

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

MÁRCIA ARAÚJO ROCHA

**ASPECTOS POLÊMICOS ACERCA DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL
À LUZ DO DIREITO BRASILEIRO**

**Aracaju
2013**

MÁRCIA ARAÚJO ROCHA

**ASPECTOS POLÊMICOS ACERCA DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL À
LUZ DO DIREITO BRASILEIRO**

**Monografia apresentada ao Curso de
Direito da Faculdade de Administração
e Negócios de Sergipe, como pré-
requisito para a obtenção do título de
bacharel em Direito.**

**ORIENTADORA:
PROF^a. MSc. Antonina Gallotti Lima
Leão**

ARACAJU

2013

MÁRCIA ARAÚJO ROCHA

**ASPECTOS POLÊMICOS ACERCA DA REDUÇÃO DA MAIORIADE PENAL À LUZ
DO DIREITO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como exigência parcial para obtenção do título de bacharel em Direito à comissão julgadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como pré-requisito para a obtenção do título de bacharel em Direito.

Aprovada em: ____/____/____.

BANCA EXAMINADORA

PROF^a. Msc. Antonina Gallotti Lima Leão
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

PROF. Msc Victor Condorelli dos Santos
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

PROF^a. Dr^a Clara Angélica Gonçalves
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela saúde, sustento, segurança, fidelidade e sabedoria e por seu imensurável amor.

Ao meu esposo, Josemilton Rocha, pelo apoio e dedicação.

Aos meus queridos filhos, Jâmnia Zara Araújo Rocha e João Lucas Araújo Rocha, por sempre acreditarem em mim e por me apoiarem também.

A minha amada mãezinha, Celestina Ramos de Araújo, por sua presença maravilhosa em meu viver.

Aos meus irmãos na fé, pelas orações e compreensão.

À minha ilustre professora de Metodologia Hortência de Abreu Gonçalves, pela dedicação e simplicidade na didática de ensino.

À minha competente orientadora, Antonina Gallotti Lima Leão, pela confiança e empenho com que me conduziu à conclusão desse trabalho.

Dedico este trabalho especialmente ao meu **Deus**, Amado da m'nha alma, meu Suporte, minha Força, meu Tudo, que me cumulou com o seu Espírito e me capacitou para toda boa obra. Ao meu inseparável esposo *Josemilton Rocha* e, aos meus filhos Jâmnia Zara Araújo Rocha e João Lucas Araújo Rocha, pelo amor, comunhão e orações. À minha amada mãezinha, Celestina que sempre acreditou em mim.

Que leis são essas que devo respeitar e que põem uma distância tão grande entre mim e o rico?

Ele me nega o vintém que lhe peço e se desculpa mandando-me trabalhar, o que ele mesmo não sabe fazer.

Quem fez essas leis? Homens ricos e poderosos que nunca se dignaram visitar os míseros casebres do pobre, que nunca precisaram repartir um pão amanhecido entre os gritos inocentes dos filhos esfomeados e as lágrimas da mulher.

Rompamos esses liames fatais à maioria e úteis a uns poucos tiranos indolentes; ataquemos a injustiça em sua fonte.

Cesare Beccaria, Dos Delitos e das Penas, 1764.

RESUMO

O presente trabalho monográfico versa sobre a redução da maioridade penal, destacando seus aspectos favoráveis e desfavoráveis. Numa abordagem inicial trata do cenário que permeia o Direito da Criança e do Adolescente desde o Código de menores até a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente. Em seguida ressalta os princípios norteadores do Direito Infanto Juvenil. Apresenta algumas disposições preliminares conceituando termos jurídicos importantes ao estudo do aludido tema. Ainda destaca-se o modo pelo qual a Legislação vigente trata a maioridade penal, numa abrangência em seus diversos ramos do direito. Busca-se uma análise do tema com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, com Lei 8.069/90 Estatuto da Criança e do Adolescente, Código Penal Brasileiro de 1940 e o novo Código Civil, instituído pela Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Apresenta, de maneira global, os pontos mais importantes e de repercussão aos que são favoráveis à redução da maioridade penal, como também aqueles que tem influência de grande monta para os que são contra a redução da maioridade penal. Num abordagem simples e objetiva procura-se esclarecer a todos que se interessam pela problemática, uma visão das discussões acirradas e evidenciadas pelos operadores de direito, governantes, políticos e toda a sociedade civil, em busca de soluções plausíveis e concretas.

Palavras-Chave: Inimputabilidade. Redução. Maioridade. Medida Socioeducativa.

RESUMEN

Esta monografía se centra en la reducción de la edad legal, destacando sus aspectos favorables y desfavorables . En una primera aproximación es el escenario que se respira en los Derechos de los Niños , Niñas y Adolescentes en el Código de los menores a la entrada en vigor del Estatuto del Niño y del Adolescente . A continuación se destacan los principios rectores de la Ley de Niños y Jóvenes . Presenta algunas de las disposiciones preliminares conceptualizar términos legales importantes para el estudio del tema antes mencionado . También pone de relieve la forma en que la legislación vigente es la edad de responsabilidad penal, el general en sus diferentes áreas de la ley . Buscar en el análisis de la materia con la Constitución de la República Federativa del Brasil, en 1988 , con la Ley 8.069/90 Estatuto de la Niñez y la Adolescencia , el Código Penal de Brasil 1940 y el nuevo Código Civil , establecido por la Ley 10.406 del 10 de enero 2002 . Presenta, en forma integral , los puntos más importantes y de transmisión de los que están a favor de reducir la edad de responsabilidad penal, y también los que tienen influencia de las principales consecuencias para los que están en contra de reducir la edad de responsabilidad penal . Un enfoque simple y directo tiene por objeto aclarar a todos los que estén interesados en el tema, a la vista de las discusiones acaloradas y demostrada por los profesionales del derecho , funcionarios públicos, los políticos y toda la sociedad civil, que buscan soluciones plausibles y concretas .

Palabras clave: inimputabilidad . Reducción . Edad . Medida Socio .

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 NOÇÕES PRELIMINARES.....	13
2.1 Breve Histórico Acerca do Direito da Criança e do Adolescente.....	13
2.2 Princípios Norteadores do Direito Infanto Juvenil.....	18
2.3 Aspectos Conceituais.....	22
3 CONSIDERAÇÕES JURÍDICAS.....	28
3.1 Carta Magna e a Maioridade	28
3.2 Código Penal.....	30
3.3 Novo Código Civil.....	31
3.4 Estatuto da Criança e do Adolescente.....	32
3.4.1 Medidas de Proteção.....	35
3.4.2 Medidas Socieducativas.....	37
4 PERSPECTIVAS RELEVANTES.....	42
4.1 Aspectos Favoráveis à Redução da Maioridade Penal.....	42
4.2 Aspectos Desfavoráveis à Redução da Maioridade penal.....	48
5 CONCLUSÃO.....	56
REFERÊNCIAS.....	60

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa monográfica versa sobre a polêmica que envolve a redução da maioridade penal no Brasil, abordando seus aspectos positivos e negativos. Sua importância se revela, vez que tem sido um tema bastante controverso na atualidade e tem contaminado toda a sociedade civil, justamente pelo clamor social gerado a partir da violência praticada por jovens em todo o país.

Nos últimos tempos, o Brasil tem apresentado índices espantosos de violência. Por todos os lados ouvem-se gritos da sociedade sobre o fato de que algumas infrações penais gravíssimas são cometidas por “menores infratores”, jovens considerados inimputáveis, ou seja, não respondem por crimes e sim por atos infracionais.

A Constituição Federal em seu Art. 228 traz em seu bojo a inimputabilidade para o menor de 18(dezoito) anos, assegurando que os que praticam atos considerados infracionais deverão responder através de legislação específica.

No ano de 1990 entrou em vigor o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que se baseia no princípio da proteção integral, tornando gloriosa a primazia da criança e do adolescente em receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; ter preferência no atendimento nos serviços públicos, precedência na formulação e execução das políticas sociais públicas, protegendo-os para que não sejam objetos de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, resguardando os seus direitos fundamentais ali estabelecidos.

No aludido Estatuto também estão firmadas as medidas aplicáveis aos adolescentes em conflito com a lei, ali designadas como medidas socioeducativas, sendo uma delas a internação em estabelecimento específico, após serem processados e sentenciados pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude.

O Código Penal considera menor e inimputável todo aquele com menos de dezoito (18) anos de idade, sendo portanto, presunção absoluta de inimputabilidade, não respondendo por crimes e não sujeitos às regras desta legislação.

Para o Direito Civil, a maioridade é fixada em dezoito (18) anos para execução absoluta de todos os atos da vida civil. Porém abre espaço para a capacidade relativa aos maiores de dezesseis (16) e menores de dezoito (18) anos, posto que

tais podem exercer certos atos da vida civil, mediante assistência dos pais ou responsável.

Por ser um tema bastante polêmico e que vem sendo discutido acuradamente entre os operadores do direito e, principalmente, utilizado de forma desmedida pela mídia escrita e televisionada, gerando impactos na coletividade em geral, torna-se de suma importância o seu estudo, a fim de que possamos nos posicionar frente a estas questões com segurança.

Neste cenário, observam-se pessoas que se posicionam a favor da redução da maioridade penal, alegando que o adolescente de dezesseis (16) tem consciência de seus atos e, portanto, deve responder por crimes, já que para alguns atos da vida civil o mesmo se encontra capacitado, aliado ao fato de que os jovens da atualidade tem acesso globalizado ao conhecimento e informações.

Outros são terminantemente contra, pois aduzem que o sistema penitenciário é caótico, não ressocializa ninguém e o que se busca é a inserção dos jovens na sociedade, através de políticas públicas para primorar a educação, saúde, família, lazer e bem-estar.

A pesquisa visa trazer à baila breves reflexões acerca da redução da maioridade penal e as suas perspectivas à luz do direito brasileiro, levando em consideração o contexto social, político, econômico que permeiam a discussão.

Cabe destacar que a discussão em tela é de suma importância para a sociedade, a qual não pode ficar à margem da situação, ao revés. Assim, urge a necessidade de efetiva participação desta, a fim de resguardar os seus direitos primórdios e se insurgir contra toda a forma de injustiça.

Sendo assim, a pesquisa em apreço possibilitará analisar os pontos favoráveis e desfavoráveis que a redução da maioridade poderá proporcionar à sociedade, como também aos adolescentes em conflito com a lei.

Visa comentar o conceito de alguns vocábulos inerentes ao tema para uma melhor compreensão do que se pretende incutir acerca da redução da maioridade penal, analisando a legislação vigente, conhecendo as suas causas e consequências. Além de demonstrar que a questão da redução da maioridade penal não é somente jurídica, mas se estende a um campo de atuação muito amplo, atingindo outras ciências.

Busca ademais evidenciar os pontos positivos que a redução poderá trazer para a diminuição da violência, como também os pontos negativos que a aludida redução proporcionará à sociedade.

Enfim, uma breve reflexão acerca do melhor caminho: reduzir a maioridade penal ou aumentar o tempo de internação do menor junto aos estabelecimentos específicos.

No que se refere às questões norteadoras da pesquisa, dar-se-á ênfase a compreensão do significado da redução da maioridade penal segundo a Constituição Federal, o Código Penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente; as causas de tanta violência praticada por menores de idade; as consequências que advirão se aprovada a redução da maioridade penal; os principais pontos positivos e negativos desse tema; a opinião da sociedade e sua participação; qual o melhor caminho a ser adotado.

Quanto à metodologia da pesquisa, contempla-se o método indutivo bibliográfico, utilizando-se livros, artigos e noticiários publicados em repositório da internet relativos aos Direitos da Criança e do Adolescente, escrito por diversos autores, expondo suas ideias acerca da redução da maioridade penal.

O presente trabalho apresenta no primeiro capítulo as noções preliminares, um breve histórico acerca do Direito da Criança e do Adolescente, seus princípios norteadores e os aspectos conceituais indispensáveis à compreensão da problemática.

No segundo capítulo serão elencadas as disposições jurídicas aludidas ao tema, numa abrangência de alguns ramos do direito, dando destaque à Constituição da República Federativa do Brasil, ao Código Penal Brasileiro, ao Código Civil e ao Estatuto da Criança e do Adolescente, como também, as especificações das medidas de proteção e socioeducativas.

Quanto ao terceiro capítulo, salienta-se as perspectivas relevantes, numa esfera dos pontos positivos e negativos da redução da maioridade penal à luz do direito brasileiro.

A presente pesquisa monográfica se encerra com a conclusão, na qual são contemplados os aspectos relevantes. Todavia não tem o condão de esgotar o assunto e sim estimular à continuidade da discussão e das reflexões acerca da redução da maioridade penal.

2 NOÇÕES PRELIMINARES

2.1 Breve Histórico Acerca do Direito da Criança e do Adolescente

O processo de construção de um sistema de direitos fundamentais nos remete ao tempo em que as populações economicamente carentes eram entregues aos cuidados da Igreja Católica. Algumas instituições como, a Santa Casa de Misericórdia, atuavam tanto com doentes, quanto com os órfãos e desprovidos, com o objetivo de amparar as crianças abandonadas e de recolher donativos (LORENZI, 2007, [n.p.]).

Nas épocas mais remotas, a criança era considerada como propriedade da família, sem direito algum, tendo o chefe da casa livre arbítrio para decidir acerca da vida e morte de seus filhos (MAIA, 2010, [n.p.]).

À época da descoberta do Brasil estavam em vigor as Ordenações Afonsinas e, logo em seguida, as Manuelinas. No entanto, devido à situação da colônia com as Capitanias era inviável a aplicação do direito, pela ausência de poder público e de uma organização repressiva. A partir dos governos gerais é que surgiu a aplicação da legislação do reino. O direito aplicado no Brasil durante o período colonial foi contido no Livro V das Ordenações Filipinas (FRAGOSO, 2006, p.70).

Reconstruir a história da criança e do adolescente através das legislações e iniciativas assistenciais surgidas em seu favor no Brasil, a partir de 1823 – logo após a independência política de Portugal (7 de setembro de 1822) – implicou em resgatar aspectos específicos que traçaram e estruturaram esse movimento. (VERONESE, 1997, p.9)

Ressalte-se que, desde as Ordenações Filipinas, no Brasil em vigor durante dois séculos, até o Código Criminal do Império (1830), houve uma preocupação a delinquência juvenil. O Livro V das Ordenações previa punições para os adolescentes consoante os delitos que cometiam. Se maior de dezesseis até vinte anos, o cidadão poderia ser punido com pena de morte, a critério do julgador e, se não contasse com dezesseis anos, este ficava também ao arbítrio do julgador que poderia aplicar-lhe uma pena menor (JESUS, 2006, P. 31).

De acordo com as Ordenações Filipinas I, a inimputabilidade penal iniciava-se aos sete anos, eximindo a pena de morte e podendo ser reduzida a pena. Já entre dezesseis e vinte e um anos, era considerado jovem adulto e poderia ser condenado à morte. Logo, a imputabilidade plena recepcionava os maiores de vinte e um (21) anos (SOARES, 2013, [n.p.]).

Depois de proclamada a independência no Brasil, em 25 de março de 1824 o Brasil tem outorgada a Constituição do Império e, logo depois em 1830, surge o Código Penal Criminal do Império do Brasil, que fixou a imputabilidade penal aos quatorze (14) anos de idade, estabelecendo um critério biopsicológico para punir crianças entre sete (07) e quatorze (14) anos. Se os menores entre sete (07) e dezesseis (16) anos agissem com discernimento seriam considerados relativamente imputáveis, podendo ser recolhidos às casas de correção, pelo tempo discricionário a cargo do juiz, não podendo exceder tal tempo a idade de dezessete (17) anos (SOARES, 2013 [n.p.]).

Nos anos de 1921 e 1927 consideráveis inovações legislativas foram introduzidas internacionalmente e também de ordem jurídica nacional.

Com as mudanças sociais, políticas e econômicas que seguiram à abolição dos escravos, em 1888, e com a Proclamação da República em 1889, a proteção e a assistência devida a criança e ao adolescente tornou-se mais evidente a sua necessidade, sentida pelo próprio corpo social. Dai em 1920 fortificou-se a opinião de que ao Estado caberia assistir a criança, tanto que surge o projeto de uma legislação específica para menores, o que se consolidou no Decreto n. 17.943-A, de 12 de outubro de 1927, elaborado pelo Presidente Washington Luiz, ao jurista Mello Matos (VERONESE, 1997, p. 11).

Destaca-se, ainda, que no Código de Menores houve a integração de leis e decretos que desde 1902 se empenhavam em aprovar uma ordem legal que desse especial importância a questão da menoridade. Trouxe alterações e substituições concepcionais obsoletas como as de discernimento, culpabilidade, responsabilidade, disciplinando, ainda, que a assistência à infância deveria passar da esfera punitiva para a educacional (VERONESE, 1997, p. 11).

O Código de Menores não era endereçado a todas as crianças, mas somente àquelas tidas como em “situação irregular”. O Código definia, em seu art. 1º a quem a lei se aplicava: “O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que

tiver menos de 18 annos de idade, será submetido pela autoridade competente às medidas de assistência e proteção contidas neste Código”(grafia original) Código de Menores – Decreto n. 17.943-A- de 12 de outubro de 1927 (LORENZI, 2007, [n.p.]).

O primeiro Tribunal de Menores foi criado em 1899, nos Estados Unidos, depois pela Inglaterra (1905), Alemanha (1908), Portugal e Hungria (1911), França (1912), Argentina (1921), Japão (1922), Brasil (1923), Espanha (1924), México (1927) e Chile (1928) (SOARES, 2013, [n.p.]).

Frise-se, que o Código de Menores refletiu a extensão da inimputabilidade para os 18 (dezoito) anos registrando-se no atual Código Penal que entrou em vigor no dia 07 de dezembro de 1940.

Na linha do direito de caráter tutelar vigente, o tema da responsabilidade juvenil no Código Penal de 1940 fundou-se na condição de imaturidade do menor. É expressa a exposição de motivos do Código Penal de 1940 ao afirmar que “Não cuida o projeto dos imaturos (menores de 18 anos) senão para declará-los inteiramente e irrestritamente fora do direito penal (art. 23), sujeitos apenas à pedagogia corretiva da legislação especial”. A legislação especial a que alude mantinha como objeto de sua atuação, sem distinção, os delinquentes e os abandonados (SARAIVA, 2009, p. 44).

Na época da elaboração do Código Penal já fervilhava no mundo pensamentos sobre a condição do menor diferente do adulto (SOARES, 2013, [n.p.]).

A necessidade de revisão do Código de Menores, que vinha sendo debatida há muitos anos, tornou-se imperiosa com a Promulgação do novo Código Penal de 1940, no qual estendeu a idade da responsabilidade penal para 18 anos (SOARES, 2013, [n.p.]).

Nesse cenário, então surge o Código de Menores, Lei n. 6.697, de 10.10.1979, ainda pautada na doutrina da Situação Irregular. Referida doutrina dá conta de que os menores tornavam-se interesse do direito especial quando apresentavam uma patologia social, quando não se ajustavam ao padrão estabelecido pela sociedade o que deriva tanto de sua conduta pessoal, cometimento de infrações por ele praticada ou desvio de conduta, maus tratos pela família, ou abandono, da própria sociedade, havendo, portanto uma situação irregular (SARAIVA, 2009, p. 51).

No regime revogado Código de Menores, o procedimento judiciário podia diferir de acordo com a idade do menor. Se o menor tivesse mais de 14 anos e menos de 18, o juiz realizava audiência, na qual, com a presença do Ministério Público, eram ouvidos o menor, seus responsáveis a vítima e as testemunhas. Considerando a personalidade do menor, seus antecedentes e as condições em que se encontrasse, bem como os motivos e circunstâncias da ação, podia o juiz entregar o menor a seus pais ou responsável, e poderia também determinar a sua internação em estabelecimento educacional, ocupacional, psicopedagógico, hospitalar, psiquiátrico ou outro qualquer que julgue adequado. A internação somente seria cabível, caso inviável ou malograsse a aplicação das demais medidas. Se o menor contasse 10 a 14 anos, o juiz poderia, de plano definir a sua situação irregular, tomando as medidas que julgasse adequadas. Se o menor tivesse menos de 10 anos, poderia o juiz dispensar a audiência de apresentação (FRAGOSO, 2006, p. 242 - 243).

Enquanto no Brasil vigorava o Código de Menores com a doutrina da situação irregular, a Declaração dos Direitos da Criança adotada pela Assembleia das Nações Unidas, a Organização das Nações Unidas (ONU) estabeleceu o ano de 1979 como o Ano Internacional da Criança, que resultaria mais tarde na doutrina da proteção integral (SOARES, 2013 [n.p.]).

Na década de 80, paralelamente aos movimentos internacionais foi concebida a Constituição Cidadã voltada às questões mundiais debatidas, concernente aos direitos humanos de todos os cidadãos, inclusive voltados para o direitos da criança. Com o avanço da abertura política no país, surgiram de diferentes segmentos denúncias de injustiças e atrocidades que eram cometidas contra os menores (SOARES, 2013 [n.p.]).

A chamada Constituição Cidadã de 1988, tanto por ter dado força de lei maior às angústias transbordadas pelos movimentos populares quando da primeira metade da década de 80, como por representar a esperança do cumprimento um Estado Democrático de Direito sofre contínuos ataques contra os seus princípios basilares (JESUS, 2006, p. 17).

O Brasil foi o país pioneiro a compreender os valores inerentes ao princípio da dignidade da pessoa humana e adequar sua legislação às normas da Convenção, incorporando-as em seu texto constitucional (SOARES, 2013 [n.p.]).

Com a democratização e a posterior promulgação da Constituição Federal de 1988, tem início uma nova etapa do Direito penal de adolescentes, intitulada Garantista, em face de efetivas garantias que são incorporadas ao procedimento de

apuração da responsabilidade dos menores de idade, bem como à execução das medidas judiciais impostas (SPOSATO, 2013, p.40)

Posteriormente, foi promulgado no Brasil o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90), que tem como pressuposto a concepção da criança e adolescente como sujeitos de direitos, dando garantia ampla aos seus direitos sociais e pessoais. O Estatuto encontra-se em vigor até a atualidade, sendo considerado a lei mais moderna no mundo e copiado por vários países da América Latina.

O Estatuto tem como fundamento o texto constitucional, ou seja, a Suprema Carta Magna de 1988, que incorporou em nosso ordenamento jurídico, em sede de norma constitucional, os princípios fundantes da Doutrina da Proteção Integral, expresso especialmente em seu art. 227, caput, da Constituição Federal.

A efetivação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente brasileiro passa a ser dever de todos, dependendo a eficácia das normas jurídicas citadas de esforços conjuntos no sentido de materializar as alterações introduzidas (SOARES, 2013 [n.p.]).

Na aplicação da Doutrina da Proteção Integral no Brasil, em cotejo com os primados da Doutrina da Situação Irregular que presidiam o velho Código de Menores, o que se constata é que o país, o Estado e a sociedade é que se encontram em situação irregular (SARAIVA, 2009, p. 60).

A antiga concepção tutelar foi revogada pela criação do Estatuto que se rege pelo princípio da proteção integral, alicerçada na Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, trazendo a criança e o adolescente para uma condição de sujeito de direito, de protagonista de sua história, tutelar de direitos e deveres peculiares de sua condição própria de pessoa em desenvolvimento, apresentando um novo contorno ao funcionamento da justiça, como fato determinante de um Estado Democrático de Direito, estendido à criança e ao adolescente e, em caráter especial, quando lhe é atribuída a prática de uma conduta infracional (SARAIVA, 2009, p.61).

O Estatuto da Criança e do Adolescente veio por fim a esta situação irregular e tantas outras que implicavam numa ameaça aos direitos das crianças e dos adolescentes, suscitando, no seu conjunto de medidas, uma

nova postura a ser tomadas pela família, pela escola, pelas entidades de atendimento, pela sociedade e pelo Estado, objetivando resguardar os direitos das crianças e do adolescentes, zelando para que não sejam sequer ameaçados. Do universo de documentos internacionais que objetivam os resguardos das garantias dos Direitos Infanto-juvenis, destaca-se a Convenção sobre os Direitos da Criança, aprovada com unanimidade pela Assembleia das Nações Unidas em sua sessão de 20 de novembro de 1989. Se elaborarmos uma análise pormenorizada desse tratado de Direitos humanos, constatamos a sua efetiva influência sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (VERONESE, 1997, p. 12)

Assim sendo, as disposições contidas na Lei 8.069/90 demonstram a influência dos princípios fixados pela Convenção Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança (SPOSATO, 2013, p. 52).

Passaremos no item a seguir a conhecer os princípios que regem o Direito da Criança e do Adolescente.

2.2 Princípios Norteadores

No tocante aos princípios constitucionais do Direito da Criança e do Adolescente, o ponto de partida é a proteção integral como linha mestra que reúne e harmoniza todos os demais princípios em um conjunto sistêmico (SPOSATO, 2013, p.52).

Cabe ressaltar que princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização compatíveis com vários graus de concretização, consoante com condicionalismos fácticos e jurídicos (MAIA, 2010, [n.p.]).

Nesse diapasão, em 1948, após um período de guerra, majorou-se as discussões acerca dos direitos humanos, que levou a ONU (Organização das Nações Unidas) a publicar dois documentos de relevância para o direito da criança, a saber: a Declaração Universal dos Direitos do homem, em 1948, e a Declaração dos Direitos da Criança, em 1959, as quais foram o ponto de partida para a doutrina da proteção integral, em que reconhece a criança como sujeitos de direitos, carentes de proteção e zelos especiais (MAIA, 2010, [n.p.]).

O Estatuto da Criança e do Adolescente é regido por três princípios orientadores: o princípio absolutista, que trata da primazia em favor da criança; o princípio do melhor interesse, que veio a ganhar maior amplitude com o advento da Constituição de 1988, passando a ser aplicado a todo público infante-juvenil, o que não ocorria à época da doutrina da situação irregular; e por último, o princípio da municipalização, que trata a descentralização somada com a aplicação das políticas assistenciais, simplificando assim a fiscalização das implementações e cumprimento das metas determinadas nos programas do poder público por aqueles que encontram-se mais próximos dos cidadãos, os municípios. (MAIA, 2010, [n.p.]).

A proteção integral é considerada como doutrina jurídica que sustenta todo o atual Direito Brasileiro da Criança e do Adolescente, num reconhecimento de todos os dispositivos legais e normativos. Tem a finalidade de proteger integralmente as crianças e os adolescentes, em suas necessidades peculiares. Esta, no entanto, deve se materializar por meio de políticas universais (SPOSATO, 2013, p. 52)

Neste cenário, cabe destacar o princípio do superior interesse ou do melhor interesse de crianças e adolescentes, consagrado no artigo 3º da Convenção dos Direitos da Criança, *verbis*:

Artigo 3.1 Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança. 3.2 Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas. 3.3. Os Estados Partes se certificarão de que as instituições, os serviços e os estabelecimentos encarregados do cuidado ou da proteção das crianças cumpram com os padrões estabelecidos pelas autoridades competentes, especialmente no que diz respeito à segurança e à saúde das crianças, ao número e à competência de seu pessoal e à existência de supervisão adequada (FONSECA, 2011, p. 11-12)

Nesse sentido, também reza o art. 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

No art. 100, parágrafo único, IV do Estatuto da Criança e do Adolescente, com a redação da Lei n. 12.010/09 arrola princípios que regem a aplicação de medidas, reafirmando o princípio do superior interesse da criança e do adolescente, ao dispor que a intervenção deve atender prioritariamente aos

interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto (FONSECA, 2011, p. 12).

Defende o referido princípio que, para fins de interpretação do Estatuto da Criança e do Adolescente e qualquer outra legislação, deve atender os interesses do menor que se sobrepõe aos interesses de terceiros.

Aqui não se pode confundir o princípio do superior interesse de crianças e adolescentes com o princípio da prioridade absoluta ou ainda, com direitos fundamentais. Estes são direitos humanos e constroem a árvore da qual aqueles princípios são seus ramos. Já o da prioridade absoluta tem origem no texto constitucional, em seu art. 227, caput, da CF, sendo que o princípio do melhor interesse tem origem nos Tratados Internacionais (FONSECA, 2011, p. 12)

Frise-se que no princípio da prioridade absoluta consolidado no art. 227 da Constituição Federal, impõe deveres que asseguram os direitos fundamentais destinados à família, à sociedade e ao Estado de maneira prioritária.

De forma inédita na legislação brasileira, o Constituinte de 1988 fez inserir, no art. 227, o chamado princípio da prioridade absoluta, quando determina ser dever da família, da sociedade e do Estado, assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Essa nota diferencial em relação a outros campos de atuação das políticas públicas, a fim de que não pairasse qualquer dúvida quanto à aplicabilidade do preceito constitucional (que alguns ainda insistem de taxar de meramente programático), veio reiterada e esmiuçada na Lei nº 8.069/90, mais conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente. (O princípio da prioridade absoluta..., s.d.,[n.p.])

A prioridade absoluta vincula a família, os administradores, os governantes em geral, os legisladores em suas esferas de competência, os magistrados da Infância e da Juventude, os membros do Ministério Público, os Conselhos tutelares, bem como as demais autoridades e organizações em virtude dos riscos a que constantemente estão submetidas as crianças e os adolescentes. Dito princípio abarca o superior interesse da criança e do adolescente. (FONSECA, 2011, pg. 19).

A criança e o adolescente devem ter primazia em todas as esferas, para receber socorro e proteção em qualquer circunstância, cabendo à família, ao Estado e também a sociedade respeitar sua absoluta prioridade. Aqui a criança e o adolescente devem ter prioridade no atendimento de todos os serviços prestados pelo Estado e, inclusive na elaboração de projetos de interesse público, onde devem ter privilégios nas políticas sociais promovidas pelo governo.

Importante também frisar um outro princípio: o da municipalização. Quando o Estatuto fala em atendimento, deve-se entender como o disposto no § 7º do art. 227 da CF, ou seja, "atendimento dos direitos da criança e do adolescente".

Com o advento da Constituição Federal de 1988 houve a descentralização das ações governamentais na área da assistência social, conforme art. 204, I da CF/88.

Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social (VILAS-BÔAS, 2013, [n.p.])

O Estatuto adota como diretriz a municipalização do atendimento dos direitos. Municipalizar, aqui, significa a União e o Estado assumirem competências até então privativos daquelas instâncias superiores da Federação brasileira. Os fundamentos jurídicos dessa inversão de poderes encontram-se nos arts. 1º, 18 e 204 da Constituição Federal. A política social deve ser formulada através da descentralização político-administrativa, ficando a coordenação e as normas gerais para a União, promovendo programas, cuja coordenação devem ficar para os Estados e os Municípios. No caso da criança e do adolescente, em face do art. 88 do Estatuto, o Município tem o poder de escolher a forma que melhor lhe convém para essa execução (SADA, 2013, [n.p.]).

Logo, o atendimento das necessidades das crianças e dos adolescentes deve ser municipalizado para alcançar as características específicas de cada região, pois

quanto mais próximos dos problemas existentes, mais possibilidade de conhecimento das causas e apresentar soluções plausíveis.

Outros doutrinadores ainda elencam outros princípios, a saber: princípio da proteção estatal, da prevalência dos direitos dos menores, da indisponibilidade do direito da criança e adolescente, da reeducação e reintegração do menor (Princípios defendidos pelo Estatuto..., 2010, [n.p.]).

2.3 Aspectos Conceituais

Para entender a problemática da maioridade penal faz-se necessário conhecer alguns conceitos.

Segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente, criança é a pessoa até doze (12) anos de idade incompletos e, adolescente, aquela entre doze (12) e dezoito (18) anos de idade.

Consideram-se crianças e adolescentes em conflito com a lei aqueles menores situados abaixo da idade penal, que praticam atos equiparados ao crime. O crime decorre de uma conduta humana em desacordo com a legislação penal vigente, o que gera ao autor uma punibilidade por parte do Poder Estatal, através do Estado-Juiz que tem o dever de dizer o direito. Portanto, o cidadão que comete crime é imputável, sujeito às penas da lei.

Imputabilidade é capacidade ou aptidão de ser culpável. Não se confunde com responsabilidade, que é o princípio segundo o qual o imputável deve responder por suas ações (BITENCOURT, 2012, p. 1.029).

Ainda para outro doutrinador, é a capacidade de entender o caráter ilícito do fato que praticou e de determinar-se de maneira com esse entendimento. Logo, o agente deve ter condições físicas psicológicas, morais e mentais de compreender que o seu ato é ilícito penal, além do que deve ter plena capacidade de entendimento, deve ter totais condições de controle sobre sua vontade. Em outras palavras, imputável é aquele que não tem capacidade de inteligência sobre o significado de sua conduta, bem como o domínio da própria vontade, de acordo com esse entendimento (CAPEZ, 2012, p. 332 – 333).

Por outro lado, o inverso de imputável é a inimputabilidade penal. O código Penal não define a imputabilidade penal, estabelece as causas que a afastam, conceituando a inimputabilidade. Essa é justamente a incapacidade que a pessoa tem de responder por sua conduta delituosa, isto é, este não é capaz de entender que o fato praticado é ilícito e também de agir conforme esse entendimento. Com isto, a inimputabilidade é causa de exclusão da culpabilidade. O fato pode ser típico e antijurídico, porém não é culpável, já que falta o elemento que comprove a capacidade psíquica do agente para compreender a reprovabilidade de sua conduta. Deste modo, ausente a imposição de pena ao infrator.

O fato do cidadão não possuir a capacidade de compreender o ato ilícito o torna sem culpa, ou seja, é uma causa de excludente de culpabilidade. O Código Penal,

não define a imputabilidade penal, a não ser por exclusão, ao estabelecer as causas que a afastam, definindo, em outros termos, a inimputabilidade de quem, “por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento” (art. 26, caput). Nessa redação, a Reforma Penal de 1984 substituiu somente a expressão “caráter criminoso” por “caráter ilícito” do fato. Não se pode negar que a nova redação é mais correta, tecnicamente, porque faz uma clara alusão à consciência da ilicitude como elemento da culpabilidade, evidenciando, ademais, que o conceito de não imputabilidade não é meramente biológico, mas, sim, biopsicológico (BITENCOURT, 2012, p. 1029 -1030)

No que diz respeito aos menores de 18 anos, os requisitos e efeitos da inimputabilidade são diferentes, pois para o menor de idade, o critério adotado é o biológico, sozinho, o que esgota o conceito de inimputabilidade, por estar estampado como presunção constitucional (art. 228 da CF e art. 27 do CP), o menor de dezoito anos é incapaz de culpabilidade, sendo necessária que se faça a comprovação da idade do menor, isto é, do aspecto puramente biológico, para “isentá-lo de pena” (BITENCOURT, 2012, p.1.034)

Além do mais, o Código Penal legitima outras três causas biológicas que podem transferir à inimputabilidade do agente, quais sejam: doença mental, desenvolvimento mental incompleto e desenvolvimento retardado.

A imputabilidade penal inserta no Direito Penal pátrio se encontra inserida na definição de culpabilidade, sendo uma de suas excludentes assim como a doença mental, a coação moral irresistível, a obediência hierárquica, inexigibilidade de conduta diversa, e outros. (SILVA, 2012, p.15).

Fundamental se faz destacar que a imputabilidade não deve ser confundida com a responsabilidade penal, visto que a responsabilidade trata da exteriorização e consequência da imputabilidade, isto é, quando ocorrer uma situação concreta o cidadão imputável deve responder por seu ato. Porém, é incorreto falar tecnicamente em responsabilidade de uma criança ou adolescente, por serem inimputáveis, sendo tratados de um tipo diferente de responsabilização, no qual se adota a medida socioeducativa. (SILVA, 2012, p. 17).

Enquanto imputabilidade é a capacidade de ser culpável e culpabilidade é juízo de reprovação social que pode ser realizado ao imputável, responsabilidade é decorrência da culpabilidade, ou seja, trata-se da relação entre o autor e o Estado, que merece ser punido por ter cometido um delito. Os conceitos não se confundem, embora possam ser interligados. (NUCCI, 2013, p.293)

Ainda, nesse diapasão, a imputabilidade, por presunção legal, começa aos dezoito anos e para conceituar a “maioridade penal” a legislação brasileira seguiu o sistema biológico, excetuando o desenvolvimento mental do menor de dezoito anos, tendo-o como inimputável, independente de possuir a plena capacidade de entender a ilicitude do fato ou de determinar-se segundo esse entendimento (BITENCOURT, 2012, p.1.036).

Andou bem o legislador pátrio. A inimputabilidade é um pressuposto, enquanto a responsabilidade é uma consequência. Por ser o agente inimputável poderá ser responsabilizado por seus atos. Se inimputável (incapaz), não poderá ser responsabilizado, por não possuir liberdade de escolha. Também a inimputabilidade é um pressuposto da culpabilidade. Nesta, está implícito um juízo de reprovação. Mas não poderá ser objeto de reprovação quem não tenha capacidade para tanto. Logo, o juízo de culpabilidade pressupõe um juízo de imputabilidade. O primeiro recai sobre um fato. Este último é um juízo que tem como conteúdo uma possibilidade, pois indica que o agente está em condições de vir a ser declarado culpável (COSTA JR. 2010, p. 164 – 165).

Há imputabilidade quando o sujeito é capaz de compreender a ilicitude de sua conduta e de comportar-se conforme esse entendimento. Do mesmo modo, só é provável a conduta quando o elemento tem certo grau de capacidade psíquica que lhe permita compreender a antijuridicidade do fato e de adequá-la à sua consciência. Logo, quem não possui essa capacidade é considerado inimputável (MIRABETE, 2013, p.196).

Nesse contexto, imputar é atribuir a alguém a responsabilidade de algo, é o conjunto das condições pessoais que lhes dão a capacidade de ser imputável juridicamente pela prática de um fato punível (JESUS, 2013, p. 513).

A maioria penal diz respeito ao tempo da idade mínima para imputar a alguém a responsabilidade por crimes. Assim, o Código Penal fixou a menoridade penal aos menores de dezoito(18) anos, em seu art. 27, onde fora

adotado neste contexto o critério puramente biológico, isto é, a lei penal criou uma presunção absoluta de que o menor de 18 anos, em face do desenvolvimento mental incompleto, não tem condições de compreender o caráter ilícito do que faz ou capacidade de determinar-se de acordo com esse entendimento. Apesar de se observar uma tendência mundial na redução da maioria penal, pois não mais é crível que menores com 16 ou 17 anos, por exemplo, não tenham condições de compreender o caráter ilícito do que praticam, tendo em vista que o desenvolvimento mental acompanha, como é natural, a evolução os tempos, tornando a pessoa mais precocemente preparada para a compreensão integral dos fatos da vida, o Brasil ainda mantém a fronteira fixada nos 18 anos. (NUCCI, 2013, p.299).

Dessa forma, para os menores de 18 anos, o art. 27 do Código Penal Brasileiro declara a inimputabilidade, fundada exclusivamente na causa etária. O adolescente inimputável, insusceptível às penas aplicadas ao adulto, torna-se responsável, sujeito às sanções do sistema juvenil, as conhecidas medidas socioeducativas. (SARAIVA, 2009, p. 106).

Observa-se, então, que o menor de dezoito (18) anos é inimputável. Porém, o legislador não se eximiu de enquadrar o menor que comete ato ilícito e deste responder por seus atos, enquadrando-o como ato infracional.

Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção – art. 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que pode também ser definido como a condição material necessária ao acionamento do sistema de

responsabilidade de adolescente e à aplicação das medidas socioeducativas (SPOSATO, 2013, p. 147).

Já que o menor infrator é considerado um agente que ainda não tem capacidade para entender o significado do ato ilícito praticado ou o entendimento que a conduta lhe possa trazer, é necessário compreender o conceito de capacidade.

Nesse sentido, uma pessoa juridicamente capaz é aquela que tem a possibilidade de exercer pessoalmente os atos da vida civil. A legislação brasileira pertinente prevê três estados de capacidade jurídica: a plena, que é a possibilidade total de exercer pessoalmente os atos da vida civil; a relativa, que é a possibilidade parcial de realização pessoal dos atos da vida civil, pois exige que alguém o assista, a exemplo dos maiores de 16 anos e menores de 18 anos, os ébrios habituais; por fim, a incapacidade absoluta, sendo esta a situação em que a pessoa, para realizar os atos da vida civil, necessita de um representante, como os menores de 16 (dezesseis) anos, deficientes mentais e aqueles que por causa transitória não puderem exprimir suas vontades. Portanto, o cidadão que possui capacidade jurídica absoluta está apto a exercer todos os atos da vida civil.

Na seara criminal, é importante destacar que o cidadão que comete crime deve possuir capacidade de discernir acerca de sua conduta delituosa. Essa capacidade torna o indivíduo consciente das consequências de seus atos e da responsabilidade por suas ações. Quando o agente possui esta capacidade, segundo o Código Penal, atingiu a maioridade penal, podendo ser processado, julgado e cumprir pena em estabelecimento penitenciário.

No que tange a menoridade penal, entende-se ser aquela abaixo da maioridade estipulada no Código Penal, que denota culpabilidade ao autor do fato delituoso. Neste cenário, enquadram-se os adolescentes em conflito com a lei, que são punidos através de legislação especial, no caso, o Estatuto da Criança e do Adolescente.

A violência sempre esteve presente na sociedade, na qual impera a desconfortável sensação de insegurança, inclusive nos maiores centros urbanos, onde tem crescido de maneira assustadora. Salienta-se também que nesse mesmo cenário encontram-se os adolescentes em desacordo com a lei, agindo com requintes de crueldade e as vezes praticando até crimes hediondos.

Diante dos índices alarmantes de criminalidade em que o nosso país vivencia, inclusive atos cometidos por menores de idade, buscam-se soluções para tal questão. A mídia sempre estimula debates acalorados, causando grande repercussão em toda a sociedade, que clama por segurança.

Percebe-se o manifesto do povo por uma solução imediata por parte dos governantes e legisladores. Daí surgem debates e polêmicas, dentre as quais se discutem temas que envolvem segurança para a população, punições severas aos adolescentes em conflito com a lei e formas de coibir a prática de tantos delitos realizados por adolescentes infratores. Essas e outras questões tem sido ventiladas na mídia constantemente, visando a manifestação da população e dos legisladores no intuito de reduzir a maioria penal.

3 DISPOSIÇÕES JURÍDICAS

3.1 Carta Magna e a Maioridade Penal

A Constituição Federal determina em seu art. 228 que são penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, sujeitos às normas da legislação especial, ou seja, a Magna Carta traz a exigência da idade mínima para o cometimento de crimes: o cidadão com 18(dezoito) anos completos. E ressalta quanto ao menor de 18(dezoito) anos que este deve ser considerado penalmente inimputável, isto é, não responde por crimes e estará sujeito às normas de legislação especial.

Dessa forma, a Suprema Carta Federal de 1988 abraçou a Convenção das Nações Unidas de Direito da Criança, inserindo no nosso ordenamento jurídico, os princípios fundamentais da Doutrina da Proteção Integral, expressos especialmente em seus arts. 227 e 228:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos: (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 2º - A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência. (SARAIVA, 2009, p.83 - 84)

Pelo Princípio da Proteção Integral, a família, a sociedade e ao Estado foram incumbidas de responsabilidades e cuidados aos menores de dezoito(18) anos. Estes devem atuar, cada um dentro de sua competência, com absoluta prioridade na

proteção aos direitos fundamentais previstos na Lei maior e no Estatuto, por serem pessoas em desenvolvimento e exigirem cuidados especiais e prioritários.

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

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola; (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

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

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010). (SARAIVA, 2009, 83-84)

A fim de promover a proteção integral, o legislador apontou aspectos que viabilizam a garantia constitucional, num enfoque de criação de programas de atendimento que viabilizem instrução, saúde, orientação, prevenção, especialização aos menores de idade. É dever do Estado estruturar e conceber políticas públicas para atender a proteção da criança e do adolescente.

§ 4º - A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º - A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

§ 8º A lei estabelecerá: (Incluído Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

I - o estatuto da juventude, destinado a regular os direitos dos jovens; (Incluído Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

II - o plano nacional de juventude, de duração decenal, visando à articulação das várias esferas do poder público para a execução de políticas públicas. (Incluído Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010).

Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial. (SARAIVA, 2009, p.83 -84)

Logo, o conceito de inimputabilidade penal do adolescente, expresso na Carta Magna, é fundamental na compreensão do Estatuto da Criança e do Adolescente. Mas há quem insista em confundir inimputabilidade penal com impunidade, sugerindo a extensão do Sistema Penal Adulto ao adolescente em conflito com a lei, perseguindo a redução da maioridade penal, ora fixada aos dezoito(18) anos.(SARAIVA , 2009, p. 89 - 90).

Importante afirmar mais uma vez que ser penalmente inimputável não significa ser irresponsável, pois o menor de dezoito (18) anos responde por seus atos, não pela Lei Penal e sim pela norma especial.

Ainda o art. 228 da Constituição Federal de 1988, deixa expressa a determinação de que o adolescente em conflito com a lei é matéria afeta a ordem especial, excluída do Direito Penal Juvenil. (SARAIVA , 2009, p.39)

O que se infere do art. 227 da Carta Magna vigente é que a responsabilidade pela criança e pelo adolescente é da família, da sociedade e do Estado, devendo assegurar-lhes os direitos fundamentais, além de protegê-los contra toda forma da negligência, discriminação, violência, crueldade, exploração e opressão (JESUS, 2006, p. 113)

3.2 Código Penal Brasileiro

Seguindo as diretrizes da Lei Fundamental, o Código Penal Brasileiro prescreve no art. 27, que os menores de 18(dezoito) anos são penalmente inimputáveis, e que, portanto, ficam sujeitos às normas estabelecidas em legislação especial (redação dada pela Lei 7.209, de 11.07.1984).

Logo, só será penalmente enquadrado no conceito de crimes, o maior de 18(dezoito) anos. Já os menores, como dito acima, ficarão sob o crivo de normas especiais, no caso o Estatuto da Criança e do Adolescente.

O Código Penal adotou o critério biológico, isto é, criou a presunção absoluta de que o menor de dezoito anos não possui desenvolvimento mental completo e, por isso, não tem condições de compreender o caráter ilícito do que faz. (NUCCI, 2009, p. 301).

Ressalte-se aqui que esse critério biológico é puramente quanto à idade do autor à data do fato, visto que não teria a capacidade de compreender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento.

A menoridade como fator biológico é suficiente para criar a inimputabilidade, pois há uma presunção de que o adolescente em conflito com a lei, que possui menos de dezoito(18) anos encontra-se em desenvolvimento mental, não tendo condições de assimilar o grau de ilicitude do ato delituoso quando o pratica e não admite prova em contrário.

Frise-se que:

A falta de sanidade mental ou a falta de maturidade mental podem levar ao reconhecimento da inimputabilidade, pela incapacidade de culpabilidade. Podem levar, dizemos, porque a ausência da sanidade mental ou da maturidade mental constitui um dos aspectos caracterizadores da inimputabilidade, que ainda necessita de sua consequência, isto é, do aspecto psicológico, qual seja, a capacidade de entender ou de autodeterminar-se de acordo com esse entendimento (BITENCOURT, 2012, p. 1.032)

O critério adotado pelo Código Penal para definir a maioridade penal, a idade do autor do fato, não levando-se em conta o seu desenvolvimento mental, que não está sujeito a sanção penal, mesmo que este tenha plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento, pois aqui se vê uma presunção absoluta de inimputabilidade, que considera o menor como tendo desenvolvimento mental incompleto em decorrência de um critério de política criminal (MIRABETE, 2013, p. 202)

Logo, por si só a imaturidade mental, encerra o conceito de inimputabilidade, já que por presunção legal o menor de dezoito(18) anos é mental imaturo, não sendo culpável.

Enfim, aquele que é menor de 18 anos, caso cometa ato tipificado como crime ou contravenção penal, fica sujeito às medidas de assistência, proteção e vigilância, previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, que revogou o antigo Código de Menores, Lei 6.697/79 (FRAGOSO, 2006, p.242).

3.3 Novo Código Civil Brasileiro

Conforme dispõe o art. 5º, da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002 a capacidade plena se dá aos dezoito anos de idade e cria a figura da capacidade relativa para as pessoas entre os dezesseis anos completos e os dezoito incompletos.

Ainda permite a flexibilidade da menoridade em alguns casos, veja-se:

Art. 5º A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil. Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade: I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos; II - pelo casamento; III - pelo exercício de emprego público efetivo; IV - pela colação de grau em curso de ensino superior; V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria. (SILVA, 2012, p.14).

O Código Civil de 2002 reduziu o início da plena capacidade civil dos vinte e um(21) anos para dezoito(18) anos de idade (art. 5º), alterando também as disposições em relação a incapacidade absoluta e relativa, considerando absolutamente incapazes aqueles menores de dezesseis(16) anos. Os que se inserem entre dezesseis(16) e dezoito(18)anos passam a ser relativamente incapazes para certos atos da vida civil, podendo, no entanto, tal incapacidade cessar conforme parágrafo único, incisos: I a V do art. 5º do Código Civil de 2002. (JESUS, 2006, p.71)

3.4 Estatuto da Criança e do Adolescente

Com a promulgação da Constituição de 1988, tornou-se patente a necessidade de uma nova lei que atendesse os anseios das crianças e adolescentes, pois o Código de Menores de 1979 era voltado apenas aos que se enquadravam na condição de abandonados ou delinquentes, seguindo a doutrina da situação irregular vigente.

Sendo assim, no dia 13 de julho de 1990 foi aprovado o Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente em oposição à doutrina que vigorava até então. O Estatuto,

divide-se em dois livros. O Livro I, ou Parte Geral, é a regulamentação infraconstitucional do art. 227 da Constituição. Declara os direitos da criança e do adolescente, estendendo-se do artigo 1º ao 85. O Livro II, ou Parte Especial, vai do art. 86 ao 258 e cuida da garantia dos direitos declarados no Livro I, dispondo sobre a política de atendimento, medidas de proteção, prática de ato infracional e outros.(JESUS, 2006, p.68).

Vejamos como define o aludido Estatuto, relativamente à criança e o adolescente, respectivamente:

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

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

Logo, considera-se criança a pessoa até os 12(doze) anos incompletos, e adolescente, a partir dos 12(doze) até os 18(dezoito) anos incompletos.

O termo criança refere-se ao indivíduo da espécie humana na infância, que deriva do latim *infatia* (incapacidade de falar) ou de *infans* (exprimir a situação de quem não fala ou quem ainda não fala. Já o adolescente é o indivíduo na adolescência, período esse que sucede a infância, inicia-se com a puberdade e termina com a maioridade. Deriva do latim *adolescere* (crescer). (PEREIRA, 1996, p.45).

Esclarecido o conceito de criança e adolescente, observamos que em seu art. 4º, do mencionado Estatuto aduz que é dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade os direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária. Logo, atribui responsabilidades à família, ao poder público e toda a sociedade para defenderem contra a violação ou simples ameaça aos direitos da criança e adolescente. A família, juntamente com o poder público e toda a

sociedade tem a obrigação de promover os direitos e garantias reservados às crianças e aos adolescente.

Tanto a criança quanto o adolescente são amparados pelo princípio da proteção integral. A doutrina da proteção integral concernente à criança e ao adolescente eleva-os às condições de sujeitos de direitos em razão da sua peculiar fragilidade física e psíquica, o que denota a interpretação e aplicação de novos conceitos jurídicos que contribuirão para a construção e operacionalização da norma.

Não obstante, o Estatuto também trouxe responsabilidades para o adolescente que comete atos considerados infracionais, vejamos: No art. 104 prevê que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei. Para o referido Estatuto o adolescente que comete ato infracional não compreende totalmente a ilicitude do fato ou a maneira como determinar-se de acordo com esse entendimento, por isso são regidos por legislação especial.

Cabe ressaltar ainda que a criança que pratica ato infracional não recebe o mesmo tratamento que os adolescentes, pois são aplicadas as medidas de proteção. Por outro lado, se um adolescente praticar qualquer ato delituoso, certamente não ficará impune, vez que será submetido às medidas estabelecidas no referido Estatuto, relacionadas em seu art. 112, onde estão previstas a advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, inserção em regime de semiliberdade e internação em estabelecimento socioeducativo.

As medidas socioeducativas não privativas de liberdade estão relacionadas com o Direito Penal Mínimo, punição esta reduzida ao mínimo preciso para responder ao delito com respeito aos direitos fundamentais. Muito embora não se leve em conta que o adolescente em conflito com a lei seja considerado autor de crime, mas de ato infracional, este é considerado de forma legal como crime ou contravenção penal, visto que o Direito Infanto-Juvenil herda do Direito Constitucional todas as garantias materiais e processuais, pois a Doutrina da proteção integral incorpora princípios de Direito Penal Mínimo. (JESUS, 2012, p. 21).

É importante destacar que essas medidas serão aplicadas após o devido processo legal que deve tramitar no Juízo da Infância e da Juventude, com sentença transitada em julgado. Elas possuem caráter protetivo, mas também são retributivas e repressivas, por serem impostas coercitivamente.

Nesse viés, a ideia do tratamento pela correção e repressão fica descartada, colocando em prática o zelo e cuidados em relação à criança e ao adolescente como titulares de uma condição especial, posto que estão em desenvolvimento.

Enfim, o adolescente - pessoa entre 12(doze) e 18(dezoito) anos de idade – quando autor de conduta contrária à lei penal, deverá responder a um procedimento para apuração de ato infracional, sendo passível, se comprovadas a autoria e a materialidade do ato, de aplicação de uma medida socioeducativa prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente. A criança (pessoa com até doze anos incompletos), ao praticar ato contrário à lei penal ficará sujeita à aplicação de uma medida protetiva, também prevista no referido Estatuto, e conforme a necessidade, porém sem sua submissão a processo de apuração de responsabilidade (SPOSATO, 2013, p. 55)

3.4.1 Medidas de Proteção

O Estatuto expressou-se de forma clara e inequívoca ao conceituar crianças diferentemente de adolescentes, dispensado aos menores de doze anos procedimentos diferenciados quando em conflito com a lei.

Nesse sentido, respeitando, dentre outros princípios gerais do direito, o do devido processo legal, perfeitamente cabível a aplicação de sanções a menores de 18 anos de idade que pratiquem crime ou contravenção penal, no caso denominados de ato infracional, desde que esta aplicação decorra da apreciação judicial e de competência exclusiva do Juiz (SÚMULA 108 do STJ)

Isso importa considerar que, aos menores de doze(12) anos que incorrem na prática de ato infracional serão aplicadas medidas específicas de proteção, consoante prescreve o art. 105 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Ao menor de 12 anos, criança, incurso na prática infracional, aplicar-se-ão apenas as medidas específicas de proteção, não lhe sendo endereçadas as medidas sócio-educativas, in verbis: "Art. 105. Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101". Andou bem a lei em não estender a criança infratora, menor de 12 anos, com pouca idade, as medidas mais severas previstas nos incs. I1 a VI do art. 112. Quanto a medida de advertência, porém, o legislador melhor agiria se a tivesse prescrito também para a criança infratora.

As medidas específicas de proteção, refletindo esse espírito, evocam os recursos da sociedade, oficiais ou comunitários, tais como: "I – encaminhamento aos pais' ou responsável, mediante termo de responsabilidade; II - orientação, apoio e acompanhamento temporários; III – matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental; IV - inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio a família, A criança e ao adolescente; V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial; VI – inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; VII - abrigo em entidade; VIII - colocação em família substituta

A medida tratada no inc. I do art. 101, nos casos em que a criança está envolvida com a prática infracional, lamentavelmente vem-se mostrando cada dia mais necessitada de ser aplicada conjugadamente com outras medidas de proteção, mormente as dos incs. II e IV. (MOUSNIER, 2013, [n.p.])

Dessa forma, cabe aplicação das medidas do artigo 101 do Estatuto, que vão desde o encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo, matrícula em estabelecimento educacional, tratamento de saúde, acolhimento em entidade específica ou até mesmo colocá-lo em família substituta.

Como visto então, tem-se que o art. 105 do Estatuto da Criança e do Adolescente sujeitou a criança às medidas específicas de proteção, isentando-as do procedimento para apuração de ato infracional, atribuído aos maiores de doze(12) anos. Logo, a responsabilidade penal no direito brasileiro inicia-se aos doze (12) anos de idade.

Segundo o artigo citado acima, a criança que cometer ato infracional, após análise do caso concreto, será encaminhada ao Conselho Tutelar e, poderá ser encaminhada aos pais ou seus responsáveis, mediante termo de responsabilidade, devidamente assinado, no qual constará a descrição do compromisso por parte dos representantes da criança em cuidarem e zelarem pela conduta desta, resguardando-a ao cometimento de nova infração.

Ademais, caberá também, se for o caso, orientação, apoio e acompanhamento temporário por equipe interdisciplinar, isto é, composta por profissionais específicos na área. Estes são convocados pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude para apresentarem relatórios e estudos da situação da criança, visando melhorias para a restauração e reorientação da conduta da criança.

Com efeito, a criança poderá ser incluída em programa comunitário ou mesmo oficial de auxílio à família, muito comum nos casos em que o núcleo familiar é

carente e vive sob condições de miserabilidade, sem estrutura social e econômica para o sustento e guarda do menor.

Faz-se necessário destacar que há casos em que é necessária a medida de proteção que envolve tratamento médico psicológico ou psiquiátrico em regime hospitalar ou ambulatorial, quando a criança reflete sinais de alguma doença ou distúrbios mentais e necessita de cuidado mais especializado por profissionais da área, sendo autorizado pelo Juiz competente o encaminhamento desta aqueles órgãos. Como também a criança poderá ser incluída em programa oficial de tratamento para dependentes alcoólicos ou toxicômanos, quando esta apresentar visivelmente inclinação para a necessária medida.

Eis pois, que quando a criança comete ato infracional pode também ser abrigada em entidade oficial ou comunitária e, ainda, em casos extremos, ser colocada em família substituta.

3.4.2 Medidas Socioeducativas

Feitas as considerações a respeito das medidas protetivas concernente à criança, passaremos ao estudo das medidas socioeducativas.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, com base no princípio da proteção integral, não almeja impunidade de jovens autores de infrações penais, motivo pelo qual prescreve as medidas socioeducativas esposadas no art. 112, do qual se infere que após a autoridade competente verificar a prática de ato infracional, poderá aplicar ao adolescente: advertência; obrigação de reparar o dano; prestação de serviço à comunidade; liberdade assistida; inserção em regime de semiliberdade; internação em estabelecimento educacional e qualquer uma das medidas previstas no art. 101, os incisos I a VI.

Como visto então, no art. 115 do Estatuto tem-se como primeira medida a advertência “A advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada.” Tem o condão de admoestar verbalmente o adolescente que pratica ato infracional de natureza leve, cujo procedimento não precisa de contraditório sendo reduzido a termo, devidamente assinado pelo Juiz e pelo Promotor da Vara da Infância e da Juventude, também pelos pais ou seus responsáveis. Logo, o que prevalece é o caráter educativo e não punitivo.

Logo a seguir no art. 116 do Estatuto há a obrigação de reparar o dano, vejamos:

Art. 116. Em se tratando de ato infracional com reflexos patrimoniais, a autoridade poderá determinar, se for o caso, que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou, por outra forma, compense o prejuízo da vítima. Parágrafo único. Havendo manifesta impossibilidade, a medida poderá ser substituída por outra adequada.

Isso importa considerar que, se a conduta praticada pelo adolescente produzir efeitos patrimoniais, a autoridade poderá determinar, caso seja necessário, a restituição da coisa ou o ressarcimento do dano ou, ainda uma outra maneira de compensar o prejuízo da vítima. Em suma, essa medida tem o objetivo do reconhecimento do erro pelo adolescente e sua reparação, num sentido de incuti-lo para responsabilidade pelo ato praticado e a ideia de que todo o dano causado a terceiro deve ser ressarcido.

Quanto à medida de prestação de serviço à comunidade, amparada no art. 117 do Estatuto da Criança e do Adolescente, prevê:

Art. 117. A prestação de serviços comunitários consiste na realização de tarefas gratuitas de interesse geral, por período não excedente a 6 (seis) meses, junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas e outros estabelecimentos congêneres, bem como em programas comunitários ou governamentais.

Parágrafo único. As tarefas serão atribuídas conforme as aptidões do adolescente, devendo ser cumpridas durante jornada máxima de 8(oito) horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a frequência à escola ou à jornada normal de trabalho.

Sendo assim, a realização desses serviços deve ocorrer de forma gratuita, ou seja, o adolescente cumpre tarefas de interesses comunitários, por período de até 06 meses, junto a entidades assistenciais, como hospitais, clínicas da família, escolas, posto de saúde ou ainda programas comunitários ou governamentais, podendo ser realizado aos sábados, domingos ou feriados, ou até em dias úteis, porém sem prejuízo da frequência regular do adolescente à escola e de acordo com a aptidão do adolescente.

Referida medida tem o objetivo de ressocializar o adolescente, no sentido de despertá-lo acerca da sua importância para a sociedade, o valor da solidariedade, da responsabilidade e de fazê-lo enxergar que existem outras pessoas menos favorecidas e dependentes que escolhem condutas diferentes para sua vida.

Já no art. 118 do Estatuto, observamos a liberdade assistida:

Art. 118. A liberdade assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.

§ 1º. A autoridade designará pessoa capacitada para acompanhar o caso, a qual poderá ser recomendada por entidade ou programa de atendimento.

§ 2º. A liberdade assistida será fixada pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses, podendo a qualquer tempo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida, ouvido o orientador, o Ministério Público e o defensor.

Cabe destacar que a medida socioeducativa de liberdade assistida será aplicada quando se mostrar a mais adequada para acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente em conflito com a lei, de acordo com a gravidade e as circunstâncias da infração. Tal medida deve se orientada por uma pessoa capacitada, designada pelo juiz, visando sua integração familiar e social, durante o prazo de 06 meses, sendo prorrogável, revogável ou substituível, observando sempre a oitiva do representante do Ministério Público e seu defensor.

A medida propõe que o menor permaneça em liberdade e conviva em família. No entanto, deve ser avaliado, acompanhado e orientado durante o período de prova, o que não pode ultrapassar o prazo máximo de 06 meses, podendo ser renovado caso haja necessidade.

Com os olhos voltados para o art. 120, ainda do Estatuto, encontramos a o regime de semi-liberdade:

Art. 120. O regime de semiliberdade pode ser determinado desde o início, ou como forma de transição para o meio aberto, possibilitada a realização de atividades externas, independentemente de autorização judicial.

§ 1º. É obrigatória a escolarização e a profissionalização, devendo, sempre que possível, ser utilizados os recursos existentes na comunidade.

§ 2º. A medida não comporta prazo determinado, aplicando-se, no que couber, as disposições relativas à internação.

Esta medida é a que mais restringe a liberdade do adolescente transgressor depois da internação. Trata-se de um mediano termo entre a privação de liberdade, conferida pela internação e a liberdade assistida. Comporta o exercício de atividades externas, sendo obrigada a escolarização e profissionalização, sem prazo determinado, devendo ser aplicada as disposições a respeito da internação, no que couber. Tem o fito de preservar os vínculos familiares e sociais (ARAÚJO, 2013, [n.p.])

Por fim, tem-se a medida de internação prevista no aludido Estatuto em seu artigo 121:

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

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

§ 2º. A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada 6 (seis) meses.

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

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

§ 5º. A liberação será compulsória aos 21 (vinte e um) anos de idade.

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

Trata-se de medida privativa de liberdade, sendo esta a mais rigorosa. Pensada para ser imposta em infrações mais graves que envolvam ameaça ou violência à pessoa, por reiteração na prática de outras infrações também graves e por descumprimento reiterado da medida de semiliberdade. Portanto, deverá ser aplicada em última necessidade uma vez que deve ser respeitada a condição peculiar do adolescente em desenvolvimento.

A medida de internação não comporta tempo determinado e sua manutenção deve ser reavaliada a cada seis meses. Em hipótese nenhuma, entretanto, o período máximo de internação poderá exceder a três anos, pois, alcançando esse limite, o adolescente deverá essencialmente ser posto em liberdade, em semiliberdade ou em liberdade assistida e, ao completar vinte e um anos, haverá sua liberação obrigatória. Do mais, vale lembrar que a internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local designado daquele destinado ao abrigo, obedecido ao rigoroso afastamento por critérios de compleição física, idade, e

gravidade da infração, conforme determina o artigo 123 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

As medidas impostas ao adolescente infrator devem ser aplicadas de acordo com os elevados objetivos da sua reeducação, sendo relevantes para a obtenção desse resultado o respeito à sua dignidade como pessoa humana e a adoção de posturas demonstrativas de justiça (FRAGOSO, 2006, p. 244)

Feitas estas considerações acerca das medidas socioeducativas e suas particularidades, percebe-se que estas tem o caráter de ressocializar o adolescente em conflito com a lei, atribuindo-lhe a responsabilidade por seus atos e despertando-o para o entendimento da conduta ilícita praticada, num processo de auxílio, orientação, acompanhamento e, principalmente, em respeito aos direitos e garantias fundamentais previstos na Lei Fundamental e no Estatuto em comento.

4 PERSPECTIVAS RELEVANTES

4.1 Aspectos Favoráveis à Redução da Maioridade Penal

Com o aumento da violência e a presença cada vez mais evidente de adolescentes em conflito com a lei, em que os fatos são noticiados corriqueiramente pela mídia, TV, jornais e outros meios de comunicação, a coletividade tem estado temerosa e instada a buscar soluções. Desse modo, surgem os operadores de direito, os juristas, doutrinadores e o cidadão em geral a emitirem pareceres e manifestações sobre a possibilidade ou não de diminuir a maioridade penal no sistema jurídico brasileiro.

Nos últimos tempos, tem crescido de maneira assustadora o número de jovens infratores. O crescente aumento da criminalidade, aliado ao fato de que, normalmente, a legislação aplicada aos jovens é mais branda que aquela destinada aos adultos tem motivado discussões no sentido de determinar o início da chamada imputabilidade penal, ou seja, o marco a partir do qual, o sujeito seria considerado imputável pelo Direito Penal, passando a responder por seus atos, como uma pessoa culpável, vale dizer cujo comportamento é punível de censura, o que faria com que pudesse ser a ele aplicada uma pena privativa de liberdade, em vez de medidas consideradas socioeducativas, mesmo que temporariamente segregatórias hoje destinadas aos menores infratores. (GRECO, 2011, p. 273)

Nesse sentido, discute-se então a possibilidade de reduzir a maioridade penal de 18 para 16 anos ou, até mesmo para 14 anos. Observa-se que alguns juristas são a favor da redução da maioridade penal alegando que o menor de 16 tem possibilidade em sua formação de discernir sobre o crime e pode responder por seus atos. Outros, porém, são a favor do aumento do tempo da medida socioeducativa de internação.

Os defensores da redução alegam ainda que seria a solução mais viável para a diminuição da violência cometida por tais menores, que responderiam por crimes e seriam penalizados em estabelecimentos penitenciários, vez que se encontram totalmente maduros para arcar com os seus atos. Vejamos alguns exemplos:

O Senador Aloysio Nunes, do Estado de São Paulo, líder do PSDB (Partido da Social Democracia Brasileira) no Senado, defende fortemente a redução da maioridade para 16 anos como sendo constitucional. Ele é o autor da proposta de

Emenda Constitucional PEC 33/2012 a qual prevê a mudança. Este defendeu suas ideias em uma audiência pública ocorrida no Senado, onde alguns outros convidados presentes consideraram a aludida medida inadequada e inconstitucional (FERREIRA, 2013, [n.p.]).

E acentua que: “Se o maior de 16 anos pode votar para presidente e todos os demais cargos eletivos, porque não será visto como alguém capaz de distinguir o certo do errado, por exemplo, quando comete um crime?” (FERREIRA, 2013, [n.p.])

O jornalista Elio Gaspari, refletindo sobre o tem, lançou uma proposta para tratar menores infratores:

Vinte e seis Estados americanos tem leis conhecidas pelo nome de “Três chances e você está fora (de circulação)” (“Theree strikes and you areout”). De uma maneira geral funcionam assim: o delinquente tem direito a dois crimes, quase sempre pequenos. No terceiro, vai para a cadeia com penas que variam de 25 anos de prisão a uma cana perpétua. Se o primeiro crime valeu dez anos,, a sociedade não espera pelo segundo. O sistema vale para criminosos que, na dosimetria judiciária, pegariam dois anos no primeiro, mais dois no segundo e, eventualmente, seis meses no terceiro (...) (GASPARI, 2013, [n.p.])

Acrescentou ainda que muitos menores são reincidentes, como é o caso do que assassinou o estudante Victor Hugo Deppman, eis que já tinha vindo da Fundação Casa, por roubo e, o outro que queimou viva a dentista Cinthya Magaly Moutinho de Souza, também é reincidente (GASPARI, 1023, [n.p.]).

Nesse sentido, sobre a notícia do assassinato do estudante Victor Hugo, destaca o jornal:

Um estudante de rádio e TV foi morto com um tiro na cabeça, na noite desta terça-feira (9), na frente do prédio onde morava, no Belém, na Zona Leste de São Paulo Victor Hugo Deppman, de 19 anos, chegava ao edifício, na Rua Fernandes Vieira, quando foi abordado por um criminoso em um assalto. O crime ocorreu por volta das 21h, quando Victor Hugo voltava do estágio. De acordo com a polícia, ele estava em frente ao portão do prédio e o criminoso exigiu a mochila do estudante. Segundo a polícia, ele não reagiu, mas demorou alguns segundos para entender o que estava acontecendo. O jovem entregou o celular para o criminoso que, logo depois, disparou. Testemunhas disseram que o suspeito fugiu correndo (Estudante é morto com tiro na cabeça... 2013, [n.p.])

De forma mais detalhada, acentua a Revista Veja a respeito da morte do referido estudante:

Tudo foi filmado pela câmera de segurança do prédio. A cena provoca revolta, asco. Às 11h desta quarta, a polícia identificou o assassino e foi à favela Nelson Cruz para prendê-lo. Conseguiu escapar, mas depois ligou para a mãe e se entregou. Apresentou-se à unidade da Fundação Casa do Brás. Tem 17 anos. Está, portanto, abrigado e protegido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, o tal ECA, que se transformou num verdadeiro valhacouto de assassinos. Mas Maria do Rosário, aquela ministra justa dos Direitos Humanos, não quer nem ouvir falar em mudá-lo. Os humanistas dos “assassinistas”, no geral, ficam arrepiados de indignação só em ouvir falar em baixar a maioridade penal para 16 anos. O rapaz, agora assassino, já havia sido preso por roubo, mas libertado em seguida.” (AZEVEDO, 2013, [n.p.])

Ainda sobre a questão, mas com opinião diversa José Serra se posiciona a favor do aumento do tempo de internação dos menores que cometem crimes. Vejamos:

(...) há outros temas que envolvem o assunto como a maioridade penal. O artigo 228 da Constituição estabelece que são penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, que devem sujeitar-se a legislação especial. Mas a eventual mudança desse artigo é improvável, dadas a politização do assunto, a dificuldade de alterar a Constituição estabelece que são penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, que devem sujeitar-se a legislação especial. Mas a eventual mudança desse artigo é improvável, dadas a politização do assunto, a dificuldade de alterar a Constituição e também do debate sobre se esse ponto é ou não cláusula pétrea, que, portanto, não pode ser objeto de emenda. Há, porém, um caminho mais curto, eficaz e viável para punir os crimes violentos praticados por jovens que tem plena consciência dos seus atos. É a mudança do parágrafo 3º do art 121 do ECA, eu estabelece que ‘em nenhuma hipótese, o período de internação excederá a três anos’. Esse trecho permitiu, por exemplo, que fosse posto em liberdade em fevereiro de 2010 um adolescente que integrou o bando que, num carro, arrastou e matou uma criança no rio, três anos antes. É o que vai acontecer com o rapaz que recentemente matou o estudante Victor Deppman, em São Paulo. O assassino completou 18 anos três dias depois do crime. É natural e saudável que a comoção causada por eventos trágicos nos leve a refletir e cobrar providências evidenciando a omissão do governo federal e a resistência dos petistas em fazer o óbvio (SERRA, 2013, [n.p.])

Para alguns doutrinadores o menor de dezoito anos já não é o mesmo do início do século, não merece ser tratado como uma pessoa que não tem noção do caráter ilícito do que pratica ou deixa de praticar, sem conduzir-se de acordo com esse entendimento (NUCCI, 2009, p.302).

As condições de 1940, como a presunção da menoridade, não estão mais presentes hoje. Tudo mudou e teme-se que há possibilidade de novas condutas permissivas, pois através dos meios de comunicação em massa, os jovens conhece muito antes o mundo, asseverando que o pressuposto biológico não é mais o mesmo de dezesseis (16) anos. Países mais avançados como Alemanha e Itália adotaram a imputabilidade aos 14 e 18 anos, idade considerada com capacidade de entendimento e vontade. Mas a pena é de caráter preventivo e educativo, na qual há um Tribunal especializado, cuja pena tem caráter aflagante de natureza pedagógica. (COSTA, 2010, p.166).

Embora haja, como visto na pesquisa, uma gama de opiniões contrárias a sociedade defende que se o menor de 16 anos que tem consciência para dar o seu voto e escolher os seus candidatos estaria apto também a reconhecer a conduta delituosa e de compreender a extensão que a mesma poderá lhe trazer.

A sociedade progrediu e, contemporaneamente, uma pessoa com 16 anos tem toda a consciência de seus atos, tanto é que já exerce os direitos de sua cidadania, podendo votar. Logo, eventual Projeto de Emenda à Constituição que reduza a maioria de 18 para 16 anos é totalmente constitucional. O limite de 16 anos é fundamentado no parâmetro de exercício do direito de votar e à luz da razoabilidade e maturidade do ser humano (LENZA, 2009, p.872 - 873).

Dessa forma, para muitos autores que operam o direito, o menor de 16 anos pode muito bem responder por crimes como se possuísse a maioria penal, visto que nos dias atuais, com o acesso as informações globalizadas e com a própria legislação que lhe garante escolher os seus candidatos a cargos eletivos, este se encontra plenamente capaz na esfera criminal de entender a sua conduta ilícita.

Os que são a favor da redução da maioria penal alegam que os menores infratores desfrutam de impunidade, já que muitos, ao saber que não receberão as mesmas penas inerentes ao crimes praticados pelos adultos, são contumazes em cometer atos infracionais, pois podem proceder a tantos quantos crimes quiserem e puderem e suas penas serão sempre brandas, já que não permanecem internos por mais de 03(três) anos como garante o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Além do mais, o “crime” praticado por adolescente infrator é visto como uma mão-de-obra barata nas mãos dos adultos criminosos que cada vez mais cedo recrutam tais figuras para o mundo do crime. Estes são arrancados de sua infância

com a promessa de uma vida de ostentação e começam a praticar atos infracionais que os adultos muitas vezes tem receio de cometer por causa de altas penas. Então, coloca o menor de frente, pois este está resguardado pela legislação que não garante a sua prisão, nem penas mais severas, mas apenas medidas socioeducativas (Redução da maioridade penal..., 2013, [n.p.]).

São variados os atos infracionais praticados por adolescentes em conflito com a lei, principalmente roubos e furtos. Eles são recolhidos e depois liberados, voltando a cometer novos atos ilícitos. Aliado a tudo isso, observa-se que muitas pessoas vivem sob medicamentos, pois não conseguem mais voltar ao normal após o trauma do susto e do pavor. Elas vivem em psicólogos e psiquiatras constantemente, gastando além do que podem para sentirem segurança e paz. Muitos cidadãos de bem vivem sob a pressão do medo e da insegurança por tantos atos de violência cometidos por adolescentes (Redução da maioridade penal..., 2013, [n.p.]).

Outros defensores da redução da maioridade penal ainda afirmam que, adolescentes estupradores e homicidas, praticantes de crimes hediondos tem uma pena tão pequena e irrisória, totalmente desproporcional ao crime praticado:

Não é de hoje que menores têm recheado o jornalismo policial com tragédias: a mais recente foi o estupro de uma mulher por um jovem de 16 anos dentro de um ônibus da linha 369, no Rio de Janeiro. Alguns dias depois de a Polícia Civil divulgar as imagens do circuito interno do veículo, o adolescente se entregou após seu padrasto negociar sua apresentação junto às autoridades. No último dia 25 de abril, por exemplo, um adolescente teria participado da morte da dentista Cinthya Magaly Moutinho de Souza, de 46 anos, de São Bernardo do Campo, covardemente queimada porque teria apenas R\$ 30 na conta bancária durante um assalto. Outro caso famoso, no Rio de Janeiro, é o do menino João Hélio Fernandes Vieites, de 6 anos, morto em 2007 após ter o carro da mãe roubado, ficou preso ao cinto de segurança e foi arrastado do lado de fora do veículo. Na época, um dos assaltantes tinha 16 anos (Se não pode reduzir a maioridade penal..., 2013, [n.p.])

Nos últimos tempos há um crescimento espantoso acerca do número de jovens no mundo do crime, aliado ao fato de que geralmente a legislação aplicada aos jovens é mais branda que aquela destinada aos adultos. Isso tem sido motivo de discussão a ensejar a redução da maioridade penal, o marco a partir do qual o sujeito seria considerado imputável pelo Direito Penal, passando a responder por

seus atos, passível de censura, o que deveria ser-lhe aplicada uma pena em vez de medida socioeducativa (GRECO, 2011,p. 273)

Para os defensores da redução, diante da atual situação que passa a sociedade brasileira tornar-se necessária uma atitude emergencial por parte do poder legislativo, pois cidadãos de bem estão testemunhando a vida de seus familiares sendo ceifadas por verdadeiros gigantes no porte físico, no entanto, livres de qualquer punição por serem menores de idade. Atitudes violentas são praticadas com o objetivo de ganhar dinheiro, ou objetos para trocar por drogas. Para estes, não se pode aceitar que cidadãos de bem sejam reféns de leis falhas e atitudes medíocres. Não são a favor de torturas, mas de punição, pois alegam que sem punição não há crescimento da sociedade (LUCENA, s.d, [n.p.]).

Em Plenário, a defesa da aprovação da proposta de emenda à Constituição que reduz de 18 para 15 anos a idade mínima para responder criminalmente foi argumentada pela proposição de análise de posições da ciência psiquiátrica, que defende a tese de que hoje em dia as pessoas conseguem entender mais cedo os fatos da vida e que, com o advento do Código Penal de 1940, é que se fixou o limite dos menores de 18 anos, tendo sido adotado o critério puramente biológico, em que se presume absoluta falta de discernimento do indivíduo menor de 18 anos. Portanto, em 1940 é que ocorreu o grande retrocesso, se estabelecermos parâmetros de comparação com a legislação de outros países. Ainda defendeu que o art. 228 da Constituição Federal não é cláusula pétrea e criticou os que aduzem que não temos um sistema prisional adequado para acolher menores, pois tal argumento não se justifica, porque é evidente que o governo deva oferecer o sistema prisional adequado e uma Legislação rigorosa que proteja a sociedade pois é de inteira responsabilidade do Estado. Portanto, isso não justifica a manutenção da maioria aos dezoito (18) anos. (DIAS, 2013, [n.p.]).

Enfim, para os que são favoráveis à redução da maioria penal o número de adolescentes em conflito com a lei se expande a cada momento e os índices de pessoas violentadas por menores é assombroso. Tanto que, pretende-se com a redução diminuir o nível de violência praticado por menores nos últimos tempos e fazer que com estes sejam punidos pelo tipo de crime que praticam, pois tem consciência exata de toda a sua conduta delituosa. É dever do Estado garantir um

sistema penitenciário seguro e a execução das Leis em sua íntegra, visando restabelecer a segurança e paz social da coletividade.

4.2 Aspectos Desfavoráveis à Redução da Maioridade Penal

Noutro sentido, em análise ao presente tema, surgem ainda aqueles que são contra a redução da maioridade penal, cujos argumentos apresentamos a seguir.

Segundo dados do CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público) nas pesquisas relacionadas ao trabalho do MP (Ministério Público) diante do cometimento de crimes por menores, relacionados aos anos de 2011/2012, num quadro comparativo, observou-se que o percentual de representações cresceu mais que os pedidos de remissão, e tal aumento não pode servir como base para reduzir a maioridade penal, vez que não resolveria a questão da criminalidade. É preciso estudar para que se possa detectar as causas e trabalhar para combater esse número de crimes. Torna-se essencial que o Ministério Público revele tais dados, inclusive com o intuito de mostrar que a redução da maioridade não é a panaceia que muitos defendem e tampouco irá resolver o problema da criminalidade do nosso país (Redução da maioridade penal..., 2013, [n.p.]).

Em debate no Senado Federal, ocorrido em junho de 2013, o tema sobre a redução da maioridade penal, cujo projeto corre no Congresso Nacional, foi criticada pelos convidados presentes naquela assentada da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. Ao contrário da redução, defenderam o fortalecimento de políticas públicas em direção às crianças e adolescentes. Afirmaram ainda que a violência que se conclama por aí só ganha destaque por conta da mídia que emite uma visão distorcida da realidade. (Senado, 2013 [n.p.])

No mesmo sentido, vale destacar a reflexão de outro operador do direito, Rogério Gandra Martins. Em publicação na Folha de São Paulo afirmou que após comparar o tratamento dado ao menor na Constituição Federal, no Código Penal e no Código Civil vê-se uma “esquizofrenia legislativa”. Asseverou que o problema da criminalidade no país só será realmente analisado caso sejam praticadas contundentes medidas interdisciplinares, investimento em educação de alta qualidade, aparelhamento e condições efetivas para as polícias prestarem

segurança, uma verdadeira revolução em questão de políticas públicas (MARTINS, 2013, [n.p.]).

Assim, e conforme observa a procuradora da República Doghe também presente nessa assentada, posicionou-se contra, inclusive apresentou estudos segundo os quais as pessoas amadurecem por volta dos 20 anos de idade; mas convenceu-se de que é necessário implementar medidas para segurança do nosso país, inclusive dando maiores responsabilidade aos adultos que corrompem os menores, acrescentando os prazos de internação do menor infrator, de acordo com o tipo de crime, obrigatoriedade à conclusão dos estudos no período em que estiver internado (MARTINS, 2013, [n.p.]).

Faz-se necessário, portanto, que se entenda as causas de tanta violência e os motivos que levam o menor tem se enveredado no mundo do crime. Muitos desses menores vêm de uma classe social pobre e miserável. Muitos abandonam os estudos ou não frequentam sequer a escola. Aliado ao problema social decorrente das desigualdades financeiras; entra neste enlace o dever estatal que não garante a todos o que está inserido no art. 5º da Constituição Federal, na qual expressa que todos têm direito a vida, a liberdade, a moradia, a educação, ao trabalho (FERREIRA, 2013, [n.p.])

Aduz ainda que a falta de condições mínimas de sobrevivência gera no ser humano um sentimento de revolta. Assim, muitos buscam no crime a solução mais viável para os seus problemas. Para este, reduzir a maioria penal é um prejuízo muito grande para a sociedade, pois o adolescente não tem desenvolvimento biológico e psíquico capaz, completo. Sendo preso, ficará incluído no meio dos professores do crime, em presídios, o que os tornaria mais violentos e hediondos, tornando-os irrecuperáveis (FERREIRA, 2013, [n.p.]).

Por fim, observa-se que combater a causa pode ser muito mais viável do que combater o crime, o que não ressocializa. O problema é que tal questão deve ser bem analisada e avaliada pelos agentes públicos, os quais, diante dos olhos do povo, estão desacreditados. Isto faz que a população clame urgente por medidas de solução, sendo que se reduzir a maioria penal a curto prazo, as penitenciárias ficariam superlotadas. Se for a longo prazo, o resultado seria a criação de grandes profissionais do mundo do crime (FERREIRA, 2013, [n.p.]).

Ainda nessa linha, opina a deputada Iriny no sentido de que a proposta da redução penal é precoce e temerária:

Propor a maioridade penal cada vez mais precocemente é no mínimo temerário. Ela tem sido feita por alguns políticos que “vendem” propostas de apelo fácil junto à sociedade, ignorando os dados de criminalidade, bem como o fracasso de nações que adotaram a medida, como os EUA (LOPES, 2013, [n.p.]).

Ela acrescenta fazendo uma comparação em relação aos Estados Unidos da América e outros países que aderiram a redução da maioridade penal. Estes colocaram menores junto com adultos e agora admitem que os jovens se tornaram mais violentos. Ainda frisou a deputada que entre os anos de 2011 e 2012, segundo estatística, os crimes de homicídios diminuíram e que os crimes praticados por menores infratores representam 0,5% da população (21 milhões de meninos e meninas entre 12 e 18 anos incompletos), sendo que a maioria responde por crime contra o patrimônio (LOPES, 2013, [n.p.]).

Comentou que o Estatuto da Criança e do Adolescente traz medidas contra os atos praticados por menores, mas que na realidade não vem sendo cumprido efetivamente por descaso do poder público e que, na verdade, esses menores são colocados em casas de internação, são tratados como se fossem criminosos sem recuperação, o que não atinge objetivos pretendidos pela lei especial (LOPES, 2013, [n.p.]).

Aliado a isto, ainda se vislumbram presídios superlotados, onde não há dignidade. Ao invés de restringir, ressocializar, leva o cidadão a um estado degradante de vida, suscetível a todo tipo de desprezo humano (LOPES, 2013, [n.p.]).

Nesse sentido, também se posiciona:

Não há motivo plausível para a mudança da idade penal. Se o que se deseja é uma punição mais severa do que as medidas socioeducativas, não é necessário procura-la nas proposições de emenda constitucional e nos projetos de lei. Basta olhar para o interior das emblemáticas unidades da Febem de São Paulo. Lá, junto aos adolescentes confinados, está a cultura do cárcere e a sanha da vingança do movimento de lei e ordem. Mas a maioria das pessoas não olha para as unidades de internação – a imagem é desagradável – e quem olha não vê. Só a cegueira explica: pede-se a

redução da idade penal que já foi reduzida na prática. Porém, se o que se deseja é uma nova proposta de tratamento à delinquência infanto-juvenil, em forma de resposta estatal aos atos infracionais, ela já está pronta. Chama-se rol de medidas socioeducativas e está no Estatuto da Criança e do Adolescente, à espera (de mais uma década) de implementação. (JESUS, 2006, p.131).

De extrema importância, nesse momento, elencar algumas razões para que não se diminua a idade penal, tais como:

- A Desigualdade Social, por ser uma das causas responsáveis por tanta violência na sociedade. É evidente que se não há igualdade de tratamento, se faltam estruturas e condições de sobrevivência, se apenas uma minoria desfruta das riquezas e a maioria vive em estado de miserabilidade, o resultado é catastrófico.

- A condição social de um cidadão é fator predominante para a formação de sua conduta. A falta de oportunidades, do acesso a educação, a desigualdade de tratamento, a má distribuição da renda são fatores que tem contribuído para a inserção de jovens no mundo do crime. Certamente que a classe mais atingida é a dos menos favorecidos. A exclusão da sociedade é evidente para aquele que não tem educação, saúde, renda familiar, lazer, enfim tudo aquilo que faz parte da essência natural do ser humano.

A desigualdade prejudica cidadãos de toda faixa etária, principalmente os jovens e os de classe baixa renda, impossibilitados de ascender socialmente pela falta de uma educação de qualidade, de melhores oportunidades no mercado de trabalho e de uma vida sadia e digna. O principal desafio é promover o direito ao cidadão viver dignamente, tendo real participação da renda de seu país através da educação e de oportunidade no mercado de trabalho, e, em situações emergenciais, receber dos governos benefícios sociais complementares até a estabilização de seu nível social e meios próprio de sustento (REBOUÇAS, 2013, [n.p.])

Observa-se um imenso abismo social entre as diferentes classes, sendo a desigualdade uma das principais causas da marginalidade. Não adianta muros altos, cercas elétricas, carros blindados. A realidade é que há pessoas que passam fome.(Menor..., 2013, [n.p.])

Outro fator preponderante é o desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana. O Brasil elaborou uma Constituição, que em seu artigo 5º garante a todo cidadão os direitos fundamentais, inspirada no princípio da dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa é o fundamento basilar de todos os princípios

fundamentais, sendo a dignidade da pessoa humana o fundamento basilar pois garante a todo cidadão os direitos primeiros e essenciais na vida do homem, englobando o direito à vida, à saúde, ao trabalho, a habitação, a liberdade, ao lazer, à educação, e outros.

A rigor, esse princípio incide e determina o dever e a responsabilidade de todos nós, porque se refere à própria dignidade da pessoa humana (...) a dignidade é vizinha dos direitos ao respeito, à vida e à liberdade. Daí porque se afirma o dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente. Evidente, o primeiro dever de zelo e proteção a crianças e adolescentes é dos pais, obviamente, como decorrência do poder familiar, sendo este indelegável, irrenunciável, inegociável. O art. 18 do Estatuto expressa, novamente, o que se encontra na Constituição Federal, quando ressalta o princípio a dignidade (art. 3º, III) e o dever de todos- sociedade, família e Estado – na proteção dos direitos fundamentais da criança e do adolescente (art. 227, caput, e parágrafo 4º, CF) (FONSECA, 2011, p.62)

O art. 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente já havia disposto uma proibição com o mesmo fundamento de dignidade da norma em estudo: Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e o pressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais (FONSECA, 2011, p.62)

Ainda, sobre a dignidade da pessoa humana encontramos alicerces no pensamento cristão, segundo o qual, criada à imagem e semelhança de Deus, a pessoa é dotada de atributos próprios e intrínsecos, que a torna especial e detentor de dignidade. A mensagem de Jesus Cristo e seus seguidores marcou a história em vários sentidos, especialmente em ter dado ao homem, obra-prima da Criação de Deus, um valor individual e único (GUERRA, 2013, p. 64)

Por outro lado, alegam alguns juristas que a tese da redução da maioridade penal, embora conte com o apoio da maioria da população, é incorreta, insensata e inconsequente. Mas, o Estatuto da Criança e do Adolescente não é razoável quando fixa um limite máximo de internação de 03 anos como regra geral. Assim, tanto a redução da maioridade penal quanto a inflexibilidade do Estatuto devem ser evitadas (GOMES, 2013 [n.p.]).

Neste sentido, continua que embora tenha forte aclamação popular, a proposta da redução deve ser refutada em razão da sua ineficácia, pois os presídios são reconhecidamente como faculdades do crime, a inserção dos

adolescentes neles teria como consequência a mais rápida integração nas organizações criminosas, lembrando que os dois grupos que mais amedrontam os Estados de Rio de Janeiro e São Paulo é o Comando Vermelho e o PCC e estes nasceram de dentro dos presídios. Aliado ainda, que do ponto de vista jurídico é questionável que se possa alterar a Constituição brasileira, pois a inimizabilidade foi constitucionalizada e há discussão sobre tratar-se ou não de cláusula pétrea (CF, art. 60, parágrafo 4º), o que pensamos positivamente, pois o disposto o art. 5º, parágrafo 2º, da CF, cc arts. 60, parágrafo 4º e 228 e o art. 60, parágrafo 4º, veda a deliberação de qualquer emenda constitucional que queria abolir direito ou garantia constitucional (GOMES, 2013, [n.p.]).

Dessa forma, reduzir a maioria penal estará ferindo o aspecto jurídico-constitucional que traz a garantia da imputabilidade ao menor de 18(dezoito) anos, protegendo a criança e o adolescente, vez que são inimputáveis perante a Carta Magna, portanto é parte do núcleo constitucional intangível.

Essa garantia é oriunda do povo. Os governantes que o representa têm a responsabilidade de criar políticas públicas, através de suas instituições a fim de inserir as crianças e os adolescentes num patamar sadio em consonância com a sociedade. O Estado tem o dever de viabilizar meios que envolvam a juventude no seio da massa populacional como cidadão de bem para que possa desfrutar de saúde, educação, moradia, lazer e outras garantias fundamentais, inerentes ao ser humano. No entanto, o que se observa é que são poucas as iniciativas e projetos para conduzir a juventude a uma vida digna e de qualidade.

Nesse sentido, cabe aqui destacar que a educação é condição essencial para formação da personalidade e do caráter do cidadão, além da qualificação a fim de ser incluído no mercado de trabalho. Porém, a educação de qualidade é para uma minoria, pois a grande massa populacional está à mercê de uma boa educação, sendo que as crianças e jovens pobres sequer completa o ensino fundamental. A tudo isto, some-se a falta de estrutura familiar, na qual muitos não tem oportunidade para estudar, pois precisam trabalhar desde cedo, para ajudar na renda doméstica.

Não podemos deixar de lembrar também que o sistema penitenciário brasileiro não ressocializa, tampouco restaura, nem reeduca e distancia-se de sua função primordial, tornando o cidadão carcerário cada vez mais especialista no crime.

Assim, vejamos:

Assim como o Direito Penal não é meio mais adequado para resolver a violência que se manifesta através do crime – aí estão as prisões superlotadas e o crescente índice de criminalidade –, a redução da idade penal não faria nada a título de prevenção. O reconhecimento da fixação da idade penal aos 18 anos como um instrumento de política criminal foi adotado pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciário, órgão vinculado ao Ministério da Justiça, através da Resolução n. 05, de 19 de julho de 1999k cujo art. 13 estabelece como diretriz básica “repudiar propostas como a de pena de morte, pena perpétua e redução da idade limite da responsabilidade penal (JESUS, 2006, p.139 - 140 apud BRASIL,1999, [n.p.]).

Isso importa considerar que a lei penal visa punir o criminoso por seus atos ilícitos e com isso o insere dentro de um ordenamento penitenciário, onde a princípio, teria o condão de restaurá-lo e fazer com que o mesmo retorne a sociedade como cidadão de bem, pronto para conviver entre as famílias. Esta, contudo, não tem sido a realidade. O que se presencia são presídios abarrotados, superlotados, sem o mínimo de segurança, higiene, educação e respeito para com o cidadão. Homens prisioneiros de seus crimes e prisioneiros de uma sociedade injusta, que os lança a qualquer sorte dentro de uma penitenciária, que não tem ordem, decência e tampouco dignidade humana.

As experiências vividas numa cadeia ou num presídio servem para tornar o homem ainda mais violento e desesperado. O que se vê é uma grande multidão que rasteja atrás de umas grades e que vive num submundo, onde o mais forte vence o mais fraco, onde regras são impostas entre eles mesmos e o crime organizado é mais presente do que fora o próprio Estado.

Destaca-se que a prisão não é um lugar apropriado para um adulto e muito menos seria para um jovem infrator que, com a “escola do crime,” a sua realidade seria ainda mais nefasta, o que o isentaria de qualquer chance de restauração.

Os adolescentes em conflito com a lei já são punidos através do Estatuto da Criança e do Adolescente mediante a aplicação de medidas socioeducativa.

Extraí-se então que tanto a Constituição Federal quanto o Estatuto da Criança e do Adolescente encaram a criança e adolescente sob o princípio de proteção integral, portanto os adolescentes que praticam ato contrário a lei devem responder por seus atos através desta legislação especial, vez que são pessoas em desenvolvimento.

Enfim, o que se observa é que a questão da alteração da maioridade penal está longe de resolver o problema e, antes de tudo, é uma violência contra juventude, uma violação dos direitos da criança e o adolescente (SARAIVA,1999, p. 77).

5. CONCLUSÃO

O presente trabalho nos leva a refletir sobre os impactos que a redução da maioridade pode ocasionar na vida em sociedade, medida buscada como solução para os conflitos de insegurança e de tanta criminalidade praticada pelos adolescentes no Brasil.

A Constituição Federal consagrou, como garantia, a inimputabilidade penal aos menores de dezoito(18) anos, conduzindo-o para responsabilidade de seus atos através de legislação especial, ou seja, o Estatuto da Criança e do Adolescente, alicerçado sob o princípio de proteção integral e atribui a família, a sociedade e Estado o dever de assegurar as garantias fundamentais de proteção ao infanto-juvenil.

Ressalta-se que o Código Penal adotou como critério para a maioridade penal o biológico, por acreditar que o menor de 18 anos não tem desenvolvimento mental completo, ou seja, não possui condições de compreender o caráter ilícito do que faz. Já o Código Civil adotou a flexibilidade da menoridade em alguns casos, definindo a capacidade absoluta aos dezoito anos e a relativa para certos atos da vida civil, a idade de dezesseis(16) anos.

No entanto, a discussão proposta na pesquisa envolve a viabilidade ou não da redução da maioridade penal no Brasil, visando diminuir o aumento de criminalidade por parte de adolescentes.

Logo, encontramos correntes que defendem a diminuição da menoridade, impregnadas em posições de que o menor de dezesseis anos já se encontra amadurecido em todos os sentidos, de modo a perceber claramente o caráter censurável de seu comportamento e a determinar-se em ajuste com esse juízo, aliado ao célere e vasto campo de informações, com o sistema globalizado, em que a sociedade vivencia atualmente. Aliado a isso, aduzem que se o menor de 16 anos possui capacidade relativa a certos atos da vida e ainda se tem capacidade para votar, exercer sua cidadania, também se encontra apto a ser culpável por seus crimes.

Defendem ainda que as medidas socioeducativas não punem e que a proteção integral trazida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente torna-os ainda mais ousados e corajosos para práticas de crimes hediondos, pois sabem que não podem

permanecer internos além do prazo máximo de três(03)anos, tempo limite de internação garantido pelo aludido Estatuto.

Ademais, afirmam que os adolescente são cada mais recrutados pelos adultos como mão de obra para prática dos crimes, através da corrupção de menores, já que não são punidos pelo Código Penal. Os adultos colocam os menores como autores na prática de crimes e saem ilesos. Em contraprestação oferecem aos menores dinheiro, drogas e promessa de vida fácil.

Nesta pesquisa pudemos observa ainda que há opiniões contrárias, os que são veemente desfavoráveis à redução, posto que trata-se de garantia a inimizabilidade inserida na Constituição Federal, em seu art. 5º, sendo, pois, cláusula pétrea, não cabendo alterações conforme previsto no art. 60, parágrafo 4º, inciso IV.

Outros defendem que a maturidade ainda não é plena, pois o adolescente é pessoa em desenvolvimento e que a redução da idade penal seria um retrocesso, pois o sistema penitenciário imposto ao maior de dezoito anos é obsoleto e rudimentar, corrompido e antieducativo, não oferecendo quaisquer perspectivas de ressocialização restauração ou inserção do adulto à sociedade.

Tem-se visto diariamente nas manchetes de jornais e noticiários de televisão um grande pavor disseminado no seio da sociedade, evidenciando uma série de atrocidades e crimes cometidos por menores de idade, o que tem contribuído para exacerbar a comoção social, no sentido de induzir a sociedade a apoiar uma verdadeira campanha em favor da redução da maioridade penal.

Ressalte-se neste contexto, que há um grande sensacionalismo por parte da mídia, que com o seu poder manipulador aliena as mentes vazias da sociedade e insere no meio do povo uma revolta dentro de um clamor social para a solução da criminalidade por parte de adolescente, reduzindo a qualquer custo a maioridade penal, sem as devidas reflexões que o caso requer.

Além do mais, a questão da criminalidade advém das desigualdades sociais, da má distribuição de renda, da falta de educação, de saúde, de segurança, de estrutura familiar, de lazer, aliada à ineficácia do princípio da dignidade da pessoa humana, o que faz com que muitos infanto-juvenis, por não terem as condições mínimas de sobrevivência e dignidade, lancem-se no mundo do crime e das drogas, supostamente “mais fácil” tentando encontrar a via de escape para os seus problemas mais primários.

É importante frisar que discussões dessa natureza precisam ser profundamente pesquisadas e debatidas nas academias pelos doutrinadores, sociólogos, psicólogos, educadores e juristas, pois permeiam aspectos que precisam ser considerados quando da elaboração do projeto que pretende alterar a responsabilização penal do menor infrator.

A educação é condição essencial para a formação da personalidade e do caráter do cidadão, além de para o mercado de trabalho. No entanto, uma minoria goza deste direito uma vez maior parte da população nem sequer completa o ensino fundamental. A tudo isto, some-se a falta de estrutura familiar, onde muitos não tem oportunidade para estudar, pois precisam trabalhar desde cedo para ajudar na renda doméstica.

Contudo, deve-se ressaltar que o sistema penitenciário brasileiro não ressocializa, nem restaura, tampouco reeduca, distancia-se de sua função primordial, tornando o cidadão carcerário cada vez mais especialista no crime. O referido sistema é caótico, falho, insensato, injusto e miserável.

Ademais, a lei penal visa punir o criminoso por seus atos ilícitos e com isso o insere num sistema penitenciário onde, a princípio, teria o condão de restaurá-lo e fazer com que o mesmo retorne a sociedade como cidadão de bem, pronto para conviver entre as famílias. No entanto, esta não reflete a realidade, pois homens tem sido prisioneiros de seus crimes e de uma sociedade injusta que não tem ordem, decência e o mínimo de dignidade humana.

Vivemos em um Estado Democrático de Direito que não garante o cumprimento de sua Lei Maior, fazendo com que o piso vital mínimo em termos de direitos fundamentais seja desrespeitado.

No tocante a decisão de reduzir a maioria é importante destacar que não se pode medir apenas as consequências de um fato. Há de se observar as causas que tanto produzem criminalidade, como podemos citar: a ausência de consciência por parte dos governantes em termos de políticas públicas de inserção da criança e do adolescente.

Enfim, o que se observa é que não é a repressão o caminho adequado ao adolescente em conflito com a lei. Deve-se buscar atacar o problema na raiz, mediante ações concretas na prevenção, educação e preparação para o mercado de trabalho.

O caminho para a solução não pode ser o mais fácil nem o mais barato, mas o mais viável e seguro. Reduzir a maioria penal para muitos seria assinar uma carta de rendição e de ratificação de todo o sistema jurídico, econômico, social e político que se vive hoje em nosso país. De todos estes, nenhum é seguro e todos arrastam uma gama de conflitos e descasos pelo poder que os regem.

Destarte, não é salutar a redução da maioria penal, uma vez que é preciso executar as leis já existentes, especificamente no que tange à execução das medidas socioeducativas implantadas no Estatuto da Criança e do Adolescente, como também o cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana estabelecido na Constituição Cidadã.

Não basta gastar o tempo em discussões que só levarão a resolver apenas uma teia desta tão grande “casa de aranha”, que é o problema da criminalidade. Ao nosso entendimento só aumentaria a ingerência de menores no mundo do crime, o que se precisa urgentemente é da conscientização de todos, governo, políticos, doutrinadores, juízes, delegados, estudantes e toda a sociedade para se unirem contra a desigualdade social, a discriminação e as injustiças que permeiam as regiões deste país, indo às ruas, praças, com manifestações e gritando por liberdade, fraternidade e igualdade para todos.

6. REFERÊNCIAS

BATISTA, Carlos Ferraz/REZENDE, Manuel Morgado. **Crime, castigo e a maioridade penal**, Taubaté-SP: Cabral Editora e Livraria Universitária, 2008.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal : parte geral, 1** / Cezar Roberto Bitencourt. – 17. ed. rev., ampl. e atual. De acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. – São Paulo : Saraiva, 2012.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil**.

Brasília: Planalto, 1988, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acessado em: 20.agosto.2013

_____. **Decreto- Lei n ° 2.848, de 7 de dezembro de 1940.**

Brasília: Planalto, 1988, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htmmem:20.agosto.2013

_____. **Lei N.8.069, de 13 de julho de 1990.**

Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm> Acesso em: 20.agosto.2013.

_____. **Lei n.10406, de 10 de janeiro de 2002.**

Brasília: Planalto, 2002, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> acessado em: 20.agosto.2013.

_____. **STJ Súmula nº 108** - 16/06/1994 - DJ 22.06.1994, Disponível em < http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0108.htm> acessado em: 22.setembro.2013.

_____. **Resolução nº 05, de 19 de julho de 1999.** Dispões sobre as diretrizes Básicas de Política Criminal e Penitenciária, e dá outras providências. Disponível em <http://www.mj.gov.br/cnpcp/resolucoes/res1999_07_19_n5.htm>. Acesso em: 26.jun.2003.

COSTA JR, Paulo José. **Compêndio de Direito Penal -12ª ed. Revista e atualizada**, São Paulo: Saraiva, 2010.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Direitos da criança e do adolescente**/ São Paulo; Atlas, 2011.

FRAGOSO, Heleno Claudio Fragoso. **Lições de direito penal: parte geral**/Heleno Claudio fragoso, - ed.rev. por Fernando Fragoso – Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação da liberdade**. São Paulo; Saraiva, 2011

GUERRA, Sidney. **Direitos humanos: curso elementar**/São Paulo: Saraiva, 2013.

JESUS, Damásio de. **Direito penal**, vol. I, parte geral/Damasio de Jesus – 34 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

JESUS, Maurício Neves de. **Adolescente em conflito com a lei, prevenção e proteção integral**, São Paulo: Servanda Editora, 2006.

LENZA, Pedro, **Direito constitucional esquematizado**, 13 ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

MIRABETE, Julio Fabrini, Manual de direito penal, volume 1, parte geral, ed. ver. E atual , São Paulo, Atlas, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**: parte geral: parte especial. 6.ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**/Guilherme de Souza Nucci – 13. Ed. ver. , atual e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente**. Rio de Janeiro: Editora: Renovar, 1996.

SARAIVA, João Batista. **Uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil. Adolescente em conflito com a lei da indiferença à proteção integral**, 3 ed. Editora: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, Marcelo Gomes. **Menoridade Penal uma visão sistêmica**, Rio de Janeiro, Editora; Lumnen Juris, 2012.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Temas de direito da criança e do adolescente**/Josiane Rosa petry Veronese – São Paulo: LTr, 1997.

<http://acidblacknerd.wordpress.com/2013/04/25/euvi-reducao-da-maiorida-penal10-motivos-para-ser-a-favor-10-motivos-para-ser-contra/>)

<http://www.alvarodias.blog.br/2013/06/redução-da-maioridade-penal-argumentos-e-defesa-a-favor-13/06/2013>.

http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&revista_caderno=12

http://www.ambito-jurídico.com.br/site/?nlink:revista_artigos_leitura&artigo_id=12435
<http://www.conjur.com.br/2010-abr-08/doutrina-protecao-integral-direitos-crianca-adolescente>

<http://www.domtotal.com/direito/pagina/detalhe/29929/principios-defendidos-pelo-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente>

<http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95ull1798.shtml>

<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/108620-maioridade-penal-e-discernimento.shtml>

<http://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2013/05/1277461-rogerio-gandra-martins-maioridadedade-penal-e-discernimento.shtml>

<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2013/06/reducao-da-maioridade-penal-nao-resolve-criminalidade-afirma-gurgel.html>

<http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2013/04/estudante-e-morto-com-tiro-na-cabeca-durante-assalto-em-sp.html>

<http://www.infoescola.com/sociologia/desigualdade-social/>

<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10637167/artigo-26-do-decreto-lei-n-2848-de-07-de-dezembro-de-1940>

<http://www.meuartigo.brasilecola.com/atualidadesafavor-reducao-maioridade-penal-ja-htm>

<http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id155.htm>

<http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id186.htm>

<http://www.opinologo.com.br/2013/05/se-nao-se-pode-reduzir-maioridade-penal.html>

<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/DireitosdasCriancaseAdolescentes/tabid/77/Conteudold/af47305a-755b-4295-a095-c211571f65cf/Default.aspx>

<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/Conteudo/tabid/77/Conteudold/70d9fa8f-1d6c-4d8d-bb69-37d17278024b/Default.aspx>

<http://www.promenino.org.br/Default.aspx?TabId=77&Conteudold=41571a48-e4c2-4643-b09f-68a077669ae8>

<http://www.promenino.org.br/Default.aspx?TabId=77&Conteudold=2f421c7d->

6fe9-4abb-a70e-72b835ebaff9

<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/DireitosdasCriancaseAdolescentes/tabid/77/ConteudoId/3b451b8e-8b0d-494d-bb39-74c9b6cc74a3/Default.aspx>

<http://www.promenino.org.br/Default.aspx?TabId=77&ConteudoId=2f421c7d-6fe9-4abb-a70e-72b835ebaff9>

<http://www.ptnacamara.org.br/index.php/artigos/item/13822-artigo-reducao-da-maioridade-penal-e-no-minimo-temerario>

<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2013/06/17/participantes-de-debate-condenam-reducao-da-maioridade-penal>

<http://www.tribunademinas.com.br/opini-o/artigo-do-dia/maioridade-penal-1.1313291>

<http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/geral/victor-hugo-deppman-19-anos-esta-morto-um-facinora-o-eca-o-codigo-penal-e-a-constituicao-deram-um>

<http://veja.abril.com.br/blog/ricardo-setti/politica-cia/senador-alloysio-nunes-defende-como-sendo-constitucional-a-reducao-da-maioridade-penal-para-16-anos-de-forma>