

Nº 01 | Julho - Setembro

# Criança e Adolescente

Revista Digital Multidisciplinar do Ministério Público - RS



Considerações sobre o depoimento de criança/adolescente vítima de violência sexual

Os crimes sexuais e a pessoa vulnerável

Juventude e ato infracional: o sistema socioeducativo e a produção da reincidência

Administração Superior

Expediente

Ficha Técnica

Apresentação

Catarina, 5 anos

**MP**  
**RS**  
MINISTÉRIO PÚBLICO

Organização: Centro de Apoio Operacional da Infância e da Juventude

## **ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR**

**Simone Mariano da Rocha**  
Procuradora-Geral de Justiça

**Armando Antônio Lotti**  
Corregedor-Geral do Ministério Público

**Afonso Armando Konzen**  
Subprocurador-Geral de Justiça para Assuntos Jurídicos

**Delmar Pacheco da Luz**  
Subprocurador-Geral de Justiça para Assuntos Administrativos

**Luiz Carlos Ziomkowski**  
Subprocurador-Geral de Justiça para Assuntos Institucionais

### **EXPEDIENTE**

**Coordenação da Revista Interdisciplinar da Criança e do Adolescente**

**Dra. Maria Ignez Franco Santos**

Procuradora de Justiça

Coordenadora do Centro de Apoio Operacional da Infância e da Juventude

### **ASSESSORIA**

Alessandra de Escobar Guaspari

Helena Delgado

José Luís Pires Tedesco

Juliane Azevedo Henrique

Paula Lokschin Duarte da Silva

Raul Souza Vier

Rodrigo Soares de Aguiar

Criança e Adolescente [recurso eletrônico]: Revista Digital  
Multidisciplinar do Ministério Público - RS /  
Organização: Centro de Apoio Operacional da Infância  
e da Adolescência. – Dados eletrônicos. – Vol. 1, n. 1  
(jul./set. 2010)- . – Porto Alegre: PGJ, 2010-

Trimestral

1.Direito Civil – Menores. I. Ministério Público do Rio  
Grande do Sul. Procuradoria-Geral de Justiça. II. Centro de  
Apoio Operacional da Infância e da Adolescência. III.  
Título: Revista Digital Multidisciplinar do Ministério  
Público - RS.

CDU: 347.157.1

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca da Procuradoria-Geral de Justiça.

## SUMÁRIO

<b>Apresentação.....</b>	<b>5</b>
<b>Introdução.....</b>	<b>6</b>
<b>Considerações Sobre o Depoimento de Criança/Adolescente Vítima de Violência Sexual.....</b>	<b>8</b>
<b>Os Crimes Sexuais e a Pessoa Vulnerável.....</b>	<b>26</b>
<b>Juventude e ato infracional: o sistema socioeducativo e a produção da reincidência.....</b>	<b>43</b>

## APRESENTAÇÃO

A partir da vigência da Constituição Federal de 1988 e, especialmente, com a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, que consagraram a doutrina da proteção integral e a prioridade absoluta de que é credora a população infanto-juvenil, assumimos destaque mundial entre os demais países com uma das legislações mais avançadas. Contudo, passados vinte anos, a implementação do Estatuto da Criança e do Adolescente ainda está longe de ser concretizada em sua plenitude.

Com efeito, percebe-se profundo descompasso entre as decisões materializadas nas legislações e as políticas públicas efetivamente implementadas, sendo imperioso que se ultrapasse esta contradição. As idéias, as práticas, as atitudes e os comportamentos precisam se harmonizar aos primados expressos na Constituição e no ECA.

Para tanto, **“Criança e Adolescente”** - Revista Digital Multidisciplinar do Ministério Público, constitui-se em precioso veículo de divulgação de trabalhos jurídicos e multidisciplinares afetos à seara infanto-juvenil, com ênfase à disseminação do conhecimento e das boas práticas, bem como contribui ao debate sobre decisões e precedentes, no intuito de qualificar os operadores do sistema de justiça e profissionais das mais diversas áreas do conhecimento, fruto de meritória iniciativa do Centro de Apoio Operacional da Infância e da Juventude do Ministério Público do Rio Grande do Sul posta à disposição dos interessados e comprometidos com a efetivação dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes brasileiros.

**Simone Mariano da Rocha,**  
Procuradora-Geral de Justiça.

## INTRODUÇÃO

É com imensa satisfação que o Centro de Apoio Operacional da Infância e da Juventude, em comemoração aos 20 Anos do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei no. 8.069/1990), organiza a Revista Digital Multidisciplinar do Ministério Público, intitulada “*Criança e Adolescente*”.

O periódico preenche um vazio nas letras jurídicas do País, no que se refere a publicações multidisciplinares. Além disso, evoca o avanço na consolidação dos direitos das crianças e dos adolescentes no Brasil, por meio da Constituição da República de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente, que lhes concederam, em caráter prioritário, inúmeras prerrogativas e mecanismos de proteção, elevando-os à condição de sujeitos de direitos.

Quem atua na área infanto-juvenil sabe que não é possível analisar procedimentos relativos à criança, ao adolescente e à sua família somente com base em conhecimentos jurídicos.

Foi-se o tempo em que o Promotor de Justiça se preocupava apenas com as disciplinas do Direito, tanto no ingresso na carreira do Ministério Público, como no curso do exercício da sua atividade. Hoje, atendendo ao papel de defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, o membro do Ministério Público precisa interagir com outros ramos do conhecimento, na tentativa de cumprir eficazmente a sua missão.

É sabido que o desenvolvimento da atividade psíquica, as perturbações do processo psicológico da criança e do adolescente e o seu comportamento fazem parte do dia a dia do Promotor de Justiça que atua nas áreas da família, infância e juventude.

A Revista “*Criança e Adolescente*” pretende reunir contribuições das mais variadas áreas do conhecimento, não apenas material jurídico, permitindo que, num

ambiente de diversidade, seja possível melhor compreender a criança e o adolescente como sujeitos de direitos.

A troca de saberes e de experiências entre áreas afins fortalece o estudo dos temas, trazendo contribuição à ciência e prestando serviço à Justiça no descortino de novos horizontes.

Maria Ignez Franco Santos,  
Coordenadora do Centro de Apoio Operacional da Infância e da Juventude

## CONSIDERAÇÕES SOBRE O DEPOIMENTO DE CRIANÇA/ADOLESCENTE VÍTIMA DE VIOLÊNCIA SEXUAL

Carmen Lisbôa Weingärtner Welter\*

Ana Paula Schmidt Lourenço\*\*

Larissa Brasil Ullrich\*\*\*

Lilian Milnitsky Stein\*\*\*\*

Maria Salomé Pinho\*\*\*\*\*

A visão que temos sobre a criança, seu desenvolvimento e suas capacidades tem sofrido inúmeras alterações ao longo da história, sendo que a própria noção de infância é um conceito que surgiu somente a partir do final do século XVII. Na Idade Média, por exemplo, a infância era um período de curta duração e a criança não era vista como podendo ter características próprias. Naquela época, sem cuidados especiais, as crianças morriam em grande número e o infanticídio era uma prática comum. Assim que eram capazes de dispensar os cuidados da mãe ou da ama, as crianças misturavam-se aos adultos, participando dos jogos e trabalhos diários (Ariès,1981). O interesse pela infância e a consideração deste período da vida como uma fase peculiar do

---

\* Psicóloga do Ministério Público do Rio Grande do Sul, doutoranda em Psicologia Forense pela Universidade de Coimbra, especialista em Psicoterapia de Crianças e Adolescentes pelo CEAPIA (POA/RS)

\*\* Psicóloga do Ministério Público do Rio Grande do Sul, especialista em Psicologia Jurídica pelo CFP, especialista em Psicologia Clínica e Psicanálise pela UFRGS

\*\*\* Psicóloga do Ministério Público do Rio Grande do Sul, especialista em Psicologia Jurídica pelo CFP, especialista em Psicologia Clínica pelo ESIPP (POA/RS)

\*\*\*\* Professora Adjunta da PUCRS, Ph.D. em Cognitive Psychology (University of Arizona)

\*\*\*\*\* Professora da Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação da Universidade de Coimbra, Doutora em Psicologia (Universidade de Coimbra)

desenvolvimento humano se refletiu em diversas áreas do conhecimento, tais como a filosofia, a pedagogia e, mais modernamente, a psicologia.

Da maior consideração à infância decorreu a crescente preocupação com a proteção da criança que, no Direito, pode ser vista mais recentemente e se reflete, entre outras formas, na maior participação das crianças nos sistemas jurídicos de diversos países. Um exemplo disso é o art. 12 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1989, que garante a toda a criança o direito de expressar livremente sua opinião e de ser ouvida nos processos judiciais que lhe dizem respeito, seja diretamente ou através de representante legal.

A presença das crianças nos tribunais remonta a longas datas e tem suscitado, desde então, uma série de questionamentos e reflexões tanto no campo jurídico quanto no campo da psicologia. Um dos mais famosos casos históricos envolvendo a presença de crianças em tribunais é o “Julgamento das Bruxas de Salem”, ocorrido nos Estados Unidos, no século XVII. Um grupo de crianças, conhecido como “*circle girls*”, afirmou, entre outros fatos, ter visto membros da comunidade voando em cabos de vassouras e ordenando aos insetos para que voassem para dentro das bocas das crianças e ficassem suas garras em seus estômagos. Como resultado, 20 pessoas foram acusadas de bruxaria, julgadas culpadas e condenadas à morte (Brown, Goldstein & Bjorklund, 2000). Porém, nos dias de hoje, a participação das crianças no sistema jurídico tem ocorrido principalmente na condição de vítimas, motivada, em sua maioria, pelo submetimento destas a agressões de toda natureza.

A violência contra crianças é um importante problema de saúde pública. Estimativas recentes mostram que, em todo o mundo, cerca de 40.000.000 crianças, com idades entre 0 e 14 anos, sofrem abuso ou negligência e requerem cuidados especiais de saúde (World Health Organization, 2006). Neste contexto, a violência sexual contra crianças desperta atenção especial pelo maior grau de dificuldade envolvido na avaliação deste tipo de situação que, via de regra, acontece somente na presença da vítima e do agressor. Do ponto de vista psicológico, o *“abuso sexual reflete o uso (literalmente, o abuso) e o desrespeito pela intimidade e pela pessoa do outro. Quando o outro é uma criança/adolescente, há que destacar o aproveitamento de uma situação de desigualdade óbvia de poder, de autoridade, de competência social e*

*cognitiva, pois a criança/adolescente, pelo seu nível de desenvolvimento, não está em condições de perceber e dar o seu consentimento pleno numa interação sexualizada. Mesmo quando essa criança/adolescente é capaz de afirmar seu consentimento, o abusador recorre ao estatuto de adulto e de autoridade para a conseguir “prender” nesta relação abusiva. Assim, consideramos abuso sexual qualquer experiência sexual forçada ou não, como a exibição de pornografia, até à relação sexual (genital, anal ou oral)...” (Alberto, 2006, p. 438).*

Porquanto a constatação da violência física possa frequentemente ser revelada através de sinais objetivos, tal apreensão se torna mais complexa em situações de abuso sexual, uma vez que, neste tipo de violência, podem praticamente inexistir marcas físicas, e o impacto psicológico que tal experiência pode causar nas vítimas envolve uma dimensão muito particular, variável e subjetiva. Um estudo realizado nos Estados Unidos com 2.384 crianças que buscaram atendimento hospitalar em decorrência de uma situação de abuso sexual apontou que somente 4% destas apresentaram algum achado positivo no exame físico (Heger, Ticson, Velásquez e Bernier, 2002). Da mesma forma, há uma gama de fatores individuais (por exemplo, a capacidade de resiliência) e ambientais (por exemplo, o tipo de vínculo existente entre a criança e o agressor, o grau de violência empregado no abuso e o suporte oferecido pela família, entre outros) que podem atenuar ou agravar o impacto que uma experiência deste tipo pode gerar no funcionamento mental de um sujeito, a ser avaliado num exame psicológico (Alberto, 2004; Alberto, 2006; Amazarray e Koller, 1998; Furniss, 1993; Gonçalves, 2008; Habigzang, Koller, Azevedo e Machado, 2005).

Deste modo, embora um exame psicológico possa detectar sinais e sintomas compatíveis com situações de abuso sexual, tal instrumento, sem o relato da vítima, não é suficiente para nos informar acerca de uma contingência concreta e específica. A dificuldade de se vincular a sintomatologia observada a um evento estressante torna-se ainda maior em situações em que há múltiplos eventos traumáticos, o que é frequentemente observado em crianças e adolescentes envolvidos em situações judiciais. Além disso, em razão da possibilidade de que alguns sujeitos apresentem-se livres do desenvolvimento de sintomas psicopatológicos, é preciso que se ressalte que a ausência de sintomas físicos ou psicológicos não pode ser tomada como evidência da não ocorrência de uma situação de violência (Alberto, 2006).

Dessa forma, o relato da criança/adolescente assume extrema relevância dentro de um contexto judicial e a forma como tal relato é obtido deve ser cercada de cuidados, obedecendo a critérios rigorosos do ponto de vista ético, técnico e científico. A principal razão para que se zele pelo cuidado na coleta do depoimento de uma criança/adolescente se refere a uma dimensão ética, na qual a preocupação com a proteção e o bem-estar da criança deve estar em primeiro lugar. Posteriormente, há uma preocupação com a qualidade da prova testemunhal, cuja validade pode vir a ficar comprometida devido à forma como um relato é obtido (Hollyday, Brainerd & Reyna, 2008; Welter & Feix, 2010).

O relato de um episódio vivenciado ou testemunhado tem como base os registros da memória. Assim, torna-se relevante conhecer como funciona a memória das crianças/adolescentes, bem como os fatores que podem promover ou prejudicar a qualidade de um relato testemunhal, relativamente à acurácia do depoimento prestado, ou seja, se os fatos relatados correspondem efetivamente à realidade experienciada. Principalmente a partir das décadas de 80 e 90, particularmente nos Estados Unidos e na Europa, pesquisadores da memória, na área da psicologia cognitiva, impulsionados por questões advindas do campo jurídico, têm se dedicado a investigar no campo científico os fatores e processos que podem influenciar a memória e o relato de um episódio de vida (Brown, Goldstein & Bjorklund, 2000).

Dado o caráter transitório de nossas lembranças, a passagem do tempo está entre os principais fatores que afetam negativamente a qualidade de uma recordação, uma vez que promove o esquecimento e facilita a ocorrência de distorções da memória. À medida que o tempo transcorre, e novas informações vão sendo processadas, tendemos a esquecer informação sobre eventos passados. A transitoriedade é apontada por Schacter (1999) como um dos “sete pecados” aos quais a memória humana está sujeita e envolve o esquecimento e o empobrecimento de nossas recordações. Com o tempo, nossas recordações perdem a “força” e a “riqueza”, tornando-se mais genéricas, pobres em detalhes e com menor vivacidade. A recuperação de um fato na memória tende, com o tempo, a ter como base os aspectos mais gerais da experiência, ou mesmo o conhecimento que temos sobre o episódio vivido e não a recordação do que de fato aconteceu. Tal processo, que envolve a passagem de recordações mais específicas e detalhadas a descrições mais gerais e reconstitutivas da experiência, cria, por sua vez,

um solo fértil para ocorrência de outros “erros” e distorções da memória, sendo observado tanto em adultos como em crianças (Goodman, Batterman-Faunce, Schaaf & Kenney, 2002; Lamb, Sternberg & Esplin, 2000; Schacter, 1999, 2001).

É importante considerar ainda que a maior parte do esquecimento, bem como o enfraquecimento da vivacidade de uma recordação, acontece nos primeiros momentos após a ocorrência de um evento (primeiros instantes, horas, dias, meses, variando conforme a experiência), assumindo um declínio mais lento e gradual posteriormente. Assim, a capacidade para manter uma recordação detalhada e vívida, que permite que se recupere um episódio passado com razoável precisão, pode rapidamente enfraquecer (Schacter, 1999, 2001). Particularmente com crianças, o tempo prolongado, além de promover o esquecimento e facilitar o aparecimento de distorções de memória, associa-se à ocorrência de várias mudanças no desenvolvimento da compreensão do mundo, de si e dos outros, o que também pode vir a influenciar sua memória e alterar a precisão de suas recordações (e.g., Pinho, 2010).

Por estes motivos, é fundamental que a coleta de um depoimento seja realizada com a maior brevidade possível após a ocorrência do evento, no sentido de se preservar a qualidade da recordação sobre os fatos que se sucederam. Cabe ressaltar que o empobrecimento dos registros mnemônicos torna-se um problema tão somente quando há a necessidade da apreensão de um relato detalhado e preciso, como é exigido no contexto forense. A riqueza de detalhes de uma recordação tem sido enfatizada não somente pelo maior poder informativo, mas também porque alguns estudos científicos têm apontado que tal característica pode servir como indicador da veracidade de uma memória (Johnson & Raye, 1981; Pezdek & Taylor, 2000).

Além do tempo, as técnicas de entrevista utilizadas para coletar um depoimento igualmente constituem-se num dos fatores de maior influência na qualidade de um relato, especialmente com crianças. Isto porque a lembrança de um evento passado pode sofrer interferências e mesmo falsificações decorrentes da forma como uma criança é entrevistada. Cabe lembrar que a formação de falsas memórias, ou seja, a lembrança de experiências que de fato não aconteceram, é um processo que pode ocorrer de forma espontânea, fruto dos processos normais do funcionamento da memória, ou pode ser provocada a partir de influências externas, tendo como base a sugestibilidade. A formação de falsas memórias é um processo que ocorre sem uma

ação intencional e deliberada do sujeito, sendo, portanto, um fenômeno completamente diferente da simulação e da mentira (Brainerd & Reyna, 2005; Neufeld, Brust & Stein, 2010). Sabe-se que as crianças, de modo especial as crianças em idade pré-escolar, são especialmente suscetíveis à aceitação de informações sugestivas, assim como outros grupos especiais, por exemplo, sujeitos portadores de deficiência mental (Ceci & Bruck, 1995; Ceci, Crossman, Gilstrap & Scullin, 1998; Ceci, Kulkofsky, Klemfuss, Sweeney & Bruck, 2007). Entre os fatores que contribuem para maior vulnerabilidade das crianças pequenas à sugestibilidade estão a maior dificuldade apresentada pelas crianças em tarefas de recordação livre (sem algum estímulo ou pista), o fato das crianças serem especialmente deferentes às crenças e vontades dos adultos e a maior dificuldade em discriminar as fontes das suas memórias (se sua recordação corresponde a algo que foi visto, ouvido, imaginado, etc) (Melnick, Crossman & Scullin, 2007; Poole & Lindsay, 2002; Saywitz & Lyon, 2002).

Há muitas formas possíveis de se sugerir uma informação falsa ou distorcida a uma criança. Ceci, Bruck e Battin (2000) referem três meios através dos quais um entrevistador pode vir a sugerir um padrão de respostas às crianças (gerais ou específicas): (1) o estilo particular de questionar (ou seja, o tipo de pergunta formulada); (2) as características globais ou a “atmosfera” da entrevista; e (3) a utilização de determinados estímulos e/ou técnicas, que suscitam, segundo os autores, “experiências fabricadas” (tais como o uso de bonecos anatômicos e outros recursos).

Com relação ao estilo particular de questionar, sabe-se que as informações obtidas a partir da recordação livre, sem qualquer estímulo externo, são as que apresentam maior grau de precisão e de confiabilidade. Entretanto, uma vez que os relatos livres das crianças tendem a ser muito breves, os técnicos encarregados de as entrevistar são muitas vezes obrigados a recorrer à utilização de perguntas, sendo recomendado sempre o uso de perguntas abertas (por exemplo: O que aconteceu? Quem estava lá?). Estudos científicos têm demonstrado consistentemente que o uso de perguntas que contenham informações sugestivas (por exemplo: Podes me contar o que o titio fazia de mal contigo?) e perguntas fechadas (Por exemplo: Ele tirava a tua calcinha?), que evocam respostas do tipo “sim” e “não”, comprometem e prejudicam a qualidade da recordação de uma criança, tornando seu relato pouco confiável. Como exemplo, pesquisas demonstram que crianças pré-escolares podem dar uma resposta a

uma pergunta do tipo “sim” e “não”, ainda que não tenham a menor idéia sobre qual a resposta correta, não compreendam a pergunta e mesmo quando uma resposta desse tipo é impossível. Além disso, as crianças pequenas evidenciam uma probabilidade substancialmente maior a aquiescer a questões do tipo sim/não, do que negá-las (Ceci, Bruck & Battin, 2000; Fivush, Peterson & Schwarzmüller, 2002).

Igualmente, a repetição de perguntas dentro de uma mesma entrevista, com frequência, compromete a memória de uma criança pequena, especialmente quando se trata de uma pergunta sugestiva, bem como se a pergunta for feita num tom de voz ameaçador. Crianças menores de 7 anos supõem que, quando um entrevistador pergunta a mesma questão novamente, isto deve-se ao fato dele não aprovar sua primeira resposta, o que, quase invariavelmente, leva as crianças a modificarem a resposta original, no sentido de corresponder à demanda social da situação (Ceci et al, 1998; Ceci, Bruck & Battin, 2000; Fivush, Peterson & Schwarzmüller, 2002).

Reyna, Mills, Estrada e Brainerd (2007) salientam que uma das formas de aumentar a resistência à sugestibilidade é conservar a força e a acessibilidade aos traços na memória, especialmente no que diz respeito aos aspectos literais da experiência vivenciada (os detalhes perceptuais, etc). O tempo constitui um fator crucial para que este objetivo seja alcançado, uma vez que este tipo de informação, mais específica, é mais rapidamente esquecida do que informações genéricas. Embora as crianças possam recordar com precisão de eventos estressantes, sabe-se que a passagem do tempo afeta a memória das crianças em nível quantitativo (recordam menos informações de modo geral) e qualitativo (recordam mais informações incorretas) (Ceci et al, 1998; Fivush, 2002; Fivush & Howe, 2000; Howe, Cicchetti & Toth, 2006; Sales, Goldberg, Bahrick & Parker, 2004; Peterson & Whalen, 2001; Pezdek & Taylor, 2002; Pipe, Thierry & Lamb, 2007).

De modo mais indireto, as características globais ou a “atmosfera” da entrevista, também têm sido assinaladas como um fator que não só prejudica a qualidade do relato de uma criança, como também aumenta o grau de estresse vivenciando durante um depoimento. O clima global da entrevista pode ser expresso através de um tom ameaçador e/ou acusatório, do aumento da posição de desigualdade entre crianças e adultos e do uso da “pressão dos pares” (revelando à criança, por

exemplo, fatos ou eventos supostamente ditos por outras crianças) (Ceci, Bruck & Battin, 2000).

A organização do ambiente físico, incluindo a sala na qual uma criança irá prestar seu depoimento, também pode contribuir para gerar um clima intimidador, desigual e estressante. Com base em conhecimentos apontados por estudos científicos na área da sugestibilidade infantil, diversos países (Inglaterra, Escócia, Estados Unidos, Espanha, entre outros) têm implementado reformas legais para contemplar peculiaridades dos depoimentos infantis, no sentido de reduzir o nível de estresse para a criança e aumentar a validade da prova testemunhal (Malloy, Mitchell, Block, Quas & Goodman, 2007; Westcott, 2008). A presença de tecnologias em um ambiente mais amistoso para as crianças tem se mostrado útil nos processos de investigação, sem intimidação da vítima. O acesso a equipamentos de áudio e vídeo pode ser fator de redução de traumatização secundária para as vítimas, uma vez que as gravações podem ser usadas nos tribunais, evitando-se que a criança tenha que testemunhar pessoalmente. A gravação permite ainda saber em que circunstâncias foi recolhida a informação e se houve ou não efeito de sugestão por parte do entrevistador. Outra alternativa é, por exemplo, o uso de salas de espelho de uma só face, que permite que estejam presentes à entrevista diferentes pessoas necessárias ao processo, sem oprimir a criança. Apesar de separadas por espelho, estas partes podem estar seguras de que as informações de que precisam na entrevista serão coletadas, uma vez que podem acessar o entrevistador por sistema de áudio, a qualquer tempo durante a entrevista formal (Newman, Dannenfelser & Pendleton, 2005).

Para além da melhor organização do ambiente físico, o sistema legal destes países tem se preocupado igualmente com a forma como as crianças têm sido entrevistadas, uma vez que o simples aprimoramento do contexto físico no qual uma criança vem a testemunhar não garante que esteja sendo abordada dentro de princípios éticos e técnicos adequados. Por exemplo, no Reino Unido, a crescente preocupação do governo em aumentar a proteção a vítimas vulneráveis, especialmente crianças, resultou na promulgação de uma lei, "*Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999*", que, entre outras, adotou medidas especiais na coleta de evidências criminais com crianças e adolescentes, admitindo a possibilidade da utilização de vídeos (entrevistas gravadas em vídeo). Por sua vez, esta lei deu origem à elaboração de um documento escrito,

“*Achieving Best Evidences in Criminal Proceedings: Guidance on Interviewing Victims and Witnesses, and Special Measures*”, que teve o propósito de orientar as pessoas encarregadas de coletar os depoimentos sobre como devem ser conduzidas as entrevistas com crianças e adolescentes em situações judiciais, bem como com outras vítimas vulneráveis e intimidadas. Este documento, cuja última revisão data de 2007, foi elaborado por um grupo interdisciplinar, incluindo, entre outros, profissionais de órgãos policiais e judiciais, técnicos da área da saúde e pesquisadores da área da psicologia do testemunho, servindo como guia tanto para defesa quanto para acusação.

Os conhecimentos acumulados ao longo de anos de pesquisa científica sobre a memória têm oferecido contributos relevantes para a elaboração de técnicas e protocolos de entrevistas, que têm como objetivo maximizar a quantidade de informação correta a ser evocada e minimizar a quantidade de erro envolvida nos processos mnêmicos. A Entrevista Cognitiva (adequada para crianças maiores, adolescentes e adultos) e a Entrevista Estruturada (que pode ser utilizada com crianças menores), por exemplo, estão entre as entrevistas investigativas mais utilizadas em diversos países e que têm apresentado maior validade científica, sendo largamente estudadas e testadas no campo científico. Ambas as entrevistas têm como base a busca da recuperação de informações na memória da forma mais livre, menos diretiva e mais isenta de sugestão possível (Feix & Pergher, 2010; Fisher & Geiselman, 1992; Pinho, 2006; Sternberg, Lamb, Esplin, Orbach & Hershkowitz, 2002).

Ainda no que tange à técnica de entrevista investigativa, cabe lembrar que o uso de bonecos anatômicos, bem como de outros recursos lúdicos, tem sido apontado como um fator comprometedor da qualidade do relato de uma criança, pois, ao oferecerem um nova fonte de informações para a criança, dificultam ainda mais a distinção das fontes da recordação (Bruck, Ceci & Francoeur, 2000; Bruck, Ceci, Francoeur & Renick, 1995). Por exemplo, num estudo, crianças de três anos foram solicitadas a relatar, utilizando os bonecos anatômicos, o que havia acontecido durante um exame médico. Além de apresentarem omissões e informações distorcidas nos relatos, algumas crianças referiram que o médico havia inserido os dedos, uma colher ou um palito em suas cavidades anais e genitais (Bruck et al, 1995). Ressalta-se que a restrição ao uso de recursos lúdicos restringe-se ao contexto da entrevista investigativa, em nada semelhante a uma entrevista clínica, na qual a utilização de jogos e objetos

lúdicos pode ser um instrumento útil para indicar ao psicólogo clínico aspectos importantes do funcionamento mental da criança (por exemplo, a capacidade de simbolização, as características do brinquedo, etc).

Por fim, é importante salientar que o depoimento de crianças envolve aspectos relativos ao funcionamento cognitivo, bem como ao funcionamento emocional. Quanto ao funcionamento cognitivo, os estudos têm apontado para a competência da criança em recordar experiências passadas, assim como as dificuldades envolvidas nesse processo. As pesquisas mostram que mesmo crianças pequenas (ao redor dos cinco anos) já possuem recursos cognitivos (habilidades lingüísticas, memória para fonte da recordação, construção de referências espaciais e temporais) que as tornam capazes de relatar um episódio vivido com riqueza de informações (Pinho, 2010). Ainda assim, ressalta-se que, do ponto de vista cognitivo, a tarefa de relatar um episódio passado com detalhes, de forma precisa, é de alta complexidade, tanto para crianças, como para adultos. O funcionamento normal da memória, como nos lembra Schacter (2001), envolve esquecimento e perda de detalhes. Do ponto de vista emocional, há que se ter claro que o relato de crianças em contexto forense envolve a recordação de experiências muitas vezes traumáticas e quase sempre geradoras de tensão e ansiedade. Estudos demonstram que as crianças relutam e tendem a retardar a revelação de situações de violência sexual não por razões de memória, mas por fatores emocionais (Goodman-Brown, Eldelstein, Jones & Gordon, 2003; Leander, Christianson & Granhag, 2007; Leander, Granhag & Christianson, 2005; London, Bruck, Ceci & Shuman, 2005). Em dezembro de 1999, a polícia de Estocolmo, ao prender um criminoso que havia abusado sexualmente de oito crianças, encontrou na residência do agressor registros dos abusos praticados (fotos). Posteriormente, esses registros foram comparados aos depoimentos que essas crianças haviam prestado na polícia (que haviam sido documentados em vídeo), num estudo conduzido por Leander, Christianson e Granhag (2007). Os pesquisadores constataram que apesar das crianças relatarem vários detalhes acerca do que aconteceu antes ou depois do episódio de abuso (indicando boa memória), estas revelaram muito pouco sobre a violência específica sofrida (apenas 7,6% do total de informações relatadas), sendo que cinco crianças não mencionaram qualquer detalhe relativo à violência sexual. A relutância em relatar abusos sexuais é ainda maior em situações de abusos intra-familiares, onde frequentemente há o envolvimento da

criança/adolescente pelo abusador na chamada síndrome de segredo, por meio de culpabilização e ameaças (Furniss, 1993).

Neste sentido, em virtude do estresse emocional envolvido num depoimento, a repetição de entrevistas tem sido contra-indicada, uma vez que pode causar sofrimento desnecessário à criança, além de comprometer negativamente a qualidade do relato (Alberto, 2006; Ghetti, Alexander & Goodman, 2002). É importante observar que a realização de mais de uma sessão de entrevista, desde que conduzida por técnicas adequadas e não sugestivas, com um profissional treinado, pode auxiliar a criança na revelação de um abuso sofrido (Fivush, Peterson & Schwarzmuller, 2002; Patterson & Pipe, 2009). Porém, sabemos que tais condições, que supõem o uso de técnicas de entrevista investigativas não sugestivas, bem como o treinamento dos entrevistadores, está longe de ser uma realidade no sistema judicial brasileiro.

De modo geral, há uma recomendação de que a criança seja vista o mínimo de vezes necessário e pelo menor número possível de pessoas, sendo de fundamental importância que as instituições de atendimento compartilhem registros e informações, evitando a duplicação de esforços e o estresse desnecessário para a criança. Como foi já mencionado, as entrevistas múltiplas podem ser consideradas pela criança como uma exigência de maiores informações e podem estimular distorções ou confabulações (Ceci, Bruck & Battin, 2000; Furniss, 1993; Lewis e Wolkmar, 1993). A intervenção legal, com entrevistas repetidas e exames médico-legais, pode desencadear ou intensificar sintomas, especialmente ansiedade, depressão, agressividade, o que poderia ser erroneamente atribuído ao abuso sexual. Entrevistas repetidas, com técnicas inadequadas e com pessoas diferentes podem provocar o aumento ou o reaparecimento de sintomas, uma vez que levam a vítima a reexperimentar um acontecimento traumático, podendo desencadear sentimentos de culpa, conflitos de lealdade e confusão. Quando no papel de testemunha, e a criança tem de se cruzar com o suspeito, a situação pode tornar-se ainda mais dramática, podendo ter efeitos catastróficos (Alberto, 2006; Ghetti, Alexander & Goodman, 2002). A própria Organização das Nações Unidas, a partir de um extenso estudo realizado sobre a violência contra crianças em vários países, chama a atenção dos governos para que desenvolvam procedimentos de investigação em casos de violência que tenham cuidados específicos para com as crianças, que evitem submeter a vítima a múltiplas entrevistas ou exames e

que assegurem processos judiciais nos quais as crianças sejam tratadas de forma sensível, não sendo submetidas a procedimentos jurídicos extensos, de modo que tenham sua privacidade respeitada (Pinheiro, 2006).

A fim de evitar que as crianças vítimas de violência não sofram ainda mais em decorrência de insensíveis constrangimentos legais, a ONU, no relatório elaborado a partir do “Estudo Sobre Violência contra as Crianças” (Pinheiro, 2006), enfatiza a importância de todas as nações desenvolverem um trabalho sistemático e multifacetado para responder à violência contra a criança, com a criação de estratégias nacionais, coordenadas por agências com a capacidade de envolver múltiplos setores, legais, policiais, de planejamento e programas, baseados no conhecimento científico corrente.

Embora seja uma tarefa complexa, a adequada coleta de depoimento das crianças e adolescentes é um objetivo factível do ponto de vista técnico, constituindo-se num importante instrumento protetor da criança. É preciso que o sistema jurídico brasileiro, nos moldes das práticas já amplamente realizadas em outros países e também recomendadas pela ONU, busque conciliar as necessidades do sistema legal à realidade do funcionamento psicológico (cognitivo e emocional) das crianças e adolescentes. Para tanto, a busca de práticas consubstanciadas em estudos científicos, deve ser, além de um objetivo a ser perseguido, uma exigência a ser cumprida por todos os agentes envolvidos na busca da proteção dos direitos da criança e do adolescente.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alberto, I. M. (2004). *Maltrato e trauma na infância*. Coimbra: Almedina.

Alberto, I. M. (2006). Abuso sexual de crianças: o psicólogo na encruzilhada da ciência com a justiça. In A. C. Fonseca, M. R. Simões, M. C. T. Simões, M. S. Pinho (Eds.). *Psicologia Forense* (pp. 437- 470). Coimbra: Almedina.

- Amazarray, M. R. & Koller, S. H. (1998). Alguns aspectos observados no desenvolvimento de crianças vítimas de abuso sexual. *Revista de Psicologia Reflexão e Crítica*, 11(3), 546-555.
- Ariès, Philipe. (1981). *História social da criança e da família*. Rio de Janeiro, Ed. Guanabara Koogan
- Brainerd, C. J. & Reyna, V. F. (2005). *The science of false memory*. New York: Oxford University Press.
- Brown, R. D., Goldstein, E., & Bjorklund, D. F. (2000). The history and zeitgeist of the repressed-false-memory debate: Scientific and sociological perspectives on suggestibility and childhood memory. In D. F. Bjorklund (Ed.). *False-memory creation in children and adults. Theory, research, and implications* (pp. 1-30). New Jersey: Lawrence Erlbaum Associates, Publishers.
- Bruck, M.; Ceci, S. J., & Francoeur, E. (2000). Children's use of anatomically detailed dolls to report genital touching in a medical examination: Developmental and gender comparisons. *Journal of Experimental Psychology: Applied*, 6, 74-83
- Bruck, M.; Ceci, S. J.; Francoeur, E., & Renick, A. (1995). Anatomically detailed dolls do not facilitate preschooler's reports of a paediatric examination involving genital touching. *Journal of Experimental Psychology: Applied*, 1, 95-109
- Ceci, S. J.; Kulkofsky, S.; Klemfuss, J. Z.; Sweeney, C. D., & Bruck, M. (2007). Unwarranted assumptions about children's testimonial Accuracy. *Annual Review Clinical Psychology*, 3, 311-328.
- Ceci, S. J., & Bruck, M. (1993). The suggestibility of the child witness: A historical review and synthesis. *Psychological Bulletin*, 113, 403-439.
- Ceci, S. J., & Bruck, M. (1995). *Jeopardy in the courtroom: A scientific analysis of children's testimony*. Washington: APA.
- Ceci, S. J.; Bruck, M., & Battin, D. B. (2000). The suggestibility of children's testimony. In D. F. Bjorklund (Ed). *False-memory creation in children and*

- adults. Theory, research, and implications* (pp. 169-202). New Jersey: Lawrence Erlbaum Associates, Publishers.
- Ceci, S.; Crossman, A. M.; Gilstrap, L. L., & Scullin, M. H. (1998). Social and cognitive factors in children's testimony. In C. P. Thompson, D. J. Herrmann, J. D. Read, D. Bruce, D. G. Payne, & M. P. Toglia (Eds.), *Eyewitness memory. Theoretical and applied perspective* (pp. 15-30). Mahwah: Lawrence Erlbaum Associates.
- Feix, L. & Pergher, G. (2010). Memória em julgamento: Técnicas de entrevista para minimizar as falsas memórias. In L. M. Stein (Org). *Falsas memórias. Fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas* (pp. 209- 227). Porto Alegre: Artmed.
- Fisher, R. P. & Geiselman, R. E. (1992). *Memory enhancing techniques for investigative interview: The cognitive interview*. Springfield: Charles C. Thomas
- Fivush, R. (2002). Children's long-term of childhood events. In P. Graf & N. Ohta (Eds.), *Lifespan development of human memory* (pp. 83-100). Cambridge: Massachusetts Institute of Technology.
- Fivush, R., Sales, J. M., Goldberg, A., Bahrick, L., & Parker, J. (2004). Weathering the storm: Children's long-term recall of Hurricane Andrew. *Memory*, 12, 104-118.
- Furniss, T. (1993). *Abuso Sexual da Criança*. Porto Alegre: Artes Médicas.
- Ghetti, S., Alexander, K. S. & Goodman, G. S. (2002). Legal involvement in child sexual abuse cases. Consequences and interventions. *International Journal of Law and Psychiatry*, 25, 235-251.
- Gonçalves, H. S. (2008). Violência contra a criança e o adolescente. In H. S. Gonçalves & E. P. Brandão (Org.). (2008). *Psicologia Jurídica no Brasil* (pp. 277-307). Rio de Janeiro, Nau Editora.
- Goodman, G., Batterman-Faunce, J. M., Schaaf, J. M. & Kenney, R. (2002). Nearly 4 years after an event: children's eyewitness memory and adult's perception's of children's accuracy. *Child Abuse & Neglect*, 26, 849-884.

- Goodman-Brown, T., Edelstein, R. S., Goodman, G. S., Jones, D. P. H., & Gordan, D. S. (2003). Why children tell: A model of children's disclosure of sexual abuse. *Child Abuse & Neglect*, 27, 525-540.
- Habigzang, M. R., Koller, S. H., Azevedo, G. A. & Machado, P. X. (2005). Abuso sexual infantil e dinâmica familiar: Aspectos observados em processos jurídicos. *Psicologia Teoria e Pesquisa*, 21(3), 341-348.
- Heger, A.; Ticson, L.; Velasquez, O. & Bernier, R. (2002). Children referred for possible sexual abuse: medical findings in 2384 children. *Child Abuse & Neglect*, 26, 645-659.
- Holliday, R. E.; Brainerd, C. J., & Reyna, V. (2008). Interviewing vulnerable witnesses. In G. Davies, C. Hollin & R. Bull (Eds.), *Forensic psychology* (pp. 87-112). Chichester: Wiley.
- Howe, M. L. (2000). *The fate of early memories: Developmental science and the retention of childhood experiences*. Washington, DC: American Psychological Association.
- Howe, M. L., Cicchetti, D., & Toth, S. L. (2006a). Memory and developmental psychopathology. In D. Cicchetti. & D. Cohen (Eds). *Developmental psychopathology (2nd Edition). Volume 2: Developmental Neuroscience* (pp. 629-655). New York: Wiley.
- Johnson. M. K. & Raye, C. L. (1981). Reality monitoring. *Psychological Review*, 88, 67-85
- Lamb, M. E.; Sternberg, K. J., & Esplin, P. W. (2000). Effects of age and delay on the amount of information provided by alleged sex abuse victims in investigative interviews. *Child Development*, 71, 1586- 1596.
- Leander, L., Christianson, S. A. & Granhag, P. A. (2007). A sexual abuse case study: children's memories and reports. *Psychiatry, Psychology and Law*, 14, 367-398.
- Leander, L., Granhag, P. A. & Christianson, S. A. (2005). Children expose to obscene phone calls: What they remember and tell. *Child Abuse & Neglect*, 29, 871-888.

- Lewis, M. & Wolkmar, F. (1993). *Aspectos clínicos do desenvolvimento na infância e adolescência*. Porto Alegre: Artes Médicas.
- London, K., Bruck, M., Ceci, S. J. & Shuman, D. W. (2005). Disclose of child sexual abuse. What does the research tell us about the ways that children tell? *Psychology, Public Police, and Law, 11*, 194-226.
- Malloy, L.; Mitchell, E.; Block, S.; Quas, J.A. & Goodman, G. S. (2007). Children's eyewitness memory: Balancing children's needs and defendant's rights when seeking the truth. In M. P. Toglia, J. D. Read, D. F. Ross & R. C. L. Lindsay (Eds.), *Handbook of eyewitness psychology Vol. 1: Memory for events* (pp. 545-574). Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates, Inc.
- Melnick, L., Crossman, A. M., & Scullin, M H. (2007). The suggestibility of children's memory. In M. P. Toglia, J. D. Read, D. F. Ross & R. C. L. Lindsay (Eds.), *Handbook of eyewitness psychology Vol. 1: Memory for events* (pp. 401-427). Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates, Inc.
- Neufeld, C. B., Brust, P. G. & Stein, L. M. (2010). Compreendendo o fenômeno das falsas memórias. In L. M. Stein (Org). *Falsas memórias. Fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas* (pp. 21- 41). Porto Alegre, Artmed.
- Newman, B. S., Dannenfelser, P. L., & Pendleton, D. (2005). Child abuse investigations: Reasons for using child advocacy centers and suggestions for improvement. *Child and Adolescent Social Work Journal, 22*, 165-181.
- Organização das Nações Unidas (1989). *Convenção sobre os direitos da criança*. (1989). Assembléia Geral das Nações Unidas, ONU.
- Organização das Nações Unidas (2002). *Study on violence against children*. Geneve: ONU.
- Patterson, T. & Pipe, M. E. (2009). Exploratory assessments of child abuse: Children's responses to interviewer's questions across multiple interview sessions. *Child Abuse & Neglect, 33*, 490-504.

- Peterson, C. & Whalen, N. (2001). Five years later: Children's memory for medical emergencies. *Applied Cognitive Psychology, 15*, 7-24.
- Pezdek, K. & Taylor, J. (2002) Memory for traumatic events for children and adults. In M. L. Eisen, J. A. Quas, & G. S. Goodman (Eds.), *Memory and suggestibility in the forensic interview* (pp. 165-184). Mahwah: Lawrence Erlbaum Associates.
- Pinheiro, P.S. (2006). *Report of independent expert for United Nations study on violence against children* (pp. 1-34). United Nations, General Assembly.
- Pinho, M. S. (2006) A entrevista cognitiva em análise. In A. C. Fonseca, M. R. Simões, M. C. T. Simões, M. S. Pinho (Eds.). *Psicologia forense* (pp. 259-278). Coimbra: Almedina.
- Pinho, M. S. (2010). Desenvolvimento da memória autobiográfica na infância e na adolescência. In A. C. Fonseca (Ed.), *Crianças e adolescentes: uma abordagem multidisciplinar* (pp. 477-498). Coimbra: Almedina.
- Pipe, M. E., Thierry, K. L., & Lamb, M. E. (2007). The development of event memory: Implications for child witness testimony. In M. P. Toglia, J. D. Read, D. F. Ross & R. C. L. Lindsay (Eds.), *Handbook of eyewitness psychology, Vol. 1: Memory for events* (pp. 447-472). Mahwah, NJ: Erlbaum.
- Reyna, V. F., Mills, B., Estrada, S., & Brainerd, C. J. (2007). False memory in children: Data, theory, and legal implications. In M. P. Toglia, J. D. Read, D. F. Ross, R. C. L. Lindsay (Eds.), *Handbook of eyewitness psychology, Vol. 1: Memory for events* (pp. 479-507). Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates, Inc.
- Saywitz, K. J. & Lyon, T. D. (2002). Coming to grips with children's suggestibility. In M. L. Eisen, J. A. Quas, & G. S. Goodman (Eds.), *Memory and suggestibility in the forensic interview* (pp. 85-114). Mahwah: Lawrence Erlbaum Associates.
- Schacter, D. L. (1999). The seven sins of memory: Insights from psychology and cognitive neuroscience. *American Psychologist, 54*, 182-203.
- Schacter, D. L. (2001) *The seven sins of memory. How the minds forgets and remembers*. New York: Houghton Mifflin Company

- Sternberg, K. J.; Lamb, M. E.; Esplin, P. W.; Orbach, Y., & Hershkowitz, I. (2002). Using a structured interview protocol to improve the quality of investigative interviews. In M. L. Eisen, J. A. Quas, & G. S. Goodman (Eds.), *Memory and suggestibility in the forensic interview* (pp. 409-438). Mahwah: Lawrence Erlbaum Associates.
- United Kingdom. (1999). *Youth justice and criminal evidence Act 1999*.
- United Kingdom. (2007). *Achieving best evidences in criminal proceedings: Guidance on interviewing victims and witnesses, and special measures, 2007*.
- Welter, C. & Feix, L. (2010). Falsas memórias, sugestionabilidade e testemunho infantil. In L. M. Stein (Org). *Falsas memórias. Fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas* (pp.157-185). Porto Alegre, Artmed.
- Westcott, H. L. (2008). Safeguarding witnesses. In G. Davies, C. Hollin & R. Bull (Eds.), *Forensic psychology* (pp. 185-208). Chichester: Wiley.
- World Health Organization (2006). *Global estimates of health consequences due to violence against children*. Geneve: WHO.

## OS CRIMES SEXUAIS E A PESSOA VULNERÁVEL

José Carlos Teixeira Giorgis (\*)

### 1. NOTAS INICIAIS.

As regras jurídicas debruçam sobre o fato cultural, repercutindo os clamores da sociedade, embora algumas vezes em instante retardatário. Essa ressonância exige constante observação dos fenômenos sociais e pronta atualização das normas enfraquecidas pelo inesperado acontecimento humano.

O ordenamento penal se mostra ávido no cumprimento deste axioma, todavia as medidas profiláticas se demoram em relação à apoteose criminosa, mais ágil e criativa na desobediência ao estatuto do equilíbrio e paz.

Ainda recentemente o legislador fez incursão no vetusto aparato das leis criminais, especialmente no catálogo das penas e dos crimes hediondos, retocando alguns conceitos, melhorando outras acepções e até introduzindo vocábulos apropriados a alguns ramos de conhecimento, numa elogiável integração científica, embora aqui e ali se possam endereçar críticas.

Utilizou-se a técnica da reforma pontual, que adota uma estratégia bem sucedida para superar os obstáculos opostos pela rotina congressual afeita ao alongamento dos debates e comissões, além da notória intromissão de leigos em assuntos de especial sensibilidade jurídica; é verdade, contudo, que essa forma pode comprometer a visão sistêmica ao dedicar-se apenas a um setor preciso e definido.

A cirurgia estética incidiu sobre os crimes sexuais, agora “**crimes contra a dignidade sexual**” em revide ao longo rol de “**crimes contra os costumes**”, tão apreciados nas lições acadêmicas do passado e que originaram páginas doutrinárias de rara beleza e estilo nas obras dos comentadores clássicos (Lei nº. 12.015, de 7 de agosto de 2009).

Desde logo se aponta influência de velhos preconceitos morais que bitolam a vida dos cidadãos quando se perde a oportunidade de designar o objeto jurídico dos delitos referidos com rigor científico, pois aquele é na verdade a **dignidade da pessoa humana** e não uma confusa **dignidade sexual**, expressão que gera perplexidade; é que

as posturas adotadas nos relacionamentos íntimos, onde a pulsão sexual vence os óbices do asco, ridículo, medo e moralidade não podem ser tidas como especialmente dignas, mas ao contrário; adota-se um conceito variável e flutuante que se relaciona diretamente com a **moralidade** enquanto a **dignidade da pessoa** se liga ao respeito devido ao ser humano <sup>1</sup>.

Nesse aspecto registram-se no direito brasileiro, e cada vez mais, a inclusão de **conceitos vagos** ou **indeterminados**, substituindo definições precisas por outras formas lingüísticas de referencial semântico pouco nítido; carecedoras de contornos claros, essas expressões genéricas estão indicadas na lei, com conteúdo e extensão altamente genéricos, relacionando-se com a hipótese fática posta na causa; e pedem um **preenchimento valorativo**, o que acontece caso a caso, cabendo ao juiz, no momento de subjugar o fato à norma, dar luz à vagueza e dizer se a norma atua no caso concreto, enfeitando-a com os valores éticos, morais, sociais, econômicos ou jurídicos existentes na época<sup>2</sup>.

O princípio da **Dignidade da Pessoa Humana** é prólogo de várias cartas constitucionais modernas (Lei Fundamental da República Federal Alemã, art. 1º; Constituição de Portugal, art. 1º; Constituição da Espanha, art. 1º; Constituição Russa, art. 21; Constituição do Brasil, art. 1º, III, etc.).

Alicerça-se na afirmação kantiana de que o homem existe como um fim em si mesmo e não como mero meio (**imperativo categórico**), diversamente dos seres desprovidos de razão que têm valor relativo e condicionado e se chamam coisas; os seres humanos são pessoas, pois sua natureza já os designa com um fim, com valor absoluto.

Reputa-se que o princípio da dignidade não é um conceito constitucional, mas um dado preexistente a toda experiência, verdadeiro fundamento da República brasileira, atraindo o conteúdo de todos os direitos fundamentais; não é só um princípio da ordem jurídica, mas também da ordem econômica, política, cultural, com densificação constitucional.

---

<sup>1</sup> Führer, Maximiliano Roberto Ernesto. *Novos crimes sexuais*. São Paulo: Malheiros, 2009, p.138.

<sup>2</sup> Giorgis, José Carlos Teixeira. Os conceitos vagos no Direito de Família. *Direito de Família Contemporâneo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, pp.85-86.

É um valor supremo e acompanha o homem até sua morte, por ser da essência da natureza humana. A dignidade não admite discriminação alguma e não estará assegurada se o indivíduo é humilhado, perseguido ou depreciado, sendo norma que subjaz à concepção de pessoa como um ser ético-espiritual que aspira determinar-se e desenvolver-se em liberdade.

Não basta a liberdade formalmente reconhecida, pois a dignidade da pessoa humana, como fundamento do Estado Democrático de Direito, reclama condições mínimas de existência digna conforme os ditames da justiça social como fim da ordem econômica<sup>3</sup>.

Assim, a idéia de dignidade humana não é algo puramente apriorístico, mas que deve concretizar-se no plano histórico-cultural, e para que não se desvaneça como mero apelo ético impõe-se que seu conteúdo seja determinado no contexto da situação concreta da conduta estatal e do comportamento de cada pessoa.

Neste sentido assume particular relevância a constatação de que a dignidade da pessoa humana é simultaneamente limite e tarefa dos poderes estatais e da comunidade em geral, de todos e de cada um, condição dúplice que também aponta para uma simultânea dimensão defensiva e protetora da dignidade.

Como limite da atividade dos poderes públicos, a dignidade é algo que pertence necessariamente a cada um e que não pode ser perdido e alienado, pois se não existisse, não haveria fronteira a ser respeitada; e como tarefa (prestação) imposta ao Estado, a dignidade da pessoa reclama que este guie as suas ações tanto no sentido de preservar a dignidade existente, quanto objetivando a promoção da dignidade, especialmente criando condições que possibilitem o pleno exercício e fruição da dignidade, que é dependente da ordem comunitária, já que é de perquirir até que ponto é possível o indivíduo realizar, ele próprio, parcial ou totalmente, suas necessidades existenciais básicas ou se necessita para tanto do concurso do Estado ou da comunidade.

Uma dimensão dúplice da dignidade manifesta-se enquanto simultaneamente expressão da autonomia da pessoa humana, vinculada à idéia de autodeterminação no que diz com as decisões essenciais à respeito da própria existência, bem como da necessidade de sua proteção (assistência) por parte da comunidade e do Estado,

---

<sup>3</sup> Silva, José Afonso. *"A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia"*. Revista de Direito Administrativo, nº. 212/91-93.

especialmente quando fragilizada ou até mesmo quando ausente a capacidade de autodeterminação <sup>4</sup>.

A contribuição da Igreja na afirmação da dignidade da pessoa humana como princípio elementar sobre os fundamentos do ordenamento constitucional brasileiro, antes da Assembléia Constituinte, se efetivou em declaração denominada “Por uma Nova Ordem Constitucional; aqui os cristãos foram instados a acompanhar e posicionarem-se quando se tentasse introduzir na nova carta elementos incompatíveis com a dignidade e a liberdade da pessoa.

Ali constou que todo o ser humano, qualquer que seja sua idade, sexo, raça, cor, língua, condição de saúde, confissão religiosa, posição social, econômica, política, cultural, é portador de uma dignidade inviolável e sujeito de direitos e deveres que o dignificam, em sua relação com Deus, como filho, com os outros, como irmão, e com a natureza, como Senhor <sup>5</sup>.

Desta forma, a consagração do princípio da dignidade humana implica em considerar-se o homem como centro do universo jurídico, reconhecimento que abrange todos os seres; e que não se dirige a determinados indivíduos, mas a cada um individualmente considerado, de sorte que os efeitos irradiados pela ordem jurídica não hão de manifestar-se, a princípio, de modo diverso ante duas pessoas; daí segue que a igualdade entre os homens representa obrigação imposta aos poderes públicos, tanto na elaboração da regra de Direito quanto em relação à sua aplicação, já que a consideração da pessoa humana é um conceito dotado de universalidade, que não admite distinções <sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Sarlet, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001, p. 46/49.

<sup>5</sup> Alves, Cleber Francisco. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: o enfoque da Doutrina Social da Igreja*. Rio: Editora Renovar, 2001, p. 157/159.

<sup>6</sup> Nobre Júnior, Edílson Pereira. O direito brasileiro e o princípio da dignidade humana. *Revista dos Tribunais*, nº. 777/ p. 475.

## 2. A BIOÉTICA E A INTERDISCIPLINARIDADE.

O desenvolvimento científico emergente do século passado trouxe ao presente a pompa da ciência da informação; o progresso das ciências naturais suplantou a desconfiança de sua imprevisibilidade e catástrofe que pudesse redundar de sua utilização.

As ciências biomédicas conheceram avanços relevantes nos últimos anos, encarnando-se como personagens de nova revolução industrial, o que trouxe, todavia, o questionamento sobre suas repercussões na vida e no futuro, pois o acelerado crescimento de determinadas técnicas gerou-se a ambigüidade entre a confiança cega no progresso científico e o temor sobre a sobrevivência do homem e do planeta.

As descobertas tendem a ser apropriadas, não afetam somente algumas pessoas.

O problema não está da possibilidade do uso de tecnologia inovadora, mas da deterioração dos paradigmas éticos, sublinhando-se que o choque resultante é mitigado pela cultura momentânea, o que lhes dá um significado axiológico especial: ou seja, embora as interrogações e perplexidades, o sistema acha respostas adequadas nos valores dominantes da sociedade, e, em especial pela atenção que ela dá ao objeto central das ciências médicas, *a vida humana*, que merece a consideração no instante em que surgir a inovação e seu uso <sup>7</sup>.

Ao restaurar o questionamento ético, os **avanços da tecnociência** ainda despertam a comunidade jurídica para a garantia e legalidade de seus atos; é que o desmedido desenvolvimento da biomedicina, para que o homem não estava preparado, comprometia o respeito a seus direitos fundamentais, eis que a pesquisa e a investigação o colocavam no altar dos objetos e não como sujeito de veneração.

E numa sociedade pluralista, organizada num Estado de Direito, a pauta de valorização das novas biotecnologias se defronta com o respeito tais direitos, tanto sob a ótica jurídica, como moral, configurando-se a informação e o debate social como imprescindível requisito prévio à elaboração normativa <sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Blazquez, Niceto. *Bioética fundamental*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 1996, p.6.

<sup>8</sup> Casado, María. *Bioética, derecho y sociedad*. Valladolid :Editorial Trotta, 1998, p.11.

Assistiu-se, assim, um crescente despertar de consciência ética em relação a diversos desafios levantados pelos avanços científicos e pelo progresso econômico e técnico.

A humanidade dá-se conta de que nem toda descoberta científica ou vantagem tecnológica trás sempre efeitos puramente benéfico para a pessoa e a sociedade, acordando da visão ingênua de uma ciência isenta de interesses espúrios e de uma técnica limpa e benéfica, sendo preciso um saber mais global e interdisciplinar, com uma argumentação ética consistente.

Não basta apenas remeter a questão ao contexto cultural, mas esclarecer a visão de ser humano que serve de referencial para a solução, *eis que a vida humana não é pura realidade biológica, mas antes de tudo um evento pessoal*<sup>9</sup>.

Neste nicho se insere a **Bioética**, como um estudo sistemático das dimensões morais das ciências da vida e da saúde.

A medicina é desde a antiguidade uma das profissões mais conscientes das dimensões morais que envolvem o seu exercício, sendo o Juramento de Hipócrates o primeiro testemunho dessa compreensão ética, eis que ali se abordam as implicações do médico com seus professores, o enfermo e seus familiares.

Descabe neste texto o relato de toda a construção ética da modalidade, bastado sublinhar que 1971, **Van Rensselaer Potter**, oncólogo e professor em Wisconsin, publica a obra *Bioethics. Bridge to the future*, onde aparece pela primeira vez o termo Bioética (*bios*, vida e *ethos*, ética). Para ele, Bioética é a ciência da sobrevivência diante das diferentes ameaças à vida causadas pelo ambiente, compreensão a que chegara depois de pesquisas sobre o câncer, doença que não seria apenas uma enfermidade física, mas derivada da agressão do meio.

Entre os fatores histórico-culturais que propiciaram a eclosão da bioética alinham-se: a) o surgimento dos transplantes entre seres humanos, como os de coração; b) a questão do aborto; c) o avanço dos direitos civis, entre eles a autonomia, intimidade, direito a ser deixado em paz, direito das minorias; d) o avanço dos direitos sociais, como o acesso à saúde pública dos setores menos favorecidos, e) a discussão de questões como a morte e o morrer; f) o avanço na juridicização de direitos,

---

<sup>9</sup> Junges, José Roque. *Bioética*. São Leopoldo: Editora Unisinos. 1999, pp. 9/11.

principalmente daqueles que protegem a dignidade e a personalidade das pessoas em resultado da afirmação dos valores individualistas e democráticos, que fazem o indivíduo centro da vida social.

Tais mudanças tiveram ímpeto na prática médica da época, colocando em cheque antiga moralidade hipocrática, baseada na beneficência.

A Bioética nasceu e se desenvolveu a partir dos avanços da biologia molecular e da biotecnologia aplicada à medicina realizada nos últimos anos, do pluralismo moral reinante nos países de cultura ocidental; da maior aproximação dos filósofos da moral aos problemas relacionados com a vida humana, sua qualidade, o seu início e fim, das declarações das instituições religiosas sobre tais temas, das intervenções dos poderes legislativos; e inclusive dos poderes executivos em questões que envolvem a proteção da vida ou os direitos dos cidadãos sobre sua saúde e reprodução e do posicionamento de organismos e entidades internacionais.

Disso surgiu um novo interesse multidisciplinar pelo debate e pelo diálogo público sobre os modos de agir corretos ou incorretos dos médicos, pesquisadores, usuários das novas técnicas biomédicas e farmacológicas, pacientes e demais pessoas envolvidas com os problemas da medicina e da saúde <sup>10</sup>.

No Brasil, que na época não havia superado a revolução terapêutica, que afetara a longevidade, causada pelos investimentos estatais no campo da saúde, como vacinação, saneamento ou construção de hospitais, somente na década de noventa, completada a transição demográfica, com o aumento da expectativa de vida, aliada à nova Constituição, as questões bioéticas emergiram com maior vigor <sup>11</sup>.

A Bioética, segundo enciclopédia, é o estudo sistemático da conduta humana no âmbito das ciências da vida e da saúde, enquanto esta conduta é examinada á luz de valores e princípios morais; ou estudo sistemático das dimensões morais – incluindo visão, decisão, conduta e normas morais – das ciências da vida e da saúde, utilizando uma variedade de metodologias éticas num contexto interdisciplinar.

---

<sup>10</sup> Clotet, Joaquim. Bioética como ética aplicada e genética. *Ética e genética*. De Boni, Jacob e Salzano (org.). Porto Alegre: Edipucrs, 1998, p.19.

<sup>11</sup>Prudente, Mauro Godoy. *Bioética, conceitos fundamentais*. Porto Alegre: Editora do Autor, 2000, pp.39/40.

À luz de suas origens, a Bioética é também definida como ética das ciências da vida e da saúde, uma reflexão ética do fenômeno da vida <sup>12</sup>; é um ramo da ética aplicada, que reúne um conjunto de conceitos, direitos, princípios e teorias, com a função de dar legitimidade às ações humanas que podem ter efeito sobre os fenômenos vitais <sup>13</sup>; é um estudo interdisciplinar, ligado à Ética, que investiga, na área da ciências da vida e da saúde, a totalidade das condições necessárias a uma administração responsável da vida humana em geral e da pessoa humana em particular <sup>14</sup>; ou o ramo da Ética que, junto com outras disciplinas, discute a conduta humana nas áreas relacionadas com a vida e a saúde perante os valores e princípios morais <sup>15</sup>; também se define como um conjunto de reflexões filosóficas e morais sobre a vida em geral e sobre as práticas médicas em particular, abarcando pesquisas multidisciplinares, envolvendo-se nas áreas antropológica, filosófica, teológica, sociológica, genética, médica, biológica, psicológica, ecológica, jurídica, política, para solucionar problemas individuais e coletivos derivados da biologia molecular, embriologia, engenharia genética, medicina, biotecnologia, decidindo sobre a vida, a morte, a saúde, a identidade ou a integridade física e psíquica, analisando eticamente os problemas, para que a biossegurança e o direito possam estabelecer limites à biotecnociência. Impedir abusos e proteger os direitos fundamentais das pessoas e das futuras gerações <sup>16</sup>.

Enquanto a bioética objetiva o exame sistemático da conduta humana, valendo-se de metodologia interdisciplinar, não se confunde com a deontologia médica, que estuda as normas de comportamento profissional específicas das profissões sanitárias, nem com a medicina legal que, embora interdisciplinar, abrange os conteúdos biológicos e médicos das normas jurídicas.

Compreende a bioética geral, que é o discurso sobre os valores e princípios originários da ética médica e sobre as fontes documentais, é uma verdadeira filosofia

---

<sup>12</sup> Clotet, p. 20.

<sup>13</sup> Junges, pp.18/20; Prudente, pp. 38/39. .

<sup>14</sup> Sawen, Regina Fiuza e Hrniewicz, Severo. *Da bioética ao biodireito*. Rio: Editora Lúmen Juris, 1997, p.7.

<sup>15</sup> Almeida, Aline Mignon de. *Bioética e biodireito*. Rio: Editora Lúmen Juris, 2000, p.3.

<sup>16</sup> Diniz, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. São Paulo: Editora Saraiva, 2001, p.12.

moral (direito internacional, deontologia, legislação); a bioética especial, que cuida dos problemas sob o perfil médico ou biológico (engenharia genética, aborto, eutanásia, experimentação clínica) e a bioética clínica que examina os valores em jogo e quais caminhos a percorrer, na situação concreta da prática médica e do caso clínico <sup>17</sup>.

Há quem a classifique, ainda, em bioética das situações persistentes, quando se ocupa de problemas cotidianos, como o aborto, a eutanásia, o racismo, a exclusão social e a discriminação; e bioética das situações emergentes, quando trata dos conflitos entre o progresso médico desenfreado dos últimos anos e os limites da cidadania e dos direitos humanos, como a fecundação assistida, doação e transplante de órgãos e tecidos ou engenhieramento genético <sup>18</sup>.

Na mesma linha, a bioética de fronteira, preocupada com os avanços da tecnociência e a bioética do cotidiano, que se preocupa com a fome, a miséria, a exclusão social, o racismo, etc. <sup>19</sup>

A bioética ultrapassa o campo tradicionalmente reservado para a ética médica, incluindo em suas preocupações, o sistema político e jurídico da sociedade, visando temas diversos, como ecologia, biotecnologia, direito das futuras gerações, demografia, direitos sociais (assistência à saúde preventiva e curativa); direitos individuais (que incluem *o direito de dispor do próprio corpo*, que trás questões, como o aborto, eutanásia e transplantes), a reprodução humana por métodos artificiais e o consentimento do paciente pra o tratamento médico a ele prescrito <sup>20</sup>.

Como se vê, a bioética tem importante enlace interdisciplinar, confluindo nela especialistas de distintas bagagens, como médicos, biólogos, juristas, filosofia, religiosos, teólogos, etc.

As questões desta ciência se apresentam, muitas vezes sob a forma de tensões entre deveres contraditórios ou aparentemente paradoxais, nada tendo de metafísica, pois é uma disciplina pragmática, pois se uma descoberta pode proporcionar felicidade e

---

<sup>17</sup> Sgreccia, Elio. *Manual de bioética*. São Paulo: Edições Loyola, 1996, p. 46.

<sup>18</sup> Garrafa, Volnei. Reflexões bioéticas sobre ciência, saúde e cidadania. *Bioética*, p.7/14.

<sup>19</sup> Berlinguer, Giovanni. *Questões de vida*. São Paulo: Hucitec, 1993, p.218.

<sup>20</sup> Prudente, pp.18/19.

salvar vidas, também pode inspirar aplicações perigosas; ela se esforça por proporcionar benefícios, limitando os perigos<sup>21</sup>.

Importa adicionar que a Bioética é um campo de reflexão e de ação interdisciplinar, pois com sistema aberto compõe-se de vários subsistemas (disciplinas) os quais se interrelacionam através das trocas de conhecimentos e valores<sup>22</sup>.

Antes confundida com a transdisciplinaridade ou a multidisciplinaridade, tal saber tem como meta estabelecer uma troca de conceitos e experiências entre várias e distintas disciplinas, tendo o objetivo de estabelecer uma síntese desta análise; e com ela almeja obter uma linguagem interdisciplinar dotada de enunciados precisos, aptos a criar um consenso geral entre os cientistas e a filosofia; e tem funções importantes, como ampliar os horizontes das disciplinas para desfazer os contornos limitados que cada uma se impôs ao tentar uma especialização; e retomar o pensamento universal, humanista, através da mediação entre a filosofia e as ciências, único que pode remar o senso de totalidade e integridade do mundo, razão por que se busca fortalecê-la e implementá-la como uma teoria<sup>23</sup>.

Finalmente, a interdisciplinaridade é fundamental para o estabelecimento de uma razão comunicativa válida, pois faz a intersecção dos conhecimentos expressos pelas várias disciplinas, sendo necessário estabelecer uma linguagem comum através de um sistema permeável, flexível e dialético; e onde os agentes sejam mediadores e harmonizadores, conhecedores do processo e identificadores dos problemas, o que ensinará o compartilhamento de referenciais teóricos; aqui a Bioética é o campo de conexão das ciências, integrando uma percepção existencial da pessoa, corpo, mente, ambiente e suas complexas interações<sup>24</sup>.

Regressando ao curso da meditação projetada alude-se que a reforma penal pratica um gesto interdisciplinar ao aproveitar expressão de outra ciência.

---

<sup>21</sup> Bernard, Jean. *A bioética*. Rio: Editora Ática, 1998, p.62.

<sup>22</sup> Fernandes, Márcia Santana. *A Bioética como proposta para implementar a interdisciplinaridade*. Revista Eletrônica da Sociedade Rio-Grandense de Bioética, n.1 v, outubro de 2005 <http://www.org.br>.

<sup>23</sup> Idem.

<sup>24</sup> Ibidem.

### 3. A PESSOA VULNERÁVEL.

A noção de **vulnerabilidade** tem albergue bioético, cuidando-se de moeda circulante no meio científico, especialmente no âmbito do relacionamento com os pacientes, como ainda em pesquisa e intervenções.

A idéia de **pessoa vulnerável** transcendeu ao âmbito médico, invadiu outros campos do saber e hoje ilumina alguns ordenamentos jurídicos, como acontece nas relações de consumo ou familiares, os movimentos de proteção dos direitos fundamentais, as diferenças de gênero e sexo, setores onde tal hipossuficiência é fato freqüente; a vulnerabilidade de menores, mulheres e idosos em algumas pugnâncias forenses, onde surgem decisões pouco equânimes ante a fragilidade material do adversário, faz propugnar-se uma recomposição das forças no processo pela intervenção judicial e emprego da teoria da prova dinâmica<sup>25</sup>.

Anotem-se situações em que se manifesta a vulnerabilidade.

Um forte surto de meningite na Nigéria proporcionou experimento de droga fabricada por conhecida multinacional farmacêutica, ainda não aprovado em seu país de origem, o que levou à morte de onze crianças, enquanto outras duzentas ficaram surdas, cegas ou aleijadas; assim também acontecera com indivíduos saudáveis, recrutados na Estônia ou entre refugiados daquele país, levados para clínica suíça em troca de dólares e empregados como cobaias em variadas análises; ou negros americanos tuberculosos tratados com placebos apenas para testar sua resistência à doença, e que sucumbiram.

O uso de seres humanos em pesquisas de produtos fabricados por poderosas empresas é fato recorrente, explorado pelo cinema e pela literatura; mas sofre forte assédio contemporâneo dos órgãos sanitários e de entidades internacionais, em proteção aos indivíduos desprotegidos, não só pela conduta aética que comanda tais ensaios, mas em proteção da dignidade dos sujeitos envolvidos.

Assim, recentes diretrizes de organizações médicas exigem uma justificativa especial para convidar pessoas *vulneráveis* a servir como sujeitos das pesquisas, e, caso escolhidos, devem ser aplicados recursos de proteção de seus direitos e bem-estar.

---

<sup>25</sup> Giorgis, p. 68.

**Vulnerabilidade** é uma palavra de origem latina, derivando de *vulnus* (*eris*) que significa “ferida”, sendo irredutivelmente definida como suscetibilidade de ser ferido, significação etimológico-conceitual, originária e radical que se mantém em todas as evocações do termo, na linguagem corrente ou especializada, tendo surgido por vez primeira no Relatório Belmont; nele, a classificação se estendia tanto às pessoas singulares como populações, querendo dirigir-se aos que se encontram numa situação de exposição agravada e que possam vir a ser *feridas*, isto é, serem prejudicadas nos seus interesses pelos interesses de outrem no âmbito das pesquisas biomédicas; e, mais especificamente, nas experimentações humanas <sup>26</sup>.

De acordo com a filosofia de Lévinas, toda subjetividade é uma relação com o outro, na dependência ao outro que o faz ser; a subjetividade é, pois, originária e irredutivelmente dependência, exposição ao outro, e, assim, vulnerabilidade; isso não acontece apenas no plano ontológico, como sua identidade substancial, mas no plano ético, como apelo a uma relação não violenta entre o eu e o outro, na face a face, onde o eu, na sua vulnerabilidade, apresenta-se como resposta não violenta à eleição do outro que o faz ser <sup>27</sup>.

Lévinas aponta para transcender-se para o outro, numa relação imperiosa que denomina **alteridade** e o faz sem privilegiar o universo utópico kantiano, mas o aqui e agora da vida comunitária, unindo transcendência com cotidianidade, razão e prática; destarte, a relação com o outro seria efetuada no face-a-face e o sentimento de alteridade não mais gerado pela forma ou natureza dos seres, mas revelado pela epifania do rosto do outro; assim, a missão de cada ser humano não seria *ser*, mas *ser para*, aonde o modelo *um para outro* quebra a hegemonia do ser egóico e propõe a construção de uma sociedade humanizada pela fraternidade <sup>28</sup>.

No mesmo sentido, Hans Jonas chama atenção para a relevância para a relevância filosófica da vulnerabilidade que entende como caráter perecível de todo o existente: sendo o existente, todo o ser perecível, isto é, finito, mortal, e assim

---

<sup>26</sup> Neves, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição princípio. In: *Revista Brasileira de Bioética*. Brasília: Sociedade Brasileira de Bioética, 2006, v.2, nº. 2, p. 158.

<sup>27</sup> Idem, p.163.

<sup>28</sup> Siqueira, José Eduardo. Ensaio sobre a vulnerabilidade humana. In: *Revista Brasileira de Bioética*. Brasília: Sociedade Brasileira de Bioética, 2006, v. 2, nº. 2, p. 233.

vulnerável, situando-se no seu reflexão apenas no plano ético, pois a vulnerabilidade apela para um dever, ou uma resposta ética, à responsabilidade do outro perante a ameaça de perecimento do existente; essa meditação, para o filósofo, não se reduz apenas às relações interpessoais, mas a todos os viventes, num irrecusável alargamento ao plano animal, vegetal e ambiental; mas a dimensão é mais específica aos homens que mais podem e mais devem pelo que, apesar de toda a natureza ser vulnerável, é apenas a pessoa humana que tem poder de destruir todo o existente, e a quem compete a responsabilidade de zelar pela vulnerabilidade, de responder de modo proporcional ao seu poder, de cumprir o seu dever de solicitude face à ameaça; constitutiva do ser humano, a vulnerabilidade é irreduzível e inalienável; a vulnerabilidade exprime, assim, o modo de ser do homem, a sua humanidade, e exige um modo específico de agir na resposta não violenta de cada um ao outro, uma ação responsável e solidária, instaurando uma ética de fundamentação antropológica, eis que o modo de agir decorre do modo como somos e como queremos ser; e a nossa comum vulnerabilidade instaura um sentido universal do dever na ação humana <sup>29</sup>.

Denominam-se *peçoas vulneráveis*, então, os seres de relativa ou absoluta incapacidade de proteger seus proveitos ou que não tenham poder, inteligência, educação, recursos, forças ou outros atributos necessários a garantir suas conveniências.

Desta forma, a principal característica da vulnerabilidade é a liberdade limitada para consentir ou recusar-se a participar da experiência, aí se incluindo os que observam alguma subordinação, como os militares e os estudantes; pessoas idosas, com reconhecida senilidade, residentes em asilos ou abrigos; os beneficiários da previdência ou da assistência social; as pessoas pobres e desempregadas; os pacientes de salas de emergência; alguns grupos étnicos e raciais minoritários; os sem-tetos, nômades, refugiados ou pessoas deslocadas de seu meio; os prisioneiros e as comunidades ignorantes dos conceitos médicos modernos.

Ou seja, todos os que podem ser cooptados pela sedução financeira ou instigação da sobrevivência fácil; outros protocolos acrescentam, também, a capacidade inadequada para discernir a proposta em termos éticos ou científicos; a infra-estrutura local deficiente; o pessoal não treinado; a reduzida capacidade técnica para realizar a

---

<sup>29</sup> Neves, pp. 164-167.

pesquisa; a limitada disponibilidade dos cuidados de saúde e tratamento fora do ambiente onde se realiza a atividade; ou a ausência de uma afetiva supervisão do exame.

O ser humano é vulnerável como todo o ser vivo, mas diversamente dos outros animais não o apenas em seu organismo e fenômenos vitais, mas ainda na construção de sua vida no seu projeto existencial; especialmente nas pesquisas biomédicas a qualificação de pessoas vulneráveis impõe a **obrigatoriedade ética de sua defesa e proteção** para que não sejam maltratadas, abusadas ou feridas<sup>30</sup>.

Na Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, a Unesco anuncia o dever de respeito à vulnerabilidade humana e integridade pessoal, afirmando que ela deva ser levada em consideração, o que corresponde a reconhecê-la como traço indelével da condição humana, na sua irredutível finitude e fragilidade como exposição permanente a ser ferida, não podendo jamais ser suprimida (artigo 8º), mas protegidos; diz, ainda, que a vulnerabilidade, elevada à condição de princípio, visa **garantir o respeito pela dignidade humana** nas situações em relação às quais a autonomia e o consentimento se manifestam insuficientes<sup>31</sup>.

Nessa linha, as Diretrizes éticas internacionais para a pesquisa biomédica em seres humanos do Conselho de Organizações Internacionais de Ciências Médicas definem os **indivíduos vulneráveis como aqueles com capacidade ou liberdade diminuída para consentir ou abster-se de consentir**<sup>32</sup>

A maior ou menor vulnerabilidade das pessoas ou países se deduzirá da presença numérica destes elementos no caso concreto; motivo por que os bioeticistas se batem pela proteção à saúde e a oferta de cuidados adequados e coletivos, por uma melhor qualidade de vida e a concentração de recursos em políticas que permitam expectativa de vida e respeito.

Hoje, perspectivada em função de uma relação social, cultural, política e econômica desigual e, como consequência de uma **relação de desigualdade**, a vulnerabilidade pode manifestar-se de modo individual ou coletivo, entre indivíduos,

---

<sup>30</sup> Felício, Jônia Lacerda. Pessini, Leo. Bioética da proteção: vulnerabilidade e autonomia dos pacientes com transtornos mentais. *Revista Bioética*. Brasília: 2009, v17, nº. 2, p. 207.

<sup>31</sup> Idem.

<sup>32</sup> Ibidem.

entre diferentes grupos, culturas ou etnias, ou mesmo entre países; e **proteger a vulnerabilidade nas relações assimétricas é uma evidência do Direito**, eis que basicamente institucionalizado na forma de proteger os seres humanos vulneráveis, como no Direito Civil na proteção de menores e incapazes; ou no Direito Penal com respeito à proteção das pessoas que por condição ou circunstâncias são ou estão vulneráveis ou à penalização das intervenções arbitrárias, não consentidas <sup>33</sup>.

Portanto, a vulnerabilidade manifesta uma relação assimétrica entre o fraco e o forte, o que demanda um compromisso eticamente adequado de que o mais poderoso proteja o mais fraco <sup>34</sup>.

Na visão do diploma penal, a pessoa vulnerável é a que não tem qualquer possibilidade de opção, compreendendo o menor de 14 anos que **não tem o necessário discernimento** ou que **não pode oferecer resistência** <sup>35</sup>.

Assim, constitui **estupro de vulnerável** o fato de o agente ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14(catorze) anos, prevendo-se uma pena de 8(oito) a 15(quinze) anos (CP artigo 217-A, *caput*).

A conduta deixou de ser uma simples modalidade do tipo penal comum de estupro, para assumir a categoria de tipo penal com marca de autonomia tipológica e denominação própria, não se restringindo a mudança a um mero deslocamento do espaço normativo, mas integrou-se ao sistema uma nova infração penal; contudo, não foi feliz o legislador, pois o adjetivo (vulnerável) foi usado com função substantiva para indicar o sujeito passivo desta modalidade do crime sexual mais grave, que será sempre uma pessoa fragilizada, incapacitada física ou mentalmente; ainda o adjetivo “vulnerável” é um novo conceito penal e deve ser entendido como toda a criança ou mesmo adolescente com menos de 14(catorze) anos; ou, ainda, como qualquer pessoa

---

<sup>33</sup> Nunes, Lucilia. Usuários dos serviços de saúde e os seus direitos. In: *Revista Brasileira de Bioética*. Brasília: Sociedade Brasileira de Bioética, 2006, v. 2, nº2, p.215.

<sup>34</sup> Idem, p. 215.

<sup>35</sup> Führer, p. 139.

incapacitada física ou mentalmente de resistir à investida estupradora do agente criminoso<sup>36</sup>.

Acrescente-se, além, que foi revogada a presunção de violência em relação a vítimas menores de 14(catorze) anos, àquelas que o agente saiba alienadas ou débeis mentais, ou que não possam oferecer resistência, estipulando-se tipos penais autônomos com penas maiores; aparentemente, a nova redação encerra as discussões iniciadas com julgamento na Suprema Corte que adotara entendimento de que a presunção em tais crimes era relativa, ensejando prova em contrário: o laconismo do artigo 217-A traz implícita a irrelevância do consentimento do ofendido quanto à prática da libidinagem, pois delito haverá mesmo com tal assentimento<sup>37</sup>.

A vulnerabilidade do ofendido também define a forma de demanda, eis que nesta hipótese ou quando a vítima é menor de 18(dezoito) anos a ação penal é pública incondicionada (CP artigo 225, § único).

Em síntese, segundo a novidadeira ótica penal constituem delitos penais contra pessoas vulneráveis os praticados contra quem tenha 14(catorze) anos ou menos, ou aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tenham o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não possam oferecer resistência<sup>38</sup>.

#### 4. CONCLUSÃO

Os saberes modernos não abdicam de uma política interdisciplinar em que as especialidades se subjugam à modéstia científica, aceitando uma constante integração aonde os conceitos e conteúdos se permeiam como vasos comunicantes.

---

<sup>36</sup> Leal, João José. Leal, Rodrigo José. Estupro comum e a figura do estupro de pessoa vulnerável: novo tipo penal unificado. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre: 2009, v. 32, p.64.

<sup>37</sup> Gentil, Plínio Antonio Britto. Jorge, Ana Paula. Crimes Sexuais. O novo estatuto penal:do estupro do homem ao fim das virgens. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre: 2009, v.31, pp.95-96.

<sup>38</sup> Moreira, Rômulo de Andrade. Ação Penal nos Crimes contra a Liberdade Sexual e nos Delitos Sexuais contra Vulnerável. A Lei nº.12.015/2009. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre: 2009, v. 31, p.95.

Atento aos ares de renovação e adequando-se aos protestos da sociedade que exige medidas coercitivas drásticas em busca da paz comunitária, o ordenamento criminal estende suas raízes para o solo da biociência; e dele absorve a seiva necessária para proteger o grupo dos hipossuficientes, com a importação e uso de vocábulo gerado no ventre bioético, mas vestido com as roupas da doutrina penal: a vulnerabilidade.

(\*) Desembargador aposentado, RS. Professor da Escola da Magistratura, RS. Mestrando. Especialista em Ética e Bioética. Biólogo. Pesquisador do Grupo de Pesquisa e Pós-graduação do Hospital de Clínicas de Porto Alegre. Autor de obras de Direito de Família. Articulista.

## **JUVENTUDE E ATO INFRACIONAL: O SISTEMA SOCIOEDUCATIVO E A PRODUÇÃO DA REINCIDÊNCIA<sup>39</sup>**

*Silvia Tejedas – Assistente Social, Mestre e Doutoranda em Serviço Social*

### **RESUMO –**

O presente artigo aborda parcialmente resultados de pesquisa acerca do tema “juventude, ato infracional e reincidência” a qual visava desvelar as determinações que incidem no fenômeno da reincidência na prática de atos infracionais por adolescentes residentes na cidade de Porto Alegre. É situada a metodologia da pesquisa e as determinações referentes à esfera privada e pública dos adolescentes, discutindo a seguir as determinações que emergem do Sistema de Atendimento ao Adolescente Autor de Ato Infracional, foco do artigo. O estudo identificou que houve avanços significativos nas diretrizes e objetivos dos programas de atendimento, resultado das transformações paradigmáticas ocorridas na última década. Contudo, ainda preponderam práticas que evidenciam um foco na esfera punitiva em detrimento da função socioeducativa, ou, ainda, na perspectiva tutelar visando suprir lacunas do sistema protetivo. O Sistema reforça as determinações da esfera privada e da ausência do Estado compondo engrenagens que se reforçam mutuamente na reprodução da reincidência.

### **Introdução**

O presente artigo é parte de um capítulo de dissertação de mestrado apresentada ao curso de Serviço Social<sup>1</sup>, cujo problema de pesquisa consistia em desvelar as determinações que incidem no fenômeno da reincidência na prática de atos infracionais por adolescentes residentes na cidade de Porto Alegre. Juventude, ato infracional e reincidência são categorias que, no senso comum da sociedade brasileira, se articulam em um emaranhado de preconceitos que, muitas vezes, resultam em

---

<sup>39</sup> O presente artigo apresenta alguns dos achados de dissertação de mestrado intitulada: Juventude e ato infracional: as múltiplas determinações da reincidência, apresentada à Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul em 2005.

percepções que alimentam a indiferença, a estigmatização e o estreitamento das análises acerca do tema.

O estudo do fenômeno da reincidência dos adolescentes na prática de atos infracionais, no contexto de uma investigação de cunho qualitativo, conduziu à identificação de múltiplas determinações que se relacionam de forma dialética na sua produção, permeando o âmbito da esfera privada e pública da vida dos participantes da pesquisa. Dentre tais determinações destaca-se o próprio Sistema de Atendimento ao Adolescente Autor de Ato Infracional, o qual no Estado do Rio Grande do Sul, vem ao longo dos últimos anos, passando por um amplo processo de reordenamento no sentido de atender ao preconizado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Neste artigo, serão abordadas de forma sintética a metodologia da pesquisa e as determinações provenientes do campo da vida privada e pública dos adolescentes, de forma a introduzir o debate central que será desenvolvido quanto às determinações que emergem do próprio Sistema de Atendimento ao Adolescente Autor de Ato Infracional.

### **1. Situando a pesquisa e os principais achados relacionados à esfera privada e pública da vida dos adolescentes**

O estudo, de natureza qualitativa, fundamentou-se no método materialista, histórico e dialético. Os critérios para a seleção dos sujeitos foram: adolescentes, do sexo masculino, residentes em Porto Alegre, reincidentes no cometimento de atos infracionais, aos quais tivesse sido aplicada a medida de internação ou liberdade assistida, nos meses de julho e agosto de 2003, e que tivessem outros ingressos no Sistema com a aplicação das referidas medidas.

A primeira etapa consistiu na análise de 52 processos, sendo estudados: termos de audiência, relatórios técnicos sobre a execução das medidas socioeducativas, laudos das equipes técnicas do Juizado da Infância e Juventude e relatórios de instituições da rede de atendimento. Tais documentos permitiram o conhecimento do grupo estudado quanto às suas condições e modo de vida, à trajetória institucional, às intervenções técnicas e à inserção nas políticas públicas.

Na segunda etapa, selecionou-se os adolescentes com maior e menor número de atos infracionais e, do conjunto, quais os que ainda estavam cumprindo medida socioeducativa, realizando-se, então, entrevistas semi-estruturadas com os adolescentes e familiares. As entrevistas tinham por objetivo conhecer os fatores de risco e de proteção na vida dos adolescentes, o processo de produção da reincidência e as intervenções efetivadas pelo Sistema de Atendimento, na ótica dos entrevistados. A terceira etapa consistiu na análise dos dados, através da análise de conteúdo.

A metodologia adotada na pesquisa ofereceu uma riqueza muito grande de informações, através das opiniões expressas oralmente ou descritas nos documentos. Essa riqueza e complexidade, permite afirmar que se trata de um fenômeno dotado de múltiplas determinações que se relacionam de forma dialética na sua produção e reprodução. Cada aspecto apreendido na pesquisa faz parte de um todo, articulado dialeticamente no tecido social, por isso não se busca hierarquizar determinações, o que comprometeria a percepção da realidade como dotada de movimento. Para fins de introduzir a discussão sobre as determinações que emergem do Sistema de Atendimento ao Adolescente Autor de Ato Infracional, situa-se de forma sintética as determinações que remetem ao contexto familiar e social no qual os sujeitos da pesquisa nascem e se tornam juventude, seguidas pela discussão acerca do acesso às políticas públicas – que deveriam materializar os direitos conquistados nas lutas sociais e garantidos legalmente –, o que tem repercussão direta na condição e modo de vida dos jovens.

A família foi apontada pelos adolescentes entrevistados como sua maior fonte de apoio; da mesma forma, os familiares percebiam-se como fundamentais na vida dos jovens. Os dados da pesquisa apontam, entretanto, que embora a família se faça presente nas representações dos adolescentes reincidentes e parentes, na realidade vivida essa experiência nem sempre ocorreu nos moldes idealizados, apresentando-se, sem dúvida, uma relação entre o exercício da violência através do crime e a ausência de pertencimento.

O primeiro grupo social do qual os jovens pesquisados fizeram parte foi sua família, a partir dos mais diversos arranjos. Trata-se de famílias reconstituídas ou uniparentais e extensas, compondo o arranjo familiar nuclear uma parcela menor. Revelou-se, assim, a vivência da separação dos pais, ainda na infância, para um grupo significativo, bem como iniciativas da família extensa em oferecer suporte, vindo

muitos avós a criarem os netos sozinhos, com o auxílio de outros parentes ou com algum dos pais. Nesse processo, verificou-se, ainda, a circularidade do jovem pela residência de diversos familiares, amigos e até instituições.

Além disso, identificou-se a vivência de perdas, devido à morte do adulto responsável pelos cuidados das crianças, algumas vezes de mais de um adulto e até de irmãos. Tais eventos podem acarretar impacto no processo de socialização do indivíduo, uma vez que se verifica certa rotatividade de adultos cuidadores, instabilidade nos arranjos familiares e rupturas e perdas de pessoas significativas no processo vincular. Experiências que remetem a sentimentos como o medo, a insegurança, a tristeza e que podem corroborar com uma identidade marcada pela idéia de inadequação, desqualificação, inferioridade, não pertencimento.

No âmbito das relações familiares e do contexto social mais próximo ao adolescente emergiram informações que remetem a vivências de violência que se apresentam em distintos contextos. Inicialmente, é necessário considerar que, tal como a família, a violência não se constitui em um fenômeno natural, mas histórico e socialmente construído, portanto relaciona-se à cultura e pode ser transformado. É uma forma de relação que atravessa o conjunto da sociedade, adquirindo dimensões familiares, comunitárias e relacionadas à estrutura da sociedade capitalista como um todo. Nesse contexto se estabelecem relações assimétricas de poder, onde as diferenças se tornam desigualdades, entre gêneros, entre faixas etárias, entre grupos, entre comunidades, entre classes sociais.

A violência intrafamiliar constituiu-se em um fenômeno presente na maioria das famílias dos adolescentes estudados, onde em geral, a figura masculina constituiu-se no agressor, sendo ele pai, padrasto ou avô. A violência presente cotidianamente nas comunidades dos adolescentes pesquisados, por sua vez, materializou-se através de tiroteios, constituição de gangues, envolvimento com o crime, com o tráfico de drogas, assassinato de parentes significativos, uso de arma de fogo pelo adolescente, envolvimento de parentes com o crime, risco de perder a vida a qualquer momento. Assim, a violência se apresenta como uma forma de relação comum à experiência social dos jovens pesquisados. A prática do ato infracional e a reincidência, por sua vez, se afirmam no cotidiano da vida do bairro onde moram.

Considerando que a identidade se constrói processualmente na vida do sujeito, a partir das relações estabelecidas com o mundo social, não podemos concebê-la como uma obra individual tão-somente. Nesse sentido, é visível que esse processo foi permeado, no caso do universo da pesquisa, por vivências onde as redes de sociabilidade sofreram rupturas, descontinuidades, onde os modelos identificatórios, por vezes, desapareceram da vida dos adolescentes, abandonando-os aos cuidados de outros ou à própria sorte ou, ainda, fragilizando-se diante do alcoolismo ou outras adições. A experiência da afetividade, do sentir-se amado, cuidado, desejado muitas vezes não se caracteriza como uma realidade, apenas uma idealização. A dificuldade em dialogar, em estabelecer relações respeitadas no âmbito familiar apresentou-se de forma corrente.

Contraditoriamente, a experiência familiar e o desejo de estar com a família mostraram-se intensos entre os adolescentes entrevistados e, ao mesmo tempo, a expectativa de constituir a própria família. Além disso, a violência apresentou-se como uma forma de resolução de conflitos, de imposição do mais forte ao mais fraco, permeando diferentes contextos da vida social, tudo isso repercutindo em uma “identidade em obras” , como refere Soares (2005, p. 205), que anuncia o caráter enigmático da identidade: “por um lado significa a originalidade de alguém, a singularidade que torna cada pessoa incomparável e única; por outro lado, adquire o sentido oposto ao designar a semelhança que aproxima duas pessoas”.

Certamente tais elementos corroboram para a constituição de uma auto-estima prejudicada, de sentimentos de inadequação, de desqualificação e de incompetência que remetem à invisibilidade diante do olhar do outro. Na verdade, o olhar do outro é o espelho no qual o sujeito se enxerga. Se este espelho ignora ou se aponta o valor negativo do sujeito, o que ele não sabe, o que ele fez de errado, é dessa forma que ele se enxergará.

É a generosidade do olhar do outro que nos devolve nossa própria imagem unida de valor, envolvida pela aura da significação humana, da qual a única prova é o reconhecimento alheio. Nós nada somos e valem nada se não contarmos com o olhar alheio acolhedor, se não formos vistos, se o olhar do outro não nos recolher e salvar da invisibilidade – invisibilidade

que nos anula e que é sinônimo, portanto, de solidão e incomunicabilidade, falta de sentido e valor. Por isso, construir uma identidade é necessariamente um processo social, interativo, de que participa uma coletividade e que se dá no âmbito de uma cultura e no contexto de um determinado momento histórico (SOARES, 2005, p. 206).

A ausência de lugar dentro da família, de aceitação, de valorização, de reconhecimento, o mesmo ocorrendo em outras relações sociais, leva ao não-pertencimento, à dificuldade de encontrar com quem e com o que se identificar. Nessa trajetória, apresenta-se o uso das substâncias psicoativas, o envolvimento com o tráfico e a prática do crime e a reincidência. A droga como meio de se inserir em um grupo e de lidar com o sofrimento, o crime como meio de conquistar a afirmação e o pertencimento. Os elementos destacados nesse item, que remetem a expressões da questão social no contexto da sociedade brasileira, e, no caso da cidade de Porto Alegre, na sua interação dialética, constituem-se em determinações do início da prática de atos infracionais e, na falta de sua redefinição, na produção da reincidência, como expressão da violência.

Trata-se de um processo, sem dúvida, repleto de ambivalências, repercutindo em movimentos destrutivos do jovem consigo e com os outros. Contudo, a prática de atos infracionais não pode ser entendida de forma linear, visto que na sua produção podem atuar elementos que venham a fomentar a resiliência, permitindo um redirecionamento dessas trajetórias para práticas de convívio social respeitadas. Dessa forma, a resiliência aponta perspectivas para o debate acerca da interação do fenômeno reincidência, as relações familiares e redes sociais de apoio, uma vez que remete ao papel no Estado. Nesse sentido, se espera do Estado a produção de políticas que, para assegurar os direitos previstos legalmente, constituam metodologias de trabalho que efetivamente reconheçam a humanidade de cada adolescente e atuem de forma a promover a resiliência e, com isso, pertencimento, em contextos de vulnerabilidade.

As trajetórias de vida dos adolescentes pesquisados evidenciam a sua invisibilidade no âmbito das políticas públicas, identificada através do não-acesso às políticas ou da desqualificação destas quanto ao reconhecimento das necessidades do

sujeito e produção de respostas adequadas. Em decorrência, os adolescentes reincidentes não são reconhecidos, sua presença é obscurecida, passam despercebidos pelas estruturas do Estado ou delas são excluídos, por não corresponderem a padrões de comportamento desejados. A experiência junto a estruturas sociais que deveriam proteger torna-se um reforço ao sentimento de inadequação e incompetência, à auto-imagem negativa, expressando a violência. Evidencia-se, nesse contexto, outro conjunto de determinações da reincidência, quanto à ausência ou à inadequação da intervenção do Estado. A debilidade da intervenção do Estado inviabiliza a construção de estruturas de sociabilidade portadoras de sentido, as quais possibilitariam ao adolescente condição de projetar um futuro e de pertencer a uma estrutura societária.

2. Sistema de Atendimento ao Adolescente Autor de Ato Infracional: entre a tutela e a punição

A análise dos dados da pesquisa, no que pertine à intervenção do Sistema de Atendimento ao Adolescente Autor de Ato Infracional, possibilita que se identifiquem, no próprio Sistema de Atendimento, determinações da reincidência. Os depoimentos dos adolescentes e seus familiares, assim como a análise dos processos, apontam para um Sistema que é visto como centrado na esfera punitiva, sendo essa sua face mais explícita, em detrimento da sua função socioeducativa. Assim, a perspectiva da modulação do comportamento se sobrepõe às demais e não produz efeitos quanto à mudança da forma como o adolescente se percebe e como se relaciona socialmente, contribuindo para a manutenção da violência como forma de relação. Estabelece-se um paradoxo: o Sistema de Atendimento, que deveria contribuir para a redução da reincidência, a reforça. Eis o objeto de análise nesse item, ou seja, de que forma o Sistema atua na reprodução do fenômeno da reincidência.

Deve-se, ainda, mencionar que a vulnerabilidade social, no Sistema de Atendimento, torna-se vulnerabilidade penal, como apontado por Zaffaroni (2001). Os dados coletados mostram um grupo de jovens com suas possibilidades de pertencimento afetadas pelas condições econômico-sociais, culturais e familiares, tornando-se um alvo para o Sistema de Atendimento Sócio-Educativo.

Diante da absurda suposição – não desejada por ninguém – de criminalizar reiteradamente toda a população, torna-se óbvio que o sistema penal está estruturalmente montado para que a legalidade processual não opere e, sim, para que exerça seu poder com altíssimo grau de arbitrariedade seletiva dirigida, naturalmente, aos setores vulneráveis (...) Em razão da seletividade letal do sistema penal e da conseqüente impunidade das pessoas que não lhe são vulneráveis, deve admitir-se que seu exercício de poder dirige-se à contenção de grupos bem determinados e não à ‘repressão ao delito’ (ZAFFARONI, 2001, p. 27 e 40).

Estabelece-se, assim, uma equação de segregação e reforço à incapacidade, à baixa auto-estima, ao autoconceito negativo, onde o Sistema de Atendimento acaba por reforçar as determinações provenientes da esfera familiar, comunitária e da ausência de aporte do Estado, engrenagens de determinações da reincidência que se reforçam mutuamente.

O Sistema de atendimento, no campo da execução das medidas, através de documentos como o Programa de Execução de Medidas Sócio-Educativas de Internação e Semiliberdade do Rio Grande do Sul – PEMSEIS (RIO GRANDE DO SUL, 2002), expressa diretrizes como: a percepção da Unidade como ambiente continente que deve propiciar a ação socioeducativa de cunho emancipatório, visando à transformação individual e coletiva, coordenada pelos adultos e considerando a experiência sociocultural dos adolescentes; todos os funcionários são co-responsáveis pela proposta; atendimento organizado com atividades terapêuticas e pedagógicas; a família como co-partícipe; relações institucionais como promotoras da construção coletiva de direitos e deveres; instituição compondo a rede de atendimento e buscando parcerias; formação permanente dos agentes institucionais; avaliação sistemática e participativa da prática pedagógica. O Programa de Execução Municipal das Medidas Sócio-Educativas – PEMSE, por sua vez, prevê “articular uma rede de serviços intra e interinstitucional

competente para atender às demandas sócio-educativas dos adolescentes em conflito com a lei” (GAZZANA e CORRÊA, 2004, p. 217).

Tais pressupostos almejam práticas socioeducativas construídas de modo articulado em rede, portanto, por meio de estratégias interinstitucionais. Observou-se, entretanto, através dos relatos dos adolescentes e familiares, que a experiência junto às medidas voltou-se para o seu cumprimento tão-somente, ou seja, para a adequação do comportamento do adolescente às expectativas em torno dele.

Assim, a modulação do comportamento adquire centralidade, o que pode ocorrer com certa facilidade quando o adolescente apenas representa um papel incongruente com sua subjetividade. Pode, ainda, constituir-se no principal aprendizado dentro das medidas: corresponder às expectativas quanto a não ter “isolamentos” ou apresentar-se nos horários determinados na liberdade assistida ou na prestação de serviços à comunidade. Dessa forma, a medida pode simplesmente incidir na socialização quanto ao aprendizado de um papel que não encontra ressonância na subjetividade do sujeito, não repercutindo quanto a transformações em suas relações sociais.

Tal constatação conduz à discussão, hoje central no campo do Sistema de Atendimento Sócio-Educativo, quanto à natureza e finalidade da medida socioeducativa. Konzen (2005), discutindo a natureza das medidas socioeducativas, refere que elas produzem “efeitos de índole penal”, pois se caracterizam para o destinatário como reprimenda a comportamento infracional. Dessa afirmação, o autor lança o questionamento acerca da finalidade da medida, ao que responde: “a medida socioeducativa pretende a prevenção da recidiva e a reinserção social pela prática de técnicas pedagógicas, confrontando o adolescente com a sua responsabilidade” (KONZEN, 2005, p. 77).

Diferentemente do sistema penal para adultos, onde o caráter retributivo prepondera, no campo socioeducativo as necessidades pedagógicas do adolescente devem prevalecer. Assim, Konzen (2005, p. 77) defende que “a finalidade da medida socioeducativa pauta-se pela necessidade pedagógica do adolescente”. Nessa direção, os entrevistados apontaram com facilidade o viés retributivo da medida na sua dimensão punitiva ou, ainda, de castigo. A finalidade educativa, por sua vez, pareceu submergir a

uma estrutura e forma de operacionalizar as medidas que estão impregnadas da visão tutelar ou punitiva. Conseqüentemente, o ideário de combater a reincidência fica comprometido e o próprio Sistema incide na sua produção.

Cabe questionar, então, no caso do universo dessa pesquisa: de que forma o ideário educativo enfraqueceu-se a tal ponto que não contribuiu quanto à superação da reincidência dos adolescentes universo da pesquisa?

O impacto do Sistema quanto a favorecer uma ruptura com a prática do ato infracional como um destino mostrou-se praticamente inexistente na vida dos adolescentes abrangidos por essa pesquisa. Para que houvesse esse tipo de resultado, as medidas socioeducativas deveriam ter oferecido intervenções que agregassem elementos novos à identidade, que valorizassem as potencialidades e proporcionassem, através da experiência social, a vivência de valores na vida dos adolescentes. O Sistema priva o adolescente do direito à liberdade ou o limita, em razão do ato infracional cometido, e, em decorrência, o mantém privado dos demais direitos.

Em verdade, a violação de direitos se inicia antes da aplicação da medida. Autores como Konzen (2005) e Motta Costa (2005), em estudos realizados a partir dos processos judiciais, demonstram que, em muitas situações, o direito à ampla defesa não é garantido, devido à ausência de defensor em todas as fases do processo. Além disso, a perspectiva tutelar ainda possui raízes sólidas, levando ao entendimento da medida socioeducativa como uma proteção ao adolescente, desconsiderando seu caráter aflitivo e, por vezes, deixando de observar garantias constitucionais.

Apresenta-se a perspectiva do etiquetamento do adolescente no Sistema, provocado pela reincidência e reforçador de sua continuidade. O adolescente reincidente ocupa lugar específico no Sistema, com unidade de internação própria, onde os controles e a perspectiva prisional são acentuados. Por outro lado, no momento da aplicação da medida socioeducativa, a reincidência e o descumprimento de medidas anteriores, em meio aberto, certamente são motivadores da aplicação de medida mais gravosa.

Na unidade onde os adolescentes entrevistados se encontravam, o deslocamento interno era feito com algemas, e os adolescentes, conforme seus relatos, passavam a maior parte do dia nos dormitórios (celas individuais). O período de freqüência à escola

limitava-se a dois dias na semana. Somente uma das alas dispunha de trabalho voltado para a confecção de sacos de lixo utilizados na própria instituição, recebendo remuneração para tanto. Dessa forma, ao adolescente reincidente é atribuído um status: *o do reincidente*, que passa a defini-lo como pessoa, carregando o estigma de ser alguém que não é mais passível de mudança, como portador de maior periculosidade.

[...] Cada um de nós se torna aquilo que os outros vêem em nós e, de acordo com esta mecânica, a prisão cumpre uma função reprodutora: a pessoa rotulada como delinqüente assume, finalmente, o papel que lhe é consignado, comportando-se de acordo com o mesmo. Todo o aparato do sistema penal está preparado para essa rotulação e para o reforço desses papéis (ZAFFARONI, 2001, p. 60).

O adolescente D, ao relatar sua experiência no Presídio Central, onde passou seis meses, demonstrou como aprendeu a cumprir a medida sem se atritar e, com isso, com menor número de isolamentos, utilizados como meio disciplinador. Ele, então, atribuía aos mais jovens na instituição o papel de se confrontarem e, com isso, sofrerem tais sanções. Ora, esse adolescente captou aquilo que o Sistema espera dele e passou a corresponder, como um papel que se aprende. Sua visão de mundo e sua experiência social anterior permanecia, certamente, inalterada. Dessarte, é muito provável que, ao estar em liberdade e confrontado com sua realidade social, ele novamente utilize a violência como meio de sobreviver e relacionar-se socialmente.

Cabe aqui uma reflexão acerca do isolamento, uma vez que se identificou seu uso em 64,58% dos processos analisados, tratando-se, assim, de um recurso disciplinar utilizado com frequência frente ao grupo de adolescentes estudados. Em menor intensidade, foi utilizada a transferência de Unidade como recurso disciplinar, sendo que as Unidades organizam-se a partir de graduações, do primeiro ingresso à reincidência, as quais dispõem de menor ou maior aparato de contenção.

Os isolamentos devem ser informados à autoridade judiciária. Por conseguinte, constam nos processos os relatos das comissões disciplinares das instituições. Sem dúvida, essa medida produz maior transparência ao ato de isolar algum adolescente do convívio, não mais sendo um ato regulado internamente pela Unidade e, muitas vezes,

por poucas pessoas. Por outro lado, sua utilização freqüente pode revelar frágeis intervenções quanto à mediação de conflitos no cotidiano da convivência nas alas, contribuindo pouco para o exercício do autocontrole na arena do convívio social. Observa-se que, embora tenha havido avanços significativos no campo conceitual e de maior transparência quanto ao uso de isolamento, sua finalidade e abordagem mantêm uma clara intenção punitiva, acrescida da crença de que a segregação oferece condição de reflexão.

Passado o período da prisão bastilha, galera, porão e outros tipos que tinham como característica comum a massificação, surge a prisão como isolamento em que a cela é o elemento fundamental para permitir que a solidão do indivíduo possibilite-lhe o encontro consigo mesmo e a revisão crítica de sua vida e atitudes (VOLPI, 2001, p. 53).

Evidenciaram-se, na pesquisa, discrepâncias entre as propostas e intervenções técnicas quanto ao atendimento psiquiátrico e uso de medicação psicotrópica, o que pode remeter ao uso da contenção química para fins de controle dos adolescentes no convívio institucional. Esse aspecto, associado à precariedade da oferta institucional quanto a promover o acesso ao direito à educação, profissionalização, esporte, cultura, lazer remete a um ambiente institucional de mal-estar, que certamente repercute nos relacionamentos, aflorando conflitos. Nesse contexto, pode-se supor que os conflitos não são entendidos como passíveis de uma abordagem pedagógica, mas silenciados pela medicação ou pelo isolamento.

No meio aberto, os desafios postos às medidas se intensificam quando o convívio social do adolescente está mantido. Desse modo, a medida necessita contar com a motivação e a percepção de sentido por parte do adolescente. Os meios coercitivos encontrados pelas medidas em meio aberto voltam-se à ameaça de sua regressão para o meio fechado ou à apresentação do adolescente à autoridade judiciária. Observou-se, entre os adolescentes reincidentes participantes da pesquisa, que aproximadamente 40% deles, embora aplicadas as medidas em meio aberto, não as cumpriram. Esse dado leva à reflexão sobre as circunstâncias que desfavorecem a

adesão destes adolescentes às medidas não-privativas de liberdade e, ainda, ao fato de reincidirem após seu cumprimento.

A figura do juiz apresentou-se, nos dois âmbitos do Sistema, como aquela sobre a qual se depositam as expectativas punitivas, guardião do futuro e, ao mesmo tempo, alvo das projeções dos adolescentes sempre que frustradas suas expectativas de progressão de medida ou desligamento do Sistema.

Observou-se, ainda, que a ameaça do presídio é utilizada como meio de dissuadir o adolescente de manter-se reincidente. Quando se aproxima a idade dos 18 anos, tanto os familiares quanto os trabalhadores do Sistema se utilizam dessa abordagem. Os familiares, buscando garantir algum temor por parte dos jovens quanto ao seguimento na prática do crime; os trabalhadores, algumas vezes, assinalando-a como um destino do adolescente.

### **3. Entre o conceito e a prática: o esvaziamento do socioeducativo**

Cabe questionar, diante das evidências punitivas do Sistema: como se educa? Educar não é exigir do outro que desempenhe o papel esperado pela sociedade? A educação “é sempre uma aposta no outro [...] para nós, educar é criar espaços para que o educando, situado organicamente no mundo, empreenda, ele próprio, a construção de seu ser em termos individuais e sociais” (COSTA, 1990, p. 51- 60).

A fim de que o processo educativo almejado no Estatuto se efetive, o autor sinaliza elementos de seu conteúdo: “educar é criar espaços”, referindo-se a acontecimentos, espaços, tempo, pessoas que permitam ao educando assumir-se como sujeito, com iniciativa, responsabilidade e compromisso; “situado organicamente no mundo”, possibilitando ao adolescente perceber criticamente as determinações presentes em sua vida pessoal e social, de modo que não seja conduzido por elas de forma assujeitada; “empreender ele próprio a construção de seu ser”, permitindo a afirmação da subjetividade do adolescente, deixando de ser um ator, para ser autor de seu próprio destino; “em termos pessoais e sociais”, o autor pondera que a visão do *tratamento* ou da *salvação individual* são limitadas, pois não permitem ao educando a visão de contexto e dificultam que ele possa adquirir um bom autoconceito e consistente auto-estima (COSTA, 1990).

Os elementos pautados por Costa (1990) auxiliam a perceber o tipo de perspectiva educacional que deveria pautar a execução das medidas. Em certo sentido, tais pressupostos encontram-se apontados de forma mais ou menos explícita em documentos como o PEMSEIS e o PEMSE. É oportuno indagar: de que forma as visões e expectativas sobre as medidas deixam de se efetivar?

A categoria ato infracional parece elucidativa quanto ao não-investimento do Sistema naquilo que é mencionado em seus documentos, inclusive relatórios técnicos, como um objetivo, ou seja, a reflexão sobre a prática do ato infracional. Sem dúvida, a medida socioeducativa é aplicada a partir de uma infração à lei, portanto, o ato infracional adquire relevância enquanto manifestação da violência da qual o jovem foi autor. Observa-se, entretanto, que o movimento quanto à reflexão e a constituição de um juízo crítico opera no terreno das abstrações, não adquirindo concretude na vida do adolescente.

Dessa forma, não raro os entrevistados revelaram percepção em torno do ato infracional cometido, como uma dívida a pagar à sociedade ou ao Estado, desaparecendo de cena a figura da pessoa atingida, a vítima. Nos relatórios técnicos, sempre que apontada a reflexão ou criticidade do adolescente, figurava como um objetivo a ser atingido, não sendo explicitados os meios para tanto. Deduz-se que a reflexão é tida como um exercício individual, que não requer vivências ou experiências possibilitadoras de redefinições da identidade. Para alguns familiares entrevistados, a experiência da prisão na cela e de privações é aquilo que possibilita reflexão e comparativos com a vida familiar, como algo mais positivo. Não se estaria falando, então, em castigo e sofrimento?

Nesta discussão que travamos, se o sofrimento causado pela vítima não pode nunca ser amparado por inteiro, porque a experiência vivida não se apaga, ao agressor tampouco é possível ter querido algo distinto daquilo que quis no momento de sua ação. O direito e a justiça, num tal modelo retributivo, portanto, funda-se apenas na sucessão de imposições de sofrimento, mantendo o homem, com isso, sempre preso a uma situação passada, insuscetível de reversão para dar margem ao

novo, o que se justifica por este olhar centrado marcadamente no passado, não no presente, muito menos no porvir (MELO, 2005, p. 59).

O ato infracional é uma produção material e relacional, situado no tempo e em determinadas circunstâncias. Assim, o desenvolvimento de uma percepção crítica acerca dele permeia o plano da autocrítica e do entendimento acerca do ato praticado. Perpassa, ainda, as experiências concretas do sujeito, onde possa perceber sua própria humanidade, para poder identificar a do outro. Somente percebendo novas possibilidades para sua própria identidade e, no terreno da prática e das relações, experimentá-la, é que se torna possível uma percepção crítica do ato praticado, a partir de outros valores. Nesse contexto, destacam-se duas categorias: a vítima e o sentido da medida, as quais se inter-relacionam na perspectiva da ação socioeducativa.

O mérito que se atribui ao sistema penal é justamente o de haver tirado da vítima ‘a lança em punho’, impedindo assim uma eventual vingança. Mas ao tirar-lhe a lança, privou-a também de outras faculdades que lhe davam certo peso no sistema penal e judicial (MESSUTI, 2003, p. 72).

*Torna-se muito difícil produzir responsabilização se o ato infracional é abstraído de sua materialidade, aqui entendida como as circunstâncias em que se produziu, a pessoa atingida e a ação do adolescente. A responsabilização ocorre à proporção que ao adolescente, autor da violência, é oportunizado o contato com aquilo que seu ato produziu no outro. Para que possa haver essa conexão, é desejável que o adolescente necessite, muitas vezes, redefinir seu sistema de valores, percebendo seu ato como um atentado a seus princípios éticos. Para tanto, é preciso enfrentar os sentimentos decorrentes do ato praticado, pois, caso esse processo não se efetive, a tendência do sujeito será de responsabilizar outras pessoas pelo ato praticado (AHMED, 2005).*

Os próprios adolescentes mencionaram, ao serem desligados das medidas ou fugirem, que esqueciam seus efeitos negativos, especialmente a privação de liberdade. Pode-se questionar: o que faz com que os adolescentes esqueçam as agruras pelas quais passaram? Alguns podem afirmar que os castigos não foram suficientemente rígidos, e

outros, como alguns pais, que o tempo de cumprimento da medida não foi suficiente. Propõe-se outra possibilidade de análise, relacionada ao sentido das medidas socioeducativas. Talvez elas tenham sido esquecidas porque não produziram sentido na experiência social do adolescente.

A falta de sentido, por sua vez, favorece que o adolescente deixe de cumprir a medida, especialmente aquelas em meio aberto, que disputam, no cotidiano da vida do adolescente, a sua atenção frente a outros apelos, como o tráfico, os amigos e a droga. Um dos entrevistados definiu sua percepção diante das medidas utilizando-se da expressão ‘anojar’, que, no vernáculo, significa, causar nojo, repulsão, dissabor, mágoa, desgosto, entristecer, entediar (FERREIRA, 2000). Medidas que produzem desgosto e tédio expressam conteúdo socioeducativo?

*Diante da falta de sentido, o caráter punitivo das medidas ganha destaque e, nesse, o tempo de cumprimento da medida. A categoria tempo revestiu-se de importância nos depoimentos dos familiares e dos próprios adolescentes. Os entrevistados relacionavam o tempo e sua extensão à possibilidade de maior reflexão frente a sua trajetória de vida. Dessa forma, evidenciou-se uma equação onde maior tempo relacionava-se proporcionalmente a melhores condições para o retorno ao convívio social.*

Messuti (2003), em obra que discute o tempo como pena, aponta que o tempo vivido na prisão é diferente do tempo em liberdade. Embora a obra se volte para a execução de pena no universo adulto, destaca elementos interessantes que podem servir ao debate das medidas socioeducativas. A autora argumenta que, no contexto do cumprimento da pena, o sujeito se percebe imobilizado, sendo que o tempo que transcorre no contexto da internação é diferente. O sujeito se isola internamente, pois isolado externamente, trazendo como conseqüências:

[...] ‘o outro’ que pode despertar-lhe a memória de si está fora dos muros da prisão. Os demais, que compartilham a sorte do condenado, não podem despertar-lhe ‘memória de si’, do que foi antes de iniciar a pena. Só a consciência de seu estado atual. Por isso, as relações mantidas dentro da prisão não o ajudarão a recordar-se de si mesmo, do que era antes que a pena

seccionasse o espaço e o tempo. Seu recordar será limitado e empobrecido, pois sua memória ficou à mercê de suas próprias forças: já não recebe o estímulo externo do mundo, que foi seu mundo e que lhe fechou as portas (MESSUTI, 2003, p. 45).

O tempo na adolescência requer, ainda, entendimento diverso do tempo do adulto. Trata-se de uma fase da vida na qual as transformações biológicas e psicológicas operam com rapidez, de modo que o tempo social do adolescente é mais acelerado, se comparado ao do adulto. Junto a isso, o adolescente, ao ingressar na medida, não sabe ao certo por quanto tempo deverá cumpri-la. Conforme se constatou nos processos, o tempo da medida ajusta-se, de modo geral, ao comportamento do adolescente na instituição ou à devida apresentação na medida em meio aberto. A incerteza quanto ao tempo, conforme se identificou nos depoimentos, conduz à insegurança, ao levantamento de expectativas que, muitas vezes, são frustradas. Os adolescentes expressaram a concepção de que o tempo será medido pelo comportamento e não através de objetivos socioeducativos construídos em conjunto.

Um dos entrevistados vivenciou a experiência de ter sido internado depois de transcorrido um ano da sua primeira audiência, relativa ao ato infracional pelo qual estava sendo processado. No momento em que foi internado, havia produzido diversas mudanças na sua vida, relacionadas ao tratamento à drogadição e ao trabalho. Desse modo, a internação ocorreu num momento em que, conforme uma análise atenta do contexto do adolescente, não mais a justificaria. A medida, ao ser aplicada tanto tempo depois de transcorrido o fato, e considerando, ainda, a fase da adolescência, onde o tempo é vivido de forma mais intensa e instável, acabou por perder seu sentido educativo.

A experiência dos adolescentes junto às medidas mostrou-se demarcada pela contradição. Ao mesmo tempo em que o desejo de alcançar a liberdade manifestava-se de forma contundente, o medo e a insegurança diante do futuro permitiam perceber a privação da liberdade como meio de manter-se vivo e longe do presídio, visto por alguns como uma profecia. Para um dos adolescentes, diante do isolamento e abandono imposto pela família, a internação dava algum sentido à vida dele, no contexto da identidade construída: “eu me tornei um ladrão”. O seu discurso oscilava entre a

promessa de mudança e a quase certeza de que a cadeia ou a morte poderia esperá-lo no futuro.

A percepção da privação de liberdade, quando observada pela percepção de quem a sofreu, revela toda a sua ambigüidade e contradição, constituindo-se num misto de bem e mal, castigo e oportunidade, alienação e reflexão, cujo balanço final está longe de ser alcançado, uma vez que as contradições da sociedade nunca serão isoladas no interior de qualquer sistema, por mais asséptico que ele seja (VOLPI, 2001, p. 56).

Quanto ao meio aberto, para alguns adolescentes entrevistados, a medida de liberdade assistida não requer maiores dificuldades para seu cumprimento, bastando apresentar-se. Já a prestação de serviços à comunidade requer maior investimento, pois são mais frequentes as apresentações e se faz necessário desempenhar alguma atividade. Um dos entrevistados pontuava a dificuldade em transitar entre os amigos para dirigir-se ao local da PSC. Outro jovem reconheceu ter tido algumas oportunidades na liberdade assistida; entretanto, seus vínculos junto ao grupo de amigos e mesmo a atividade relacionada ao tráfico dificultaram sua adesão.

Observa-se que estão implicados diversos aspectos nas medidas em meio aberto. Dentre eles, destaca-se a iniciativa de municipalização de tais medidas, ocorrida há poucos anos, a qual previa, certamente, maior enraizamento dessas medidas na comunidade. Tais medidas são orientadas por profissionais lotados nos Centros Regionais da Assistência Social, situados nas regiões da cidade, mas ainda distantes das comunidades onde os jovens vivem. O trabalho implementado, centrado nas apresentações do adolescente e distanciado de uma abordagem comunitária e familiar, evidencia limitações importantes, deixando de contribuir quanto à redução da reincidência.

Nos relatórios analisados, foram raras as referências a visitas domiciliares e a contatos mais próximos à família, não se encontrando menção a contatos com membros da comunidade que pudessem atuar no apoio social ao jovem. Não foi possível avaliar aspectos que corroborem tal realidade, como o número de adolescentes por profissional,

condições gerais de trabalho, ou mesmo a visão acerca da medida e do adolescente. Tais elementos certamente são merecedores de estudos que os aprofundem.

A participação da família na medida socioeducativa mostrou-se muito mais uma intenção, sendo na prática pouco viabilizada. A família esteve mais presente na internação, certamente a partir das demandas dos próprios adolescentes pelas visitas. Já na liberdade assistida, nem todos os pais participantes da pesquisa eram chamados a comparecer com seus filhos às entrevistas. Contraditoriamente, embora as determinações que envolvem o grupo familiar e as propostas dos programas de atendimento, as ações voltadas para a família são tímidas.

A realização da revista íntima é a principal queixa dos familiares, sendo identificada como a prática punitiva do Sistema que os atinge diretamente. Foram expressos sentimentos de vergonha, humilhação e constrangimento no que tange à exigência da revista. De modo geral, os familiares sentiram-se, devido a esse procedimento, punidos. O sentimento, certamente, refere-se ao fato de que todos são colocados sob suspeição e tratados como potenciais infratores, em razão da segurança da Unidade. Seriam possíveis alternativas mais criativas que permitam conciliar segurança e respeito aos familiares?

Tornou-se patente uma perspectiva tutelar do Sistema, no sentido de buscar suprir lacunas deixadas pelas políticas públicas inseridas em um Sistema Protetivo. Dessa maneira, o Sistema busca justificar sua ação no campo protetivo, deixando nebuloso seu papel quanto ao crime cometido e à função sancionatória que está imbricada nas medidas socioeducativas aplicadas. Uma das mães entrevistadas referiu que, em audiência, a possibilidade de internar o filho na FASE foi associada à oferta de tratamento à drogadição. Mostrou-se uma face do Sistema que o desloca a produzir respostas que não foram efetivadas no âmbito das políticas públicas. Outra mãe atribuiu ao Sistema de Atendimento uma função protetiva, devido ao número de profissionais disponíveis e às múltiplas áreas do conhecimento envolvidas.

Esta contradição entre a medida da pena e da finalidade que se lhe atribui nasce da necessidade de oferecer garantias ao sujeito da pena. Porque o problema, fundamental ao meu ver, é

o seguinte: a pena não por ser considerada medida de segurança ou terapia deixa de ser pena. Em primeiro lugar, ambas se impõem ao sujeito, seja qual for a sua vontade. Em segundo lugar, não apenas na maioria dos casos são vivenciadas como um castigo, mas também, objetivamente, do ponto de vista social, são consideradas como conseqüências desagradáveis de atos reprováveis. Portanto, continua-se castigando, ainda que sem reconhecê-lo (MESSUTI, 2003, p. 48).

Apresentou-se, entre familiares, a idéia de impunidade acerca dos crimes cometidos pelos adolescentes. Contraditoriamente, tais considerações foram expressas quando os jovens encontravam-se ainda internados. Pode-se deduzir que os familiares traçaram um comparativo com o Sistema Penal para adultos, considerando que estes recebem penas mais duras. A idéia de que o Estatuto é brando é seguidamente veiculada na mídia nacional, encontrando ressonância até mesmo entre aquelas pessoas que vivenciam, inclusive, a medida de privação de liberdade. Um dos adolescentes entrevistados referiu comparativos entre o período em que esteve no presídio e a internação na FASE. Considerou precárias as condições do presídio quanto à alimentação, cobertas no inverno, assim como apontou a falta de segurança pessoal. Todas essas necessidades foram consideradas por ele melhor atendidas na FASE. Esses aspectos, no seu conjunto, podem fortalecer a idéia de uma visão mais amena da experiência da privação de liberdade no sistema juvenil e, talvez, favorecer a que adolescentes venham a assumir sozinhos crimes cometidos com adultos.

As proposições técnicas demonstraram pautarem-se, muitas vezes, pela disponibilidade de recursos institucionais, descomprometendo-se com a realidade concreta vivenciada pelo adolescente, o que remete a intervenções que reproduzem a violência, porque desconectadas das necessidades do jovem. O aspecto tutelar do Sistema se evidencia em proposições que atendem às percepções correntes no próprio Sistema de Atendimento, sem compromissos efetivos com a realidade social do jovem e suas aspirações. Como ensina Mendez (2000), há que se ter cautela frente a ações que, embora enunciem suas boas intenções, ao não se reportarem ao homem concreto, não garantem direitos.

Entre as proposições e intervenções técnicas, assumiu centralidade o foco na saúde e aspectos subjetivos do adolescente, prevalecendo uma visão individualizada acerca do fenômeno do cometimento do ato infracional. Evidentemente, adquire importância nesse contexto o uso de drogas pelo adolescente, o que leva, na maioria das vezes, a que se pense perspectivas de atenção focadas no jovem. Desta forma, são deixadas de lado as determinações socioculturais do fenômeno.

É possível perceber, através dos documentos estudados, que a preocupação com o andamento da medida é central nos relatórios avaliativos, havendo, em geral, proposições claras das equipes nesse sentido. Ocorre que os elementos que dariam consistência às proposições, que necessariamente devem emanar das equipes e não da autoridade judiciária, devido aos papéis de cada esfera, muitas vezes mostram-se empobrecidos e focados na pessoa do adolescente. Deixa, com isso, de abranger seu contexto relacional, que é determinante, como se discutiu na forma como o adolescente se relaciona socialmente.

Observou-se que a utilização de recursos da rede e a previsão de estratégias interinstitucionais de atuação foram pouco citadas nos relatórios técnicos. Contraditoriamente, em artigo que expõe os objetivos e estratégias do PEMSE e no PEMSEIS, a articulação em rede é mencionada. Aspecto que evidencia que, conceitualmente, há previsão nesse sentido; entretanto, no campo da prática, ainda não se constitui realidade.

As medidas sócio-educativas possuem o caráter coercitivo devido a sua vinculação legal, bem como sua intenção punitiva, a qual responsabiliza o adolescente pelo ato cometido; contudo deve estar revestida de condições que levam estes adolescentes a um processo reflexivo, proporcionando-lhes a superação de sua atual condição. Para tanto é fundamental e necessário que estejam envolvidos neste processo, além do adolescente, sua família e a comunidade, na figura das instituições/entidades da cidade. Neste momento é que se inicia,

no acompanhamento da execução, a **Articulação em Rede**<sup>40</sup> (GAZZANA e CORRÊA, 2004, p. 217).

Observou-se que a descontinuidade das ações permeia os meios fechado e aberto. O acesso a alguns serviços é oferecido em determinado período e, logo a seguir, sua oferta sofre interrupção. Essa característica também se apresentou, de modo geral, nas políticas públicas acessadas anteriormente pelo adolescente. A descontinuidade também se revelou na passagem do meio fechado para o meio aberto, onde não se efetivaram estratégias de vinculação do adolescente às novas equipes ou continuidade das ações iniciadas na privação de liberdade e vice-versa. Embora esse dado tenha sido relevante, observou-se, em alguns relatórios, ter havido reuniões entre as equipes quando regredida a medida do meio aberto para o fechado. Tais reuniões foram acionadas pelo Poder Judiciário e visavam organizar estratégias conjuntas, dividindo responsabilidades.

A execução das medidas socioeducativas aplicadas aos adolescentes reincidentes mostrou-se precária quanto à garantia de direitos, como à escolarização, à profissionalização, à recreação e à cultura. Essa constatação encontra respaldo nos achados expressos no item anterior quanto à invisibilidade da juventude em situação de vulnerabilidade no conjunto das políticas públicas. Ora, se a garantia de tais direitos é essencial para que o jovem tenha sua cidadania assegurada, a não-viabilização desses acessos na execução das medidas acaba por inviabilizar a pretensão socioeducativa das medidas.

A dimensão socioeducativa não se faz realidade pela intenção. Ela necessita de condições como: corpo profissional habilitado; políticas de educação, saúde, trabalho, profissionalização, esporte, cultura e lazer em consonância com os pressupostos do ECA; uma metodologia de trabalho que trate o adolescente com respeito e dignidade, oferecendo-lhe limites e responsabilidades através de um processo que possa favorecer, pela vivência, a internalização de valores e o exercício do pertencimento em estruturas dotadas de sentido. Na medida em que tais ferramentas não se encontram disponíveis, a visão punitiva, como paradigma arraigado nas instituições e no conjunto da sociedade,

---

<sup>40</sup> Grifo das autoras.

revigorar-se-á e, com isso, o Sistema de Atendimento manter-se-á inerte frente à prevenção da reincidência; ao contrário, a alimentará.

A falta de sentido das medidas, observada principalmente nos depoimentos dos jovens, também conduz ao seu esvaziamento, enquanto possibilidade de promover experiências de sociabilidade que articulem responsabilização e pertencimento. Deve-se reconhecer, contudo, os avanços conceituais presentes nas propostas dos Programas de Atendimento, mantendo-se vivo o desafio quanto à transformação das práticas, o que revela a contradição presente no contexto da execução das medidas, expressando a luta entre o velho e o novo paradigma. Assim, permanecendo o privilégio ao enfoque punitivo, a possibilidade de os adolescentes construírem um modo de vida distante do crime, se ocorrer, será obra exclusiva destes e de sua rede familiar de apoio. Tais aspectos, em meio a distintas e polêmicas visões sobre a natureza e propósitos das medidas socioeducativas, evidenciam um modo de operá-las na prática e colocam, concretamente, em xeque o possível propósito educativo.

### **Considerações gerais**

O estudo realizado identificou que houve avanços significativos nas diretrizes e objetivos dos programas de atendimento, resultado das transformações paradigmáticas ocorridas na última década, que disponibilizaram a todos que atuam na área da infância e juventude instrumentos de exigibilidade de direitos. Contudo, ainda preponderam práticas que evidenciam um foco na esfera punitiva em detrimento da função socioeducativa, ou, ainda, na perspectiva tutelar visando suprir lacunas do sistema protetivo. Nesse contexto, os adolescentes vulnerabilizados socialmente tornam-se vulneráveis penalmente. O Sistema reforça a história de segregação e de baixa auto-estima, ou seja, as determinações da esfera privada e da ausência do Estado compoem engrenagens que se reforçam mutuamente na reprodução da reincidência.

Os achados da pesquisa indicam, ainda, que o rótulo da reincidência funciona como um condutor para a focalização cada vez maior do Sistema de Atendimento em medidas repressivas, que corroboram a manutenção do adolescente no status que lhe é

atribuído. Ao invés de remeter a problematizações quanto à efetividade do Sistema de Atendimento e das políticas públicas para a juventude, conduz a respostas mais duras quanto aos jovens que compõem o grupo que corresponde ao estereótipo.

Destaca-se que, ao não assegurar direitos, tanto no meio fechado quanto no aberto, o Sistema acaba por centrar-se na face punitiva, cumprindo o papel que sempre teve. Ao deixar de dotar as medidas de sentido, confirma seu vazio valorativo e não produz novos efeitos sobre a subjetividade do adolescente, bem como quanto às suas condições concretas de vida. A inovação do paradigma da garantia de direitos impõe a subversão dessa ótica. Desafia a pensar outras práticas que articulem responsabilização com cidadania.

### **Referências:**

AHMED, Eliza. Padrões de administração da vergonha e da condição de intimidação. In. SLAKMON, Catherine, DE VITTO, Renato Campos Pinto, PINTO, Renato Sócrates Gomes. *Justiça Restaurativa: coletânea de artigos*. Brasília, Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o desenvolvimento – PNUD, 2005.

COSTA, Antônio Carlos Gomes. *Trabalho com Infratores: uma ciência árdua e sutil*. São Paulo: Cadernos Fundap, n. 18, ano 10, p. 51-60, ago.1990.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio: século XXI* (eletrônico). Nova Fronteira e Lexikon Informática. 2000.

GAZZANA, Eliane Regina e CORRÊA, Maria Geci Gomes. O PEMSE e a articulação em rede. In: *Seminário Regional de Práticas Sociais, Formação Integrada: capacitação da rede de proteção à infância e adolescência*. Rede de proteção Granpal/BNDES, 2004.

KONZEN, Afonso Armando. *Pertinência Socioeducativa: reflexões sobre a natureza jurídica das medidas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MELO, Eduardo Rezende. Justiça restaurativa e seus desafios histórico-culturais. Um ensaio crítico sobre os fundamentos ético-filosóficos da justiça restaurativa em contraposição à justiça retributiva. In. SLAKMON, Catherine, DE VITTO, Renato Campos Pinto, PINTO, Renato Sócrates Gomes. *Justiça Restaurativa: coletânea de artigos*. Brasília, Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o desenvolvimento – PNUD, 2005.

MENDEZ, Emílio Garcia. *Adolescentes e Responsabilidade Penal: um debate Latino Americano*, Buenos Aires, Belo Horizonte, 2000. Disponível em <<http://www.mp.rs.gov.br/caoinfancia.htm>>. Acesso em: 30 jul.2005.

MESSUTI, Ana. *O Tempo como Pena*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MOTTA COSTA, Ana Paula. *As Garantias Processuais e o Direito Penal Juvenil como Limite na Aplicação da Medida Socioeducativa de Internação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

RIO GRANDE DO SUL. *Programa de Execução de Medidas Sócio-Educativas de Internação e Semiliberdade: PEMSEIS*. Porto Alegre: Secretaria do Trabalho, Cidadania e Assistência Social/ Fundação Estadual do Bem-estar do menor, 2002.

SOARES, Luiz Eduardo, BILL, MV e ATHAYDE, Celso. *Cabeça de Porco*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2005.

VOLPI, Mário. *Sem liberdade, Sem Direitos: a privação de liberdade na percepção do adolescente*. São Paulo: Cortez, 2001.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em Busca das Penas Perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001