



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

M I N I S T É R I O
P Ú B L I C O

Associação Mineira do Ministério Público.

Ministério Público do Terceiro Milênio.

Título: Prescrição da medida sócio-educativa.

Divinópolis, 20 de maio de 1996.

Ulisses Lemgruber França

Monografia apresentada ao III Congresso Estadual do
Ministério Público promovido pela Associação Mineira do Ministério
Público em Belo Horizonte de 26 a 28 de junho do corrente.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

P R E F Á C I O

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a criança e o adolescente foram colocados como prioridade absoluta para que seus direitos fossem resguardados.

O Estatuto da Criança e do Adolescente veio de forma clara e necessária para resguardar estes direitos.

A criança e o adolescente passaram a ser punidos, colocamos desta forma porque não podemos atribuir uma medida sócio-educativa ao infrator se ele não perpetrar nenhum fato análogo a crime ou contravenção nos termos do art. 103 do E.C.A..

Com o trabalho exercido na Promotoria Especializada na Infância e Juventude de Divinópolis constatei que diversos inquéritos, procedimentos e processos se arrastavam por longo período sem nenhuma aplicação de qualquer medida que pudesse realmente minimizar a situação da Sociedade, e que, de igual forma, encaminhasse o dito infrator para que tal ação ou omissão não fosse novamente realizada.

Deparamos com uma lei em vigor sem a eficácia plena de todos os seus mecanismos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com a colocação da cidadania aos ditos menores, um dos institutos mais importante do direito, a desconhecida prescrição, deve ser utilizada em favor destes devido a inoperância do Estado, utilizando-se do ordenamento jurídico existente.

Sabemos dos seus aspectos controvertidos, mas é através deles que chegaremos a uma aplicação justa das normas penais vigentes, exigindo da Sociedade a sua mobilização para que as leis sejam implementadas com uma resposta mais rápida da Justiça da Infância e da Juventude..

O autor.



I N T R O D U Ç Ã O

A tese visa a apresentar que a prescrição da pretensão punitiva ou executória do Estado que o jovem de 18 anos de idade possui, também se aplica às crianças e adolescentes quando da aplicação da medida sócio-educativa, pois, a proteção integral instituída pela norma constitucional e seguida pelas normas complementares dá aos mesmos o direito de cidadania que o Estado, guardião dos direitos e deveres, antes não lhes conferiam.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

T Í T U L O I

D I S P O S I Ç Õ E S

Histórico

Passarei em brevíssimo relato sobre o modelo Europeu empregado para solucionar a criminalidade.

Em 1940 a legislação tinha como escopo os chamados reformatórios, pois através deles viriam a aplicação e a repressão do injusto praticado.

No período compreendido de 1945 a 1955, o chamado efeito da II Guerra Mundial, a legislação começou a abordar um pouco mais o lado social, pois seria através deste que começaria a diminuir a criminalidade, demonstrando assim a fragilidade dos reformatórios.

Entre 1955 a 1965, o pós II Guerra Mundial, foi instituído o modelo terapêutico como forma de privar a liberdade e acrescentar através do estudo da personalidade dos agentes, com o objetivo prático de ver no interior do ser, o por-



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

quê ou o quê o levava a praticar tais fatos contrários a Sociedade.

Depois de 1965 verificou-se a falência das instituições que segregavam os agentes ou autores dos crimes em manicômios, prisões ou conventos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Atualidade

Até o presente momento o modelo repressivo em todo o mundo está apoiado em prisões ou manicômios, mas tal tendência mundial atual é de despenalização das infrações com a aplicação da pena de forma alternativa, pois o Estado de igual forma para com os adolescentes, não vem cumprindo a legislação em proporcionar aos infratores uma expectativa de vida futura melhor. Chegamos a tratar a cadeia ou a penitenciária como escolas de crimes. De igual forma, sabemos também da falência dos manicômios, tanto é que a Legislação Mineira, uma das pioneiras da União, visa o retorno do doente mental a sua família, deixando os manicômios para os loucos perigosos. A própria Constituição Federal em seu art. 203, prevê ajuda financeira a família de baixíssima renda que possui pelo menos um de seus membros com doença mental. Com isto diz claramente sobre a inconveniência da internação, tanto para o Estado como para o segregado. Infelizmente, só neste ano que tal ajuda-dever fora regulamentada, entretanto de forma ainda a não satisfazer ao almejado anseio da comunidade.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

T Í T U L O I I

PARTE DOS DISPOSITIVOS DO E.C.A

Com relação a aplicabilidade das medidas sócio-educativas podemos destacar o trabalho necessário dos Conselhos instituídos na legislação, visando a solução dos problemas locais, através da própria sociedade local, para que não ocorra a centralização, e por consequência os problemas sofridos no cumprimento da lei com a existência de um Estado ilegal dentro do Estado legal.

Devido a falta de vontade política e de recursos financeiros constatamos à nossa volta que os Conselhos, peças fundamentais na aplicação do E.C.A., não foram criados na maioria dos municípios, e ainda nos que foram criados, em sua maioria há total inoperância, não por incompetência de seus conselheiros, mas pela própria falta de vontade política dos governantes. Vejo o problema das crianças e dos adolescentes no Brasil como o problema do nordeste " o problema não é da seca, mas sim da cerca " que separa os direitos sociais.

Cadê o Conselho de defesa dos Direitos da Infância e da Juventude? Cadê o Conselho Tutelar? Fleiteamos e trabalhamos no seio da Sociedade para a formação do primeiro. Com



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

muito trabalho conseguimos formá-lo. Em seguida precisávamos do atendimento. Fomos atrás novamente dos representantes do município. A primeira vez foi sancionada uma lei que seria melhor sem ela. Neste período o Poder Judiciário em cumprimento ao art. 150 do Estatuto instituiu em várias comarcas o serviço Psicossocial, que foi um dos grandes marcos para a colocação em vigor de alguns dispositivos da legislação. Depois de alguns anos conseguimos a atual lei que colocou em prática o Conselho Tutelar a partir de junho de 1995. Com a eleição dos Conselheiros, a comunidade começa a tomar conhecimento da realidade, que é o Estatuto. Durante este período, o Ministério Público fazia o papel do juiz, do advogado, do pai, do padre, do psicólogo, do assistente social. Não fiz o papel de mãe, porque os adolescentes assim não me viam, acredito.

Na maioria das vezes, porque não dizer em todas as vezes, constatei que os adolescentes ou mesmo as crianças que se apresentavam no gabinete deste Promotor, tidos como infratores e depois de analisar bem os fatos e as provas chegava-se no desfecho final com a terrível conclusão de que eles eram vítimas e não autores. Na maioria das vezes os pais estavam abandonados pela própria Sociedade. O adolescente em seu lar não tinha o pai, ou a mãe, ou a família pelas próprias circunstâncias de abandono que o Estado lhe havia deixado longe de tudo e de todos. A escola era uma coisa impossível, porque os pais nunca estudaram, longe da



comida, pois os pais não sabem o que é degustar. Diversão só se for com a bola do vizinho no meio da suposta rua. Rua, dizem que é, mas cadê a água potável, o esgoto, o calçamento, a iluminação, a coleta do lixo.... Ele, o infrator ou abandonado, já como vítima da Sociedade, quando adquire o seu direito de ir e vir, resolve punir ou mesmo se vingar daquela Sociedade civilizada. Começam os pequenos furtos até até esperar-mos os 18 anos porque assim a cadeia resolve. A idade de 21 anos é para casos gravíssimos, apesar de estar no campo da ficção. É este o pensamento de muitas pessoas influentes da Sociedade, apesar de saberem que a prisão não resolve o problema, mais sim que a discriminação continuará a perseguir aquele tido como infrator.

Sabemos que a população carcerária em sua maioria é de pessoas pobres, pobres em tudo. É o produto do meio.

Já lidei na Promotoria com netos de infratores, que devido às circunstâncias, estão caminhando nas mesmas trilhas dos avós. Não que seja um exemplo, mas sim porque a mentalidade ainda não mudou. Mas acredito que um investimento verdadeiro no Social diminuirá os ilícitos e modificará este preconceito.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, o E.C.A., traçou diretrizes de proteção integral dos direitos e interesses destes, para que realmente fossem sujeitos de direitos



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

com a efetiva proteção sócio-jurídica das crianças e dos adolescentes, tidos anteriormente como menores. É com a proteção integral que teremos as crianças como jovens e depois adultos no Primeiro Mundo Brasileiro, o que certamente ocorrerá no terceiro milênio.



T Í T U L O I I I

D A T E S E

P R E S C R I Ç Ã O

E para que o adolescente não seja o infrator no terceiro milênio, teremos que aplicar a lei, apesar do ponto de vista ora apresentado demonstrar a fragilidade do Estado. Às vezes me pergunto se não é obra divina a existência da prescrição, pois em sua maioria lidamos com os pobres. Também não é menos verdade que o Ministério Público, uma criança, que adquiriu a cidadania de poder lutar pelo interesse da coletividade com a norma constitucional de 1988, está hoje de forma a continuar lutando pela manutenção desta mesma cidadania que a reforma de forma ardilosa quer retirar, pois como criança de apenas 08 anos já sabe o que é o certo e o errado, ou seja o que é melhor.

Não adotamos a política de que o adolescente de 14 até 18 anos deva ser punido como o maior de 18 anos, simplesmente pelo fato de saber o que está fazendo. A criança de 05 anos já sabe o que é certo e nem por isto ela deve ser punida severamente, uma vez que não possui maturidade para discernir a punição e o de 16 anos de igual forma simplesmente porque vota ou por estar apto a praticar tudo fisicamente. A atual estru-



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tura prisional não está resolvendo a criminalidade. Então por que aumentar o seu uso? Já sabemos que a ineficácia é gritante.

A prescrição como forma de solução do litígios, é matéria rica e por demais complexa, portanto, Senhoras e Senhores, abordaremos uma ínfima parte, mas como o máximo de cuidado, sempre levando-se em consideração o pequeno conhecimento da matéria por este participante, para que sinteticamente seja o objetivo proposto pelo tema, prescrição penal e sua aplicação no ato infracional, debatido e quem sabe, aprovado neste Congresso.

O Estado, como forma de mostrar a sua impotência para com os infratores, colocou no sistema o instituto da prescrição, que é a perda do direito de ação, ou seja de punir.

Lidaremos em especial com a prescrição penal.

Como todos já sabem, ela é uma das formas prevista pelo ordenamento jurídico como causa extintiva da punibilidade do agente.

O mestre, Damásio Evangelista de Jesus, leciona que o decurso de tempo possui efeitos relevantes no ordenamento jurídico, operando nascimento, alteração, transmissão ou perda de direitos. No campo penal o transcurso do tempo incide



sobre a conveniência política de ser mantida a persecução criminal contra o autor de uma infração ou de ser executada a sanção em face de lapso temporal minuciosamente determinado pela norma. Com a prescrição o Estado limita o jus puniendi concreto e o jus punitivis, os lapsos prescricionais, cujo decurso faz com que considere inoperante manter a situação criada pela violação da norma de proibição pelo sujeito. A prescrição penal é a perda da pretensão punitiva ou executória do Estado pelo decurso do tempo sem o seu exercício.

O sistema processual vigente assegura ao infrator a liberação pela inércia ou inoperância durante um tempo do Estado em punir, mas também assegura ao Estado o mesmo tempo para o exercício da pretensão. Entrará em vigor a Lei nº 9.271, de 17 de abril de 1996, que veio consagrar que o tempo não deixará o Estado inoperante. A infração cometida será punida, mais cedo ou mais tarde, pois a prescrição não agasalhará os delinquentes mais perniciosos, que são aqueles que se utilizam do tempo para mostrar a deficiência da estrutura processo-penal.

O ordenamento prevê as duas modalidades de prescrição: a antes do trânsito em julgado da sentença - in abstrato e a depois - in concreto, isto com a observância da tabela prevista no art. 109 do Código Penal.

O art. 226 do E.C.A. dispõe que as normas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da parte Geral do Código Penal e as normas do Código de Processo Penal se aplicam aos criminosos que perpetraram os fatos contra as crianças e os adolescentes, de certa forma entende cabível a aplicação da norma que beneficia estes transgressores, no caso vertente, a prescrição, aos autores dos atos infracionais, pois o art. 103 da Lei nº 8.069/90, faz a ligação entre crime, contravenção e ato infracional.

A interpretação da medida sócio-educativa deve ser realizada não só no contexto do Estatuto mas dentro do ordenamento jurídico nacional.

A Constituição determina como imputáveis os maiores de 18 anos de idade. Presume-se desta forma que haja maturidade com a idade cronológica, portanto podem ser punidos.

O Código Penal e demais leis penais determinam a punição do imputável dependendo da sanção por ela prevista, ou seja, com reclusão, detenção, prisão simples ou multa. O fato delituoso perpetrado é que determinará a sanção prevista no tipo legal.

O maior de 18 anos e menor de 21 anos de idade que a legislação considera capaz, possui a seu favor no ordenamento jurídico, benefícios como a circunstância atenuante prevista no art. 65, inciso I e o lapso prescricional contado pela



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

metade nos termos do art. 115 do Código Penal.

Se considerarmos que uma pessoa com 20 de idade praticou um furto simples, o Estado possui o seu direito de punir pelo período de no máximo 04 anos, observando-se sempre as causas de interrupção. Caso não tenha demonstrado o seu interesse durante este tempo o ordenamento determina que não poderá mais fazê-lo.

Se perpetrou uma lesão corporal simples, entendo ser aplicável ao ato infracional a condição de procedibilidade instituída pela Lei nº 9.099 / 95, pois o adolescente possui o seu direito de cidadania. Ao maior, que é capaz e sabe o que faz, a lei exige tal requisito. Por que tal requisito também não é exigido para o que é inimputável que possui também a cidadania? Entendo, s.m.j., ser aplicável.

A lesão simples que prevê a pena de detenção de três meses a um ano, hoje já com a possibilidade da aplicação da multa imediata, tem o lapso prescricional para as pessoas acima citadas de no máximo 02 anos, isto devido o art. 115 do Código Penal. Se a prescrição é aplicada aos maiores de 18 anos, por que este lapso não é exigido para que o Estado aplique as medidas?

Na aplicação da medida sócio-educativa,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

no furto simples, o lapso prescricional seria de 02 anos; na lesão corporal seria de 01 ano.

Se o Estado não conseguiu remir ou representar contra o adolescente para aplicar uma das medidas neste tempo, o seu direito de punir está extinto.

O penalmente imputável pode ser beneficiado pela lei mais benéfica nos moldes da Constituição Federal, por que o inimputável não pode? A prescrição beneficia, portanto aplicável a criança e ao adolescente infratores, já que o próprio Estatuto guarda correlação para aplicação da medida.

A maior garantia advinda com o Estatuto foi a determinação de que a remissão ou uma das medidas sócio-educativas seria aplicada a uma criança ou um adolescente somente quando estas tivessem cometido pelo menos um ato infracional.

Cabível quando da punição do adolescente, seguindo-se a melhor política criminal, que devemos levar em conta a pena mínima cominada ao crime ou contravenção, pois trataremos o adolescente como se ele tivesse 18 anos de idade, primário, de bons antecedentes e com atenuante, pois todos nós sabemos que a pena mínima é o limite entre o Estatuto e o Código Penal, ou seja, entre o adolescente infrator e o agente.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Caso não aplicássemos a prescrição haveriam dois pesos e duas medidas para o mesmo fato, em detrimento do inimputável, aquele que a lei está resguardando e visando a proteção integral e garantindo a cidadania.

Entendo que o recebimento da representação, a sentença condenatória recorrível que determinou a aplicação da medida sócio-educativa, a decisão confirmatória do Tribunal o início ou continuação do cumprimento da medida, a reincidência, serem as causas interruptivas da prescrição.

Não podemos deixar de observar sempre como termo final, que a internação, medida mais severa contida no Estatuto, será no máximo de 03 anos, tendo como limite os 21 anos de idade do infrator - art. 121 § 1º do E.C.A., a liberação compulsória.

A Constituição Federal consagrou a imprescritibilidade com relação a prática do racismo e a ação dos grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático e não com relação aos atos infracionais. O que a norma não proíbe, é permitido.



C O N C L U S ã O

As normas do Código Penal e as do Processo Penal, relativas a prescrição são empregadas ao processo de apuração de ato infracional que visa a aplicação das medidas sócio-educativas, perpetrados por crianças e adolescentes, sempre levando-se em consideração a pena mínima cominada ao crime ou contravenção, tendo vista o que dispõe os artigos 103 e 226 do E.C.A. e o art. 227 da Constituição Federal, face a política de proteção integral instituída em favor das Crianças e dos Adolescentes e o limite existente entre o Estatuto, o Código Penal e demais leis definidoras de tipos penais, pois consideraremos o adolescente infrator, para este finalidade como se ele tivesse 18 anos de idade. Assim, levando-se em consideração a atenuante, superior na redução da pena do que o aumento advindo dos maus antecedentes, isto para os que entendem como aplicável ao imputável este aumento face aos atos infracionais praticados anteriormente, a pena não passaria do mínimo legal cominado ao tipo, sendo portanto o máximo, em tese, aplicável ao adolescente infrator. O mínimo da pena prevista no tipo penal seria o máximo do Estatuto.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

R E F E R Ê N C I A S B I B L I O G R Á F I C A S

Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial - RT
Paulo José da Costa Jr.

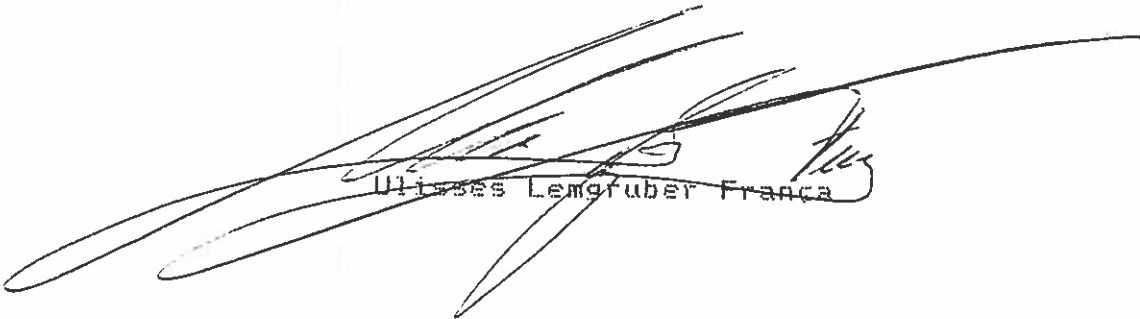
Direito Penal - parte Geral - 12 Volume -
Damásio Evangelista de Jesus

Constituição Federal de 1988.

Prática e Paixão - memória e mapas no trabalho com a
menor-idade / Psicologia - Oboré
Editorial Ltda

Estatuto da Criança e do Adolescente - Comentários
José Luiz Mônaco da Silva
Editora Revista dos Tribunais

Juizado Especial Criminal - Aspectos práticos
Arino Pazaglini Filho e outros
Editora Atlas S.A.



Ulisses Lemgruber França