus destinos – apreendem-se certos traços que marcam a trajetória de uma nação (RIZZINI, 2009, p. 98). Maurício Antonio Ribeiro Lopes (1997, p. 66) afirma que a graduação da sanção se faz tendo como parâmetro a relevância do bem jurídico tutelado e a gravidade da ofensa contra ele dirigida e deve ser fixada de acordo com a proporcionalidade.

Dessa forma, o princípio da individualização é expressão do princípio da proporcionalidade, está inserto no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal¹⁷, expressa o valor “indivíduo” e impede que se ignorem as diferenças (BOSCHI, 2004, p. 69). Esse postulado não está restrito apenas ao processo de fixação *in abstracto* por parte do legislador e *in concreto* por parte do juiz, quando da aplicação da sanção, mas abrange também a sua própria execução (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 658), aduzindo a necessidade e a importância de atribuir a cada condenado a repreensão adequada ao seu julgamento.

Individualiza-se a sanção precisamente porque cada acusado é um, e cada fato se reveste de singularidades próprias e irrepetíveis (BOSCHI, 2004, p. 69). Individualizar significa aplicar a determinado agente a resposta penal necessária e suficiente para reprimir e prevenir o crime (BOSCHI, 2004, p.

¹⁷ “XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos.”

69), assim como particularizar o que antes era genérico, fugindo de uma padronização, da “mecanizada” ou “computadorizada” aplicação da norma, prescindindo da figura do juiz, como ser pensante, adotando-se em seu lugar qualquer programa ou método que leve a resposta estatal preestabelecida, segundo um modelo unificado, empobrecido e, sem dúvida, injusto (NUCCI, 2011, p. 36).

Portanto, delimitar qualitativa e quantitativamente as sanções na sentença é exercer atividade destinada à medição da culpabilidade para a conseqüente quantificação da reação do Estado contra o crime ou prática de ato infracional e o transgressor da norma, tendo em conta determinado fato e determinado infrator (BOSCHI, 2004, p. 70), a partir da exposição de minuciosa fundamentação que indique os fatores que definiram a sanção, a fim de possibilitar não apenas a concretização dos princípios da ampla defesa e do contraditório, como também os da proporcionalidade, da individualização da sanção e da especialidade dos direitos do adolescente, sendo certo que qualquer solução automática se mostra temerária na concretude desses princípios.

A garantia da individualização mediante a consideração de todas as particularidades do caso concreto, de modo a preservar-se, no contexto das diferenças, o limite extremo de responsabilização pelo fato, enseja a realização, pelo Estado, da justiça distributiva, no sentido proposto por Aristóteles de divisão das honras, dos bens, dos impostos, dos cargos e das funções a cada um, nas porções consentâneas ao mérito pessoal (BOSCHI, 2004, p. 71).

Diz-se que, ao aplicar a sanção, o magistrado faz justiça distributiva, porque, ao responsabilizar os autores do fato, ele não pode desprezar as diferenças que fazem de cada um “um indivíduo” (BOSCHI, 2004, p. 71). A individualização surge para que cada pessoa seja individualmente considerada, observando todas as circunstâncias que envolvem o caso concreto e a própria pessoa do condenado, para evitar a fixação de sanções desarrazoadas e desproporcionais.

Nesse sentido, comunga-se das conclusões de Emílio Garcia Mendez (1994, p. 77) ao compreender que a percepção da infância e da juventude como sujeitos plenos de direitos constitui um processo de caráter irreversível no seio da comunidade e que o continente precisa, mais do que nunca, de utopias positivas concretas para elaborar um futuro melhor, e isso, sem dúvida, passa pelo Judiciário na escolha da medida socioeducativa e na observância da proteção integral, permitindo um desenvolvimento mais promissor aos adolescentes.

4 Considerações Finais

A partir do exposto, é possível perceber que as práticas do Judiciário, quanto à escolha da medida socioeducativa, inserem-se no contexto da violência ilegítima à medida que impõem soluções dissociadas do modelo atual de proteção integral destinado aos adolescentes e, a partir do uso do campo jurídico, que permite, com o monopólio de dizer o direito e a interpretação de conteúdo

normativo polissêmico, a eleição de medidas socioeducativas mais severas.

O desafio que se impõe é associar a *práxis* jurídica ao conhecimento teórico de um poder dominante na busca pela aplicação da proteção integral, assim como permitir que os dominados (adolescentes) se invistam de poder na defesa de seus direitos fundamentais, mormente na individualização de medidas socioeducativas que visem não apenas sancioná-los e puni-los, como também educá-los e ressocializá-los.

É preciso ter em mente que os adolescentes são considerados, a partir da mudança de paradigma, como seres em desenvolvimento, cujos direitos devem ser priorizados no melhor de seus interesses, devendo o Judiciário cuidar para que suas decisões sejam no sentido de protegê-los, superando conflitos interpretativos entre o paradigma anterior e o atual, no momento de se eleger a medida socioeducativa no caso concreto.

O adolescente de hoje é o futuro do amanhã e, nessa perspectiva, devemos zelar para que o complexo processo de lutas nos campos econômico, político, cultural e jurídico, que culminaram no avanço da legislação protetiva a essa classe e na mudança de paradigma para a proteção integral, não se torne um mero programa de ação futura e, sim, que sejam empreendidos esforços concretos para se tornar efetivo o direito fundamental à individualização da punição aos atos infracionais por ele praticados.

Title: The Judiciary and the Symbolic Power in the Application of Social and Educational Measures

Abstract: The question in this text seeks to bring the discussion on the legal practices in the choice of social and educational measures in a legal system which uses illegitimate violence to deny the fundamental rights of young offenders, especially the one to have a social and educational measure effectively individualized, reproducing outdated models from the perspective of the paradigm of an irregular situation at the expense of full protection. The scientific problem raised therefore seeks to know how the judiciary, seen as the dominant entity in the design of Bourdieu, may be more rational in implementing social and educational measures in the quest for realization of the current system of full protection. The initial hypothesis is that the symbolic violence (hidden, disguised) is exercised by the Judiciary in the choice of social and educational measures, and the fundamental rights, especially the individualization, are not observed at their source.

Keywords: Judiciary power. Young offenders. Child and juvenile law. Adolescents – fundamental rights. Adolescents – full protection. Social and educational measure – individualization.

Referências

AMIM, Andréa Rodrigues. Dos direitos fundamentais. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 39-102.

AMIM, Andréa Rodrigues. Princípios orientadores do direito da criança e adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 21-38.

BOURDIEU, Pierre. *O Poder simbólico*. Tradução de Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Bertrand, 1989.

BOURDIEU, Pierre. *A reprodução: elementos para uma teoria do sistema de ensino*. Tradução de Reynaldo Barão. 7. ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

BOSCHI, José Antonio Paganella. *Das penas e seus critérios de aplicação*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

BRITO, Eleonora Zicari Costa de. *Justiça e gênero: uma história da justiça de menores em Brasília (1960-1990)*. Brasília: Universidade de Brasília, 2007.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almedina, 1998.

CHAVES, Antônio. *Comentários ao Estatuto da criança e do adolescente*. 2. ed. São Paulo: LTR, 1997.

DUSSEL, Enrique. *1492: o encobrimento do outro: a origem do mito da modernidade: conferências de Frankfurt*. Tradução Jaime A. Clasen. Petrópolis: Vozes, 1993.

ELIAS, Roberto João. *Direitos fundamentais da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 2005.

FACHINETTO, Neidemar José. *O direito à convivência familiar e comunitária: contextualizando com as políticas públicas* (in) existentes. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

FALEIROS, Eva Teresinha Silveira. A criança e o adolescente: objetos sem valor no Brasil Colônia e no Império. In: RIZZINE, Irene; PILLOTTI, Francisco (Org.). *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2009. p. 203-222.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

LANDER, Edgardo. Ciências sociais: saberes coloniais e eurocêntricos. In: LANDER, Edgardo. (Org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latinoamericanas*. Tradução por Júlio César Barroso Silva. Buenos Aires: Clasco, 2005. p. 21-53.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Direito penal, estado e constituição*. São Paulo: IBCCrim, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MENDEZ, Emílio Garcia; COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *Das necessidades aos direitos*. São Paulo: Malheiros, 1994.

MENESES, Elcio Resmini. *Medidas socioeducativas: uma reflexão jurídico-pedagógica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. *Direitos fundamentais: teoria geral*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Individualização da pena*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

RIZZINI, Irene. Crianças menores: do pátrio poder ao pátrio dever. Um histórico da legislação para a infância no Brasil. In: RIZZINI, Irene; PILLOTTI, Francisco (Org.). *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2009. p. 97-149.

SARAIVA, João Batista da Costa. *Adolescente e ato infracional: garantias processuais e medidas socioeducativas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

SAUERBRONN, Selma. *Políticas públicas e a proteção integral à criança e ao adolescente, com enfoque no Distrito Federal*. Brasília: Instituto Ceub de Pesquisa e Desenvolvimento, 2011.

SAUERBRONN, Selma. *Paradigmas socioeducativos: operação concomitante no campo da justiça do Distrito Federal*. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito e Políticas Públicas) – Instituto de Pesquisa e Pós-Graduação, Centro Universitário de Brasília – UniCEUB, Brasília, 2014.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; SÁ, Maria de Fátima Freire. Fundamentos principiológicos do estatuto da criança e do adolescente e do estatuto do idoso. *Revista Brasileira de Direito de Família*, São Paulo, v. 6, n. 26, p. 18-34, out./nov. 2004.

VOLPI, Mário. *O adolescente e o ato infracional*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

Referência bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

VALENTE, Ana Cláudia de Souza. O Judiciário e o poder simbólico na aplicação da medida socioeducativa.

Revista do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, Brasília, n. 9, p. 579-616, 2015. Anual.

Submissão: 30/7/15

Aceite: 27/8/15