“NÃO POSSO DAR L.A. PARA ESSE MENINO DO RADINHO”: UMA REFLEXÃO SOBRE O PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

V ENADIR

Apresentação Oral

GT 10 - Justiça juvenil, adolescentes em conflito com a lei e instituições de internamento para jovens

Betânia de Oliveira Almeida de Andrade (UFF)

Introdução

O presente trabalho se insere em um conjunto de pesquisas que visam indagar a relação entre justiça, juventude, criminalidade e violência. A pesquisa empírica foi desenvolvida por intermédio de observação direta das audiências realizadas na Vara da Infância e do Adolescente, Comarca de Niterói, onde a partir do trabalho de campo foi possível perceber que o Juiz pune os jovens seguindo um padrão personalizado, uma “escadinha” própria, que não está prevista em lei. Assim, parto da análise do discurso dos julgadores, a fim de compreender uma cultura própria do campo jurídico que se manifesta a partir de condutas e habitus dos atores que nela atuam (FONSECA, 2008, p. 15).

Nos discursos evidenciados fica claro o poder de dizer o direito, assim como o seu desejo de fazer justiça (FONSECA, 2008, p. 251). Deste modo, tomando por base o princípio do livre convencimento motivado, que constitui expressão máxima de poder no campo jurídico (FONSECA, 2008, p. 6), o arbítrio se transforma em arbitrariedade e se manifesta em diversos momentos, como a partir das seguintes falas: “Ele deve estar achando que vai pegar semiliberdade. Mas, mal sabe ele que a minha escada pode muito bem ser diferente da dele, ela não tem um primeiro degrau para certas coisas”, “Por ser a terceira passagem a medida será internação” ou “Quando não envolve violência dá para liberar, mas quando envolve não dá! ”.

Neste sentido, cabe destacar que diferente do que ocorre no processo penal, o jovem que pratica ato infracional não tem sua medida previamente definida por uma norma, estabelecendo

o mínimo e máximo, de acordo com a conduta antijurídica praticada; assim, o juiz aplica a medida socioeducativa que achar pertinente. Além disto, para além da análise do fato típico praticado pelo adolescente, é possível perceber um discurso marcado pela caracterização da trajetória do sujeito como criminável (MICHEL, 2014, p. 211), de modo que se esta for verificada é comum a aplicação da medida mais socioeducativa mais gravosa.

1. A aplicabilidade do Estatuto da Criança e do Adolescente

A partir de uma análise fática acerca da aplicabilidade do ECA, foi possível perceber que as legislações funcionam, antes de qualquer coisa, como resultado de uma montagem consciente ou inconsciente da história da época, da sociedade que o produziu. Deste modo, a partir da análise do Estatuto da Criança e do Adolescente, é possível extrair a perspectiva de um determinado grupo social, do grupo responsável pela produção de normas jurídicas. No entanto, a partir da interpretação da norma lidamos com o que está escrito e não com a realidade fática.

Durante meu trabalho de campo, um advogado, atuante na área dos direitos da criança e do adolescente, me disse que o ECA não haveria sido criado para o 'pivete', mas para o jovem de família que comete um deslize. Esta afirmação me fez refletir e concluir que assim como o nosso Direito Penal tem como parâmetro para definição do que seriam condutas criminosas o "homem médio", que não necessariamente é o homem médio de nossa sociedade, mas o homem da classe média, o ECA tem como parâmetro um determinado jovem. Assim, a nova legislação infanto-juvenil tem como parâmetro a criança de família que deve ter seus direitos resguardados. Logo, mais do que expressão da vontade do povo, por meio do Estado, esta nova legislação expressa a vontade de um determinado grupo.

O ECA adotou um caráter protecionista integral aos direitos infanto-juvenis, visando ampliar a noção de cidadania para todas as crianças, tornando-os sujeitos de direito, além de regular as medidas socioeducativas aplicadas ao jovem infrator. Contudo, após promulgada a legislação se pôde perceber um agravamento do encarceramento juvenil e da ideia de periculosidade do adolescente (SCHUCH, 2003, p. 160). Portanto, não houve uma análise racional dos meios a serem empregados, o que trouxe como consequência uma nova problemática social.

Patrice Schuch (2003, p. 157) trata dos paradoxos embutidos no código jurídico, que na esperança de promover justiça social em uma sociedade democrática, exigem normas uniformes que nem sempre são bem adaptadas ao contexto dos grupos-alvo das ações. Com o objetivo de assegurar igualdade entre os indivíduos, promulgam legislações que pressupõe igualdade em um contexto de desigualdade.

Certa vez, pude presenciar o magistrado afirmando - quando a mãe de um dos jovens indagou sobre qual seria a diferença entre CRIAAD e CRIAM[1] -, que nada haveria mudado, só tiraram o "*menor*" e colocaram adolescente. A partir disto, pode-se concluir que o Estatuto da Criança e do Adolescente, promulgado em um processo de redemocratização da sociedade brasileira, foi considerado um avanço na área dos direitos humanos; no entanto, o ECA visava instaurar direitos universais em uma sociedade ainda relativista e hierárquica. De modo que, no universo das práticas, não resultou em alteração efetiva na realidade social brasileira.

É certo que no Brasil há uma percepção de que problemas sociais, principalmente os que envolvem a temática da Segurança Pública, podem ser resolvidos com mudanças na legislação ou com repressão. O processo de democratização Pós Guerra, que inclui a promulgação da Constituição Federal de 1988, mobilizou o imaginário popular, pois significou (re) democratização da brasileira. A transição do Código de Menores (1979) para o Estatuto da Criança e do Adolescente foi uma das consequências deste processo de (re) democratização da sociedade brasileira. A partir destas alterações normativas, o 'menor' passa a ser juridicamente considerado um sujeito de direitos, a lógica de repressão e controle é substituída pela lógica da proteção integral. No entanto, a realidade social evidencia que o 'menor' não deixou de ser menor, a lógica da repressão e controle permanecem.

Deste modo, vemos que a solução apontada aos problemas históricos sociais, como o da delinquência juvenil, é a criação de normas jurídicas. A extrema necessidade de criação de normas representam a estrutura deste sistema jurídico. A aquisição de direitos está relacionada a aplicação de uma legislação, que não necessariamente se adequa a realidade social. A tradição jurídica brasileira nos mostra que quando ocorre uma luta por direitos, não há uma luta por igualdade geral, mas sim relativa. Determinados grupos questionam direitos / privilégios para si. E, no final das contas, diversas mudanças ocorrem, um novo mundo surge, mas a

[1] Durante o trabalho de campo em uma Vara da Infância da Juventude e do Idoso no Estado do Rio de Janeiro, no decorrer de uma audiência, o Juiz informa à mãe que seu filho será novamente levado ao CRIAAD. Quando o magistrado faz uso deste, a Mãe pergunta o que seria CRIAAD e ele informa que era onde o jovem estava internado. Por conseguinte, a mãe pergunta se CRIAAD é o mesmo que CRIAM, e o Juiz afirma que sim. A única alteração entre do CRIAM, para o CRIAAD seria de uma letra.

desigualdade social prevalece. Tal realidade evidencia a tradição jurídica do Civil Law se manifestando.

O que merece destaque, neste sentido, é o fato da tradição jurídica do Civil Law ser tratada de forma distinta em diferentes representações sociais. Para tanto, inspirada pelo importante trabalho produzido em um número especial da Revista Dilemas, – que "apresenta as contribuições de pesquisadores franceses e brasileiros reunidos no Seminário "Juventude, Violência e Controle Socioespacial na França e no Brasil"" – observo, a partir de uma análise comparativa acerca da prática do Judiciário no Brasil e na França, como se dá a aplicabilidade dos direitos infanto-juvenis nos diferentes Países.

Por mais que Brasil e França adotem a tradição jurídica do Civil Law, se adequam a formas absolutamente distintas de produção da Justiça. Enquanto na França há uma efetiva preocupação em produzir justiça, no Brasil eles estão preocupados em fazer justiça, uma Justiça que se baseia na produção de privilégios, objetivando a manutenção da ordem social hierárquica. Por isso, por mais que na década de 90 tenham ocorrido notáveis alterações nas leis brasileiras, "o caráter liberal e progressista da legislação apresenta grande dificuldade de se integrar às práticas das organizações e dos profissionais responsáveis pelos adolescentes infratores" (MARINHO; VARGAS, 2015, p. 271). Na França, por contraposto, após as alterações ocorridas na década de 90 "afirma-se que a execução as políticas criminais têm sido mais liberais que a legislação" (MARINHO; VARGAS, 2015, p. 271).

Logo na introdução do referido trabalho vemos que "a adoção do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) é vislumbrada como um verdadeiro *turning point* da justiça voltada para infância no Brasil" (VARGAS; PAES; DUPREZ, 2015). Marinho e Vargas (2015, p. 269) evidenciam que a sociedade brasileira passou por profundas mudanças que trouxeram como consequência um debate sobre a concepção de tratamento destinado aos jovens no Brasil se aproximar ao modelo Francês. Mas "em cada um desses países, os valores, a tradição, as funções, a organização, a história e s problemas com que lidam as instituições do campo *sociojudiciário* são distintos e precisam ser levados em consideração" (MARINHO; VARGAS, 2015, p. 269).

Marinho e Vargas (2015, p. 270) ressaltam o fato de tanto na França quanto no Brasil a *estigmatização* territorial exercer forte impacto sobre a construção da subjetividade dos indivíduos que vivem em espaços urbanos segregados. "Jovens e territórios são assimilados em uma mesma representação negativa, que insinua periculosidade do jovem e do lugar"

(MARINHO; VARGAS, 2015, p. 270). Mas, enquanto na França a violência urbana estaria associada aos jovens das *banlieues*, no Brasil a violência estaria associada ao tráfico de drogas (MARINHO; VARGAS, 2015, p. 270). Deste modo, "seja na França ou no Brasil, parece que esses grupos de jovens não caracterizam somente um agregado de indivíduos potencialmente marginais ou delinquentes, mas sim o resultado de situações e de interações sociais que se organizam, ao mesmo tempo, no âmbito local e global" (MARINHO; VARGAS, 2015, p. 271).

2. Uma análise empírica sobre a aplicabilidade do Estatuto da Criança e do Adolescente

Lima e Baptista (2010, p. 2) demostram a importância do uso da interdisciplinaridade entre o Direito e outras áreas do conhecimento, pois a partir desta se pode relativizar categorias e conceitos, assim como desconstruir verdades consagradas reproduzidas pelo fazer jurídico. A pesquisa empírica, com um olhar direcionado ao contexto fático, busca analisar a realidade. Neste sentido, este trabalho não busca corrigir o raciocínio jurídico, mas trabalhar a partir de um "ir e vir hermenêutico entre os dois campos" (GEERTZ, 2002, p. 171). A partir da interdisciplinaridade, utilizando do conhecimento das diferenças entre as sociedades humanas, busco 'estranhar' minha própria sociedade, descobrindo nela aspectos inusitados e ocultos por uma familiaridade embotadora da imaginação sociológica (LIMA, 2009, p. 2).

"O problema fundamental é descobrir como representar aquela representação", uma vez que "a descrição de um fato de tal forma que possibilite aos advogados defende-lo, aos juízes ouvi-lo, e aos jurados soluciona-lo nada mais é do que uma representação" (GEERTZ, 2014, p. 175). Assim, não estaremos diante do que ocorreu, mas o que está sendo narrado aos olhos do direito. O processo judicial pode ser percebido como um sistema de descrição dos fatos aos olhos do direito. Portanto, os fatos analisados são, por si só, interpretações: a própria narrativa é feita tendo em vista um dever ser. Nessa medida o direito pode ser percebido como uma "visão de mundo".

A partir da pesquisa empírica desenvolvida na Vara da Infância, da Juventude e do Idoso, Comarca de Niterói, foi possível perceber a reprodução de uma dogmática jurídica. O campo jurídico estava coberto por uma rotina que ocasionava um atuar inconsciente por parte dos juristas. Em todas as audiências que assisti, durante os dois momentos direcionados ao trabalho de campo, os referidos ritos tratavam-se majoritariamente de audiências sobre atos infracionais e era possível perceber a reprodução de um protocolo, de uma rotina.

Dentre as audiências assistidas, nos dois momentos destinados ao trabalho de campo, selecionei parte das anotações realizadas que se mostram mais significativas para o desenvolvimento da pesquisa. Trabalhei com o modelo de saturação dos resultados, e muitas informações que se tornaram repetitivas acabaram me informando sobre as rotinas. Neste sentido, chamo atenção para o fenômeno da simplificação dos fatos destacado por Geertz (2014, p. 172). Pois, estamos diante da interpretação da tradução que as instituições fazem da linguagem da norma (se, então) para a do fato (como, portanto)[2].

Durante o trabalho de campo desenvolvido na Vara da Infância e da Juventude de Niterói, um advogado, atuante na área dos direitos da criança e do adolescente, disse que o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) não haveria sido criado para o 'pivete', mas para o jovem "de família" que comete um "deslize". Afirmação que me fez refletir sobre a cultura jurídica local. Pois, por mais que o ECA tenha adotado um caráter protecionista integral aos direitos infanto-juvenis, visando ampliar a noção de cidadania para todas as crianças e adolescentes, tornando-os sujeitos de direito, a afirmação deste advogado me fez perceber que no universo das práticas a lógica protetiva se aplica a um seleto grupo.

Vemos aqui um reflexo de nossa cultura jurídica que "concebe a estrutura social brasileira como sendo hierárquica, atribuindo diferentes graus de cidadania e civilização a diferentes segmentos da população" (KANT DE LIMA, 1989). Conforme sinaliza Kant de Lima (KANT DE LIMA, 1989), a cultura jurídica demonstra uma permanente ambiguidade na relação da população com os procedimentos judiciais quando se torna necessário a aplicação da lei. Tal ambiguidade exprime-se, no Brasil, "na classificação popular das leis que "pegaram" e das leis que "não pegaram" (KANT DE LIMA, 1989). Ainda é possível perceber isso no fato de que "dependendo da situação, a *mesma* lei pode ser ou não aplicada" (KANT DE LIMA, 1989).

Neste sentido, destaco o fenômeno descrito por Schuch de que mesmo após promulgada a legislação protetiva se pôde perceber um agravamento do encarceramento juvenil e da ideia de periculosidade do adolescente (SCHUCH, 2003, p. 160). Schuch (2003, p. 157) trata dos paradoxos embutidos no código jurídico, que na esperança de promover justiça social em uma sociedade democrática, exigem normas uniformes que nem sempre são bem adaptadas ao

[2] A simplificação dos fatos se dá a partir da limitação das questões morais, de modo que as mesmas passam a ser percebidas como se pudessem ser solucionadas pelo simples uso de regras específicas. O lugar dos fatos no ordenamento jurídico passa pelas seguintes etapas: a explosão dos fatos, o temor dos fatos e em resposta a essas ocorrências, a esterilização dos fatos. Deste modo, compreendendo o direito como um saber local, a análise das narrativas a serem descritas poderão me auxiliar na compreensão da sensibilidade e cultura jurídica local.

contexto dos grupos-alvo das ações. Com o objetivo de assegurar igualdade entre os indivíduos, promulgam legislações que pressupõe igualdade em um contexto de desigualdade.

Ainda durante o trabalho de campo diversas falas me levaram a forma de reprodução da referida cultura jurídica. Certa vez presenciei o magistrado afirmando - quando a mãe de um dos jovens indagou sobre qual seria a diferença entre CRIAAD e CRIAM[3] - que: "nada mudou, só tiraram o "*menor*" e colocaram adolescente". A seguinte fala evidencia que a realidade do discurso encontrado na prática difere do discurso presente no texto legal, perpetuando a doutrina anterior que como efeito, incide na trajetória criminável dos jovens. Um exemplo disto é um relato de audiência – isto é, prática jurídica - obtido em fevereiro de 2016, no trabalho de campo ulteriormente mencionado:

> Enquanto o Jovem da primeira audiência saía e a Juíza convocava o segundo representado, a Juíza, a Promotora, a Defensora e a Escrivã falam sobre o caso referente ao jovem da segunda audiência. A Juíza, olhando os autos e rindo diz: "Não posso dar L.A. para esse menino de radinho, olha essa foto, com arma e tudo". A Juíza pergunta a defensora se ela acha melhor L.A. (Liberdade Assistida) ou S.L. (Semiliberdade); mas, logo em seguida diz: "Olha esse radinho, não tem como acreditar na história da festa".
>
> O Jovem na versão descrita nos autos diz que estava em uma festa e pegou o radinho por apenas alguns instantes e neste exato momento a polícia chegou e viu ele com radinho na mão. A defensora, um pouco antes da audiência começar, ali mesmo na mesa, na frente da Juíza, diz ao menino que sua versão parece um pouco mentirosa e que há fotos no processo que provam justamente ao contrário, haveria fotos dele armado, durante o dia, em 5 momentos diferentes.
>
> Lendo os autos do processo para o representante e representado, a Juíza questiona o jovem, indagando se é verdade o que ela haveria acabado de ler. O jovem negou e disse que estava com o radinho apenas no momento da festa. Logo em seguida ela questionou como ele poderia explicar todas as fotos em que ele estava com radinho e armado, com roupas diferentes, durante o dia, durante a noite, em no mínimo 5 momentos diferentes. Após mostrar todas as fotos ao representante e representado, a Juíza questionou ao jovem se ele iria permanecer com a mentira e a quanto tempo ele trabalhava com o tráfico. Por conseguinte, o jovem reafirma sua versão dizendo que não trabalhava para o tráfico.
>
> A Juíza, por sua vez, diz que já que ele irá insistir com a mentira, ela irá remarcar a audiência. Ao ver a cena da Juíza pedindo o papel onde se anota a data da próxima audiência e depois dele ter escutado a defensora dizendo em voz baixa a ele que a sua mentira haveria estragado tudo, pois ele ficaria preso novamente e este problema demoraria mais para ser solucionado, o jovem decide "falar a verdade mesmo".

[3] Durante o trabalho de campo realizado na Vara da Infância e da Juventude, Comarca de Niterói, no decorrer de uma audiência, o Juiz informa à mãe que seu filho será novamente levado ao CRIAAD. Quando o magistrado faz uso deste, a Mãe pergunta o que seria CRIAAD e ele informa que era onde o jovem estava internado. Por conseguinte, a mãe pergunta se CRIAAD é o mesmo que CRIAM, e o Juiz afirma que sim. A única alteração entre do CRIAM, para o CRIAAD seria de uma letra.

> O menino diz que é envolvido com o tráfico mesmo. E a Juíza, logo em seguida diz que já havia percebido isso pelas fotos, só estava esperando ele confessar.
>
> Depois que o Jovem confessa, a Juíza começa a conversar com a Promotora e com a defensora sobre qual medida poderia ser aplicada ao Jovem. A Juíza diz que por mais que ela queira aplicar prestação de serviço à comunidade, não tem como, quando o jovem é direcionado ao local em que a medida deve ser aplicada dizem a ele que não há como aplicar esta medida. Portanto, não há como aplicar uma medida que não há.
>
> Logo em seguida a Juíza pergunta à mãe se o Jovem era um bom filho. A mãe diz que "ele nunca deu problema", ela cria os 4 filhos sozinhos e nenhum deles nunca havia "dado problema", mas que ele estava à toa no morro, sem estudar, acabou se envolvendo com o tráfico. O Jovem disse que trabalhava em dois lava-jatos antes, mas a primeira moça haveria demitido ele do nada e a segunda queria que ele arrumasse a casa dela, por isso ele pediu demissão. O termina o diálogo dizendo: "Foi o que minha mãe disse, mente vazia é oficina do diabo". A Juíza logo em seguida diz à mãe do representado que ela não poderia ter o deixado à toa assim, deveria ter arrumado um trabalho para ele.
>
> A Juíza diz que irá aplicar liberdade assistida, explica a medida ao jovem e diz que são raras as pessoas que sentam naquela cadeira e ganham liberdade assistida. Mas, de acordo com o que consta nos autos, a única medida a ser aplicável seria esta, por mais que ela saiba que ele é envolvido com o tráfico.
>
> O jovem pergunta à Juíza se ele iria para casa hoje, que o informa que "sim, vai para casa daqui mesmo". A representante, que permaneceu a audiência toda de cabeça baixa, agradece à Juíza e à Deus em voz alta e começa a chorar. A Juíza diz ao representante e ao representado que o jovem tem que estudar, trabalhar e sair das más companhias; e, caso ele venha a não seguir estas recomendações, a mãe deve ir até a Juíza para avisar, o que não pode é deixar ele descumprir a medida "e, mãe, tem que colocar ele para trabalhar".
>
> Depois que o representante e o representado saíram, a Juíza diz que "estava muito boazinha hoje", estava "em um bom dia". Mas, ela já havia perdido a paciência quando o jovem se recusava a falar a verdade, e iria realmente remarcar a audiência.

Com base no relato supracitado - assim como nas demais audiências assistidas ao longo do trabalho de campo -, foi possível perceber que o Juiz pune os jovens seguindo um padrão personalizado, a "escadinha" própria, que não está prevista em lei. É possível perceber esta forma de estipular a medida socioeducativa a partir de falas do Juiz como quando ele diz: "Ele deve estar achando que vai pegar semiliberdade. Mal sabe ele que a minha escada pode muito bem ser diferente da dele, ela não tem um primeiro degrau para certas coisas", ou quando ele diz que por ser a terceira passagem a medida será internação, ou que "quando não envolve violência dá para liberar, mas quando envolve não dá". Devido ao princípio do livre convencimento do Juiz, o magistrado pode interpretar de forma livre, sem estar atento necessariamente a uma hierarquia das provas. Analisa o caso a partir de juízos morais próprios,

de acordo com o que acredita ser justo e correto. A partir disto, define padrões próprios de qual medida deve ser adotada, em que circunstâncias.

Neste sentido, é necessário ressaltar que diferente do que ocorre no processo penal, o jovem que comete ato infracional não tem sua medida previamente definida por um código, estabelecendo o mínimo e máximo possível, de acordo com a conduta antijurídica praticada. O juiz aplica a medida de prestação de serviço comunitário, liberdade assistida, semiliberdade ou internação, de acordo com o que achar pertinente. Deste modo, durante o curso do processo ocorre a investigação da prática dos atos infracionais praticados pelo representado em momentos anteriores e do histórico das medidas que foram anteriormente atribuídas a ele – se este for reincidente, é comum que o jovem cumpra a medida mais socioeducativa mais gravosa.

Além disto, quando o adolescente está próximo de completar a maioridade (os "18 anos" ressaltados), a magistrada reproduz um discurso sobre as consequências de suas atitudes a partir do momento que atingir a maioridade penal. A magistrada aparenta estar indignada com medida socioeducativa aplicada. Seu discurso sinaliza as fragilidades da classificação biológica, do critério etário para classificação da imputabilidade penal.

Para além da análise do caso concreto em questão na audiência, da conduta antijurídica praticada pelo adolescente, a magistrada apresenta um discurso repressivo em relação a suposta trajetória criminosa do adolescente. Perguntas como: "A quanto tempo você trabalha no tráfico? ", "Você estuda? ", "Você trabalha? ", demonstram uma grande atenção com o papel que esta pessoa desempenha enquanto sujeito na sociedade, o que evidencia uma análise que vai além da conduta típica praticada pelo adolescente.

Em suas colocações, parece como irredutível o futuro dos jovens na carreira criminal e na institucionalização destes a partir das prisões. Sendo assim, é possível destacar a primeira dimensão da classificação do sujeito enquanto sujeito criminal, uma vez que a análise da Juiza vai para além do fato típico em questão.

Num primeiro momento, é selecionado um agente que possua uma trajetória criminável, para atender a demanda de incriminação; posteriormente, se faz necessário identificar neste agente uma experiência social especifica da área; e por fim, é realizada uma identidade do agente com o curso da ação. Isto é, a sujeição criminal (MISSE, 2007) é um processo social de construção de identidades que podem habitar no chamado "mundo do crime". O crime se torna a razão de ser do agente criminável e não uma ação criminosa. Por conta disso, tem-se uma

incriminação preventiva, onde se detém o poder de prever num indivíduo sua capacidade de praticar um crime.

"Antes que haja crime, inicia-se o preventivamente o processo da incriminação" (MISSE, 2007, p. 192). Assim, o que ocorre é a cristalização do crime no indivíduo, "a transformação do evento possível de ocorrer em um sujeito social que incorpora em si o evento criminal" (idem). Este processo ocorre quando os próprios indivíduos frequentemente suspeitos ou acusados incorporam em sua identidade essa suspeita e acusação (idem). Michel Misse (2007, p. 193) classifica este fenômeno como "sujeição criminal", neste o crime é incorporado no sujeito, naturalizado em sua personalidade. Assim, o jovem torna-se um sujeito criminal, alguém de quem esperamos que sempre continue a cometer crimes.

Neste sentido, vale ressaltar que quando a magistrada pergunta: "Onde ele estava?", "Você sabia o que ele estava fazendo?", "Ele trabalhava?", busca demonstrar que a trajetória do referido sujeito é criminável. Assim, vai além de uma análise da trajetória criminal do adolescente, deixa de preocupar-se apenas com a conduta do fato típico praticado pelo adolescente e aponta a existência de uma trajetória criminável (MICHEL, 2014, p. 211). Ocorre a criminalização não só do sujeito, mas de suas práticas rotineiras, de suas condutas como um todo.

A maioria dos adolescentes praticam condutas antijurídicas, mas apenas os que são vítimas da sujeição criminal (MISSE, 2014) são punidos por tal fato. Aos percebidos como sujeitos crimináveis aplica-se a perspectiva punitiva, aos não sujeitos ao fenômeno da criminação aplica-se a perspectiva protetiva. Pois, os conflitos derivados de condutas criminosas praticadas por adolescentes que não estão sujeitos ao fenômeno da criminação muitas vezes não se resolvem por mecanismos judiciais, mas na esfera privada. E, quando são solucionados por mecanismos judiciais, a estes jovens não se aplica a medida de internação. Pois, o mesmo não é concebido como "bandido" e a perspectiva que se sobrepõe é a da proteção, portanto não merece a privação de liberdade, ficar preso ou pagar cadeia[4].

Deste modo, por mais que crime seja um fenômeno social geral, a criminalidade é fenômeno da minoria. Segundo Juarez Cirino dos Santos (s.d.) a criminalidade registrada indica apenas a atividade de controle, como função de denúncia e perseguição penal, mas não indica

[4] Quando os jovens se referem a medida de privação de liberdade eles tratam a mesma como se fosse prisão ou uma cadeia. Até mesmo a Juíza, quando afirma ao Jovem que o mesmo ficará "preso de verdade", ela nos leva a compreender que quando o jovem está privado de liberdade ele já está preso, por mais que haja diferença entre a "prisão dos menores de idade" e a prisão dos maiores de idade.

a extensão real da criminalidade, integrada, também, pela criminalidade oculta, a chamada cifra negra da criminalidade. Para as crianças pobres parece haver um caminho já delineado, a criminalidade registrada indica apenas a seleção de uma minoria criminalizada, pois grande parte dos adolescentes praticam atos infracionais, no entanto há um grupo selecionado institucionalizado.

A maioria dos adolescentes praticam condutas antijurídicas, mas apenas os que são vítimas da sujeição criminal (MISSE, 2014) são punidos por tal fato. Aos percebidos como sujeitos crimináveis aplica-se a perspectiva punitiva, aos não sujeitos ao fenômeno da criminação aplica-se a perspectiva protetiva. Pois, os conflitos derivados de condutas criminosas praticadas por adolescentes que não estão sujeitos ao fenômeno da criminação muitas vezes não se resolvem por mecanismos judiciais, mas na esfera privada. E, quando são solucionados por mecanismos judiciais, a estes jovens não se aplica a medida de internação. Pois, o mesmo não é concebido como "bandido" e a perspectiva que se sobrepõe é a da proteção, portanto não merece a privação de liberdade, ficar preso ou pagar cadeia[5].

Deste modo, por mais que crime seja um fenômeno social geral, a criminalidade é fenômeno da minoria. Segundo Juarez Cirino dos Santos (s.d.) a criminalidade registrada indica apenas a atividade de controle, como função de denúncia e perseguição penal, mas não indica a extensão real da criminalidade, integrada, também, pela criminalidade oculta, a chamada cifra negra da criminalidade. Para as crianças pobres parece haver um caminho já delineado, a criminalidade registrada indica apenas a seleção de uma minoria criminalizada, pois grande parte dos adolescentes praticam atos infracionais, no entanto há um grupo selecionado institucionalizado.

Considerações Finais

A partir do trabalho desenvolvido foi possível chegar à conclusão de que para as crianças pobres parece haver um caminho já delineado. Deste modo, a criminalidade registrada indica apenas a seleção de uma minoria criminalizada, pois grande parte dos adolescentes praticam atos infracionais, no entanto há um grupo selecionado institucionalizado. Foi possível perceber

[5] Quando os jovens se referem a medida de privação de liberdade eles tratam a mesma como se fosse prisão ou uma cadeia. Até mesmo a Juíza, quando afirma ao Jovem que o mesmo ficará "preso de verdade", ela nos leva a compreender que quando o jovem está privado de liberdade ele já está preso, por mais que haja diferença entre a "prisão dos menores de idade" e a prisão dos maiores de idade.

a criminalização de um grupo social específico: jovens, em sua maioria do gênero masculino, pobres, negros e sem acesso à educação.

Deste modo, por mais que crime seja um fenômeno social geral, a criminalidade é fenômeno da minoria. Segundo Juarez Cirino dos Santos a criminalidade registrada indica apenas a atividade de controle, como função de denúncia e perseguição penal, mas não indica a extensão real da criminalidade, integrada, também, pela criminalidade oculta, a chamada cifra negra da criminalidade.

Bandido, traficante, "*menor*" ou delinquente são categorias criadas pela sociedade, a fim de transformar indivíduos em pessoas. Os enquadramos em um grupo social a margem da sociedade. E, a partir disto, torna-se justificável a restrição de direitos e de deveres destes. No entanto, com base na teoria da rotulação, é possível afirmar que "as pessoas não se tornam criminosas por causa do rótulo, mas certamente se mantêm como tais graças a ele" (WERNECK, 2014, p. 111).

A figura do '*sujeito incriminado*', a construção social da figura do '*bandido*', relatada por Michel Misse (2014, p. 205), se faz presente na figura do "*menor infrator*", pois este indivíduo caracterizado como incapaz pelo ECA, pela sociedade é visto capaz de fazer suas próprias escolhas e responder por seus atos. A partir disto, o menor passa a ser visto como '*bandido*', um '*sujeito incriminado*', no entanto cria-se uma nova figura de bandido, um '*bandido*' que recebe o benefício da impunidade penal.

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução histórica do direito da criança e do adolescente. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**, v. 6, p. 3-10, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil.** Bol. Fac. Direito U. Coimbra, v. 81, p. 233, 2005.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 11/12/2016.

_____. Lei 8.069 de 13.07.1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 11/12/2016.

COELHO, Edmundo Campos. **A criminalização da marginalidade ou a marginalização da criminalidade.** In: Revista de Administração Pública, vol. 12, n. 2, 1978.

COIMBRA, Cecília M. B.; NASCIMENTO, Maria Lívia do. **Jovens pobres: o mito da periculosidade.** In.: Jovens em tempo real. DP8A, RJ: 2003.

DA MATTA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro.** Zahar Editores, 1983.

FONSECA, Regina Lúcia Teixeira Mendes de. **Dilemas da decisão judicial: as representações de juízes brasileiros sobre o princípio do livre convencimento motivado**. 2008. 267 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Gama Filho, Rio de Janeiro, 2008.

GEERTZ, Clifford. **O saber local.** Petrópolis: Vozes, 2002.

GRIMM, Dieter. Jurisdição constitucional e democracia. **Revista de Direito do Estado**, Ano 1, 2006.

KANT DE LIMA, Roberto; BAPTISTA, Barbara Gomes Lupetti. O desafio de realizar pesquisa empírica no Direito: uma contribuição antropológica. **7º Encontro da Academia Brasileira de Ciência Política**, Pernambuco, 2010.

KANT DE LIMA, Roberto. Cultura jurídica e práticas policiais: a tradição inquisitorial. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 10, n. 4, p. 65-84, 1989. Disponível em: http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_10/rbcs10_04.htm, Acesso: 30/07/2017.

_____. Por uma Antropologia do Direito, no Brasil. In: **Ensaios de Antropologia e de Direito: acesso à justiça e processos institucionais de administração de conflitos e produção da verdade jurídica em uma perspectiva comparada.** 2ª Tiragem, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MARINHO, Frederico Couto; VARGAS, Joana Domingues. Permanências e resistências: Legislação, gestão e tratamento da delinquência juvenil no Brasil e na França. **Dilemas, Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, p. 267-298, 2015.

MISSE, Michel. Sujeição criminal. In: LIMA, R. S; RATTON, J. L . E AZEVEDO, R. G. (org.) **Crime, Polícia e Justiça no Brasil.** São Paulo: Contexto, 2014. Págs.: 204-214.

_____. Notas sobre a sujeição criminal de crianças e adolescentes. In: SÉ, J. T. S.; PAIVA, V. (orgs.). **Jovens em conflito com a lei.** Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar.** Renovar, 2008.

PERELLÓ, Danilo. Agente do Degase de Campos é acusado de torturar adolescente de 17 anos. **Jornal Extra**, 16/03/2015. Disponível em: http://extra.globo.com/casos-de-policia/agente-do-degase-de-campos-acusado-de-torturar-adolescente-de-17-anos-rv1-1-15604883.html#ixzz3ci0w6R00, Acesso: 02/06/2017.

PINTO, Bárbara Lisboa. **Ideologias e Práticas dos Tribunais Criminais do Distrito Federal no Tratamento de "Menores" (1890-1912).** Rio de Janeiro: PPGH/UFF, 2008.

PÚBLICA, ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA. São Paulo: **Fórum Brasileiro de Segurança Pública**, 2015. 2015.

SANTIAGO, Claudia**.** A velha política de sempre: educandário ou cárcere da juventude? **Núcleo Piratininga de Comunicação**, 03/12/2009. Disponível em: http://nucleopiratininga.org.br/a-velha-politica-de-sempre-educandario-ou-carcere-da-juventude/, Acesso: 02/06/2017.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **O adolescente infrator e os direitos humanos.** In.: http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/adolescente_infrator.pdf , Acesso: 25/05/2014.

SANTOS, Marco Antônio Cabral dos. "Criança e criminalidade no início do século XX". In.: **História das crianças no Brasil.** DEL PRIORE, Mary. Editora Contexto, 2015.

SCHUCH, Patrice. Trama de Significados: uma etnografia sobre sensibilidades jurídicas e direitos do adolescente no plantão da delegacia do adolescente infrator e no juizado da infância e da juventude de Porto Alegre. In.: **Antropologia e Direitos Humanos 2**; DE LIMA, Roberto Kant. Editora da UFF, Niterói / RJ: 2003.

SPOSATO, Karyna B. **Elementos para uma Teoria da Responsabilidade Penal de Adolescentes.** Salvador: UFB/PPGD, 2011.

VARGAS, Joana; PAES, Vivian; e, DUPREZ, Dominique (orgs.) Dossiê Juventude, Violência e Controle Socioespacial na França e no Brasil. In: **Revista Dilemas, Edicão especial 1**, 2015. Disponível em: http://www.dilemas.ifcs.ufrj.br/especial_1_70.htmL. Acesso: 11/12/2016.