

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL
UNIDADE DE PARANAÍBA
CURSO DE DIREITO**

Luiz Antônio da Silva

REDUÇÃO DA MENOR IDADE PENAL: resolverá o problema da criminalidade ou fomentará uma superlotação carcerária juvenil?

**PARANAÍBA-MS
2016**

Luiz Antônio da Silva

REDUÇÃO DA MENOR IDADE PENAL: resolverá o problema da criminalidade ou fomentará uma superlotação carcerária juvenil?

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul - UEMS, Unidade Universitária de Paranaíba, como requisito acadêmico à conclusão da graduação de bacharelado em Direito.

Orientadora: Prof. Esp. Delaine Oliveira Souto Prates

**PARANAÍBA-MS
2016**

LUIZ ANTÔNIO DA SILVA

REDUÇÃO DA MENOR IDADE PENAL: resolverá o problema da criminalidade ou fomentará uma superlotação carcerária juvenil?

Este exemplar corresponde à redação final do trabalho de Conclusão de Curso apresentado e aprovado para a obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

Aprovado, ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Orientador:

Profa. Esp. Delaine Oliveira Souto Prates
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

Prof. Me. Aires David de Lima
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

Prfa. Me. Marília Rulli Stefanini
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

Aos meus pais,

Minha querida mãe Antônia Maria da Silva
(*in memoria*), da qual contemplo a saudade;

Ao meu amado pai Antônio Luiz da Silva e a
minha querida e amada esposa, a Soeli de Freitas
Silva, companheira de todas as horas e sempre
esteve do meu lado;

Aos meus filhos Danilo Silva, Luiz Júnior,
Lílian e Saulo;

Às minhas noras e genro;

Aos meus amados netos Ana Luiza, Edson
Luiz, Gabriela, Isabela, João Pedro e Kauane;

A cada um de meus diletos filhos, meus
irmãos, unidos pelos laços fraternos em que se
firmam a estrutura da instituição familiar, por serem
todos em um e um em todos, numa só comunhão hão
de estar firmados nos propósitos do Supremo
Criador, por meio de Jesus Cristo, que é merecedor
de toda Honra e toda Glória.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, inicialmente, a Deus, por tudo e em tudo, que por meio da sua infinita graça permitiu-me a realização de um sonho.

Agradeço aos meus familiares e amigos pelas palavras de estímulo e de esperança e acompanharam o trilhar por esta caminhada durante todos esses anos e torceram por mim.

Aos amigos e colegas da UEMS – Paranaíba-MS.

À gerência da UEMS nas pessoas de Sheyla Villa Rosa e Ademilson Batista Paes, aos secretários, Michel Ângelo, Junior Tomaz, Sandra Pereira, bibliotecária Susy do Santos Pereira e aos demais servidores desta honrada instituição.

Aos queridos professores sem distinção, sem eles, não estaria eu aqui para concluir com êxito essa importante graduação, que para mim, é mais um sonho realizado.

À minha douta professora e orientadora, Delaine Oliveira Souto Prates, a quem estimo e agradeço por ter sido pessoa substancialmente importante em minha vida acadêmica, o reconhecimento pelo tempo dedicado em favor do melhor que poderia ser o resultado deste trabalho, pela paciência e pela orientação. És merecedora dos melhores votos de alegria, felicidade e sucesso em sua vida profissional – como é a sua paixão o estudo, o magistério, a sua recompensa será sempre um reconhecimento do verdadeiro sentimento de gratidão por tudo e de todos os discentes e orientandos. A estimada professora, meu eterno muito obrigado.

Aqueles que esperam no Senhor renovam as suas forças. Voam alto como águias. Correm e não ficam exaustos, andam e não se cansam.

(Isaías 40:31)

RESUMO

O presente trabalho visa o estudo bibliográfico analítico/técnico da literatura penal infanto-juvenil. Nasceu da ideia e das discussões midiáticas, o que desenvolveu a vontade pela investigação acerca do caso, daí somou-se a iniciativa para saber como combater a criminalidade infanto-juvenil, para tanto, primeiro se fez necessário conhecer a história da delinquência infantil e do jovem, a história que remonta a de países como Estados Unidos, Espanha, Portugal, Grécia, etc., chegando até ao Brasil, desde o tempo da escravidão da escravidão, Brasil Império, República e atualmente Brasil Republicano e democrático. As causas da criminalidade jovem, a questão do menino negro e pobre; a questão familiar, como fator preponderante para cultivar um caráter criminoso ou de um cidadão digno; a família tradicional, e seu fortalecimento como fatores relevantes para o equilíbrio e o controle da criminalidade no Brasil e no mundo. Visão de políticas públicas e desenvoltura estatal administrativa no trato das questões socioeducativas, controle, inclusão social. A vulnerabilidade social da criança e do adolescente frente aos casos de violência familiar e de uma vida de desregramento sem limites vistos como fatores preponderantes para o aumento da criminalidade. Aspectos sociais, a segurança constitucional da criança e adolescente, a estrutura familiar, como bens e valores a serem protegidos.

Palavras-chave: Direitos. Criança e adolescente. Criminalidade. Redução da menor idade penal. Brasil desigual.

ABSTRACT

The present work aims at the analytical / technical bibliographical study of juvenile criminal literature. It was born of the idea and the mediatic discussions, which developed the will to investigate the case, hence the initiative to learn how to combat child and juvenile crime, for which it was first necessary to know the history of child delinquency and Young, history that goes back to countries such as the United States, Spain, Portugal, Greece, etc., coming to Brazil, since the time of slavery, Brazil Empire, Republic and now Brazil Republican and democratic. The causes of youthful crime, the question of the poor black boy; The family issue, as a preponderant factor to cultivate a criminal character or a decent citizen; The traditional family, and its strengthening as relevant factors for the balance and control of crime in Brazil and in the world. Vision of public policies and state administrative resource in the treatment of socio-educational issues, control, social inclusion. The social vulnerability of the child and the adolescent in the face of cases of family violence and a life of unrestrained limitlessness seen as the predominant factors for the increase of crime. Social aspects, the constitutional security of the child and adolescent, the family structure, as goods and values to be protected.

Keywords: Rights. Child and teenager. Crime. Reduction of the lowest penal age. Unequal Brazil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
CAPÍTULO I – OS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	16
1.1 Evolução da legislação internacional do menor	16
1.1.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos	17
1.1.2 Declaração dos Direitos da Criança.....	17
1.1.3 Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos	18
1.1.4 Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)	19
1.1.5 Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da justiça Juvenil (Regras de Beijing)	19
1.1.6 Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad)	20
1.1.7 Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção de Jovens Privados de Liberdade (Regras de Tóquio)	21
1.1.8 Convenção sobre os Direitos da Criança.....	22
1.1.9 Convenção Internacional dos Direitos da Criança das Nações Unidas	24
1.1.10 A X Cúpula Ibero-Americana de Chefes de Estado e de Governo/Declaração do Panamá: “Unidos pela Infância e Adolescência, Base da Justiça e da Equidade no Novo Milênio	25
1.2 Evolução da legislação do menor no Brasil	26
1.2.1 A Lei do Ventre Livre	27
1.2.2 A Roda dos Expostos.....	27
1.2.3 As Constituições de 1824 e 1891	28
1.2.4 Código Criminal do Império	28
1.2.5 Código Penal da República.....	28
1.2.6 Código Civil de 1916.....	29
1.2.7 Código Civil de 2002.....	30
1.2.8 O Código Mello Mattos.....	30
1.2.9 A Constituição de 1934	32
1.2.10 A Constituição de 1937	33
1.2.11 O Código Penal de 1940.....	34
1.2.12 A Constituição de 1946	35

1.2.13 A Constituição de 1967	35
1.2.14 O Código de Menores de 1979	35
1.2.15 O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).....	41
1.3 O Direito Comparado	45
1.3.1 Portugal.....	45
1.3.2 Espanha.....	46
1.3.3 Itália.....	47
1.3.4 França	48
1.3.5 Inglaterra.....	49
1.3.6 Grécia.....	50
1.3.7 China.....	51
1.3.8 Japão	52
1.3.9 Colômbia	53
1.3.10 Estados Unidos da América.....	54
1.4 Os Direitos do Menor no Sistema Constitucional Brasileiro.....	56
CAPÍTULO II – A CRIMINALIDADE DO MENOR.....	58
2.1 A Evolução Histórica da delinquência do menor no Brasil e nos EUA	59
2.2 Aspectos influentes	62
2.2.1 Aspectos socioeconômicos	63
2.2.2 Aspectos raciais	64
2.2.3 Aspectos familiares.....	65
2.2.3.1 A degradação da família.....	68
2.2.4 Fatores individuais.....	69
2.3 A prevenção da criminalidade do menor	70
2.4 Acesso aos direitos sociais: educação, saúde e segurança	72
CAPÍTULO III – A REDUÇÃO DA MENOR IDADE PENAL: AVANÇO OU	
RETROCESSO?.....	75
3.1 A proposta de Emenda Constitucional nº. 33/12, de autoria do Senador Aluizio	
Nunes	75
3.2 A proposta de Emenda Constitucional nº 171/93 da Câmara de Deputados....	78
3.3 Os “prós e os contras” da redução da menor idade penal.....	82
3.4 A idade e a ressocialização como elementos favoráveis	83
3.5 A influência da certeza da impunidade nos crimes cometidos pelo menor.....	87

3.6 A redução da menor idade penal: solução para a diminuição da Violência Juvenil	
.....	92
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	95
Referências Bibliográficas	98

INTRODUÇÃO

Nos últimos dias a sociedade brasileira tem sido bombardeada pelos mais diversos meios de comunicação com notícias de cometimento de crimes que por suas naturezas, estão revestidos de violência e requintes de crueldade, praticados por criminosos adultos, por menores ou com a participação de ambos, passando a ser motivo de preocupação, comoção social, matéria jornalística regada pelo sensacionalismo que passa a ocupar o centro das discussões no meio político, social e mídia em geral.

Desde épocas bem remotas, o fenômeno da violência permeia os agrupamentos humanos e muitos seguimentos, preocupados, principalmente, com a criminalidade infantojuvenil como fato motivador e potencializador dos índices de criminalidade, que são levados a discussão de suas causas e possíveis solução.

O Brasil, poderia orgulhar-se de ser um país jovem, os políticos terem na sua pauta a erradicação do analfabetismo com a implementação de políticas na educação de todos os jovens, combate à prostituição infanto-juvenil, combate a violência nos grandes centros, fenômenos estes, que em grande parte derivam do não investimento de políticas públicas, de forma efetiva, destinadas ao combate às desigualdades sociais.

Poucas são as instituições de ensino superior, voltadas para a área jurídica que dispõem na sua grade curricular uma disciplina voltada para a questão da inimputabilidade penal sem que apenas, de forma genérica, nas disciplinas de Direito Penal, faz menção ao artigo 27 do Código Penal, com justificativas de que a criminalidade juvenil é matéria complexa e será estudada em outra oportunidade mais adiante, isto é, se houver disponibilidade na grade curricular daquela faculdade de direito.

Há de se levar em consideração o período de transição que medeia entre a infância e a idade adulta, idade mais complexa pela qual, passa o ser humano, a adolescência. É a faixa etária marcante na vida do ser humano, por um período condicionado a situações biopsicológicas e socioculturais em caráter temporário e provisório, o que por apresentar-se biologicamente de um ser adulto, porém, sociologicamente, ainda não se reconhece como tal. Não está preparado para caminhar com as suas próprias pernas, para abandonar a infância e admitir a sua passagem para a idade adulta, pois nesse momento que ocorre as mais marcantes restrições sociais.

É natural o estado de ansiedade ante a aproximação da idade adulta, a conquista do seu próprio espaço, a liberdade na escolha dos objetos de consumo, o momento sinalizador e

determinante do ingresso na idade adulta, a saída de uma fase marcada pelo complexo de inferioridade e submissão nas suas tomadas de decisão.

Entre os povos primitivos, a fase intermediária entre a infância e idade adulta, sempre foi abreviada, pelo fato de, historicamente, nas sociedades agrárias, era comum a criança ainda impúbere se envolver com as lidas domésticas, agrárias e pastoris e assim, a fase juvenil se via espremida pelo compromisso profissional e pelas decisões determinadas pela própria existência, em que o envolvimento com o trabalho e a constituição de uma família acabava por antecipar a condição de adulto.

Nos dias atuais, o conceito de adolescência, idade em que a lei pautou como a idade de responsabilização penal dos atos praticado pelos adolescentes, como sendo intervalo compreendido entre 12 e 18 anos, onde se verifica um compasso entre a plenitude da aquisição das capacidades físicas de adulto com a falta de maturidade intelectual e emocional para uma perfeita e irrestrita absorção de um ser humano pronto para a atividade produtiva e, se os pais não geram trabalho em demanda suficiente para absorver a mão de obra, surge o desafio diante de todos, o qual é a implementação de Políticas de Estado que evitem ou minimizem a inserção desse jovens no mundo do crime.

Com as consequências socioculturais da pós-modernidade acabam por alterar as características do processo de adolescência, ante ao aumento progressivo do período de formação escolar, a disputa pelos mercados e a falta de oportunidade aos concluintes de cursos universitários ou de capacitação profissional acabam por criar uma condição de “adolescente mais velho”, dependente da família, que apesar de contar com mais de 20 anos é incapaz de decidir o seu destino. O que caracteriza o ingresso a uma idade adulta independente pode ser a passagem por alguns rituais costumeiros na vida de muitos jovens, tais como serviço militar, casamento, fim da escolaridade e o início de uma vida laborativa independente.

De repente, a oportunidade de enveredar pela criminalidade e a marginalidade pode se tornar mais sedutora, face à insegurança quanto a sua identidade, como jovens adultos que se defrontam com uma etapa da vida bastante longa, decepcionante quanto as suas expectativas e a sensação de frustração, especialmente quando aquele momento passa a ser percebido pelo jovem adulto como uma fase entediante e desesperadora.

Numa abordagem jurídica, há muito que se fazer pelo operador do direito, no sentido de entender esse fenômeno de transição do ser humano, seja no plano legislativo ou na aplicação do conhecimento e apreciação dos casos concretos, sempre numa reflexão de que

legislação, concepções doutrinárias e corrente jurisprudenciais precisam ser repensadas a luz de novas concepções jurídicas a serem abordadas.

Não é estranho que cada dia mais, a sociedade se ache apavorada com o aumento da criminalidade urbana, mesmo não sendo este um fenômeno novo, mas as notícias dão conta de adolescentes estão cada vez mais envolvidos em atrocidades e crimes bárbaros, despertando no seio da sociedade a sensação de medo, de insegurança e a necessidade de rever o sistema legislativo e punitivo do sistema menorista.

Desde os tempos primitivos o homem tem recorrido a subterfúgios, as vezes até espúrios, para ocultar e se proteger de uma situação ameaçadora em que medo o leva adotar estratégias de auto proteção e defesa, usar a própria culpa como escudo, em cada situação e em cada época as circunstâncias apontava para a escolha de um inimigo causador do terror, do incômodo social, o perturbador, o ameaçador da vida e do patrimônio, o qual deveria estar sujeito ao rigor da lei, sofrer o castigo, ser banido, ou quem sabe sujeitá-lo a uma condenação perpétua ou a uma pena capital.

A sociedade, motivada pelo natural ciclo evolutivo, cria o que se faz novo e transforma o existente. No decorrer de toda existência a sociedade não se dá conta de que o que existe, ela mesmo criou e o que foi transformado ela mesmo transformou. O que é ante social não surgiu por acaso e nem o que era bom se transformou em mal por mera vontade.

Se a sociedade está mergulhada em um “mundo cão” é porque ela mesma o criou. O sensato sabe que o capitalismo perverso, a concentração e desigual distribuição de renda, discriminação, políticas públicas mal direcionadas e mal aplicadas ou inexistentes, entre outros males, é causa de um colapso social marcado pela violência e os desvios sociais envolvendo a infância e adolescência.

Hoje, a mesma sociedade que não admite a responsabilidade pelo que ela mesmo criou ou transformou, quer enviar para a prisão adolescentes, “crias” desta própria sociedade, para prisões, cujo intuito é meramente se livrar de um incômodo social, com propostas de alterações no sistema penal e punitivo, tais como a redução da menoridade penal, com argumentos e justificativas de que tais medidas irá diminuir a delinquência juvenil e prevenir a criminalidade.

Paulo Rangel (2016, p. 8), eminente desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos esclarece quanto ao art. 3º/CF-88, fazendo-nos refletir em relação à diminuição da menor idade penal: “A diminuição da menor idade penal não é apenas uma questão de mudança do artigo 228 da CR ou do artigo 27 do CP, mas, sim, uma questão de

cunho social, enquanto questão fundada na República Federativa do Brasil a fim de se construir uma sociedade livre, justa, solidária, garantindo o desenvolvimento nacional, a fim de erradicar a pobreza e a marginalização, reduzindo as desigualdades sociais e regionais com o nítido propósito de promover o bem de todos, sem preconceitos de origens, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

O combate e a eliminação de um mal requer aplicação do antídoto preparado para agir na sua causa e não no efeito, portanto, as medidas de combate a delinquência e prevenção da criminalidade infanto-juvenil devem levar a efeito com investimentos de políticas públicas nas áreas como educação, saúde, segurança pública e outras, que tem demonstrado estarem a desejar, e não com o lamentável equívoco e o retrocesso social em demonstrar que a diminuição da menor idade penal em um Estado Democrático de Direito fosse a solução.

Posto tais considerações, ressalta-se que a presente pesquisa promove um estudo acerca da redução da menoridade penal, cuja problemática se instaura no questionamento se tal redução resolverá o problema da criminalidade ou fomentará uma superlotação carcerária infantil, cujo objetivo é buscar resposta, através do estudo de cunho bibliográfico, jurisprudencial e por meio da legislação, para essa dúvida que paira entremeio às inúmeras discussões que faz a respeito da temática.

Para tanto, o trabalho foi dividido em três partes. O primeiro capítulo aborda os direitos da criança e do adolescente, trazendo a evolução da legislação do menor, a nível nacional e internacional.

No segundo capítulo, fala-se sobre a criminalidade do menor, sobre a evolução histórica da delinquência do menor no Brasil e no mundo e os aspectos influentes, bem como acerca da prevenção da criminalidade desses infantes e o acesso aos direitos sociais.

Por fim, o terceiro e último capítulo, fala sobre a polêmica redução da menor idade penal, questionando sobre o seu possível avanço ou retrocesso.

Justifica-se a presente pesquisa pela relevância que o menor tem para o futuro das sociedades, assunto de extrema importância para o mundo acadêmico, jurídico, social, entre outros.

1 OS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

1.1 Evolução da legislação internacional do menor

A evolução histórica da legislação internacional dos direitos do menor e suas nuances sempre teve relacionada ao mesmo processo evolutivo no âmbito do Direito Penal, passando, na atualidade, de um estágio de modernidade para pós-modernidade. A modernidade ocorria a predominância da industrialização, da divisão do trabalho, a distinção do proletariado como a classe implementadora do surgimento da história do nascimento epistemológico da individualidade, enquanto que a sociedade pós-moderna é caracterizada por uma forma transnacional de produção, acentuada concorrência no âmbito do mercado de trabalho, existência de um processo comunicativo global, surgimento de modos transnacionais de vida, de processos econômicos percebidos como globais e de crises e guerras vivenciadas por todos os povos.

A vida e os atos cotidianos tem a capacidade de ultrapassar as fronteiras do Estado Nacional, com o auxílio das redes de comunicação sócio interativas faz surgir como novidade o nascimento de um novo modelo global de Estado propulsando acentuada mudança no Direito Internacional, com reflexos no Direito da Criança e do Adolescente, bem como no Direito Penal.

As últimas décadas do século XX foram marcadas por um processo de internacionalização do direito. No âmbito interno a evolução do direito foi marcada pela adesão à constituição de Tratados e Convênios ratificados por Estados soberanos em nome da proteção de valores universalmente relevantes e da afirmação de que a internacionalização do Direito Penal, sujeita-se ao consenso da comunidade internacional, na busca de não deixar impunes certos delitos que afetam os direitos humanos e o funcionamento perfeito das instituições democráticas.

De igual modo acontece com Direito da Criança e do Adolescente. Desde as primeiras décadas do século XX, já se via os primeiros documentos internacionais de direitos juvenis, mas foi a partir da Segunda Guerra, mais precisamente a partir das últimas décadas do século passado, que puderam ser encontrados documentos consagrados ao direito da criança e ao adolescente.

1.1.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos

Com o findar da Segunda Grande Guerra, surge o concerto de Nações, reorganizado em outro organismo, a Organização das Nações Unidas e, em 10.12.1948, por força da Resolução 217-A (III) da Assembleia Geral, é proclamada a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Contém um texto que generaliza a proteção internacional dos direitos humanos e proclama que todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos, sendo dotados de razão e consciência, devendo agir em relação a uns e outros com espírito de fraternidade (art. I), a Declaração estabelece que a criança tem direitos a cuidados e assistências especiais, consumando-se como a mais relevante afirmação da importância dos direitos humanos, dispensando um tópico específico, a família e, em particular, a infância, com espaços para outros instrumentos específicos sobre o menor, permitindo especial proteção aos menores de 18 anos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, ao tratar, em particular, sobre a infância, assegurou um tópico específico à família, ao declarar:

Art. 16 (...) 3. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção desta e do Estado.

Art. 25 (...) 1. Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade.

2. A maternidade e a infância têm direito a ajuda e a assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozam da mesma proteção social (DUDH, art. 16 e 25).

Percebe-se, pois, que a família é a base fundamental da sociedade, a qual é merecedora de todo amparo e proteção advindos do Estado.

1.1.2 Declaração dos Direitos da Criança

O primeiro instrumento internacional de grande importância, que envolvia atividades de proteção dos direitos dos menores de idade, remonta a época da Sociedade das Nações, foi a Declaração dos Direitos da Criança, aprovada pela Assembleia das Nações, em 26.09.1924, conhecida como Declaração de Genebra, cujos princípios básicos constituíram o embrião para o desenvolvimento progressivo das normas de proteção à criança. Outro texto específico foi

editado em 1959 pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20.11.1959, editada pela Resolução 1.386 (XIV), sendo o Brasil um dos seus signatários. Nesta Declaração, como na primeira de 1924, denota a preocupação com a proteção, cuidados especiais e vulnerabilidade da criança, salientando que ambas limitaram a enunciar princípios gerais aceitos pelo governo, o que demandou a aprovação de uma Convenção, que vinculasse os Estados. A Declaração contém em seu bojo um elenco de direitos e liberdades, que, segundo o consenso da comunidade internacional, faz jus toda e qualquer criança. Estatuíu-se dez princípios que afirmam a proteção especial à criança, dentre eles, a prioridade que todos devem dar à educação, propiciando adequadas condições para o desenvolvimento de sua personalidade. Tais princípios serviram de base a instrumentos posteriores e hoje são conhecidos pela doutrina que discorre sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente.

1.1.3 Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos

Aprovado por força da Resolução 2.200-A (XXI) da Assembleia da Organização das Nações Unidas, em 16.12.1966, ratificado pelo Brasil em 24.01.1992, aprovado pelo Decreto Legislativo 226, de 12.12.1991, e promulgado pelo Decreto 592, de 06.07.1992. Tanto a Declaração Universal dos Direitos Humanos quanto o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos declaram, entre muitos, alguns direitos da infância de uma forma geral (arts. 23 e 24 do PIDCP), porém este, tem disposições específicas sobre o poder punitivo do Estado, quer quanto a adultos, quer quanto aos menores de 18 anos. Destaca, por exemplo a proibição da pena de morte a uma pessoa que tenha cometido crime com menos de 18 anos, o estabelecimento de regras específicas para o encarceramento juvenil, a criação de normas processuais que devem levar em conta a prioridade de educação no processo de recondução ao convívio social, a consagração do princípio da legalidade para todos os crimes, quaisquer que sejam os seus agentes.

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos faz previsão quanto a pena aplicada ao jovem com idade inferior a 18 anos e direitos da infância de forma geral:

Art. 6º [...]

.5. A pena de morte não deverá ser imposta em casos de crimes cometidos por pessoas menores de 18 anos, nem aplicada a mulheres em estado de gravidez.

Art. 10 [...]

1. Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana.

2. a) As pessoas processadas deverão ser separadas, salvo em circunstâncias excepcionais, das pessoas condenadas e receber tratamento distinto, condizente com sua condição de pessoa não-condenada.

b) As pessoas processadas, jovens, deverão ser separadas das adultas e julgadas o mais rápido possível.

3. O regime penitenciário consistirá num tratamento cujo objetivo principal seja a reforma e a reabilitação normal dos prisioneiros. Os delinquentes juvenis deverão ser separados dos adultos e receber tratamento condizente com sua idade e condição jurídica.

Art. 14 [...]

.4. O processo aplicável a jovens que não sejam maiores nos termos da legislação penal em conta a idade dos menos e a importância de promover sua reintegração social.

Art. 15 [...]

.1. Ninguém poderá ser condenado por atos omissões que não constituam delito de acordo com o direito nacional ou internacional, no momento em que foram cometidos. Tampouco poder-se-á impor pena mais grave do que a aplicável no momento da ocorrência do delito. Se, depois de perpetrado o delito, a lei estipular a imposição de pena mais leve, o delincente deverá dela beneficiar-se (PIDCP, arts. 6º, 10, 14 e 15).

1.1.4 Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)

Adotada e aberta à assinatura na Conferência Internacional de Direitos humanos em San José da Costa Rica, em 21.11.1969, ratificada pelo Brasil pelo Decreto nº 678, de 25.09.1992, ratifica e regulamenta toda a legislação internacional da Organização das Nações Unidas sobre direito humanos, dispõe em seu corpo artigos específicos abrangendo a família e a criança, especificamente, proteção da família (art. 17), direito ao nome (art. 18), direitos das crianças (art. 19).

Proíbe a aplicação da pena de morte a pessoas menores de 18 anos e recomenda a adoção de justiça especializada aos jovens, distinta da destinada aos adultos, em que a Convenção no artigo 5.5 determina que os menores, quando puderem ser processados, devem ser separados dos adultos e conduzidos a tribunal especializado, com a maior rapidez possível, para seu tratamento. Recomenda que “toda criança terá direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer, por parte da sua família, da sociedade e do Estado” (art. 19).

1.1.5 Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da justiça Juvenil (Regras de Beijing)

Representa o primeiro instrumento internacional específico e detalhado sobre a justiça da infância e do adolescente, com essa terminologia dual. São resultado do trabalho de vários anos e foram preparadas pelo comitê permanente da Assembleia das Nações Unidas, que

estuda o problema da prevenção do crime e do tratamento dos jovens infratores. Foram apresentadas para discussão, pela primeira vez, em 1980, no 6º Congresso das Nações Unidas em Caracas, foi definitivamente concluído em Beijing, em 1984 e aprovado pela Resolução 40/33, de 29.11.1985, durante os trabalhos do 7º Congresso das Nações Unidas de Milão.

As Regras de Beijing representam as condições mínimas normativas, apoiadas no Direito Internacional, acerca da intervenção punitiva, impondo a cada Estado signatário o dever de respeitá-las e integrá-las no seu direito interno. Elas tiveram ampla influência na constituição do ordenamento específico brasileiro, o Estatuto da Criança e do Adolescente.

As Regras definem o jovem como toda criança ou adolescente que, de acordo com o sistema jurídico respectivo, pode responder por uma infração de forma diferente do adulto. Os jovens serão submetidos a um sistema, denominado pelo Instrumento de Responsabilidade Penal, o qual não deve iniciar-se precocemente, levando-se em conta as circunstâncias que acompanham a maturidade emocional, mental e intelectual (Regra 4.1). Destaca-se várias garantias processuais, enunciadas de maneira clara, tais como o devido processo legal, a presunção da inocência, o direito de ser informado das acusações, o direito de permanecer calado, o direito à assistência judiciária, o direito à presença dos pais ou tutores, direito à confrontação das testemunhas e o direito ao duplo grau de jurisdição (Regra 7.1).

Ao ler as Regras de Beijing, é possível ver claramente como fonte inspiradora do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao reconhecer a dupla categoria de jovem, diferenciando a criança do adolescente, segundo os critérios etários estabelecidos pela lei brasileira.

1.1.6 Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad)

Conhecidas como princípios das Nações Unidas para a prevenção da delinquência juvenil, são resultado do Oitavo Congresso das Nações Unidas, aprovado por meio da resolução 45/112, de 14.12.1990. Faz menção às Regras de Beijing, aprovadas no 7º Congresso da Organização das Nações Unidas – ONU, no momento em que a Assembleia Geral apelava para a elaboração de medidas para a prevenção da delinquência juvenil que pudessem contribuir para que os Estados membros formulassem e implementassem programas e políticas especializadas, com ênfase para a assistência, proteção e participação da comunidade. O documento preconiza a importância da prevenção geral da criminalidade, por

meio de políticas progressivas de prevenção da delinquência, centrada em um controle social informal, em que seja relevante a importância da família, pelo papel que desempenha, como também, a importância da comunidade no enfrentamento do problema, como medida preventiva da criminalidade.

No que tange a importância da família e da comunidade no enfrentamento do problema e prevenção da delinquência, as Diretrizes de Beijing recomendam:

Dado que a família é a unidade central responsável pela socialização primária da criança, devem ser feitos esforços pelos poderes públicos e organismos sociais para preservar a integridade da família, inclusive da família alargada. A sociedade tem a responsabilidade de ajudar a família a fornecer cuidados e proteção às crianças e a assegurar o seu bem-estar físico e mental. Devem assegurar-se creches e infantários em número suficiente (Diretriz 12).

As comunidades devem adotar, ou reforçar, onde já existam, uma larga gama de medidas de apoio comunitário aos jovens, incluindo estabelecimento de centros de desenvolvimento comunitário, instalações e serviços recreativos para responderem aos problemas especiais das crianças que se encontram em risco social. Ao promover estas medidas de auxílio, devem assegurar o respeito pelos direitos individuais (Diretriz 33).

Embora não contemple em seu conteúdo força normativa interna, as Diretrizes de Riad não deixaram de constituir em visível destaque norteador na elaboração do Estatuto da Criança e do Adolescente.

1.1.7 Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção de Jovens Privados de Liberdade (Regras de Tóquio)

Denominadas Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção de Jovens Privados de Liberdade, as Regras de Tóquio, ao lado das Regras de Beijing e das Diretrizes de Riad, formam o que convencionou chamar de Doutrina das Nações Unidas de Proteção Integral à Infância. As Regras de Tóquio foram instituídas pela 68ª Sessão Plenária da Assembleia Geral das Nações Unidas pela resolução 45/113, de 14.12.1990. Surgiram da necessidade de se estabelecer normas objetivando alcançar um conjunto de regras mínimas aceitáveis pelas Nações Unidas para a proteção dos jovens privados de liberdade sob qualquer forma, compatíveis com os direitos humanos e liberdades, tendo em vista combater os efeitos nocivos de qualquer tipo de detenção e promover a integração na sociedade.

As Regras de Tóquio regulam desde o ambiente físico dos estabelecimentos institucionais até as recomendações de educação, formação profissional e trabalho que devem ser desempenhados quando da institucionalização do infrator. Essa Regra (significa: artigo)

tem como ideia central que somente poderá privar o jovem da liberdade como último recurso e por um mínimo período, cuja medida deve ser limitada a casos excepcionais.

Com a finalidade de estabelecer normas para o encarceramento juvenil as Regras de Tóquio se reveste das seguintes diretrizes:

Privação de liberdade significa qualquer forma de detenção, de prisão ou a colocação de uma pessoa, por decisão de qualquer autoridade judicial, administrativa ou outra autoridade pública, num estabelecimento público ou privado do qual essa pessoa não pode sair, por sua própria vontade (Regra 11).

A concepção dos estabelecimentos de detenção de adolescentes e o ambiente físico devem estar a altura do objetivo de reabilitação ligada ao tratamento residencial, respeitando a necessidade de privacidade dos adolescentes, de estímulos sensoriais e oferecendo oportunidades de associação com outros jovens e a participação em desportos, exercício físico e atividades de tempos livres. A concepção e a estrutura dos estabelecimentos de detenção de adolescentes deve ser de molde a minimizar o risco de incêndio e a assegurar a evacuação segura das instalações. Deve haver um sistema de alarme eficiente, em caso de fogo, assim como processos formais e experimentados que permitam a segurança dos adolescentes. As instalações de detenção não devem ser localizadas em áreas onde existam conhecidos riscos para a saúde e outros perigos (Regra 32).

Qualquer adolescente em idade de escolaridade obrigatória tem direito a educação adequada as suas necessidades e capacidades, com vista à preparação de sua reinserção na sociedade. Tal educação deve ser dada, sempre que possível, fora do estabelecimento de detenção em escolas da comunidade e, em qualquer caso, deve ser ministrada por professores qualificados, no que os adolescentes possam prosseguir, sem dificuldade, os estudos após a sua liberação. A administração do estabelecimento deve conceder uma especial atenção à educação dos adolescentes de origem estrangeira ou com especiais necessidades culturais ou étnicas. Os adolescentes que são analfabetos ou que tem dificuldades cognitivas ou de aprendizagem devem ter direito a uma educação especial (Regra 38).

Nos limites compatíveis com uma seleção profissional adequada com as exigências da administração e da disciplina da instituição, os adolescentes devem poder escolher o tipo de trabalho que desejam executar (Regra 43).

Com vista a prevenir uma futura estigmatização, vitimização e criminalização de jovens, deve ser adotada legislação que assegure que qualquer conduta não considerada ou penalizada como um crime, se cometida por um adulto, não seja penalizada se cometida por um jovem. (Regra 56).

Assim como os documentos da ONU (Organização das Nações Unidas), antes mencionados, regulam não somente as diferentes formas de prevenção da criminalidade, também as Regras de Tóquio constitui um documento que estabelece normas disciplinadoras para o encarceramento juvenil.

1.1.8 Convenção sobre os Direitos da Criança

Em 20.11.1989, quando a Declaração dos Direitos da Criança completava 30 anos de existência, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas aprovou, por unanimidade, a Convenção dos Direitos da Criança, pela Resolução 44/25 (XLIV). O texto foi ratificado

pelo Brasil em sua totalidade pelo Decreto 99.710, de 21.09.1990, após ter sido aprovado pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo 28, de 14.09.1990, passando o texto da Convenção a ser norma de direito interno, adquirindo força cogente.

A Convenção sobre os Direitos da Criança é o tratado de direitos humanos que alcançou a mais rápida e ampla aceitação em toda a história. Foi fruto de 10 anos de trabalho de 43 Estados Membros da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, e seu término coincidiu com a celebração dos 30 anos da Declaração dos Direitos da Criança, de 1959. É compromisso de diferentes Nações, de diferentes culturas com a valorização suprema dos direitos da infância, cuja positivação no plano interno significa uma suprema garantia dos direitos da criança. Tem o caráter de lei internacional, por isto, como tratado internacional que é, obriga os Estados a observarem suas disposições, a assegurarem sua aplicação a cada criança sujeita a sua jurisdição, a promoverem as medidas necessárias para garantir a sua proteção e, finalmente, a adaptarem sua legislação interna ao seu texto, deixando de ser apenas um elenco de princípios, como a Declaração de 30 anos antes.

Pautada pelo conceito do interesse superior da criança, a Convenção abarca todo o espectro dos direitos humanos e reconhece à criança tantos direitos civis e políticos, como sociais, econômicos e culturais. Para a convicção prevalece a ideia de proteção, em que a criança deixa o seu papel passivo e passa a assumir um papel ativo e transformar-se em um sujeito de direito.

O Livre-Docente em Criminologia, Doutor e Mestre em Direito Penal e Professor da USP, Sergio Salomão Shecaira faz a seguinte afirmação, pautado nos, preceitos da presente Convenção:

Para a Convenção, entende-se por criança todo ser humano menor de 18 anos de idade” (art. 1º). Todas as dimensões da vida da criança são examinadas pela Convenção: à criança será assegurado o direito a vida (art. 6º, 1); seu livre desenvolvimento (art. 6º, 2); seu registro após o nascimento (art. 7º, 1); sua identidade, nacionalidade e nome (8º, 1); seu livre discernimento (art. 12, 1); sua liberdade de expressão (art. 13, 1); sua liberdade de pensamento, consciência e crença (art. 14, 1); sua liberdade de professar religião (art. 14, 3); sua privacidade (art. 16, 1) etc. (SHECAIRA, 2015, p. 55).

No plano das crianças em conflito com a lei, encontramos as normas reguladoras nos artigos 37 e 40 da Convenção Sobre os Direitos da Criança. Nenhuma criança poderá ser submetida a tortura, nem a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes. Não serão admissíveis a pena de morte, nem a prisão perpétua para aqueles que cometam delito, tendo menos de 18 anos (art. 37), reconhecida a pena privativa da liberdade como

ultima *ratio* do sistema, observando-se a excepcionalidade e a brevidade. Impõe-se o artigo 37, a separação entre adultos e crianças no cumprimento das penas privativas de liberdade, em obediência ao atendimento dos melhores interesses da criança.

É assegurado no artigo 40, 2, da Convenção, o princípio da legalidade penal, visando assegurar a dignidade e o respeito pelos direitos humanos da criança, bem como outros direitos processuais como: princípio da presunção da não culpabilidade, devido processo legal, duplo grau de jurisdição, assistência gratuita de advogado, etc.

A Convenção foi ratificada por todos os países do mundo, com exceção da Somália e dos Estados Unidos, contudo, o artigo 40 foi objeto de reserva, por países como França, Mônaco, Alemanha, Holanda, Suíça, Bélgica, Dinamarca e Tunísia, quanto ao duplo grau de jurisdição, enquanto a Alemanha e a Holanda demandam a possibilidade de que as infrações menos graves possam ser julgadas sem a assistência de um advogado.

1.1.9 Convenção Internacional dos Direitos da Criança das Nações Unidas

A Convenção Internacional dos Direitos da Criança das Nações Unidas (1989), depois de inúmeros documentos globais e regionais, considerada o divisor de águas no que tange aos direitos da infância e do adolescente, por ter inúmeras nações como signatárias devido ao seu alcance universal e por conter em seu bojo normas garantidoras e instrumento gerador de mudanças importantes no âmbito do direito a nível interno. Como exemplo, no Brasil, após um ano do advento da Convenção, é aprovada a legislação interna que trata sobre a matéria, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990).

O processo de internacionalização do direito, como um todo, e em particular os direitos da criança e do adolescente, a intervenção do Estado, visando ao controle da criminalidade dos seus jovens, só encontrou limites fixados pela comunidade internacional, graças à disposição normativa da Convenção que estabeleceu o modelo de intervenção preconizado pelo direito internacional dos direitos humanos em que o sujeito, no caso em estudo, é o adolescente em conflito com a lei.

1.1.10 A X Cúpula Ibero-Americana de Chefes de Estado e de Governo/Declaração do Panamá: “Unidos pela Infância e Adolescência, Base da Justiça e da Equidade no Novo Milênio”

Na cidade do Panamá, atual República do Panamá, nos dias 17 e 18.11.2000, foi realizado o “X Cúpula Ibero-Americana de Chefes de Estado e de Governo” com a participação de chefes de governo de 21 Países Ibero-americanos. Os Chefes de Estado, convencidos da necessidade de consecução de um desenvolvimento humano sustentável, da consolidação democrática, da equidade, da justiça social, e com base nos princípios da universalidade, da indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, decidiram que era estrategicamente importante dedicar especial atenção à infância e à adolescência. O ponto convergente dessa preocupação apontava para a situação dos adolescentes ibero-americanos, cujo propósito era formular políticas e promover programas e ações que garantam o respeito aos seus direitos, seu bem estar e desenvolvimento integral.

Foram firmados, entre outros compromissos, de promover e defender a Democracia e o Estado de Direito e os princípios que fazem parte do legado que deixamos à infância e adolescência ibero-americanas. Reconheceu a importância fundamental de crianças e adolescentes como sujeitos de direitos na sociedade, assim como o papel regulador e normativo do Estado na elaboração e execução de políticas sociais em seu benefício e como garantia de seus direitos.

Neste sentido, como tem dito Liberati (2012, p. 37-38) - foram reafirmados os princípios e propósitos consagrados na Convenção sobre Direitos da Criança e demais convenções, declarações e instrumentos internacionais, de âmbito universal e regional, que constituem o compromisso dos governos em assegurar às crianças e aos adolescentes o respeito aos seus direitos, seu acesso a melhores níveis de bem-estar e sua efetiva participação nos programas de desenvolvimento integral. Das ações que foram objeto de preocupação dos participantes naquele encontro, estabeleceu-se que crianças e adolescentes devem viver uma vida plena e saudável, com seus direitos assegurados e protegidos, como beneficiários de políticas e programas nacionais que promovam o desenvolvimento com equidade e justiça social, atribuindo maiores recursos ao gasto social, em especial na saúde, educação, cultura, ciência e tecnologia.

Além dos direitos já enunciados, o Encontro reafirmou outros princípios e propósitos consagrados na Convenção sobre Direitos da Criança e demais convenções:

- a) Conceder alta prioridade ao problema da falta de habitação, incluindo o acesso aos serviços de água potável, saneamento e outras infraestruturas que respondam às necessidades da vida, continuar desenvolvendo que uma habitação adequada favorece a integração familiar, contribui para a equidade social e reforça os sentimentos de identidade, segurança e solidariedade humana, elementos essenciais à vida das crianças e adolescentes.
- b) Implementar estratégias e programas nacionais dirigidos às crianças e adolescentes em condições sociais adversas e situações de risco, entre outros os órfãos, os abandonados e os que trabalham ou vivem na rua.
- c) Fomentar a adoção de medidas dirigidas às crianças e adolescentes com deficiência, tais como programas de reabilitação e de educação. Deste modo, difundir maior informação sobre as políticas de adoção e as campanhas a favor das crianças que trabalham ou vivem na rua.
- d) Continuar desenvolvendo políticas para fomentar o desporto e o uso saudável e criativo do tempo livre das crianças e adolescentes, a fim de atingir o seu adequado crescimento físico e mental. (PANAMÁ, X Cúpula Ibero-Americana de Chefes de Estado e de Governo/Declaração do Panamá: “Unidos pela Infância e Adolescência, Base da Justiça e da Equidade no Novo Milênio.2000).

Na decisão sobre a importância da dedicação de especial atenção à infância e a adolescência, há de se perceber o propósito dos Chefes de Estado no sentido de que houvesse atualização dos mecanismos de atenção e proteção à infância, a partir da Declaração Universal dos Direitos da Criança, em 1959, o Encontro reafirmou a garantia e viabilidade de esforços no trato sobre temas atuais, como a proteção contra doenças transmissíveis, entre elas a AIDS.

1.2 Evolução da legislação do menor no Brasil

As crianças e adolescentes nem sempre puderam ter os direitos individuais garantidos, e quase nunca ocuparam o centro das preocupações ou foram alvo privilegiado do legislador, que preferiu vê-los como instrumentos de ações sociais.

A história do direito da criança no Brasil remonta a sua origem na necessidade de regulamentação das atividades que envolviam os filhos de escravos. Em 1962 o movimento abolicionista fez com que o Senado aprovasse uma lei, de autoria de Silveira da Mota, estabelecendo, entre outras medidas, a proibição de venda de escravos sob prego e exposição pública, bem como a proibição de, em qualquer venda, separar o filho do pai e o marido da mulher.

1.2.1 A Lei do Ventre Livre

Como marco histórico sobre a história do direito da criança no Brasil Wilson Donizeti Liberati (2012, p.40), faz menção à Lei 2.040, de 28.02.1871, também conhecida como “Lei do Ventre Livre” ou de mães escravas, com o objetivo de impedir que a escravidão continuasse por meio dos filhos de escravos, dispunha que o filho da escrava deveria permanecer sob a autoridade de sua mãe e do proprietário de escravos, que juntos, deveriam educá-lo até a idade de 8 anos. Após essa idade o proprietário da mãe escrava teria duas opções: poderia receber do Estado uma indenização de 600 mil réis pagos em títulos do Estado, com juros de até 6%, no prazo de 30 anos, ou utilizar-se do serviço da criança, até que essa completasse 21 anos. Quase sempre o senhor preferia ficar com a criança negra, porque a lei não estabelecia qualquer controle sobre o número de horas de trabalho, regime sanitário ou regime de alimentação que deveria receber esses “escravos livres”.

1.2.2 A Roda dos Expostos

Trata-se de um cilindro de madeira que fora colocado nos Conventos e Casas de Misericórdia, por determinação do Papa Inocêncio III, com a finalidade de receber crianças enjeitadas fruto de gravidezes indesejadas, quando mulheres solteiras abandonavam seus filhos em virtude do preconceito e da opressão social, uma infinidade de crianças eram jogadas em rios ou deixadas ao tempo onde morriam por ataque de animais, doenças e fome.

A tradição chegou ao Brasil no século XVIII, mais precisamente no ano de 1726, quando, a coroa portuguesa permitiu estabelecer a primeira roda dos expostos na cidade de Salvador, Bahia, junto a Santa Casa de Misericórdia, nos moldes da que havia em Lisboa.

Foi um marco importante na evolução da proteção da infância no período do Brasil-Colônia e do Império, a instituição da Roda dos Expostos, como sendo o primeiro programa de assistencialismo à infância criado inicialmente em Salvador e posteriormente na Santa Casa do Rio de Janeiro, em 1738.

O ilustre Professor Wilson Donizeti Liberati (2012, p.41), apoiado na concepção do historiador Floro de Araújo Melo, relata que a Roda era “uma grande roda giratória para recolher crianças abandonadas que para aí podiam ser levadas, sem precisarem os pais aparecer ou se expor”. Pontua, ainda, o citado historiador que “os filhos de escravos abandonados eram considerados libertos. Era praxe as mulheres escravas zelarem e

amamentarem as crianças dos expostos, em conformidade com o acordo entre seus senhores e o Governo”.

1.2.3 As Constituições de 1824 e 1891

No âmbito das codificações, a Constituição do Império, de 1824, e a primeira da República, de 1891, são completamente omissas e não se preocuparam em estabelecer qualquer proteção à infância. Entretanto, há de merecer referência o Código Criminal, de 1830, promulgado pelo Império, e o primeiro Código Penal da República, de 1890, que deram atenção e constaram as primeiras referências sobre a responsabilidade penal de menores de 21 anos de idade.

1.2.4 Código Criminal do Império

Pelo Código Criminal do Império, Lei de 16 de Dezembro de 1830, os menores de 14 anos estavam isentos da imputabilidade pelos atos considerados criminosos por eles praticados. Os infratores com menos de 14 anos e que tinha discernimento sobre o ato cometido eram recolhidos as Casas de Correção, até que completassem 17 anos.

1.2.5 Código Penal da República

O Código Penal da República, promulgado Decreto Nº 847 de 11.10.1890, declarou a responsabilidade de pleno direito dos menores de 9 anos de idade, que não seriam considerados criminosos, com também os maiores de 9 e menores de 14 anos que tivessem agido sem discernimento. Aqueles, com idade entre 9 e 14 anos que tivessem praticado atos delituosos com discernimento, seriam recolhidos a estabelecimentos disciplinares industriais, pelo tempo que o juiz julgasse ser conveniente, desde que não excedesse 17 anos de idade, com a obrigatória imposição da pena de cumplicidade ao maior de 14 e menor de 17 anos, mantendo-se a atenuante da menoridade.

Tânia da Silva Pereira, (LIBERATI, 2012. p. 42), em obra de sua autoria pontua que “[...] à falta tanto da casa de correção quanto da instituição disciplinar industrial, prevista nos dois diplomas legais, Código Criminal do Império (1830) e Código Penal da República (1890), os menores eram lançados nas prisões dos adultos, em deplorável promiscuidade” A

teoria do discernimento adotada nos dois Códigos foi alvo de diversas investidas, salientando a visão do historiador Marcelo Gantus Jasmin (LIBERATI, 2012, p. 42), onde o autor afirma que a manutenção da teoria do discernimento e de medidas de caráter essencialmente repressivas demonstra a pouca sensibilidade dos legisladores republicanos que tentavam fazer prevalecer a preocupação com o futuro, particularmente expressos pelas propostas de incorporação de medidas educativas no tratamento com os menores. Ainda na concepção do citado autor, a teoria da ação com discernimento imputava responsabilidade penal ao menor em função de uma pesquisa da sua consciência em relação à prática da ação.

Francisco Pereira de Bulhões Carvalho (1977, p. 32), outro crítico daquela teoria, posicionava contra a teoria do discernimento, bem como a aplicação de medidas repressivas contra os menores em vez de simples medidas educativas. Na teoria do discernimento, apurava se o infrator tinha, ou não, conhecimento do ato delituoso que praticara, e o juiz delimitava a sanção conforme o grau de consciência em relação à prática da infração penal.

Foram introduzidas várias modificações no Código Penal da República, entre elas os dispositivos dados pela Lei 4.242, de 4.1.1921, que eliminou o critério do discernimento e passou a considerar o menor de 14 anos totalmente inimputável e, conseqüentemente, não podendo ser processado por atos delituosos.

1.2.6 Código Civil de 1916

O Código Civil instituído pela Lei 3.071, que entrou em vigor em 1.1.1916 estabeleceu regras para o exercício de direitos na esfera civil, contemplando uma divisão entre os absolutamente (art. 5º) e os relativamente (art.6º) incapazes de exercer tais direitos, fixando aos 21 anos completos o fim da menoridade, ficando o indivíduo habilitado para todos os atos da vida civil (art. 9º).

Art. 5º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
I - os menores de 16 (dezesseis) anos;
[...]

Art. 6º São incapazes, relativamente a certos atos (art. 147, I), ou à maneira de os exercer: (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962)
I - os maiores de 16 (dezesseis) e os menores de 21 (vinte e um) anos (arts. 154 a 156); (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962).

Art. 9º Aos 21 (vinte e um) anos completos acaba a menoridade, ficando habilitado o indivíduo para todos os atos da vida civil (*caput*).

1.2.7 Código Civil de 2002

O Código Civil de 2002, instituído pela Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, prevê em seu art. 4º, que são relativamente incapazes para certos atos da vida civil os maiores de 16 e menores de 18 anos. Já o art. 5º prevê a habilitação para todos os atos da vida civil, a partir dos dezoito anos completos, reduzindo idade prevista para a maioridade civil, que antes ocorria a partir dos 21 anos.

Art. 4º - São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:
I – os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos.
[...]

Art. 5º - A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

1.2.8 O Código Mello Mattos

O marco importante e, talvez o mais significativo para a época, foi a criação do primeiro Juízo Privativo de Menores em 1924, tendo como seu titular o Dr. José Cândido Albuquerque Mello Matos, que além de ter criado vários estabelecimentos de assistência e proteção à infância abandonada e delinquente, organizou o Código de Menores (Decreto 17.943-A, de 12.10.1927), que também ficou conhecido como o “Código Mello Mattos”.

Considerado o primeiro Juiz de Menores do Brasil, a iniciativa do magistrado proporcionou significativa abertura no tratamento à criança para época, preocupado com o estado físico, moral e econômico dos pais. Cassiano Esperidião de Melo e Matos nascido em Salvador-BA, aos 11 de setembro de 1797, e falecido aos cinco de julho de 1857 foi um “Juiz de Fora”, desembargador e político brasileiro, senador do Império do Brasil de 1837 a 1857, sendo o primeiro juiz de menores, exerceu seu cargo de 1924 a 1934.

Por falar em “Juiz de Fora”, convém esclarecer que tratava-se de um magistrado nomeado pelo Rei de Portugal para atuar em Conselhos onde era necessária a intervenção de um juiz isento e imparcial, que normalmente seria de fora da localidade. Em muitíssimas ocasiões, os juízes de fora assumiam, também, papel político, sendo indicados para presidir câmaras municipais como uma forma de controle do poder central na vida municipal.

Na nova postura legislativa foi abolida a teoria do discernimento, classificou os menores de 18 anos em abandonados e delinquentes. Os delinquentes, com idade superior a 14 anos não eram submetidos a processo penal, mas a um processo especial de apuração de

sua infração. A medida de internação ao delinquente era imposta por todo o tempo necessária à sua educação entre 3 e 7 anos. Assim:

Os abandonados eram recolhidos e encaminhados a um lar, fosse dos pais ou de pessoa responsabilizada pela sua guarda, aos menores de 2 anos era determinada a sua entrega para serem criados fora da casa dos pais. Pelo Código era previsto o aconselhamento das mães, para evitar o abandono dos filhos; foi instituído o sigilo dos atos processuais nos casos de acolhimento de menor por outra família; limitação do trabalho do menor a idade de 12 anos e o trabalho noturno foi proibido aos menores de 18 anos. (SHECAIRA, 2015, p. 34-35).

De modo, que, deve-se destacar a existência de um esboço de Polícia Especial de Menores, (antigo comissário de menores, por assim dizer-se) com delegação de competência de comissários de vigilância que seria a extensão da competência do juiz de menores em questões que envolvessem menores abandonados ou anormais, com poderes de intervenção para suspender, inibir ou restringir o *pater* poder (hoje poder familiar – pátrio poder), com imposição de normas aos pais e tutores. Foi proposta a criação de um corpo de assistentes sociais, que seriam designados delegados de assistência e proteção, com possibilidade de participação popular como comissários voluntários ou como membros do Conselho de Assistência e Proteção aos Menores e a estruturação racional dos internatos dos Juizados de Menores.

Segundo Sérgio Shecaira (2015, p.37), o Código Mello Matos instituiu a ação social do Juízo de Menores, cujo significado era o exercício da ação preventiva e repressiva de proteção e de educação do processo de menores delinquentes, propondo que as atribuições do juiz de menores fossem amparar, assistir, educar, instruir, cuidar do corpo e do espírito dos menores abandonados e desvalidos. Observa-se, portanto, que as razões que amparavam tais medidas em face da criança e do adolescente à época, dava-se com amparo no art. 69, §3º, do Código Mello Mattos (Código de Menores – Dec. nº. 17.943-A, de 12.10.1927).

Veja-se o que dizia o artigo 69, §3º do Dec. 17.943-A/1927:

Art. 69. O menor indigitado autor ou cúmplice de facto qualificado crime ou Contravenção, que contar mais de 14 annos e menos de 18, será submettido a processo especial, tomando, ao mesmo tempo, a autoridade competente as precisas informações, a respeito do estado physico, mental e moral delle, e da situação social, moral e economica dos paes, tutor ou pessoa incumbida de sua guarda.

§1º Si o menor soffrer de qualquer forma de alienação ou deficiencia mental, fôr epileptico, sudo-mudo e cego ou por seu estado de saude precisar de cuidados especiaes, a autoridade ordenará seja submettido ao tratamento apropriado.

§ 2º Si o menor não fôr abandonado, nem pervertido, nem estiver em perigo de o ser, nem precisar do tratamento especial, a autoridade o recolherá a uma escola de reforma pelo prazo de um n cinco annos.

§ 3º Si o menor fôr abandonado, pervertido, ou estiver em perigo de o ser, a autoridade o internará em uma escola de reforma, por todo o tempo necessario á sua educação, que poderá ser de tres annos, no minimo e de sete annos, no Maximo. (cf. texto original).

Nesta vertente:

Assim, o menor abandonado era internado pela prática do delito, mesmo que não tivesse cometido, bastando a iminência de cometê-lo. Tais mecanismos, presentes na etapa tutela, significavam a existência de um sistema de controle social formal, fortemente ancorado em medidas institucionalizadoras, com medidas de caráter penal, sem um devido processo legal. (SHECAIRA, 2015, p. 29).

A ação social do Juízo de menores foi considerada um diferencial entre os magistrados que tinham no exercício da função um ideal voltado para o social (algo moderno à época na qualidade de assistência social em favor do menor), prática esta que permaneceu vigorosa até a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente e a privilegiou no seu aspecto jurídico formal.

1.2.9 A Constituição de 1934

Pela primeira vez o movimento constitucional pátrio registrou uma referência direta sobre a proteção da criança, estabelecendo a proibição do trabalho de menores de 14 anos, do trabalho noturno aos menores de 16 anos e do trabalho dos menores de 18 anos em indústrias insalubres. Previa, ainda, a proteção e amparo à maternidade e à infância, aos direitos referentes ao lar e ao trabalho feminino.

O artigo 138 da Carta de 1934 assim descreve:

Artigo 138 - Incumbe á União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas: (a) Assegura ampara aos desvalidos, crendo serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurará coordenar; (b) Estimular a educação eugênica; (c) amparar a maternidade e a infância; (d) Socorre as famílias de prole numerosa; (e) Proteger a juventude contra toda exploração, bem como contra o abandono físico, moral e intelectual; (f) Adotar medidas legislativas e administrativas tendentes a restringir a mortalidade e a morbidade infantis; e de higiene social, que impeçam a propagação das doenças transmissíveis; (g) Cuidar da higiene mental e incentivar a luta contra os venenos sociais.

Portanto, caro (a) leitor (a), a vocação legislativa para a proteção do menor tem a sua origem desde o século passado, amparado na Constituição de 1934 e, no entanto, a sociedade de hoje, enfurecida e orientada por seguimentos tencionados ao retrocesso da estrutura de família, procuram também, na busca da satisfação do seu ego e falsa sensação de segurança, pretendem inverter os valores e o retrocesso dos direitos conquistados, do ponto de vista humanista e de diversos autores como Paulo Rangel, Lia Pantoja Milhomens, Wilson Donizeti Liberati, dentre outros, adjetivam com razão que a sociedade atual busca a punição a qualquer custo da criança e do adolescente, mas não deslumbra que as pessoas mais atingidas serão os pobres, favelados e negros, assim, o um tremendo absurdo que se busca para agravar o sistema carcerário do país.

1.2.10 A Constituição de 1937

Outorgada durante o Estado-Novo, no Governo de Getúlio Vargas, como resultado de um movimento constitucional iniciado em 1934, quando, pela primeira vez se fez referência direta à proteção da criança quanto à proibição do trabalho de menores de 14 anos, do trabalho noturno aos menores de 16 anos e do trabalho dos menores de 18 anos em indústrias insalubres. Previa ainda, o amparo à maternidade e à infância, os direitos inerentes ao lar e ao trabalho feminino.

A nova Constituição previa assistência à infância e a juventude, assegurando-lhes condições físicas e morais para o desenvolvimento de suas faculdades. Penalizava os pais pelo abandono dos filhos e permitia que os pais carentes recorressem ao Estado em busca de auxílio para a subsistência e educação dos filhos.

Quanto aos direitos sociais inerentes à infância e à juventude, estavam inserto no artigo 127:

Artigo 127 - A infância e a juventude devem ser objeto de cuidados e garantias especiais por parte do Estado, que tornará todas as medidas destinadas a assegurar-lhes condições físicas e morais de vida sã e de harmonioso desenvolvimento das suas faculdades. O abandono moral, intelectual ou físico da infância e da juventude importará falta de greve dos responsáveis por sua guarda e educação, e creia ao Estado o devedor de provê-las de conforto e dos cuidados indispensáveis à sua preservação física e moral. Aos pais, miseráveis assiste o direito de invocar o auxílio e proteção do Estado para a substância e educação da sua prole.

Destarte, estar inserido no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a Doutrina da Proteção Integral, embora não recebendo denominação específica no dispositivo

constitucional em comento, tal posicionamento doutrinário pode ser percebida no dispositivo constitucional.

1.2.11 O Código Penal de 1940

Com a entrada em vigor do atual Código Penal, pelo Decreto-Lei 2.848, de 7.12.1940, fixou-se a responsabilidade penal aos 18 anos de idade, fazendo-se necessário, portanto, a alteração do Código de Menores de 1927, realizada pelo Decreto-Lei 6.026, de 24 de novembro de 1943, mantendo inalterada esta posição até os dias atuais.

O Código Penal trata sobre a imputabilidade penal em seu artigo 27, estabelecendo que “Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial”.

Com as alterações introduzidas pelo Código Penal de 1940 no ordenamento jurídico brasileiro, passou-se a adotar o critério puramente biológico, no que concerne à inimputabilidade em face da idade, estabelecendo-a para os menores de 18 anos, traduzindo-se, assim, como uma exceção à regra, ou seja, o método bio-psicológico, que prevalece no caso das demais espécies de inimputabilidade previstas no referido Código.

Sobre esse período, ensina Nelson Hungria apud TAVARES, 2004, p. 2, que:

[...] inspirado principalmente por um critério de política criminal, colocou os menores de 18 anos inteira e irrestritamente à margem do direito penal, deixando-os apenas sujeitos às medidas de pedagogia corretiva do Código de Menores. Não cuidou da maior ou menor precocidade psíquica desses menores, declarando-os por presunção absoluta, desprovidos das condições da responsabilidade penal, isto é o entendimento ético-jurídico e a faculdade de autogoverno". E continua: "ao invés de assinalar o adolescente transviado com o ferrete de uma condenação penal, que arruinará, talvez irremediavelmente, sua existência inteira, é preferível, sem dúvida, tentar corrigi-lo por métodos pedagógicos, prevenindo sua recaída no malefício.

Em 1969, o Código Penal, em seu artigo 33, tentou ressuscitar o critério do discernimento ao estabelecer o retorno do critério bio-psicológico, possibilitando a aplicação de pena ao maior de 16 e menor de 18 anos, com a pena reduzida de 1/3 à metade, desde que o menor entendesse o caráter ilícito do ato ou tivesse possibilidade de se portar de acordo com este entendimento, onde o a presunção da inimputabilidade era relativa.

Com a alteração, o artigo 33 passaria a ter a seguinte redação:

Art. 33 - O menor de dezoito anos é inimputável salvo se, já tendo completado dezesseis anos, revela suficiente desenvolvimento psíquico para entender o caráter

ilícito do fato e determinar-se de acordo com este entendimento. Neste caso, a pena aplicável é diminuída de um terço até a metade.

Muito criticada foi a tentativa da redução da imputabilidade para 16 anos, lembra José Henrique Pierangeli (2001), pois fazia depender de exame criminológico para a verificação da sua capacidade de entendimento e de autodeterminação.

Sabe-se que este código teve o início da vigência protelado por várias vezes e acabou por não ter a oportunidade de entrar em vigor. Com isso, a maioria penal permaneceu nos moldes do estabelecido pelo Código de 1940, ou seja, 18 anos de idade, sujeitando os menores à legislação especial.

1.2.12 A Constituição de 1946

Limitou em reproduzir as garantias contidas na Carta de 1937, assegurando a obrigatoriedade da assistência à maternidade, à infância e à adolescência e proibindo qualquer trabalho aos menores de 14 anos, com exceção a serem julgadas pelo juiz, e o trabalho noturno e insalubre aos menores de 18 anos.

1.2.13 A Constituição de 1967

Permanece assegurada a assistência à maternidade e à infância, proíbe o trabalho aos menores de 12 anos e institui o ensino obrigatório e gratuito nos estabelecimentos oficiais para crianças de 7 a 14 anos de idade.

O art. 175, §4º que integrava o texto contido no Título IV – Da Família, da Educação e da Cultura, que vigorou até a Constituição de 1988, trazia a seguinte redação “A lei instituirá a assistência à maternidade, à infância e à adolescência”.

Portanto, a referida Constituição não fez constar em seu texto, dispositivo que possa ser considerado relevante em relação aos institutos da inimputabilidade penal e da maioria penal.

1.2.14 O Código de Menores de 1979

O Código de Menores foi instituído pela Lei 6.697, de 10 de Outubro de 1979, que recepcionou o sistema FUNABEM, vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência

Social, pelo Decreto 74.000, de 1.5.1974, e também a Política Nacional do Bem Estar do Menor.

Com o referido código inaugura-se uma nova visão sobre o problema do menor estabelecendo o termo: “menor em situação irregular”, que dizia respeito ao menor de 18 anos de idade que se encontrava abandonado materialmente, vítima de maus-tratos, em perigo moral, desassistido juridicamente, com desvio de conduta e ainda o autor de infração penal, o que pode ser resumido no que dispõe no art. 1º. Assim pode-se ver:

Art. 1º - Este Código dispõe sobre assistência, proteção e vigilância:
 I – até dezoito anos de idade, que se encontrem em situação irregular;
 II – entre dezoito e vinte e um anos, nos casos expressos em lei.
 Parágrafo único – As medidas de caráter preventivo aplicam-se a todo menor de dezoito anos, independentemente de sua situação.

Sobre a situação irregular, o Código em estudo define a expressão de modo taxativo em seu artigo 2º, como descrito a seguir:

Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:
 I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:
 a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;
 b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;
 II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;
 III - em perigo moral, devido a:
 a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;
 b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;
 IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;
 V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;
 VI - autor de infração penal.
 Parágrafo único. Entende-se por responsável aquele que, não sendo pai ou mãe, exerce, a qualquer título, vigilância, direção ou educação de menor, ou voluntariamente o traz em seu poder ou companhia, independentemente de ato judicial.

O Instituto Interamericano da Criança, órgão da OEA – Organização dos Estados Americanos, também, utiliza a designação “situação irregular”, para referir-se às diversas qualificações casuísticas atribuídas à criança: abandonada, exposta, carente, delinquente, com desvio de conduta, infratora, etc.

Ainda, segundo salienta o iminente Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro Alyrio Cavallieri (*in memorian*), obtém-se o seguinte esclarecimento, face ao dispositivo contido art. 2º:

[...] o artigo 2º abrangia no item I, o menor abandonado materialmente; no item II, o menor vítima; no item III, o menor em perigo moral; no item IV, o menor em abandono jurídico; no item V, o menor com desvio de conduta ou inadaptado e no item VI, o menor infrator. A idade de 18 anos dos menores que se encontravam em situação irregular estava vinculada, como se observa, ao sistema adotado pelo Código Penal, art. 27, que os exclui das sanções penais, sujeitando-os, no entanto, à normas previstas por legislação especial.(CAVALLIERI, 1976, p. 32-42, apud VERONESE, 2015, p. 37)..

Em relação aos menores entre 18 e 21 anos, o Código de Menores, no seu art. 1º, II, ao fazer referência aos menores entre tal idade, estava designando, especialmente os chamados jovens adultos, autores de delitos praticados antes dos 18 anos, que implicava em medida de internação. No entanto, os jovens adultos, mesmo atingindo a maioridade, não podiam reinserir na sociedade por apresentar os mesmos desvios, os mesmos problemas que os levaram à internação, e assim permaneciam sob a jurisdição do Juízo de Menores, sujeito às medidas citadas no referido Código.

Sobre esta matéria, salienta Paulo Afonso Garrido de Paula:

[...] no caso de jovens entre 18 e 21 anos de idade, não se tratava de medida de segurança detentiva. Previa o Código de Menores a possibilidade de prorrogação da imposição ou execução da medida de internação, sem qualquer semelhança com a medida de segurança da Lei Penal. (VERONESE, 2015, p.38).

Assim, a internação poderia ser mantida após os 18 anos, tendo, porém, como limite máximo, a idade de 21 anos. O juiz competente seria o Juiz de Menores, prevalecendo como regra a aplicação dos princípios e regras do Direito do Menor, sendo vedada a aplicação de preceitos do Código Penal, o qual seria inaplicável durante a menoridade, face a inimputabilidade.

Quanto às medidas de caráter preventivo, se diziam respeito às normas de vigilância previstas nos artigos 59 a 61 do Código de Menores, além de outras medidas proibitivas aos menores de 10 anos, previstas nos artigos 50, 51, 55, 56, 57 e 62, como o ingresso a espetáculos teatrais, cinematográficos, circenses, radiofônicos, televisivos e congêneres sem acompanhamento dos pais, a não ser que houvesse prévia autorização judicial, com também a proibição em casa de jogos, bailes públicos e hotéis, que não tivessem acompanhados dos pais ou responsáveis, podendo a autorização ser concedida em circunstâncias especiais pela autoridade judiciária ou administrativa. Referia-se, ainda, a restrição para entrada de 18 anos em locais de jogos e recreação e a autorização judiciária para viagens dos menores de 18 anos para outros Estados sem a presença dos pais ou responsáveis.

As medidas de caráter preventivo estavam assim dispostas no Código de Menores:

Art. 59. As medidas de assistência e proteção determinadas pela autoridade judiciária, no âmbito desta Lei, serão executadas pelas entidades criadas pelo Poder Público com a finalidade de atender aos menores a que se refere o art. 1º desta Lei.

Parágrafo único. As entidades privadas dedicadas à assistência e proteção ao menor comporão o sistema complementar de execução dessas medidas.

Art. 60. As entidades criadas pelo Poder Público e as de natureza privada planejarão e executarão suas atividades de assistência e proteção ao menor atendendo às diretrizes da Política Nacional do Bem-Estar do Menor.

§1º O trabalho de toda entidade dedicada à assistência e à proteção ao menor em situação irregular visará, prioritariamente, ao ajustamento ou integração sócio familiar deste.

§2º As entidades comunicarão à autoridade judiciária cada caso de menor em situação irregular que acolherem.

Art. 61. As entidades fornecerão à autoridade judiciária, no prazo por esta assinado, relatório de seus órgãos técnicos, nas fases de estudo, diagnóstico e tratamento do caso, podendo a autoridade determinar a realização de estudos complementares.

O Código de Menores se propôs a atualizar o conceito dos direitos dos menores, bem como a criação de novas garantias, cujo momento socioeconômico em que o país vivia e as características de comportamento peculiares dos indivíduos da época, cujas estatísticas apontavam predominantemente pela existência de crianças e adolescentes carentes, abandonados, desassistidos ou dados à prática de atos antissociais, como resultado de profundas transformações ocorridas entre 1927 (Código Mello Mattos) e o Código de 1979.

A nova lei menorista, entres outras determinações estabeleceu:

- a) uma nova conceituação no que diz respeito ao “menor abandonado” e qual a atuação específica a ser tomada pelo Estado frente a sua situação de carência;
- b) a criação de formas de atuação alternativas no caso de falta ou mau relacionamento entre “menor”/família ou “menor/sociedade;
- c) que todas as atividades que atingissem o “menor” seria regradas, seja na questão do trabalho, lazer, educação ou influências externas;
- d) conferia poderes mais amplos aos juízes de menores, transformando-os em verdadeiros pater família, um vez que poderia atuar em todos os seguimentos da sociedade, se entendessem e constatassem a existência de alguma circunstância que de forma específica, ou mesmo geral, pudesse atingir o “menor” em sua individualidade ou na sua vida comunitária. (VERONESE, 2015, p. 39)

Para Josiane Veronese (2015, p.39-40):

O processo em que o menor se submetia era inquisitorial, isto significa que a verdade material se sobrepunha ao direito da pessoa humana, colocando a pessoa humana como mero objeto da análise investigatória. Em tais processos não obrigava a lei menorista à participação do advogado. A intimidade dessa criança ou adolescente era desregradamente vasculhada, sendo que as medidas legais chegavam a intervir na família e no meio em que o mesmo vivia. Enquanto para o maior de idade (adulto), processo respeitava garantias fundado no princípio do contraditório, no qual o cidadão não era sujeito passivo, pois se defendia e lhe era resguardado o direito, inclusive, de permanecer calado.

O Código de Menores de 1979, por sua vez, dispunha em seu no artigo 8º:

Art. 8º A autoridade judiciária, além das medidas especiais previstas nesta Lei, poderá, através de portaria ou provimento, determinar outras de ordem geral, que, ao seu prudente arbítrio, se demonstrarem necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor, respondendo por abuso ou desvio de poder.

Neste sentido, o Código deixa claro que a violação de direitos através dos instituto não era adequado para os maiores, mas era válido para os menores de 18 anos. A perversidade da prisão cautelar manifestava sob dois aspectos: primeiro, os “menores” não poderiam ser considerados criminosos, considerando que a lei lhes assegurava a inimputabilidade penal; segundo, o encaminhamento à autoridade judiciária não se dava de forma imediata, permanecendo, às vezes, nas dependências da repartição policial especial, para onde era encaminhado, ou estabelecimento de assistência e, na falta desses, permanecia nas delegacias destinadas a maiores de 18 anos, quando a situação determinava que deveria ser colocado em compartimento separado (o que raramente acontecia), quando seria apresentado ao juiz no prazo de 24 horas, prazo este que ainda poderia ser dilatado, a pedido da autoridade policial por cinco dias.

Uma outra barbárie, é que o “menor” podia ser detido fora do flagrante e sem ordem escrita da autoridade judiciária e, tal detenção ocorria sem obedecer a qualquer formalidade ou critérios objetivos. A criança ou o adolescente infrator era simplesmente apreendido e encaminhado à delegacia. Não havia sequer a exigência de indícios suficientes para determinar a autoria ou mesmo a tipicidade do fato atribuído ao menor.

Vejamos o que comprova os artigos 16 e 99 e seus parágrafos do Código em estudo:

Art. 16. Para a execução de qualquer das medidas previstas neste Capítulo, a autoridade judiciária poderá, ciente o Ministério Público, determinar a apreensão do menor.

Parágrafo único. Em caso de apreensão para recambiamento, este será precedido de verificação do domicílio do menor, por intermédio do Juizado do domicílio indicado.

Art. 99. O menor de dezoito anos, a que se atribua autoria de infração penal, será, desde logo, encaminhado à autoridade judiciária.

§1º Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do menor à data do fato.

§2º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial responsável encaminhará o menor a repartição policial especializada ou a estabelecimento de assistência, que apresentará o menor à autoridade judiciária no prazo de vinte e quatro horas.

§3º Na falta de repartição policial especializada, o menor aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores de dezoito anos.

§4º Havendo necessidade de dilatar o prazo para apurar infração penal de natureza grave ou em co-autoria com maior, a autoridade policial poderá solicitar à judiciária prazo nunca superior a cinco dias para a realização de diligências e apresentação do menor. Caso defira o prazo, a autoridade judiciária determinará prestação de assistência permanente ao menor.

Tais fatos aconteciam com o menor de idade, enquanto que em relação ao maior eram observadas as garantias devidas, previstas na Emenda Constitucional nº 1/1969, que previa a prisão no caso de flagrante delito ou por ordem escrita da autoridade competente.

Enquanto para o maior de 18 anos, a imputação de uma pena deve ser proporcional à gravidade da infração por ele cometida, para o menor, a internação e a liberdade contida não tinham a determinação de um tempo mínimo, com também, não havia proporcionalidade deste com a gravidade da infração cometida, o que era justificado por meio do próprio Código de Menores, que dizia:

Art. 41 - O menor com desvio de conduta ou autor de infração penal poderá ser internado em estabelecimento adequado, até que a autoridade judiciária, em despacho fundamentado, determine o desligamento, podendo, conforme a natureza do caso, requisitar parecer técnico do serviço competente e ouvir o Ministério Público.

Uma situação que se apresentava mais complexa era o caso de, não havendo estabelecimento adequado, o menor poderia ficar em seção especial de estabelecimento destinado a adultos, visando garantir a absoluta incomunicabilidade entre os infratores maiores e os menores de idade, sendo eles infratores ou com simples desvio de conduta. Desta forma, uma criança ou um adolescente, sobre o qual se entendeu ter praticado uma conduta desviante ou mesmo que jamais tivesse cometido ato antissocial, poderia ser privado do seu direito de ir e vir, perder vínculos familiares e comunitários, pelo fato de estar em situação irregular.

O que ainda era bem pior, quando se tratava de menor de idade, o trancafiamento legal não estava condicionado a prazo fixo, como era para o adulto, podendo aquele permanecer recluso indefinidamente, semelhantemente a uma prisão perpétua, amparado nas letras do Código de Menores de 1979.

Por fim, vale ressaltar a visão crítica da Professora Veronese:

Enfim, a Doutrina da Situação Irregular, adotada pelo Código de Menores de 1979, previa assistência, proteção e vigilância aos menores somente em determinados casos, caracterizando-se como discriminadora, repressiva, autoritária e estigmatizante, na medida em que só atingia alguns adolescentes (geralmente pobres). A referida doutrina é contemporânea da doutrina do Direito Penal do Menor. O Estado detinha-se na questão do menor somente no tocante à sua punição,

quando na prática de atos infracionais; apresentando, desta forma, um comportamento inoportuno e ineficiente na ressocialização dos adolescentes, visto que não se preocupava com a função primeira e fundamental de socialização. (VERONESE, 2015, p. 43)

Os menores acusados de terem cometido alguma infração, se tornavam pobres indefesos, sem ser assistidos por advogados, ficando a mercê da própria sorte e na dependência da decisão exclusiva do Juiz de Menores.

1.2.15 O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de Outubro de 1988, foi introduzida no âmbito constitucional a declaração especial dos Direitos Fundamentais da Infância-adolescência, proclamando a doutrina da proteção integral e estabelecendo direitos específicos que devem ser universalmente reconhecidos.

Dentre as inovações promovidas pela Constituição Federal era preconizado uma urgente reformulação ou revogação do Código de Menores de 1979, oportunidade em que se formaram duas correntes de opinião, a dos minoristas que defendia a manutenção do Código de Menores, desde que devidamente corrigido e atualizado, e a estatutista que se posicionava em defesa do Estatuto da Criança e do Adolescente.

No decorrer das discussões acerca do Código de Menores de 1979 ou da implantação do Estatuto da Criança e do Adolescente, alguns argumentaram sobre o poder de transformação na legislação minorista com base nos artigos da Constituição. Entre os interessados, surge o então Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Alyrio Cavallieri (1978, p. 27) que teve a iniciativa de propor uma solução de consenso, afirmando que não interessava a ninguém a aprovação de uma lei que, no dia seguinte à sua sanção, se tornasse alvo de uma batalha de críticas e de dúvidas justamente por parte daqueles que deviam executá-la.

Com a aprovação da Lei 8.069, de 13 de Junho de 1990, vê-se finalmente consagrada na legislação ordinária à Proteção Integral, elaborada sobre a concepção da Doutrina Jurídica da Proteção Integral, alterando radicalmente o enfoque estabelecido pelo Código de Menores, fundado na doutrina da Situação Irregular.

O Estatuto da Criança e do Adolescente adotou a Doutrina da Proteção Integral, defendida pela Organização das Nações Unidas – ONU, com base nos instrumentos de cunho universal: Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores

(Regras de Beijing); Diretrizes das Nações Unidas para Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad); Regras Mínimas das Nações Unidas para Proteção dos Jovens Privados de Liberdade (Regras de Tóquio).

Sobre essa nova visão, comenta Veronese:

Essa nova visão se baseia nos direitos próprios e especiais das crianças e dos adolescentes que, na condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e prioridade absoluta das famílias, da sociedade e do Estado. Proteção integral significa amparo completo, não só da criança e do adolescente, sob o ponto de vista material e espiritual, como também sua salvaguarda desde o momento da concepção, zelando pela assistência à saúde e ao bem estar da gestante e da família, natural ou substituta, da qual irá fazer parte. (VERONESE, 2015, p. 44).

a) A doutrina da proteção integral: a Lei 8.069/1990, em seu artigo 2º, consagrou a “Doutrina da Proteção Integral” diferenciando a criança do adolescente, considerando o período da infância de 0 (zero ano) até os 12 anos completos e a adolescência entre 12 e 18 anos. Surgiu como resultado da influência da “proteção especial” direcionada à criança que foi consagrada na Declaração de Genebra, de 26.3.1924, princípio este, que foi acolhido pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, a qual chamava a atenção para que a criança tivesse direitos a cuidados e assistências especiais.

Na mesma linha, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, em 1969, dizia no art. 19, que “toda criança tem direito às medidas de proteção, que, na sua condição de menor, requer, da parte da família, da sociedade e do Estado”.

Em outra vertente, mas perseguindo os mesmos objetivos pretendidos pela Doutrina da Proteção Integral, as Regras de Beijing, declararam que os Estados-Membros devem procurar promover o bem estar do menor e da família e envidar esforços em desenvolver condições que assegurem ao menor uma vida útil à comunidade e fomentar o processo de desenvolvimento pessoal e de educação.

A Doutrina da Proteção Integral, como princípio de proteção de direitos segundo Liberati (2012, p. 54), tornou-se um novo símbolo, paradigma e parâmetro, que, conforme acentuam Emílio Garcia Mendéz e Mary Beloff:

[...]cumprir uma função hermenêutica dentro dos limites do próprio direito da infantoadolescência, ao mesmo tempo que permite interpretar, sistematicamente, suas disposições, reconhecendo o caráter integral dos direitos da infância (...). Ele obriga diversas autoridades, inclusive instituições privadas, a avaliar os interesses

superiores da criança como uma consideração primordial para o exercício de suas atribuições.

A Doutrina da Proteção Integral foi consagrada no art. 227 da Constituição Federal/88, revogando definitivamente a Doutrina da Situação Irregular, que estava em vigor por força da Lei 6.697/79 – Código de Menores. O dispositivo constitucional citado dispõe que é 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, colocando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Foi um momento em que, pela primeira vez na história das Constituições brasileiras, o problema da criança é tratado com questão pública, fazendo uma abordagem mais profunda, atingindo radicalmente o sistema jurídico, provocando uma mudança significativa. A partir de então, as crianças e os adolescentes são pessoas em desenvolvimento e sujeitos de direitos, independente da condição social, passando a ser protagonistas dos seus próprios direitos.

Numa análise comparativa entre as doutrinas, percebe-se que a doutrina anterior, sustentada pelo Código de Menores, cujo princípio era a Doutrina da Situação Irregular, decorria de uma situação de desenvolvimento natural, por sua deficiência etária, mental e jurídica, desprovido da capacitação para autodefender-se de fato ou de direito.

Liberati (2012, p. 55) em sua aula fenomenológica, por assim dizer, citando Costa Saraiva (1999, p. 19), não deixa barato e faz uma crítica construtiva, jurídica e lúcida dizendo que: “quando se faz uma comparação entre as doutrinas, percebe-se que a anterior estava eivada de conteúdo manifestamente discriminatório, onde, por exemplo, a “criança” era o filho “bem nascido”, e o “menor”, o infrator”.

A mudança de paradigmas entre as duas doutrinas pode ter refletido nos aspectos relacionados à organização e gestão de atendimento, contudo, a principal proposta de mudança outorgou o status de sujeitos de direitos às crianças e adolescentes.

O mandamento constitucional assevera que os direitos de todas as crianças e adolescentes devem ser universalmente reconhecidos, por serem especiais e específicos, levando em consideração a condição de pessoas em desenvolvimento que lhes é peculiar.

Reportando ao exposto acima, como regra de interpretação do art. 6º do ECA determina que sejam respeitados: a) os fins sociais da lei; b) as exigências do bem comum; c) os direitos e deveres individuais e coletivos; e d) a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento. ((LIBERATI, 2012, p.56).

Veja-se, pois, o que diz a íntegra do art. 6º do ECA:

Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

Sobre a Doutrina da Proteção Integral, assim entende LIBERATI:

Todavia, quando se fala em proteção integral dos direitos supõe-se que o sistema legal garanta a satisfação de todas as necessidades de todas as crianças e adolescentes de até 18 anos de idade, privilegiando, sobretudo, seus direitos à vida, à saúde, à educação, à convivência familiar e comunitária, ao lazer, ao esporte, à profissionalização, à liberdade – enfim, todos os direitos de uma pessoa humana. (LIBERATI, 2012, p.57).

Noutra vertente, os iminentes representantes do Ministério Público de São Paulo Munir Cury, Paulo Afonso Garrido de Paula e Jurandir Norberto Marçura, também posicionam sobre a Doutrina da Proteção Integral:

A proteção integral tem como fundamento a concepção de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos frente à família, à sociedade e ao Estado. Rompe com a ideia de que sejam simples objetos de intervenção do mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem com de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em desenvolvimento. (LIBERATI, 2012, p. 57).

Portanto, a ideologia da proteção integral, fundamento do Estatuto da Criança e do Adolescente, está firmada no princípio de que todas as crianças e adolescentes, sem distinção, desfrutam dos mesmos direitos e se sujeitam a obrigações compatíveis com a peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, onde o direito da criança e do adolescente traz normas e institutos exclusivos, não de alguns, mas de todas as crianças e adolescentes, que se consagra na ordem jurídica como instituto que reúne, sistematiza e normatiza a proteção preconizada pelas Nações Unidas.

Trata-se de um direito caracterizado pela coercibilidade, mas que passa a garantir às crianças e adolescentes todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, assegurando-lhes as oportunidades e facilidades, de maneira a permitir o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

A esse respeito disso, dispõe o artigo 3º do ECA:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e

facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (incluído pela Lei nº 13.257, de 2016).

Por conseguinte, o novo direito da criança e do adolescente assegura-lhes medidas de proteção e ações de responsabilidade por ofensa aos seus direitos. Não é apenas uma carta de intenções, mas normas com direito objetivamente garantidos, capazes de possibilitar a invocação para cumprimento subjetivo, reconhecendo que todas as crianças e adolescentes são detentores dos direitos inerentes aos adultos que sejam aplicáveis à sua idade, além dos direitos especiais, precisamente, aqueles que decorrem da especial condição de pessoa em desenvolvimento.

1.3 O Direito Comparado

Buscando uma melhor compreensão do nosso direito à luz de um método que consiste confronta-lo com as regras, e os institutos jurídicos similares de outros países, ao mesmo tempo que seja permitida a oportunidade de conhecer as tendências aplicadas em países com culturas semelhantes ou mesmo dessemelhantes e permita a busca de norte, quer legislativo, quer de políticas públicas, para os mesmos problemas. É certo que, muitas vezes o pensamento jurídico é forjado em Seminários Internacionais, Pactos, Convenções e Tratados que acabam por vincular os países signatários. É com esse pensamento que se fará a seguir, um estudo comparativo sobre a responsabilidade juvenil em diferentes países e continentes, analisando e comparando o sistema de intervenção penal apresentando a legislação de alguns países e suas respectivas práticas punitivas.

1.3.1 Portugal

Em Portugal prevaleceu a vigência das Ordenações Filipinas, Afonsinas e Manuelinas, até que foram inseridas as modificações pelo Código Penal de 1852. Com o advento da nova legislação, chamada de “legislação iluminista”, as crianças menores de sete anos foram consideradas inimputáveis, enquanto que as maiores de 14 anos ficaram sujeitas ao juízo de

discernimento para determinar a responsabilidade de qualquer infração penal. A Reforma penal de 1886 elevou a idade de responsabilização penal de atos delituosos para dez anos.

A primeira legislação específica foi a Lei de Proteção da Infância, de 27.05.1911, que obedecia ao sistema tutelar dominante à época, eliminando o critério do discernimento e criando um sistema assistencial e educativo. Por essa lei, de influência tutelar, os desamparados eram equiparados aos delinquentes para efeitos das medidas cabíveis no âmbito da assistência.

Pela legislação portuguesa são inimputáveis os menores de 16 anos que ficam sob a jurisdição dos tribunais de menores. Existe um sistema de proteção em que as medidas aplicáveis são indistintamente destinadas aos menores em perigo e autores de infração penal, visando ambos a proteção no âmbito da prevenção criminal por meio de medidas de proteção, assistência e educação. Aos abaixo de 12 anos, que cometerem algum delito, dadas as condições psicológicas e biológicas, só serão admitidas medidas de proteção. Ao maior de 12 anos e menor de 16, são previstas medidas educativas como advertência, privação do direito de obter permissão para conduzir ciclomotores, reparação do dano à vítima, realização de prestações econômicas ou de tarefas em benefício da comunidade, imposição de regras de conduta, de obrigações, submissão a programas formativos, acompanhamento educativo e internação em centro educativo.

A duração das medidas tutelares obedece ao princípio da proporcionalidade que estabelece um poder-dever do Estado, não havendo um tempo determinado, mas não pode ultrapassar o limite dos 21 anos de idade. Para os jovens adultos aplicam-se medidas de correção e penas atenuadas, tratando-se de impor um direito mais educativo e menos sancionador.

1.3.2 Espanha

A Espanha teve uma legislação similar ao ordenamento jurídico brasileiro, sendo que no ano de 1918 nasce a primeira legislação tutelar, com vigência aproximada de três décadas, quando foi aprovada a Lei Espanhola de Tribunais Tutelares de Menores, de 1948. Foi um sistema tutelar concebido durante a ditadura franquista, caracterizado pela doutrina da situação irregular. Com a morte do Ditador Franco em 1978, foi aprovada uma nova constituição democrática que trouxe como resultado a declaração de inconstitucionalidade de parte da Lei Tutelar que passou por reforma através da Lei Orgânica 4/1992, cuja lei

inaugurou uma etapa garantista, com o reconhecimento do princípio da legalidade da lei penal e, sobretudo, um processo que se respeitam as garantias processuais básicas como presunção de inocência, direito de defesa, direito ao duplo grau de jurisdição e outros.

A lei vigente estabeleceu três categorias distintas de pessoas em relação ao ato delituoso praticado. Para o menor de 14 anos, caberão somente medidas de proteção adequadas às circunstâncias do caso. São legalmente denominados menores aqueles que tenham idade compreendida entre 14 e 18 anos. São chamados jovens os maiores de 18 anos e menores de 21 anos de idade, os quais a Espanha adota a categoria de jovens adultos.

Havendo prática de ato delitivo por menor, será movimentada a jurisdição dos Juizados de Menores por meio do Ministério Público e as vítimas e prejudicados são partes no processo com possibilidade de conciliação e reparação. O modelo processual previsto é similar ao processo penal dos maiores, porém, adaptado às peculiaridades específicas dos menores. As medidas são aplicadas segundo a gravidade do delito, distinguindo entre as medidas privativas de liberdade e medidas institucionais, como: privação da permissão de dirigir ou ter armas, advertência, realização de tarefas socioeducativas, prestação de serviços à comunidade, convivência com uma família ou grupo educativo, inabilitação absoluta, liberdade vigiada, detenção de final de semana e tratamento ambulatorial. Como medidas institucionais: internações no regime fechado, semiaberto, aberto ou internação terapêutica.

As medidas institucionais são a exceção, devendo dar prioridade às medidas alternativas ao cárcere. Se os autores forem menores de 16 anos, é previsto uma duração máxima de dois anos de medida institucional, computando-se o tempo de recolhimento cautelar. Podem ser fixadas medidas alternativas, como a prestação de serviço à comunidade, com limite de 100 horas de trabalho. Se o autor do fato delituoso tiver mais de 16 anos, poderá permanecer internado por um período máximo de até 5 anos, para crimes comuns cometidos com violência. Quando houver reconhecimento de delito relacionado a terrorismo, o recolhimento institucional pode chegar até 10 anos.

1.3.3 Itália

A Itália, antes da unificação, teve diferentes legislações com diversas disciplinas. O Código Penal Sardo, de 1859, declarava inimputável o menor de 14 anos que atuasse sem discernimento. Entre 14 e 18 anos poderia haver responsabilidade, condicionada a demonstração de discernimento do autor. E, o Código Toscano, de 1856, seguia o sistema

jurídico romano ao fixar um período de absoluta irresponsabilidade penal aos 9 anos de idade e outro período entre 9 e 14 anos, condicionado ao discernimento.

Após a unificação, é aprovado o Código Zanardelli, de 1889, contemplando quatro categorias jurídicas; a idade mínima para a inimputabilidade se fixava ao 9 anos, no momento do cometimento do delito; de 9 a 14 anos o menor era responsabilizado pelo seus atos quando agisse com discernimento; dos 14 aos 18 anos, existia a responsabilidade, porém com notável redução da pena; entre 18 e 21 anos, a pena era aplicada com uma diminuição mínima.

A disciplina vigente não está contemplada em uma legislação específica, mas no próprio Código Penal de 1930, que dispõe que os inimputáveis são aqueles que no momento do cometimento do delito não tenham completado 14 anos, aos quais não serão impostas quaisquer formas de pena, porém, havendo reconhecimento por parte do magistrado da periculosidade do menor, ser-lhe-á aplicada medida de segurança. Também são responsáveis aqueles que no momento do cometimento do delito, sendo maiores de 14 anos e não tendo completado 18, tinha a capacidade de entender e de querer. Não há presunção de haver capacidade e nem incapacidade. Caberá ao Juiz verificar caso a caso, as hipóteses de responsabilização e reconhecida a responsabilidade pelo delito, serão aplicadas as mesmas penas que seriam aplicadas aos adultos, sempre de forma atenuada.

Lembra Shecaira, (2015. p. 72), que em 1934 instituiu-se o Tribunal de menores com uma composição mista, o qual integra em primeira instância, um magistrado e dois juízes honorários de menores (homem ou mulher, com mais de 30 anos de idade, especialistas em pedagogia, psicologia, etc), com participação do Ministério Público e duplo grau de jurisdição. Antes da sentença são cabíveis medidas como prisão domiciliar, acompanhamento judicial ou ainda detenção provisória. As penas cabíveis são: prisão, multa, trabalho substitutivo para o condenado a multa que não tenha como pagá-la.

Assim, as penas institucionais se executam em prisões-escola, sendo utilizados mecanismos pedagógicos de formação escolar e aprendizagem laboral. É vedada a pena de prisão perpétua.

1.3.4 França

O Código Penal de 1810 fixava a idade de responsabilidade penal em 16 anos. Em todas as hipóteses, a responsabilidade para os menores de 16 anos estava condicionada ao discernimento. E, em 12.04.1906 o limite de 16 anos é elevado para 18 anos, permanecendo o

critério do discernimento, observando-se a incapacidade de entender e querer. Eram fixadas medidas educativas não penais e, se reconhecendo a responsabilidade, aplicavam-se penas institucionais.

Pela Lei de 22.07.1912, introduziu-se o Tribunal de Menores no território francês e consagrou-se o início de um período tutelar, fixando a idade de total isenção de responsabilidade em 13 anos. Abaixo dessa idade, eram aplicadas medidas assistenciais.

Sistema vigente foi implantado pela Ordenança de 02.02.1945, com poucas modificações do Código Penal em vigor desde 1994 e as alterações introduzidas em 09.09.2002. A Ordenança de 1945 fala da irresponsabilidade absoluta para menores de 13 anos e relativa daqueles que, tendo de 13 a 18 anos praticarem ato delitivo.

Assim, os menores, abaixo de 13 anos que envolvessem em ato delitivo, estariam sujeitos à atuação obrigatória dos órgãos de assistência de proteção social, não podendo ser objeto de uma condenação penal, cabendo remetê-los aos pais ou tutores para cuidado, colocá-los em instituição pública ou privada de educação ou de formação profissional, colocá-los em estabelecimento médico ou médico-pedagógico, remetê-los ao serviço de assistência à infância ou, colocá-los em internato apropriado para menores delinquentes em idade escolar.

Os jovens entre 13 e 18 anos gozam de uma presunção de irresponsabilidade penal, mas não absoluta. Segundo o reconhecimento de sua culpabilidade e se possuir suficiente capacidade de discernimento, decidir-se-á de acordo com a sua personalidade e circunstâncias pessoais, acerca da imposição de uma medida educativa ou de uma pena.

A pena privativa de liberdade não poderá ser superior à metade da pena imposta em abstrato para aquele crime, se praticado por um adulto. O procedimento penal é semelhante ao aplicado para adultos, com a existência do juizado de instrução, acusação por parte do Ministério Público e duplo grau de jurisdição. A sentença se dará após a oitiva do menor, testemunhas, pais, tutor ou responsável, acusação e defesa técnica.

1.3.5. Inglaterra

Os critérios adotados para determinar a responsabilidade penal do menor no direito comum procedem do Direito Romano. Durante muitos séculos, a responsabilidade penal alcançava todos os delitos praticados por menores com até 7 anos, que eram julgadas como adultos, sujeitos a penas tão rigorosas quanto aquelas aplicadas na justiça comum.

Em 1908 foram criadas as cortes juvenis e em 1933 a *Children and Young Persons Act* aumenta a idade mínima de responsabilidade para 8 anos. Em 1969 por meio de uma nova lei sobre o mesmo assunto, a *Children and Young Persons Act*, elevou a idade de responsabilidade penal de 8 para 10 anos.

O regime atual prevê três categorias básicas: a) para os menores abaixo de 10 anos, não há qualquer responsabilidade penal por ato delituoso e não pode ser submetido a qualquer procedimento penal; b) entre 10 e 14 anos existe a denominada categoria *Child*. Até 1998 havia a presunção da incapacidade para o cometimento de delito (*doli incapax*). No entanto, com o advento do *Crime and Disorder Act*, não mais existe a presunção de incapacidade de distinguir entre o bem e o mal, entre 14 e 18 anos presume-se que o jovem (*Young Person*) seja plenamente responsável por seus atos; c) a categoria de jovens adultos, com idade entre 18 e menos de 21 anos, que estão sujeitos a penas atenuadas.

Entre as sanções alternativas à prisão são aplicadas: a prestação de serviço à comunidade, de seis a oito horas semanais; a ordem de reparação do dano, usada como complemento da anterior; a ordem de compensação, por meio da qual são fixados valores a serem pagos para a vítima; a limitação à circulação, medida que obriga o infrator a permanecer em determinado lugar, normalmente por meio de vigilância eletrônica. Medidas institucionais, que podem ser de curta duração, ou, nos casos mais graves atingir a perpetuidade.

1.3.6 Grécia

O Direito Penal Juvenil da Grécia não dispõe de um estatuto legal particular. O próprio Código Penal possui dispositivos específicos que regulam a matéria, onde são chamadas de crianças os autores de delito cuja idade seja inferior a 12 anos de idade, enquanto aqueles que tem idade entre 12 e 17 anos são designados infratores jovens. A idade da maioridade penal é de 17 anos. Em 1991 o governo grego, atendendo aos critérios de harmonização com a idade de maioridade prevista no Código Civil e harmonização com a Convenção dos Direitos da Criança, tratado ratificado pela Grécia, instituiu uma comissão junto ao Ministério da Justiça para estudar o aumento da idade de maioridade penal para 18 anos.

A idade mínima de responsabilização de um ato criminal é de 12 anos. Aos menores abaixo dessa idade são aplicáveis medidas educacionais e de proteção. Entre 12 e 17 anos de

idade, os infratores estarão sujeitos a medidas educacionais, medidas curativas, ou, em última instância, punições com detenção em um instituto correcional. Consiste em medidas previstas no ordenamento jurídico: admoestação; medidas de supervisão suplementadas junto aos pais ou tutores; medidas de supervisão levadas a efeito por agentes do Estado, por instituições educacionais ou sociedade de proteção dos menores; colocação do menor em instituição estatal, municipal ou estabelecimento privado. As medidas educacionais constituem a regra, enquanto punições institucionais, como medidas corretivas, são a exceção.

A pena privativa de liberdade pode chegar a 10 anos. Se a pena prevista para o crime praticado por um adulto seja a prisão perpétua, a pena infligida ao menor será de 20 anos. Para os jovens adultos, com idade entre 17 e 20 anos, as penas serão mitigadas.

A jurisdição especial da corte juvenil prevê um juízo monocrático de primeira instância e uma corte superior colegiada. O processo é acusatório e oral, com a participação do Ministério Público e de advogado constituído. A participação da vítima no processo é admitida, podendo pleitear indenização civil, independente da medida penal a ser aplicada. Todo o procedimento é regulado pelo Código de Processo Penal, não havendo disposição especial sobre o tema, salvo as de proteção do menor contra publicidade.

1.3.7 China

A legislação que regula a responsabilidade juvenil na China data de 1979, tendo sido emendada em 1997. O Estatuto Criminal estabelece que a pessoa que alcançou a idade de 18 anos e cometa crime, será criminalmente responsabilizada. Há expressa responsabilização por parte daqueles que tenham entre 14 e 18 anos, pelos crimes graves como homicídio, lesões graves intencionais, estupro, roubo, tráfico de drogas, incêndio, explosão, envenenamento e outros. Nos demais crimes, especialmente aqueles cometidos sem uso de violência, após a reforma de 1997, a responsabilidade se dará aos 16 anos. Abaixo da idade de 14 anos na prática de crimes mais graves e abaixo de 16 nos demais crimes, deverá ser dada ênfase à educação, reciclagem pessoal e redenção.

A punição a ser imposta aos menores de 18 anos que praticam crimes são, necessariamente, mais leves do que aquelas equivalentes às aplicadas aos adultos. No cumprimento de qualquer sentença em estabelecimento institucional deverá enfatizar o tratamento educacional, incluindo a educação secundária. O Código Criminal exclui o menor de uma pena de morte se, quando do cometimento do delito tinha idade inferior a 18 anos. O

código é silente quanto à aplicação da pena de prisão perpétua, havendo dúvida se é passível de aplicação desta pena, mas uma interpretação doutrinária que entende não poder haver pena de prisão perpétua, por haver expressa previsão legal no sentido de assegurar sempre uma pena atenuada aos autores de fato delituoso que tenham menos de 18 anos.

A Lei de Prevenção assevera que deve ser enfatizada a política de educação, persuasão e correção, consagrando o princípio da educação primeiro, punição depois, o que no Brasil é chamado de *ultima ratio*.

As penas institucionais são sempre cumpridas em estabelecimentos distintos daqueles destinados ao cumprimento de penas para adultos, mesmo quando o cumprimento da pena obrigue a permanência por longo período encarcerado. E, nenhum caso de crime praticado por menores pode ser objeto de reportagens, filmes, programas televisivos, publicações de circulação aberta que permita revelar nomes, endereços ou fotografias dos envolvidos, ou qualquer informação que revele suas identidades. A Lei de Prevenção garante ao menor o direito de defesa e do devido processo legal.

1.3.8 Japão

A responsabilidade é fixada no Código Penal e, segundo o dispositivo, ninguém com menos de 14 anos poderá ser punido. Ocorrendo prática de crimes serão utilizadas medidas para assegurar o bem-estar do infrator, com medidas protetivas. Por outro lado, a Lei Juvenil Japonesa estabelece que a idade de maioridade penal é 21 anos. O princípio da lei japonesa é a adoção de medidas educacionais, como regra, e medidas criminais, como exceção. O direito japonês define a delinquência juvenil de forma mais ampla do que se concebe no Brasil. São considerados delinquentes todo aquele que, maior de 14 anos cometa crime; todo aquele que, tendo menos de 14 anos, pratique ato criminal ou contra o ordenamento como um todo; todo aquele que, com idade inferior a 21 anos, tenha uma propensão a desobedecer ao controle razoável de seus pais ou tutores; aquele que permaneça sem uma boa razão fora de sua casa; aquele que associe com pessoa de tendência criminosa ou imoral, ou frequente local de reputação duvidosa; aquele que tenha propensão a agir com atos injuriosos contra outras pessoas.

Como uma de suas características, a jurisdição juvenil é distinta, conforme a natureza do delito e a idade do seu autor, como por exemplo, se o autor do delito tem menos de 16 anos, a apuração do ato se dará no Juiz de Família. Nos casos mais graves, especialmente

aqueles em que o autor possua mais de 16 anos, o Ministério Público o acionará perante a Justiça Criminal. A audiência juvenil não é pública, podendo, umas poucas pessoas serem autorizadas dela participar. No processo perante o Juízo de Família não há a participação do Ministério Público, por se entender, entre outras coisas, que o Promotor poderia ser visto como um adversário no procedimento instaurado, o que não seria desejável para o processo educacional do menor, participando dessa audiência, somente o Juiz, o escrevente, o menor, seus pais ou tutores e, eventualmente, seu procurador constituído (facultativo).

São medidas aplicáveis aos menores, conforme a idade e a gravidade do delito: a colocação do menor sob condições, com suspensão da pena; a colocação em uma casa de educação e treinamento ou numa casa para crianças dependentes – tais medidas tem caráter educativo sendo executadas em estabelecimentos públicos ou privados; a colocação em uma escola de treinamento juvenil, com a finalidade de aplicar educação corretiva; a prisão por tempo certo ou indeterminado. Em ambas as modalidades devem conter medidas atenuadoras da prisão destina aos adultos. Não admite pena de morte para menores infratores, devendo ser aplicadas penas privativas de liberdade perpétuas. Caso o menor pratique um crime a que comine pena perpétua de liberdade, o máximo que se executa é de 15 anos, sendo condenado a uma pena indeterminada, o máximo da pena a se executar é de 10 anos. As penas institucionais são cumpridas em estabelecimentos especiais, separados dos adultos e supervisionados pelo Ministério da Justiça.

1.3.9 Colômbia

A Colômbia possui um Código Penal de 2000 e uma legislação específica de 1989, que derogou a Lei Orgânica de defesa da Criança, de características tutelar, ainda não adotou plenamente a doutrina da proteção integral, permanecendo no âmbito da situação irregular, no entanto, há um Projeto de Lei de 2001 que permanece em discussão no Congresso Colombiano, que tem por finalidade adequar a legislação específica às normativas internacionais. Mas, de acordo com o Código Penal vigente, são penalmente inimputáveis os menores abaixo de 18 anos de idade, devendo ser submetidos ao sistema de responsabilidade penal juvenil. O Código Menores de 1989 estabelece a responsabilidade pelos atos delituosos para aqueles que tenha mais de 12 anos e menos de 18 anos. É instituído o Defensor de Família ao qual o Juiz de Menores deverá remeter imediatamente o caso quando o infrator tiver menos de 12 anos, para implementar as medidas de proteção que considerar necessárias.

O critério de determinação da responsabilidade é puramente etário, não havendo juízo de discernimento. Constatado o cometimento do crime caberá das medidas da normativa do Código de Menores, caráter pedagógico e de proteção, consistentes em admoestação ao infrator e as pessoas de quem dependa; imposição de regras de conduta (obrigação de visitar centros educativos ou de trabalho, de realizar tarefas de reconhecido interesse comunitário, de participar de organizações criativas para o manejo do tempo livre, proibição de visitar determinados lugares); liberdade assistida; internação institucional.

A internação poderá ser cumprida nos regimes aberto, semiaberto ou fechado, conforme a gravidade do delito. A internação em caráter fechado é destinado aos crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, em caso de recidiva ou de não cumprimento de medidas não institucionais impostas. Nota-se que há uma prevalência do fim de prevenção geral sobre os critérios de prevenção especial o que evidencia a não adesão à ideia da proteção integral. A duração máxima da internação é de três anos. Existem medidas de acompanhamento do egresso, no sentido de permitir a reintegração gradual à sociedade. Não tendo o egresso contato com a sua família, poderá permanecer na Casa de Egressos, oferecida pelo Estado.

O procedimento processual está previsto no próprio Código de Menores e se desenvolve diante do juiz de menores, com participação do Ministério Público e dos Defensores de Família. A legislação projetada adota a oralidade e o procedimento acusatório, enquanto o atual sistema ainda apresenta traços de inquisitividade.

1.3.10 Estados Unidos da América

Ao comparar o sistema de justiça juvenil dos Estados Unidos da América com outros países, principalmente aqueles de direito escrito sob a influência do sistema Romano-Germânico (*Civil Law*), é possível notar que o sistema americano apresenta uma complexidade maior do que se vê nos demais países. Apesar das mudanças significativas realizadas ao longo dos últimos 20 anos, o sistema punitivo aplicado aos jovens se tornou mais rigoroso.

Em meados do século XIX iniciou-se o processo de migração da população de pequenas comunidades rurais para grandes centros, dando origem a significativos casos de violação das leis. As penas eram extremamente rigorosas e os jovens eram punidos com o mesmo rigor que os adultos. Tal situação sofreu mudanças no final do século XIX, mais

especificamente em 1899, com o surgimento de um movimento de reforma defendendo, basicamente, que a ideia de crime e sua consequente punição deveria ser abandonada. Os jovens infratores, em vez de institucionalizados num cárcere, deveriam ser “tratados” e “reabilitados”, ou seja, a punição deveria ser substituída por perspectiva clínica.

Como referência desse período foi a *The Illinois Juvenile Court Act of 1899*, que instituiu a primeira grande Corte Juvenil, na cidade de Chicago, a qual foi tida como modelo por outras similares em outros Estados americanos. Por essa corte era submetida à jurisdição do Juiz de Menores todos os atos delituosos e antissociais cometidos por infratores cuja idade fosse menor de 16 anos. O principal objetivo das cortes juvenis não era submeter o menor a uma sanção, enviando-o a um cárcere, mas sim reabilitar os infratores, transformando-os em membros produtivos para a sociedade. A partir de então, é fixada a idade de imputabilidade penal dos adultos em 16, 17 ou 18 anos de idade, conforme o Estado.

No período compreendido desde a criação da Justiça Tutelar americana até aproximadamente os anos 70 do século passado, o menor infrator era enviado ao reformatório por período não superior a 6 anos de reabilitação, conforme a infração praticada e dependendo da idade do cometimento do delito. Eram poucas as garantias do processo, visto que a Justiça Tutelar dava ao Juiz da Corte de Menores ampla discricionariedade para as decisões. A simples atitude do jovem em atitude irregular, por exemplo, estar perambulando pela rua, era suficiente para autorizar a intervenção tutelar, sem o necessário ônus do Estado em demonstrar a culpa do menor infrator. Após sucessivas decisões da Suprema Corte Americana passaram a estender os direitos e garantias dos adultos aos acusados na esfera juvenil. Portanto, entre o final dos anos 60 e início dos 70, decidiu-se que o Estado deveria provar a culpa do envolvido em ato delituoso, como um dos componentes necessários ao sistema de justiça criminal, bem como a afirmação sobre a necessidade da presença do advogado nas audiências em que o infrator era conduzido perante o Juiz.

No final dos anos 80, com a sensação de aumento da criminalidade, medidas mais rigorosas são adotadas nos processos criminais de infratores jovens com idade inferior a 16 anos, passando a tomar um procedimento similar adotado para adultos, com penas equivalentes, ou simplesmente transferindo o julgamento dos menores para a justiça comum, sendo possível em alguns Estados quando o autor da infração tivesse mais de 10 anos. Entre as várias justificativas dessa transferência destacam-se: a seriedade da ofensa; o modo como o crime foi cometido; o envolvimento de violência contra a pessoa; a existência de criminosos

adultos envolvidos no mesmo crime; a sofisticação e maturidade do autor do fato e; os antecedentes do autor.

Atualmente, conforme o Estado, os jovens com mais de 10 anos podem ser submetidos aos mesmos procedimentos dos adultos e com o mesmo procedimento sancionatório. Portanto, dos 38 Estados americanos que aplicam a pena de morte, 23 permitem que ela seja aplicada a infratores menores, quando envolvidos em crimes dolosos contra a vida. Quadro semelhante é visto para a pena de prisão perpétua, que em alguns casos quando não é admissível a pena capital, ela é comutada para prisão perpétua.

Há de salientar-se que os Estados Unidos não ratificaram a Convenção das Nações Unidas para os direitos da criança, razão pela qual não têm compromisso com a eliminação das penas degradantes aplicadas aos infratores juvenis e nota-se que é praticamente nula a influência dos Tratados Internacionais exercida junto às Cortes Americanas que lidam com o tema.

1.4 Os Direitos do Menor no Sistema Constitucional Brasileiro

O Estatuto da Criança e do Adolescente preconiza que criança é o ser humano de até 12 anos incompletos e, adolescente, aquele entre 12 e 18 anos, conforme art. 2º da Lei 8.069 de 13 de Julho de 1990. Neste ínterim preconiza a tutela jurídica de todas as sociedades do ser humano de modo a proporcionar-lhe o pleno desenvolvimento da personalidade. Esta é a Teoria da Proteção Integral.

Ainda, neste sentido, como já mencionado anteriormente, a Constituição Federal de 1988 estabelece que:

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.

Então, os direitos do menor constitucionalmente falando, devem ser protegidos incondicionalmente, em face dos desequilíbrios dos pais e respeito aos filhos, assim, opera a sensata decisão da Suprema Corte Federal de Justiça do Brasil:

As paixões condenáveis dos genitores, decorrentes do término litigioso da sociedade conjugal não pode envolver os filhos menores, com prejuízo dos valores que lhes

são assegurados constitucionalmente. Em idade viabilizadora de razoável compreensão dos conturbados caminhos da vida, assiste-lhes o direito de serem ouvidos e de terem as opiniões consideradas quanto à permanência nesta ou naquela localidade, neste ou naquele meio familiar, ao fim e, por consequência, de permanecerem na companhia deste ou daquele descendente, uma vez inexista motivos morais que afastem a razoabilidade da definição. Configura constrangimento ilegal a determinação no sentido de, peremptoriamente, como se coisas fossem, voltarem a determinada localidade, objetivando a permanência sob a guarda de um dos pais. O direito a esta não se sobrepõe ao dever que o próprio titular tem de preservar a formação do menor, que é a letra do art. 227/CF-88, tem como alvo prioritário.” (STF, HC 69.303, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 20.11.92).

Portanto, os direitos de proteção constitucional do menor são especificamente, o direito à vida, ao convívio familiar, a locais condizentes com a moralidade para a criança, à educação, ao lazer, ao convívio comunitário condizente com sociedades éticas, seja no campo profissional, científico, secular ou no plano da ordenança religiosa. Todos são parâmetros que servem para formação de caráter moralmente compatível que possa impulsionar a criança, o adolescente ou o jovem para uma futura formação familiar também baseada no zelo da ética. De modo que o Estado não intervirá, neste caso, fazendo uso da intervenção mínima preconizada no Princípios da não Intervenção, senão, para prestar socorro ou assistência social ao menor ou à família. Todos esses atributos supraditos contextualiza-se como meio de proteção ao menor e à família para que este não venha a incidir na criminalidade juvenil, ponto este que será abordado em seguida.

2 A CRIMINALIDADE DO MENOR

Na verdade, data vênua, para dizer que diferentemente do que se pensa sobre a violência, sobre a criminalidade do menor, em fatos reais de cunho histórico e de fundamento científico, é equivocada a expressão “criminalidade do menor”, porque a criminalidade não é do menor, mas sim, inerente ao ser humano. E em dados proporcionais, o *quantum* de pessoas envolvidas em criminalidade é inversamente proporcional à afirmativa de exagerar-se neste sentido, posto que, o número de pessoas adultas e maiores de idade (maiores de 18 anos no Brasil) envolvidos em crimes de diversas naturezas é, de fato, muito maior que o percentual relativo de pessoas menores envolvidas em crimes, quer dizer, a proporção do envolvimento do adulto que delinque é muito maior face a incidência juvenil à criminalidade.

Para Shecaira (2015, 101), “a violência dos jovens é igual a outras violências, não é nova e nem perigosa, como se repete continuamente”. Neste sentido, em relação à violência praticada por pessoa menor de idade:

Ela é minoritária e não essencialmente distinta de outras manifestações de criminalidade. Sua peculiaridade – e, portanto, sua explicação – reside no âmbito de que os jovens a desenvolvem em seus cotidianos, nos papéis sociais que eles desempenham e nas condições das relações entre eles e de suas características psicossociais. (FERNANDES VILLANUEVA, 1998, p. 43 apud, SHECAIRA, 2015, 101)

Há um antagonismo do ponto de vista positivista de base ideológica, pois a criminalidade contemporânea caracteriza-se pelo comportamento desviante do adolescente como fenômeno social normal, que desaparece com o amadurecimento. Embora haja exceções a algumas manifestações típicas de crimes, Shecaira (2015, p. 101) explica que os homicídios e outras violências graves contra pessoas, crimes patrimoniais com usos de violência e de graves ameaças, tráfico de droga, violência sexual, encontram, portanto, seus principais vetores em razões socioeconômicas bem definidas, (os adolescentes poderiam ser estudados em capítulos à parte nos seus atos de desvio).

Em palestra realizada pelo VIII Congresso do Ícones do Direito, dos dias 27 e 28 de março de 2014, em Campo Grande-MS, o jurista brasileiro José Francisco Rezek, critica a versão policíesca e midiática criada em cima da desgraça da violência que assola o País, culpando especificamente a questão do envolvimento de menores em delitos diversos. Disse de forma engraçada e ironicamente, que:

[...] que levanta essas questões reclamatórias, imbuindo um sentimento de insegurança nacional às pessoas de que os menores infratores são cheios de direito e que devem responderem penalmente como se maiores fossem, por seus supostos delitos, e, que os menores são protegidos pela legislação desse País, que é uma mãe para os menores delinquentes! (ÍCONES DE DIREITO, 2014).

Na verdade, critica-se os principais juristas e formadores de opinião pública brasileira, a saber, os repórteres policiais, Marcelo Rezende, Datena, Ana Maria Braga, Luciana Gimenez e daí por diante, portanto, a crítica seria bem-vinda, mas dentre eles, não há formação técnica específica para tal, contudo, essas estórias midiáticas influenciam a sociedade a acreditar nessa versão alarmista e descabida, de que a sociedade é refém da falta de segurança pública e da criminalidade, que essa culpa é do menor de idade e, que a lei brasileira é frouxa. Em contrapartida, do ponto de vista da cultura jurídica humanista, se tem a obrigação de contrariar legal e civilizadamente a argumentação de certos apresentadores televisivos que querem apenas audiência telespectiva e numerário em dinheiro.

Do ponto de vista de cá, técnico e com visão no justo direito, as afirmações sofistas de tais apresentadores, não passam de conversa fiada para “boi dormir”, possuem, portanto, carga negativa pesada de falta de informação e cultura humanista civilizada. Mas, a lei brasileira não é frouxa, pelo contrário, o Brasil possui as leis mais modernas do mundo, porém, não se tem razão em prender pessoas, especialmente menores de idade, sem os parâmetros necessários à promoção da dignidade da pessoa humana, para depois se exigir que se faça ou abstenham-se disso ou daquilo.

Além do expendido acima, deve-se por outro lado, e ainda neste liame cognitivo, avaliar-se em seguida a evolução histórica da delinquência e seus aspectos que influenciam a juventude ao mundo da delinquência, bem como suas consequências econômicas, que podem ser, sob um olhar mais amadurecido da técnica jurídica de que fatores externos sociais possam, de fato, contribuir para o envolvimento do jovem na criminalidade.

2.1 A Evolução Histórica da Delinquência do Menor no Brasil e nos EUA.

A juventude é fonte de infração penal, mais especificamente e de forma recorrente e, acentuadamente, em países menos desenvolvidos e emergentes, como é o caso do país dos golpes de Estado. Imagine-se, por exemplo, uma República que possui alto índice de desigualdade social, é ele o país, um dos que mais criminaliza seus jovens e adolescentes.

Senão veja-se a diferença: nos Estados Unidos da América, segundo Luiz Flávio Gomes (2015, n.p), falando por meio de um de seus respeitáveis artigos, assevera que a

criminalidade havia aumentado massivamente nos EUA, na década de 60 e 70, chegando, portanto, em seu patamar mais alto no final da década de 80. Diz a reportagem publicada na imprensa (Erik Eckholm, *The New York Times International Weekly* – Folha, 7/2/15 – referida no artigo de opinião de LFG em 10/02/15 no Instituto Avante Brasil), onde consta que a cidade de Nova York – EUA, em 2014, foi a cidade que registrou um menor índice numérico de criminalidade, certa de 328 homicídios, enquanto que em 1990 no Brasil, esse índice era surpreendente, cerca de 2.245, notadamente, se justifica, o que se asseverou acima, no contexto introdutório desta narrativa que os Países subdesenvolvidos são os mais violentos do mundo, infelizmente. E o legislador ainda tem a desfaçatez de criminalizar mais ainda o seu próprio povo, data vênua, “acho que o legislador brasileiro não mora no Brasil, deve ser um extraterrestre e vem aqui somente passear, não conhece, portanto, a realidade – de ímpeto, sequer saber ler o significado das poucas letras que se junta ao contexto histórico”, critica-se.

Assim, assevera a leitura de Luiz F. Gomes:

Depois de 20 anos da grande e bilionária reforma penal de Bill Clinton (de 1994), continua a polêmica sobre as causas da redução da criminalidade nos EUA. Seria o encarceramento massivo? Nos anos 80, eram 220 presos para cada 100 mil pessoas; esse número pulou para 730 em 2010. Indaga-se: era mesmo necessário esse drástico aumento no encarceramento? Quais fatores mais contribuíram para a diminuição do crime? (2015, n.p.).

Ainda neste sentido, verifica-se que o Estado Americano investiu pesadamente, para combater a criminalidade, porém, não reduziu a sua criminalidade, apesar de ter efetuado prisões em massa de seus cidadãos, inclusive de garotos menores de 18 anos de idade, não resolveu a questão do aumento da criminalidade, a exemplo, diz LFG em seu artigo, ora em comento, que nos anos 80, esse índice era de apenas 220 pessoas vítimas de homicídio e que em 2010, esse número aumentou ao *quantum* de 730 mortes violentas por cada 100 mil habitantes, ou seja, houve uma evolução aumentativa na criminalidade dos EUA de 327, 27%, calculou-se.

Sérgio Salomão Shecaira (2015, p. 104-105), lança mão de uma valiosa informação baseada em pesquisa realizada a saber o número de pessoas (menores internos) em cumprimento de medidas sócio educativas no Rio Grande do Sul, embora, dito pelo próprio autor, neste caso, que no Brasil não há pesquisas seguras e, do ponto de vista cético, suspeita-se que haja uma camuflagem para negar os abusos e excessos praticados pelo Estado punitivo, detentor do *ius puniendi*, o Estado policíesco que perdura no Brasil, mesmo assim, a título de norte, para que se tome por base, uma certa informação, o autor em apreço, apresenta em

dados comparativos, realizado em três diferentes pesquisas, que: “há uma curva etária da criminalidade juvenil mais ou menos homogênea, observando-se uma diminuição da criminalidade, quando os autores de delitos se aproximam de um momento de maturidade”.

Assim, conforme Shecaira (2015), até 14 anos, a criminalidade é relativamente baixa, e tem subida acentuada dos 14 aos 18 anos, estabilizando-se dos 18 aos 23 ou 24 anos, e declinado significativamente dos 24 anos em diante. Afirma ainda o referido autor que no Brasil há falta de estatísticas seguras e que a primeira pesquisa nacional de grande alcance feita e levada a efeito pela Secretaria Nacional de Direitos Humanos, no ano de 2006, passando a ser realizado daí por diante, anualmente. Em estudo sobre o cumprimento de medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade no Rio Grande do Sul, apurou-se que 0,47% dos adolescentes autores de ato infracional tinham 12 anos; 4,07% tinham 13; 4,31% tinha 14; 16,78% tinha 15; 24,94% tinha 16; 28,05% tinha 17; 14,86% tinha 18; 3,35% tinha 19; 0,95% tinham 20 e 2,15% tinham 21 anos.

Aponta o referido autor, que 60 adolescentes do mesmo Estado, que iniciaram o cumprimento de medida socioeducativa de liberdade assistida e prestação de serviços à comunidade, verificou-se que 22% tinham 15 anos; 15% tinham 16 anos e 33% tinham 17 anos.

Mas que também foi realizado uma pesquisa abrangente, cujo universo alcançou 2.100 jovens que iniciaram as medidas socioeducativas pela Unidade de Atendimento Inicial (UAI), na Febem-SP, constatou-se que somente 2,2% tinha 12 anos de idade; 4,6% tinha 13 anos; 10,4% tinham 14; 18,1% tinham 15; 28,0% tinham 16; 33,0 tinham 17 e 2,8% tinham 18 anos.

Neste contexto, nasce a repugna social emergida pelos Estados federados no sentido de combater a criminalidade através de suas polícias, realizando blitz contínuas, rondas ostensivas, onde são abordadas pessoas de diversas idades, porém, os que mais sofrem são os negros, os pardos, os travestis e os mais pobres, lamentavelmente. Posto que, com o mundo globalizado viabilizou-se ainda mais, e muito mais, os fenômenos já existentes da criminalidade.

Na verdade, a criminalidade sistêmica deve-se a fatores externos de relações sociais que influenciam o cotidiano e a vida dos jovens, fala-se muito em segurança, segurança e segurança, a fim de criminalizar as pessoas, especialmente o adolescente. Na realidade, porém, é inegável que haja um aumento significativo da marginalização, não somente juvenil, mas de toda uma sociedade, preteritamente, baseada em famílias mal sucedidas, advindas

historicamente, de pais separados, às vezes por dificuldades econômicas em família, além da falta de políticas públicas em prol da juventude e da completa execução do Estatuto da Criança e do Adolescente que vive em completa inexecução do Poder Executivo.

2.2 Aspectos influentes

Os aspectos influentes na vida social da pessoa de menor de idade e, neste caso, sob um olhar mais humanizado à luz da civilização jurídica, não é tarde demais para se relembrar, por meio do dito popular de que: “me dizes com quem tu andas, que direi quem tu és” – acentua a referida frase nostálgica do instituto da família sob o prisma da obediência familiar e da segurança pública e da decência social que possuía o povo de outrora. Mas hoje, a mídia principalmente por meio da televisão destruíram o que a criança, o adolescente e o jovem possui de melhor: a ética, o pudor e a solidariedade, atributos inerentes às crianças e aos jovens que sonham com uma justiça social plena.

Com a globalização de informações da era digital, midiática, houve acentuada inversão valorativa que norteia (na verdade tem desnortado) a pessoas desde sua infância à fase adulta. No passado havia instituições que recebiam os jovens e lhes davam uma referência, um norte à vida familiar, social e profissional.

Shecaira explica que:

a Igreja, os partidos políticos, os sindicatos e as associações de bairro cumpriam um papel institucionalizador em relação ao jovem na sociedade. O filho do operário, desde logo, acompanhava seu pai nas reuniões sindicais, assim os filhos das classes mais abastadas conviviam com seus iguais nos clubes de serviço e na associação comercial, por exemplo. Muitos de extrato social tinham convivência partidária que era determinante em suas formações políticas. Isso criava uma auto referência, que influía decisivamente na inserção adulta dos jovens no mercado de trabalho e na vida social (SHECAIRA, 2015, p.105).

Daí, que por meio da globalização as pessoas foram influenciadas por ideologias que fulminam a importância sindical, acentuando a cultura hedonista (prazer: como bem supremo), e cujo objeto social é o lucro e o sucesso da pessoa que mata os sentimentos de solidariedade, incentivando a acirrada concorrência entre as pessoas no mercado de trabalho tornando o jovem um errante, incerto e imune, a todos os compromissos morais pautados na proclamação da fé religiosa, política ou ideológica.

Neste contexto, pontua-se muito bem que:

[...] as instituições antigas civis já não podem assegurar um futuro dos jovens ou mesmo o final do processo de identidade dos adolescentes, eles perderam quase toda autoridade ética sobre eles. O resultado é um acentuado descrédito na política, um ceticismo cívico-partidário, uma descrença nos principais valores morais. (SHECAIRA, 2015, p.106).

Portanto, para contemplar a visão antes exposta, verifica-se a flagrante falta estrutural, inicialmente, na família e em seguida nos demais órgãos idôneos que poderiam nortear a criança, o adolescente e o jovem à inserção no mercado de trabalho, pois, o futuro da juventude é mesmo incerto quando a família e o convívio social do menor não possui parâmetros socioeconômicos. E além do mais, a escassez de princípios de fé e de uma moralidade consubstanciada na ética, na honestidade, no civismo e na solidariedade, daí supõe-se que dificilmente saia um jovem com ideais puros à construção de uma sociedade desobjetificada. Sem, todavia, atributos de civismo, família, ética, honestidade e moralidade não poderá haver sociedade justa, pacífica e nem livre.

2.2.1 Aspectos socioeconômicos

A criança, o adolescente e o jovem são pessoas em idade vulnerável emocional e socialmente, dependendo neste momento da vida, de um amparo carinhoso da família, do pai e da mãe, porque o instituto da família é um dos institutos mais bem definidos e seguros à humanidade de um futuro cidadão, porque a família é a base fundamental de guarda da criança até que esteja pronta para enfrentar um mundo adverso, corrupto e agora, muito mais do que antes, sem pudor.

Assim, a criança que vive e não morre de doenças, da falta do mínimo de dignidade possível, como alimentação, um lar e a segurança de pais responsáveis, está fadada a incidir na criminalidade, quando não, e por certo morrerá vítima da violência urbana antes de completar a sua maioridade.

Reclama-se acertadamente de que o Estado tem abandonado o jovem e as famílias vulneráveis à própria sorte, se bem que a sistemática política administrativa do país em todos os seus setores, dizem da falta de condições para a aplicação de políticas públicas neste contexto, assim continuam em débito social com as pessoas vulneráveis financeiramente, portanto:

A dívida histórica do País com grande parcela da população por várias gerações se perpetua, no abandono àqueles que não conseguem inserir-se, que não conseguem incluir-se na sociedade de produção e de mercado. Sem possibilidades, acabam

vulneráveis à prática de Atos Infracionais com à detenção. A manifestação do Estado penal através da criminalização da pobreza está presente na realidade dos adolescentes partícipes da pesquisa, assim como na dos demais privados nas “Febens” de todo o Brasil. (SCHMIDT, 2011, p. 92).

Nesta contextualização histórica-social, não há dúvidas quanto ao liame incidental da garotada em delinquir por falta exclusiva da assistência da matriz familiar quanto, também, da inércia e da ineficácia assistencial por parte do Estado. E a questão econômica é, nesses casos, fator preponderante para vulnerabilizar não só o jovem, mas sim, toda àquela família, e a sociedade que vive nas periferias e especialmente, se for negra e sem um mínimo de escolarização para que se possa ter um fundamento, uma perspectiva, uma esperança e não ser vítima tanto de seus pares quanto do Estado armado.

2.2.2 Aspectos raciais

A escravidão no Brasil é um legado histórico fatigado pela escassez de nobreza que deveria ser atributo de todo cidadão, especialmente dos portugueses que primeiro vieram para o Brasil para desbravar, quando oportunamente viraram os primeiros grileiros de terras por estas bandas, e a cometerem crimes dos mais hediondos que era o tráfico de pessoa, especialmente negras, sequestradas de seu país, de suas famílias para serem escravos, estuprados desavergonhadamente pelos elementos que se dizem ser gente branca e, culminando muitas vezes em vitimar a pessoa negra, sem qualquer punição.

A escravidão, de fato injetou uma dose de crueldade no ventre do povo brasileiro, a saber:

A escravidão no Brasil foi tão intensa que até hoje os negros no Brasil sofrem as consequências dessa exploração. A abolição ocorreu apenas em função de pressões internacionais, não de uma consciência política do Estado para com esses sujeitos sociais.

Como um processo isolado, a abolição dos escravos não significou um investimento nesta população, que deixava de ser escrava para fazer parte de uma população excluída da produção e, conseqüentemente, de sua própria reprodução, pois, ao contrário do ocorrido em outros países, no Brasil não foram assistidos com educação, emprego, terra e direito ao voto. Muitos, sem alternativas após a conquista de suas liberdades, retornaram aos locais aonde antes eram escravos para, agora, trabalhar por salários baixos e sem direitos, passando de escravos para proletários explorados. Aqueles que não retornaram às fazendas, na busca de perspectivas de trabalho, foram para as cidades, onde se inicia o processo de industrialização (SCHMIDT, 2011, p.40-41)

Pontua-se que os aspectos histórico-culturais de parcela da sociedade que se reconhece negra, não deveria sofrer injustiças como a suspeição desequilibrada por parte do Estado

policial, nem da sociedade, ao contrário, deveriam reconhecer a luta do povo que foi subalternizado e humilhado para construir esse espaço geográfico que serve de badeja especial a ladrões, vigarista que se chamam muitas vezes e injustamente de excelências com se assim fossem.

De fato, os aspectos raciais possuem todas essas implicações aventadas neste escopo textual, sendo que as suas vulnerabilidades psicossociais se deram, outrossim, em razão da separação entre familiares, indo filhos para um lado, mães para outro, repete-se, dolosamente por meio da imposição de seus senhores.

2.2.3 Aspectos familiares

A família como muito já se explanou, é a base social de uma comunidade onde quer que haja pessoas, povo, nação, território, Estado, querer minimizar essa perspectiva doutro prisma, seria vulnerabilizar a sociedade, a começar por seu alicerce que é a criança, o adolescente e o jovem. Que objetivos e perspectivas possui uma pessoa sem uma base afetiva de apoio emocional quando ele mais precisa, que é no seio do amparo de seus pais?

Bulos (2007, p. 1325), assevera tecnicamente, à luz positiva do constitucionalismo, que a família, a criança, o adolescente e o idoso à CF-88, no Brasil, é inovador: reúne preceitos que refletem as transformações sociais ocorridas nos últimos anos. Nesta perspectiva, leciona o grande jurista constitucionalista, que a matéria de que se cuida é velha conhecida em diversos ordenamentos constitucionais. Basta citar as Constituições do países abaixo:

Costa Rica, 1949 - (conforme o original):

Art. 51 - A família, como elemento natural e fundamento da sociedade, tem direito à proteção especial do Estado. Igualmente terão direito a essa proteção a mãe, o menino, o idoso e o doente desvalido.

Art. 52 - O casal é a base essencial da família e descansa na igualdade de direitos dos cónyuges.

Art. 53 - Os pais têm com seus filhos tidos fosse do casal as mesmas obrigações que com os nascidos nele.

Par. Único. Toda pessoa tem direito a saber quem são seus pais, conforme à lei.

Portugal, de 1976 (art. 36, I) - Família, casamento e filiação:

Artigo 36, I

6. Os filhos não podem ser separados dos pais, salvo quando estes não cumpram os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial.

Espanha, de 1978 (art. 39, I): CAPÍTULO TRÊS - A partir dos princípios orientadores da política social e econômica:

Artigo 39.

1. As autoridades públicas devem assegurar o status social, econômica e jurídica da família.

Dois. As autoridades públicas também garantir a proteção integral de crianças, igual perante a lei, independentemente da sua filiação, e as mães, independentemente da sua estado civil. A lei permitirá a investigação de paternidade.

Três. Os pais devem prestar assistência de todo tipo para as crianças nascidas dentro ou fora casamento, durante a sua menoridade, e em outros casos que venham a ser legalmente apropriado.

Abriu. As crianças vão desfrutar da proteção sob acordos internacionais que protegem por seus direitos.

E no Brasil – Constituição Federal de 1988:

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 os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente 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 preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

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.

§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 à escola;

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 e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

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)

§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).

Em verdade, a Constituição Federal do Brasil, é uma das mais modernas do mundo na qualidade de proteção da família, do jovem, do adolescente e da criança, critica-se, porém, que pelo tamanho continental, torna-se, muitas e, na maioria das vezes, inexecutável. Os mecanismos de usos são inviáveis ao desenvolvimento das políticas públicas de proteção pretendida na norma fundamental.

Para Califano (2012, p. 21-22), existe, portanto:

[...] outro aspecto da questão que deve ser esclarecido. O reconhecimento dos “direitos de família” fez surgir na doutrina a questão relativa ao tipo de figura jurídica que a atribuição dos direitos em questão implica; em particular, foi teorizada a possibilidade de identificar um conjunto de direitos que dizem respeito à família quanto sujeito autônomo, em relação aos membros que a compõem.

Bulos (2007, p.1325), sugestiona um alerta à problemática da marginalização infantil, outrora situada *a latere* (colateralmente ao) do processo de integração social, também, foi destacada na Constituição brasileira, de 05 de outubro de 1988, “E que o mesmo se diga às questões relacionadas à adolescência, marcantes nesse crepúsculo de século, sobretudo, diante da violência e da exploração sexual dos jovens”. Pontua-se, por intermédio do douto professor constitucionalista de que, mais do que nunca, é hora de buscar uma nova *ratio legis* (sistema de direito) das normas destinadas a regular relações jurídicas ligadas à família, à criança, ao

adolescente e ao idoso, que proteja concretamente a família da possível degeneração moral, aviltamento, depravamento da pessoa infanto-juvenil, que o vulnera constantemente, desaguando num poço degradativo, muitas vezes sem volta, sem socorro, portanto.

2.2.3.1 A degradação da família

A família, nos últimos tempos tem sido atacada pelas diversas intempéries sociais, sendo desta forma, minada em suas bases, ocasionando uma inevitável destruição moral e gradual em suas relações de família e sociedade cultural. De modo que a criança, o adolescente e o jovem, baseiam-se em figuras como seus pais, irmãos mais velhos, e em artistas e autoridades, a ponto de um desequilíbrio de um desses entes sob a ótica da criança, o torna vulnerável a acreditar que aquele erro seja um acerto. E a ideia precípua de autoafirmação.

Esses fatores têm sido perigosamente propagados nas mídias e no seio familiar. Posto que, a ver, e compartilhar direta e indiretamente de comportamentos agressivos em seu relacionamento interpessoal diário e do cotidiano de sua comunidade – está a pessoa em processo de formação sujeita a absorver, praticar e reiterar o que viveu e aprendeu – daí nascerá uma máquina incontrolável da criminalidade. O que esperar de famílias que só se destacam na contramão da coisa certa, honesta, ética e verdadeira?

Milhomens (2011, p. 142-144), detalha tão acertadamente a infraestrutura da criminalidade adulta, especificando alguns adjetivos que possibilitam e são, sem dúvida, capazes de degenerar um cidadão em processo de formação, para, a partir desses principais pontos, (a sociedade pode parir um perigoso criminoso), portanto, nas muitas letras do conhecimento da autora, verifica-se as seguintes possibilidades geradoras de criminalidade em potencial, assim:

A – Falta de apoio familiar pela discordância cultural de seus pais, discordância familiar, disciplina instável, falta de disciplina, separação dos pais, ausência de um desses pais, enfermidade permanente de um dos pais, morte prematura de um dos pais, inferioridade de um dos pais, pobreza em excesso.

B – Perigo de infortúnio, através de sua submissão, no seio familiar, a castigos graves, à indiferença, à desproteção física, ao abandono, à reclusão.

C – Falta ou perda de alimento, de recursos sanitários e educacionais (conhecimentos técnicos mínimos), de companhia dos familiares e de mudanças para ambientes prejudiciais.

D – Distância do objeto, considerados assim com os propósitos dos familiares mais próximos (pais, irmãos, etc.), pela pouca frequência do contato físico ou de reuniões familiares.

E – Rejeição, desprezo por parte dos familiares. E muito mais.

Portanto, os aspectos sociais acima expostos, são, indubitavelmente, fatores que sequestram a pessoa em processo de formação, de modo que o indivíduo não consegue se desvencilhar, entra, portanto, de cabeça num ambiente infestado de incerteza, sem proteção que o leva a marginalização e ao degradamento psicossocial pessoal e familiar, levando-o a marginalização, à exclusão, à prisão e por fim, à morte prematura de muitos jovens, em escalas alarmantes.

2.2.4 Fatores individuais

Para esclarecer o desencadeamento da criminalidade juvenil, por muitos anos, buscou-se tal resposta em pesquisa de caráter biológico, geneticamente. Embora tenha havido grande esforço para sustentação dessa teoria, a verdade é que tais fatores de evidência genética à criminalidade do jovem e, se caso existisse, poderia no máximo, à uma probabilidade mínima de participação de pessoas características biologicamente. Portanto, tal argumentação ventilada, não possui força científica e é improvável. Da mesma forma foi afastada a hipótese da hereditariedade nestes quesitos de sopesar o fenômeno da criminalidade no menor infrator.

Para Shecaira (2015, p.116): “É óbvio que as características e os comportamentos dos outros irmãos, ou pais, têm influência no papel desempenhado por alguém, e essa influência é decisiva devido ao processo de aprendizagem, não por uma razão fisiológica”.

Também, há de se perguntar se os criminosos infanto-juvenis são menos inteligentes que a sociedade. Embora, pergunte-se sobre essa perspectiva, o fato é que não há consenso entre os estudiosos do desequilíbrio social, criminal em relação ao jovem.

Shecaira (2015, p 117) faz referência a duas hipóteses que autores divergem, cada um com um ponto de vista que, também, por seu raciocínio, não sustenta-se, a saber:

- 1ª. – Versão – bom rendimento escolar – mais inteligência
Há quem diga que não há uma certeza de que pessoas mais inteligentes estejam menos envolvidas com o crime. De fato, alguns dos indivíduos mais inteligentes chegam a se envolver ainda mais profundamente com o crime, com a frieza de seu raciocínio, bem como em função de sua mente mais calculista e racional.
- 2ª. – Versão – fracasso escolar
Por outro lado, não são poucos os que identificam a inteligência e a delinquência com o fracasso escolar. Neste caso, diz-se que a baixa inteligência se associa a um escasso rendimento escolar, assim o fracasso escolar é um dos fatores que mais podem predizer a delinquência.

Na mesma composição textual, pontua, irresignadamente que as frustrações escolares, decorrentes da inteligência, não podem, outrossim, serem dissociadas de outros fatores, como deficiências sociais e familiares, baixa autoestima, falta de motivação para o estudo, não incentivos, entre outros. De modo que o fator, inteligência, como fato determinante, praticamente não é reconhecida como influência no cometimento de delitos. Mas há outros fatores como se disse, que são preponderantes ao desenvolvimento da delinquência aos infanto-juvenis, pois, no afã de auto afirmarem-se entre seus pares, tendem, pois, a delinear suas personalidades por meio do status, da autoestima e da virilidade.

Neste sentido, muitos jovens não dispõem da possibilidade de ganhos condizentes com o que aspiram ou sonham. Então, entram para o mundo da criminalidade (jovens da periferia das grandes cidades, principalmente), objetivando ganhos concretos em trabalhos ilícitos, como é o caso de jovens envolvidos com milícias e comércio de entorpecentes.

E para pontuar essa assertiva, justifica-se que a incidência do jovem à criminalidade dar-se como fator preponderante, a situação econômica da família, quando possui família e, no caso do jovem estar inserido no seio de alguma família, a sua vulnerabilidade se dá por desavenças matrimoniais em que a criança e o adolescente sofre abalos emocionais de tal maneira, que é capaz, indubitavelmente de lhes causar prejuízos duradouros em todas as searas da vida social e, futuramente, profissional.

2.3 A prevenção da criminalidade do menor

A prevenção da criminalidade do menor infanto-juvenil deve começar desde a tenra idade, a começar por uma família equilibrada emocionalmente, subsidiada socialmente por acesso a moradia digna, cidade urbanizada e estruturada com saneamento básico, educação escolar, atendimento regular nos postos de saúde ou hospitais, acesso à informações sérias sem midiatismos irresponsáveis, que ora são propagadas por mídias televisivas imundas e imorais intelectualmente, que enganam desavergonhadamente, a sociedade imatura e a vulnera a ponto de os tornar delinquentes, fatalmente.

Para fundamentar o que se diz, abordou-se texto de salutar importância à sociedade acadêmica e aos interessados em geral, no que diz respeito à resolução ou para a prevenção da criminalidade juvenil, no presente caso, destaca-se a lição da emente jurista Lia Pantoja, do TJRJ, onde a mesma vê sob o prisma de que há acentuada desagregação familiar que atinge o menor de idade. Nesta vertente, clareia a autora, ponderando que:

Está havendo uma desagregação da família em um conceito tradicional, que, segundo uma visão hegeliana, trata-se de uma pessoa jurídica, sociedade conjugal universal e durável, com laços afetivos entre seus membros, que se inicia com a realização de um casamento entre duas pessoas de sexo distintos, formando-se uma experiência exterior, traduzida na propriedade de bens e cuidados para a sua manutenção e um aspecto interior, que é a educação sentimental, moral e cultural das crianças, até a sua natural dissolução (pela morte dos pais ou pela maioria dos filhos que vão constituir suas famílias). Está ocorrendo, em um processo generalizado, a sua desconstituição formal ou legal (separação, divórcio) com a multiplicação de diversos núcleos familiares simultâneos, distintos e correntes entre si. (MILHOMENS, 2011, p. 183). (grifou-se).

Isto posto, diz-se que o Brasil deve adotar uma política criminal menos invasiva do ponto de vista policial e, antes de tudo, investir em meios adequados para que o ECA funcione de verdade, entrando plenamente em vido. E, não sirva apenas como pretextos para minorar direitos estatuídos constitucionalmente que apenas protegem as crianças e adolescentes, de modo que o investimento em escolas técnicas, possam valorizar a ética na escola, para que, juntos, a escola e os jovens possam ter noção do seu papel social para o futuro, como pais e mães de família, professores ou qualquer outra profissão digna que se busque. Ocupar o menor adolescente com algo condizente com as perspectivas de trabalho da comunidade ou com o que sonhe, será a única maneira de que os mesmos não entrem à criminalidade.

Embora o ECA assim o diga, outrossim, dá outras providências:

Art. 70-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão atuar de forma articulada na elaboração de políticas públicas e na execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e difundir formas não violentas de educação de crianças e de adolescentes, tendo como principais ações: (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

I - a promoção de campanhas educativas permanentes para a divulgação do direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

II - a integração com os órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, com o Conselho Tutelar, com os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e com as entidades não governamentais que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

III - a formação continuada e a capacitação dos profissionais de saúde, educação e assistência social e dos demais agentes que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente para o desenvolvimento das competências necessárias à prevenção, à identificação de evidências, ao diagnóstico e ao enfrentamento de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

IV - o apoio e o incentivo às práticas de resolução pacífica de conflitos que envolvam violência contra a criança e o adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

V – a inclusão, nas políticas públicas, de ações que visem a garantir os direitos da criança e do adolescente, desde a atenção pré-natal, e de atividades junto aos pais e responsáveis com o objetivo de promover a informação, a reflexão, o debate e a orientação sobre alternativas ao uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante no processo educativo; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

VI - a promoção de espaços intersetoriais locais para a articulação de ações e a elaboração de planos de atuação conjunta focados nas famílias em situação de violência, com participação de profissionais de saúde, de assistência social e de educação e de órgãos de promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Parágrafo único. As famílias com crianças e adolescentes com deficiência terão prioridade de atendimento nas ações e políticas públicas de prevenção e proteção. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Art. 70-B. As entidades, públicas e privadas, que atuem nas áreas a que se refere o art. 71, dentre outras, devem contar, em seus quadros, com pessoas capacitadas a reconhecer e comunicar ao Conselho Tutelar suspeitas ou casos de maus-tratos praticados contra crianças e adolescentes. (Incluído pela Lei nº 13.046, de 2014)

Parágrafo único. São igualmente responsáveis pela comunicação de que trata este artigo, as pessoas encarregadas, por razão de cargo, função, ofício, ministério, profissão ou ocupação, do cuidado, assistência ou guarda de crianças e adolescentes, punível, na forma deste Estatuto, o injustificado retardamento ou omissão, culposos ou dolosos. (Incluído pela Lei nº 13.046, de 2014).

De modo que se desenvolva o estudo e o ensino de noção de família, planejamento e sua eficácia, direito e deveres básicos à formação de um cidadão de verdade, valorização da família com apoio, inclusive, financeiro para que os mais vulneráveis possam ascender socialmente, e ingressar no mercado de trabalho, fomentando assim, a estabilidade social e a construção de um país igualitário socialmente. E se o poder público cumprir, inicialmente, pelo menos com o que determina a lei já em vigor, o jovem seria poupado da criminalidade e de ser mais uma vítima.

Portanto, instituições devem funcionar de verdade e, não apenas servir para empregar gente desqualificada e garantir votos futuros como é o caso, na maioria das cidades, de um dos órgãos de proteção à criança e ao adolescente. Sendo que tal obrigação de alinhar um jovem moral, ético, moralmente e apto para o trabalho, seja da família, do Estado e toda a sociedade como um todo.

2.4 Acesso aos direitos sociais: educação, saúde e segurança

Para a criança e o adolescente são assegurados legalmente, direitos básicos de proteção à dignidade humana, como o direito à educação (art. 53 ao 69/ECA); à segurança (art. 98/ECA); à saúde e à vida (art.7º ao 14 do ECA), fundando-se, especialmente, em regras de direitos e garantias fundamentais de proteção à criança, para que a família, o Estado e a sociedade assumam um papel primordialmente relevante à formação de uma sociedade justa,

pacífica, livre e solidária. Donde uma sociedade inicia-se pelas crianças que podem ser amoldadas para um serviço futuro à manutenção da sociedade em qualquer dos ramos do trabalho, seja secular, científico, mecânico, inclusive, religioso.

Os direitos e garantias fundamentais de que dispõe a Criança e o Adolescente (infanto-juvenil), estão previstos e dispostos na Constituição Federal de 1988, bem como no ECA, sob o prisma da Convenção sobre os Direitos da Criança, por assim dizer: “que, de acordo com os princípios proclamados na Carta das Nações Unidas, a liberdade, a justiça e a paz do mundo se fundamentam no reconhecimento da dignidade inerente dos direitos iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana; [...]”

Para que se possa ter uma ideia de garantias, eis o que dispõe em seu o códex legislativo nº. 8.069/90 denominado Estatuto da Criança e do Adolescente:

Educação - Cap. IV – Art. 53

Art. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;

II - direito de ser respeitado por seus educadores;

III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores;

IV - direito de organização e participação em entidades estudantis;

V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência.

Parágrafo único. É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais.

Art. 70-A

III - a formação continuada e a capacitação dos profissionais de saúde, educação e assistência social e dos demais agentes que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente para o desenvolvimento das competências necessárias à prevenção, à identificação de evidências, ao diagnóstico e ao enfrentamento de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Saúde e à vida (art. 7º ao 14)

Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

Art. 14. O Sistema Único de Saúde promoverá programas de assistência médica e odontológica para a prevenção das enfermidades que ordinariamente afetam a população infantil, e campanhas de educação sanitária para pais, educadores e alunos.

Parágrafo único. É obrigatória a vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias.

§ 1º. É obrigatória a vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 2º. O Sistema Único de Saúde promoverá a atenção à saúde bucal das crianças e das gestantes, de forma transversal, integral e intersetorial com as demais linhas de cuidado direcionadas à mulher e à criança. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 3. A atenção odontológica à criança terá função educativa protetiva e será prestada, inicialmente, antes de o bebê nascer, por meio de aconselhamento pré-natal, e, posteriormente, no sexto e no décimo segundo anos de vida, com orientações sobre saúde bucal. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 4º. A criança com necessidade de cuidados odontológicos especiais será atendida pelo Sistema Único de Saúde. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016).

Segurança, art. 70/ECA

Art. 70. É dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente.

Art. 70-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão atuar de forma articulada na elaboração de políticas públicas e na execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e difundir formas não violentas de educação de crianças e de adolescentes, tendo como principais ações: (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

I - a promoção de campanhas educativas permanentes para a divulgação do direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

II - a integração com os órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, com o Conselho Tutelar, com os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e com as entidades não governamentais que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

IV - o apoio e o incentivo às práticas de resolução pacífica de conflitos que envolvam violência contra a criança e o adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

V - a inclusão, nas políticas públicas, de ações que visem a garantir os direitos da criança e do adolescente, desde a atenção pré-natal, e de atividades junto aos pais e responsáveis com o objetivo de promover a informação, a reflexão, o debate e a orientação sobre alternativas ao uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante no processo educativo; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

VI - a promoção de espaços intersetoriais locais para a articulação de ações e a elaboração de planos de atuação conjunta focados nas famílias em situação de violência, com participação de profissionais de saúde, de assistência social e de educação e de órgãos de promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Parágrafo único. As famílias com crianças e adolescentes com deficiência terão prioridade de atendimento nas ações e políticas públicas de prevenção e proteção. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Art. 70-B. As entidades, públicas e privadas, que atuem nas áreas a que se refere o art. 71, dentre outras, devem contar, em seus quadros, com pessoas capacitadas a reconhecer e comunicar ao Conselho Tutelar suspeitas ou casos de maus-tratos praticados contra crianças e adolescentes. (Incluído pela Lei nº 13.046, de 2014)

Parágrafo único. São igualmente responsáveis pela comunicação de que trata este artigo, as pessoas encarregadas, por razão de cargo, função, ofício, ministério, profissão ou ocupação, do cuidado, assistência ou guarda de crianças e adolescentes, punível, na forma deste Estatuto, o injustificado retardamento ou omissão, culposos ou dolosos. (Incluído pela Lei nº 13.046, de 2014).

Embora feitas às considerações legislativas como as acima expendidas, (COSTA, 2012, p.138) observa lucidamente, que o Estado possui limites à intervenção familiar, considerando o direito de convivência familiar e comunitária como parâmetro limitador; como, de outra parte, tal convivência familiar não é absoluta, ou não é fim em si mesma. Será preservada na medida em que for instrumental para o desenvolvimento da pessoa humana, no caso dos adolescentes.

A socióloga Ana Paula Motta Costa cita Ingo Sarlet, o qual diz que:

[...] ao analisar o caráter de Direitos Fundamentais adotado pela Constituição brasileira de 1988, questiona a existência de definições prévias de hierarquização entre direitos, que eventualmente colidem. [...] Dentre tais regras está considerada a garantia da Dignidade da Pessoa Humana, como princípio reitor da sociedade brasileira, e as diferentes relações com tal princípio que irão ter cada um dos Direitos Fundamentais positivados. (SARLET, 2007, p. 83-88 apud COSTA, 2012, p. 139).

De tudo quanto se expôs, a suma é, à criança e ao adolescente assiste pleno direito à dignidade humana, à vida, à educação, à saúde, à segurança (proteção integral), ao lazer, ao esporte, à convivência social, à vocação profissional, inclusive, dentre outros direitos da Carta Constitucional de 1988, bem como dos Estatutos, Acordos e Tratados Internacionais de Direitos Humanos, porém, o Estado não deve interferir na sua literalidade, mas acaba por interferir, mesmo que minimamente, na vida e no cotidiano da família, senão para salvaguardar e proteger os bens maiores inerentes ao seres humanos, quais sejam, aqueles tipificados como prejudiciais à criança e ao adolescente.

Posto isso, passa-se ao estudo da polêmica e preocupante questão, discutida na Corte Suprema, que é a possibilidade ou não da redução da menor idade penal.

3 A REDUÇÃO DA MENOR IDADE PENAL: avanço ou retrocesso?

3.1 A Proposta de Emenda Constitucional nº 33/12, de autoria do Senador Aluyzio Nunes

A PEC 33/12 é de autoria do Senador Aluyzio Nunes Ferreira, a qual foi apresentada à Câmara dos Deputados do Brasil, em 21/09/15, e nesta mesma data foi aprovada em plenário, sob a relatoria do Deputado Federal Walter Pinheiro.

Para Rangel (2016, p. 219), a PEC visava diminuir a menor idade penal para 16 anos, o que se encontra em perfeita simbiose com o discurso da época do Império sobre a

emancipação dos escravos. O que muda é a época e o objeto, em si, da matéria, mas em ambas, nota-se a atrocidade que justifica os discursos dos escravistas e, hodiernamente, o reacionarismo dos discursos parlamentares para diminuir a menor idade penal. A identidade entre os discursos é a mesma: o cinismo e o desrespeito à vida do outro igual a nós na sua diferença, além do descaso com a liberdade alheia.

Paulo Rangel, sensível às ocorrências sociais da época e de hoje, chama Joaquim Nabuco, este não se cala, e pelo espírito de liberdade, justiça, igualdade, fraternidade e democracia, fala ainda hoje, a muitos: “a grande questão para a democracia brasileira é a escravidão”. O público, reacionário como o de hoje, vaiou o discurso.

Neste sentido, lê-se a crítica ao sistema punitivo brasileiros, como brisa suave:

No Séc. XXI, a grande questão da República democrática é o respeito à dignidade dos jovens negros e brancos infratores quando se quer diminuir a menor idade penal para encarcera-los. Democracia não se constrói com País escravizado, muito menos com encarceramento de jovens são coisas de países atrasados, incivilizados, bárbaros e selvagem. (RANGEL, 2016, 219).

Para que se entenda melhor, eis as razões de fato, que interessam aos verdadeiros delinquentes que nunca são punidos, esses são os verdadeiros inimputáveis.

A Emenda Constitucional 33/12 - Altera:	Explicação da Ementa:
<p><u>Ementa:</u> Altera a redação dos arts. 129 e 228 da Constituição Federal, acrescentando um parágrafo único para prever a possibilidade de desconsideração da inimputabilidade penal de maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos por lei complementar.</p>	<p>Altera o art. 129 da Constituição Federal para dispor que são funções institucionais do Ministério Público promover, privativamente, a ação penal pública e o incidente de desconsideração de inimputabilidade penal de menores de dezoito e maiores de dezesseis anos. Altera o art. 228 da Constituição Federal para dispor que Lei Complementar estabelecerá os casos em que o Ministério Público poderá propor, nos procedimentos para a apuração de ato infracional praticado por menor de dezoito e maior de dezesseis anos, incidente de desconsideração da sua inimputabilidade.</p>
<p><u>Autores da PEC 33/2012 – Todos são políticos ricos do PSDB e os que não são, fazem parte de sua linha ideológica, assim, eis os nomes deles:</u> Senador Ricardo Ferraço; Senador Acir Gurgacz; Senador Aloysio Nunes Ferreira; Senadora Ana Amélia; Senadora Angela Portela; Senador Antônio Carlos Rodrigues; Senador Blairo Maggi; Senador Casildo Maldaner; Senador Ciro Nogueira; Senador Cristovam Buarque; Senador Cyro Miranda; Senador Eduardo Suplicy; Senador Humberto Costa; Senador Jarbas Vasconcelos; Senador Jayme Campos; Senador José Agripino; Senador Kaká Andrade; Senador Luiz Henrique; Senadora Lúcia Vânia; Senador Magno Malta; Senadora Maria do Carmo Alves; Senador Mozarildo Cavalcanti; Senador Odacir Soares; Senador Paulo Paim; Senador Pedro Simon; Senador Randolfe Rodrigues; Senador Roberto Requião; Senador Ruben Figueiró; Senador Sérgio Petecão; Senador Valdir Raupp; Senadora Vanessa Grazziotin; Senador Waldemir Moka; Senador Walter Pinheiro; e outros.</p> <p style="text-align: right;">Senado da República Federativa do Brasil</p>	

Então, a EC n. 33/12 trata justamente de dar poderes ao órgão do Ministério Público para que o mesmo promova as ações em face dos menores de 18 anos em casos de cometimentos de crimes graves, porém, caberá ao juiz decidir se aceita a denúncia sob o manto da desconsideração da menoridade penal, para que a sua incriminação ao menor tenha mais sustentáculo político criminal, alegam.

Faz-se uma crítica neste ponto para dizer que é inseguro e minado o campo do direito da criança e do adolescente a ponto de os igualar criminalmente aos maiores de idade, primeiro porque não irá resolver a questão sensível da segurança pública, segundo, a política criminal adotada pelos chefes de polícia é ineficiente porque prendem e matam em escala gigantesca, mais do que a promoção da reinserção da pessoa que cometeu algum delito à sociedade.

E querer criminalizar ou ampliar poderes de autoridades é um perigo descomunal posto que dada a autoridade a alguém, a tendência desses, é especialmente extrapolar os limites e se tornar incontrolável.

Há quem reclame da criminalidade infanto-juvenil por todas as paragens, mas baseados em mídias tendenciosas. Que como já dito antes, lançam matérias sensacionalistas para influenciar as pessoas, especialmente o analfabeto funcional, que inclusive ocupa cargos importantes em diversos setores da economia, mercado, segurança pública e dos outros poderes republicanos, as pessoas são, de fato, enganadas quanto a esse fator.

Quando a PEC 33/12 tramitou em 2012, o Senado Federal lançou uma enquete perguntando quem era a favor e quem era contra, a enquete foi respondida assim:

<p><u>A favor:</u> 7.242 pessoas disseram (sim) a favor da redução penal.</p> <p><u>Contra:</u> 1,265 pessoas disserem ser (não) contra a redução penal.</p>
--

Fonte: <http://www12.senado.leg.br/ecidadania/visualizacaomateria?id=106330>

Ou seja, apenas 17% das pessoas que responderam disseram que eram contra a redução da menoridade penal e contra a PEC 33/12. E os outros 83% foram a favor de diminuir a idade penal.

Se conjugarmos informação com formação teórica e histórica, supõe-se, no mínimo, que os 83% dos entrevistados foram influenciados pela mídia ou nada conhecem de história,

política e nunca leram 2 (dois) livros de expressão histórica conceitual antiga, contemporânea ou atualizada às questões sociais de seus país. Isso é fato.

Porém, da leitura de Rangel (2016, p.221), observa-se que:

[...] o discurso em torno da menoridade penal dá ao político um instrumento de ascensão política, eleitorado cativo, certo, determinado e fiel. É por meio desse discurso de supressão de direitos que que ele convence a Hobbesiana (teoria de Hobbes – que as políticas existentes, não estão conseguindo resolver os problemas) da sociedade que acredita nele e acha que a solução para a escalada da criminalidade urbana é, realmente, o encerramento do adolescente infrator. Ele é eleito e tudo continua como está, quando não fica pior.

Rangel (2016, p. 223), lucidamente, sem apaixonismos, sem ladeamento à injustiça social e jurisdicional, assevera que: “É fato que o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) ainda não foi integralmente implementado. O ECA continua a ser uma das mais avançadas legislações do mundo e é necessário que o Estado proveja os meios à sua total e efetiva implementação”. E é verdade, posto que os governos não investiram por falta de conhecimento e de vontade, se houvessem investido nessa ordem plausível, teria sim, resolvido a questão ou, no mínimo, amenizado a situação de forma bem acentuada.

Portanto, ser favorável à aprovação de legislações assim, é um desconcerto mental que sofre o legislador ou está cheio de interesses dos mais repugnantes possíveis. Ainda nesta vertente, avaliar-se-á outra PEC de n. 171/12 com os mesmos aspectos e condições imiscuídas socialmente.

3.2 A Proposta de Emenda Constitucional nº 171/93 da Câmara dos Deputados

A proposta de Emenda Constitucional de nº 171, de agosto de 1993 da Câmara dos Deputados foi apresentada por seu autor, o Deputado Federal Benedito Domingos, à época filiado ao Partido Progressista (PP/DF), onde em sua ementa apresentava apenas um resumo, dizia que tal PEC seria para alterar a redação do art. 228 da Constituição Federal (imputabilidade penal do maior de dezesseis anos).

Assim diz o artigo 228 da Constituição Federal de 1988: “São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”.

Referida PEC de n. 171/93 foi aprovada na Câmara dos Deputados, porém, ao ser apresentada no Senado Federal, seu órgão especial, a CCJ (Comissão de Constituição e Justiça), fulminou esse entrevero à Constituição Federal por tal pretensão ser manifestamente inconstitucional nos termos do art. 60, §4º, I da CF-88 que se manifesta assim:

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

[...]

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

[...]

IV - os direitos e garantias individuais

Então, a PEC 171/1993 foi fulminada no Congresso Nacional porque lá existem homens que tem um intelecto mais respeitosa e, por assim dizer, mais refinado neste sentido e não abre mão e nem se fragiliza (como não pode ser fragilizado mesmo) com a comoção das ruas, posto que a Constituição e seus princípios fundamentais de direitos humanos, estão guarnecidos pelo instituto da cláusula pétreia, noutras palavras, sequer poderá ser objeto de deliberação a proposta tendente a abolir os direitos e garantias individuais. Esse foi o motivo primordial à negação de aprovação da PEC em questão.

A seguir, apresenta-se um extrato da pretensa PEC n. 171/93, senão vejamos:

Proposta de Emenda à Constituição Nº 171, DE 1993.

Altera a redação do artigo 228 da Constituição Federal (imputabilidade penal do maior de dezesseis anos).

(APENE-SE À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 14, DE 1989).
As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do Art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional.

“**Art. 1º. O Art. 228** da Constituição Federal passa a vigorar acrescido de parágrafo único e com a seguinte redação:

“**Art. 228** - São penalmente inimputáveis os menores de dezesseis anos, sujeitos às normas da legislação especial.”

Art. 2º - Esta Emenda entra em vigor na data de sua publicação.
Sala das Sessões, 20 de agosto de 1993.

BENEDITO DOMINGOS
Deputado Federal - PP/DF

Mostrado o teor da PEC em debate, verifica-se na dicção lúcida de Paulo Rangel que os argumentos que poderiam sustentar a referida PEC, é falaciosa e desprovida de sustentação teórica, injustificável, onde tentam justificar algo inexplicável.

A proponente da PEC, usa de um argumento cabeludo, ardiloso, com elogios cínicos para, em seguida aplacar os direitos e garantias fundamentais, não se diga nem do menor, mas sim, da pessoa, porque esse menor se trará pessoa adulta em pouco tempo, então estaria imprestável à sociedade por conta de uma lei que os prejudicaria para sempre, sob a égide da ameaça de cadeia a todo o tempo.

Veja-se a argumentação a favor da redução da menor idade penal é a seguinte:

Hoje, um menino de 12 anos compreende situações da vida que há algum tempo atrás um jovenzinho de 16 anos ou mais, nem sonhava explicar. A tal ponto isto foi percebido por nós que ao analisarmos o potencial dos moços com 16 anos percebemos que poderiam escolher seus governantes e para isso, conseguiram o direito de vota. (RANGEL, p. 229)

Esse é um argumento da sapiência juspatogólica da insensatez perpetrada por quem deveria proteger a criança e o adolescente, mas ao contrário, pretenderam e ainda a todo momento, querem tirar os direitos das pessoas, mas cumprir com seu papel constitucional, eles, na sua maioria não querem, pelo contrário, a imprensa e os órgãos do Ministério Público, todos os dias denunciam-lhes por seus crimes de lavagem de dinheiro, desvio de verbas públicas, inclusive da merenda escolar, na compra e venda de próteses hospitalares e, não respondem por seus crimes, nem como se menores fossem.

Ao contrário, agem como verdadeiros inimputáveis, mas querem delimitar mais ainda os direitos da criança e do adolescente. Simplesmente, vergonhoso e revoltante ter que arcar com a despesa bilionária de acusados contumazes e ser obrigado a chamar-lhes pelo pronome de tratamento: “excelência”, ora, que excelência? Excelência, é o trabalhador, é a criança, é o adolescente, é a mãe e o pai de família que trabalha desde as madrugadas para sustentar ladrões empaletozados. (poderia, portanto, continuar a falar dos muitos crimes que esses legisladores cometem todos os dias, mas não podem ser julgados, “são inimputáveis”, digo, possuem imunidades).

Neste sentido, presenteia-se com mais uma pequena crítica, em seguida:

O “jovenzinho” de 16 anos escolhe seu governante, mas não pode ser escolhido, isto é, não pode governar com 16 anos porque não tem maturidade para tanto, e isso a Câmara não fala na sua proposta de Emenda. Que um jovem de 12 anos, hoje, compreende situações da vida que não compreendia em 1940, é obvio, mas nem por isso vamos colocá-lo na cadeia. Não se trata de compreender ou não compreender, mas sim, de ter maturidade para os atos da vida a ponto de se determinar de acordo com aquele ato, em si. (RANGEL, 2016, 229).

Na verdade, o legislador quer mesmo, é mandar o menor para a cadeia, faz-se de incompreendidos, querendo dar o *status* de conhecimento e certo amadurecimento a todas as crianças, especialmente as que moram em favelas, periferias de cidades menores, das zonas rurais, e rincões sertanejos que sequer, tem energia, água, moradia condigna com os propósitos civilizados de humanidade; querem comparar seus filhos nascidos em berços esplêndidos, possuidores do bom e do melhor, mantidos por seus pais que se beneficiam da

mão de obra do trabalhador e da serventia que a população pobre lhes oferece a micro valores salariais.

A tônica da argumentação dos defensores da PEC 171, por sinal, o número dessa PEC é muito, e, bastante sugestiva, “dar um ar de ardilosidade para tirar vantagens” de fato, parece mesmo, portanto, que possui o objetivo de atribuir ao adolescente a consciência de sua participação social da importância e da necessidade mesmo do cumprimento da lei, desde cedo, como forma de obter a cidadania com a redução da idade penalmente imputável aos menores de 16 anos, é dar-lhes direitos e, conseqüentemente, responsabilidade, e não puni-los ou mandar para a cadeia, pontua Paulo Rangel (2016, p. 230).

Rangel, no mesmo corpo retórico textual, afirma que:

Primeiro, quer diminuir a menor idade com a conseqüente punição ao adolescente. Depois diz que não quer puni-lo, nem mandá-lo à prisão. Já mandou. Na medida em que se diminuir a menor idade penal, um contingente considerável de menores vai ingressar no sistema penitenciário que não está preparado para recebê-los e, conseqüentemente, vai explodir. (2016, p. 230)

Pontua-se, para fechar o entendimento do teor discutido, que o legislador (bancado por grandes empresários, diga-se de passagem) fala em baixar a menor idade penal, mas eles não dizem a verdade, porque na realidade, a ideia é de superlotar os presídios como acontece no EUA e lá, se investe em grandes fábricas, aqui também, investirão em fábricas e, em diversos meios de produção, os obrigando a trabalharem para reduzir tempo de prisão (método de progressão de regime), porém, não pagarão salários dignos (sequer, pagam para quem trabalha no mercado de trabalho normal, aqui do lado de fora, quem dirá lá, na prisão), então, é chocante, é desmoralizante assistir os mercenários defendendo interesses próprios e não os da sociedade.

Querem diminuir a idade penal, isso e aquilo, mas não atribuem o verdadeiro valor sociológico do ECA, pelo contrário, escondem direitos e não investem, falam todas as asneiras possíveis para tirar direitos da população, mas não dão valor aos professores, aos trabalhadores e a quem lhes pagam e muito bem.

Como diz Paulo Rangel (2016, p. 231), a PEC 171/93, dispensa comentários, e ela mesma denuncia seus idealizadores. Da leitura da obra de Rangel, intitulada: “A redução da menor idade penam: avanço ou retrocesso social?”, não há como não se tornar passional à mesma, porque o conhecimento e a substância de informação que se passa nos remete ao passado, à escravidão, às prisões desumanas, a negativa de direitos e hoje, o legislador, insensível à vida real, tenta tirar e remeter o povo pobre, negros, deficientes e idosos ao

regresso social histórico, por isso, a linguagem, às vezes parece ser excessiva, porém, condizente com o teor aprendido.

3.3 Os “prós e os contras” da redução da menor idade penal

Argumentos diversos, vindos dos mais variados seguimentos da sociedade, têm manifestado posicionamentos em relação à redução da menoridade penal no Brasil, onde os representantes, alguns se mostram favoráveis e outras contra as alterações propostas no sentido de alterar tal dispositivo. Sob o prisma da influência promovida pelos meios de comunicação social, onde o sensacionalismo e a busca por audiência são utilizados como armas para sensibilizar a sociedade sobre os fatos que envolvem a criminalidade violenta e ao mesmo tempo incitá-la a reagir com indignação face ao fato ocorrido, sensação de impunidade e a suposta omissão das autoridades.

Tornou-se comum, a proposta de criação de leis que são aprovadas no calor da comoção social decorrente do acontecimento de fatos recentes e que tenham como vítimas pessoas influentes e capazes de mobilizar a mídia que por sua vez tem o poder de mobilizar e influenciar agentes políticos do Poder Legislativo, inclusive, do judiciário. Se a mídia consegue influenciar tendenciosamente um agente público experimentado como um magistrado, um órgão do Ministério Público e um político “profissional”, quanto mais uma pessoa comum apreciadora de novelas como sendo uma circunstância real, sem perceber o caráter dramático de uma verdadeira trama.

Há de se convir que a Mídia dirija a uma sociedade a qual a principal preocupação reside na delinquência e na ausência de segurança pública. Assim sugere a exigência de mais leis penais, mais repressão, mais serviços de segurança pública e menos direitos para os infratores. Como exemplo cita-se a Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006, denominada popularmente de Lei Maria da Penha; a Lei 12.737, sancionada em 2 de dezembro de 2012, que ficou conhecida como a Lei Carolina Dieckman; os sequestros do empresário Abílio Diniz, em 11.12.1989 e do publicitário Roberto Medina, em 6.06.1990, estão na gênese da Lei 8.072, de 25 de Julho de 1990; o caso do menino João Hélio, em 2007, em que um dos envolvidos era menor, que explorado pela mídia e como argumento por aqueles que defendem a redução da menor idade penal. Outro caso explorado na defesa da redução da menor idade penal foi o assassinato dos jovens Liana Friendenbach e seu namorado Felipe Caffé,

perpetrado por uma quadrilha liderada por um adolescente, que deu ensejo a acalorada discussão sobre a redução da maioria penal.

Para ilustrar o que se esplanava acima reporta-se ao que diz Shecaira:

Os meios de comunicação de massa promovem campanhas seletivas com a “fabricação” de estereótipos de fatos e de crimes. Campanhas como da “tolerância zero”, da “lei e da ordem” sempre descrevem a “crueldade dos bandidos”, a “impunidade total”, falam da “polícia que prende e do juiz que solta”, “dos menores que entram e saem da FEBEM graças ao ECA”, atribuem o mal funcionamento do aparelho estatal “às leis benevolentes, especialmente à Constituição, que só garante direitos humanos para bandidos.” (SHECAIRA, 1996, p. 16)

Pois bem, o Estado é chamado a uma obrigação jurisdicional de processar, punir e prender o jovem infrator. Contudo, ignoram que antes que houvesse tais obrigações, a Constituição Federal estabelece com primazia em seu Art. 227 que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade.

Neste sentido, observe senhor (a) leitor (a) que o legislador originário responsabiliza a todos, e, especialmente ao Estado o dever obrigacional de patrocinar 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, (cf. EC nº 65/2010).

Assim, não se verificou em nenhum dispositivo legislativo da Constituição Federal de 1988 que a família, a sociedade e o Estado mandasse para a cadeia as suas crianças e adolescentes.

3.4 A idade e a ressocialização como elementos favoráveis

É comum ouvir a pergunta: Se um adolescente com 16 anos de idade pode votar, por que não poderia ser responsável pelos crimes que viesse a cometer? Nesse sentido, Rangel dá resposta:

Esse argumento é o mais sofista possível, inclusive, faz parte das propostas de Emenda à Constituição visando a reforma do art. 228 da CR, como já demonstrado. O adolescente que vota aos 16 anos, por exemplo, tem a capacidade eleitoral ativa (pode votar), mas não tem a capacidade eleitoral passiva, ou seja, não pode ser votado. Não pode sequer se candidatar ao cargo mínimo na esfera da administração pública, que é de vereador (18 anos) e de prefeito (21 anos).

Quanto aos direitos políticos, a Constituição Federal declara, *in verbis*:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

[...]

§ 3º - São condições de elegibilidade, na forma da lei:

[...]

VI - a idade mínima de:

- a) trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;
- b) trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;
- c) vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;
- d) dezoito anos para Vereador.

Trata-se de um discurso equivocado, pois a afirmação de que o menor com 16 anos pode votar e, portanto, pode ser responsabilizado criminalmente não explica o porquê de ele não ser votado. A essa questão, responde Juarez Corino Santos:

Não pode ser votado porque ele não tem maturidade para o exercício do cargo de vereador (18) anos ou de prefeito ((21) anos) e, quiçá, de governador (30) anos), muito menos de Senador e/ou de Presidente da República (ambos com 35) anos). Esses cargos exigem maturidade, e quem tem 16 anos não tem maturidade e desenvolvimento mental suficiente do poder de controle dos seus instintos, impulsos e emoções”. (SANTOS, 2006, p. 288, Apud RANGEL, 2015, p. 250).

Do que se aprende é que, o ser humano sensato possa entender que é falso o argumento que leva a sociedade à crença de que a idade por si só, possa ser fator determinante da solução do problema. O jovem de 12 anos pode até saber o que faz, mas não possui maturidade suficiente para entender sobre as consequências de seus atos, independente da gravidade.

Outro argumento utilizado em favor da redução da menor idade penal, é dizer que o menor sabe ir e voltar da escola, sabe ir a uma boate, pensa até em namorar e, por essa razão, poderia responder criminalmente, trata-se de uma maldade e covardia, sem contar a má fé ou a ingenuidade do argumento. Outro exemplo, é caso de jovem de 16 anos que demonstrasse maturidade para ser responsabilizado criminalmente, ele deveria também possuir maturidade suficiente para obter Carteira Nacional de Habilitação e trabalhar como motorista profissional, dirigindo todos os veículos de transporte de passageiros e de carga. Poderia também contratar no mercado, ter conta bancária e cartão de crédito.

Portanto, observa-se que os defensores da questão da idade confundem maturidade com idade, ou seja, com 16 anos o jovem tem idade para praticar determinados atos, mas não

tem a maturidade completa para a compreensão de outros por ter o seu desenvolvimento psicológico incompleto.

Ao dispor sobre as atividades de colecionamento, tiro esportivo e caça e outras providências, o Ministério da Defesa, por meio do Exército Brasileiro, expediu a Portaria 1, de 16 de janeiro de 2015, e vedou expressamente que menores de 25 anos sejam colecionadores.

É sabido que nada disso seria possível a um menor de 16 anos, mas mesmo assim, muitos vendem a falsa ideia de que ele poderia fazê-lo. Haveria coerência se os defensores da menor idade penal defendessem aos seus filhos, que eles pudessem obter Carteira Nacional de Habilitação, mas o que se quer, sem exceção, é a defesa da repressão aos filhos alheios, não na própria casa. Assim diz Melissa de Mattos Pimenta: “O adolescente, portanto, alcança a maturidade física, mas ainda não é necessariamente uma pessoa adulta, ou seja, ainda não atingiu a plena maturidade social e moral”. (PIMENTA, 2014, p.266, Apud RANGEL, 2015, p. 252).

Sobre tal pretensão pondera Rangel:

O que se quer, pura e simplesmente, é o encarceramento de menores que estão largados nas ruas à própria sorte, sem rumo, sem políticas públicas de inclusão, sem educação, fumando crack e praticando furtos e demais crimes para sustentar uma política nefasta de consumo às drogas financiada pela elite nacional. O playboy da zona sul é internado, seja porque é “cleptomaniaco”, seja porque é um “doente” consumidor de drogas, mas o favelado, pobre, em regra negro, deve ser, na visão obtusa dos reacionários de plantão, encarcerado na sua senzala moderna ou no seu calabouço do século XXI. (RANGEL, 2015, p. 252).

Na dicção do referido autor, não há outro argumento, senão o de que, o sistema no qual se insere as diferenças sociais, tanto as diferencia, quanto as estigmatiza e quanto as rotula, estabelecendo rótulos segundo se insere cada indivíduo no contexto da especificidade dos adjetivos atribuídos por suas mazelas, enquanto o *playboy* da zona sul é “cleptomaniaco”, que há uma preocupação em interná-lo em clínicas bem aparelhadas como se doentes fossem, o morador da favela, dos rincões da periferia ou o da calçada é simplesmente denominado de ladrão, criminoso, marginal, ou quando tentam minimizar, o chamam de menor infrator e o destino pretendido para estes é o encarceramento.

A diminuição da menor idade penal é defendida por aqueles que afirmam que as instituições que acolhem menores infratores não conseguem ressocializar os seus detentos, que na maioria das vezes saem de lá em condições piores do que quando chegaram, e quando se tornam adultos, são elevados às cadeias públicas onde se tornam doutores no crime.

É possível que o Estado venha a falhar na sua missão de reintegração social e de proteção integral à criança e ao adolescente, o que não justifica adotar uma medida de repressão em decorrência da pura falência do Estado. A deficiência do Estado não poderá ser resolvida com o sacrifício da sociedade, em especial, dos jovens infratores.

O Art. 227, *caput*, da Constituição Federal, como já visto, atendendo ao princípio da Doutrina da Proteção Integral, o que deve ser assegurado à criança e ao adolescente, reza que:

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.

Acerca do dispositivo constitucional, Rangel dá a sua opinião:

Se o imperativo constitucional não é cumprido por falta de vontade política, por falta de dinheiro, de tempo, de vergonha na cara, ou porque a corrupção não deixa, ou seja lá o que for, não são eles, menores, que devem pagar o preço caro da sua liberdade e da sua dignidade para que a sociedade “se sinta segura”. (RANGEL, 2015, p. 253).

Noutra vertente, o ilustre Desembargador acrescenta:

Segurança à custa do sacrifício da liberdade dos menos favorecidos, e desvalidos, não é segurança, é extermínio, é exclusão social, é política de segregação social. “Sentir-se mais seguro” prendendo o outro, excluído socialmente, é fácil. O difícil é dar-lhes respeito, dignidade, igualdade, educação e acesso social, diminuindo-lhe as desigualdades; e mais ainda: difícil para alguns homens públicos e privados é parar de roubar dinheiro público, e usar esse dinheiro em favor dos menor favorecidos para que se possa construir um País melhor: O Brasil do futura de que tanto se fala. (RANGEL, 2015, p 253).

O Estado, enquanto Estado fundante da República que pretende construir uma sociedade livre, justa, solidária, garantindo o desenvolvimento nacional, erradicando a pobreza, a marginalização e reduzindo as desigualdades sociais e regionais, não está autorizado, sob a alegação de promover a ressocialização dos estabelecimentos prisionais menoristas, a promover a diminuição da menor idade penal.

Portanto, enquanto houver pessoas na absoluta pobreza, ou seja, desprovidas das condições mínimas de subsistência física e intelectual, a marginalidade quanto ao usufruto dos benefícios do progresso e desproteção por falta de amparo público adequado, incluindo as garantias de sobrevivência, principalmente como alimentação, educação e moradia, faltará legitimidade moral ao Estado para discutir, pensar ou falar em diminuição da menor idade penal.

3.5 A influência da certeza da impunidade nos crimes cometidos pelo menor

Outro argumento em favor da menoridade penal é a ideia da impunidade que prevalece no meio juvenil entre aqueles que estão em conflito com a lei, por alimentarem a certeza que não receberão as mesmas penas que os adultos, conseqüentemente não se sentem inibidos de cometerem outros atos infracionais, induzindo a sensação de impunidade e criando crimes que nunca poderiam acontecer. A ideia que um menor tem é que, em função da sua idade poderá cometer toda espécie de delitos, sabendo que receberá uma pena branda, no dizer dos pregoeiros da liberdade alheia.

Sobre a didática da teoria do crime e da impunidade, Rangel dá lição:

A teoria do crime e da impunidade parte do pressuposto (falso) de que quanto maior a impunidade, menor o custo dos atos criminosos, adotando como premissas:

- a) A capacidade punitiva do Estado afeta a incidência da criminalidade;
- b) O criminoso é dotado de caráter racional e utilitário, envolvendo cálculo de custo/benefício;
- c) A ineficiência punitiva do Estado minimiza os custos advindos da atividade criminosa. (RANGEL, 2015, p. 255).

Conclui Gláucio Ary Dillon Soares e Luís Flávio Saporì, defensores da tese de que uma das diretrizes na política exitosa de segurança pública é a redução da impunidade e penalização mais severa para os crimes violentos, tese esta conflitante com o conteúdo e objetivos da obra de Paulo Rangel, contudo, são merecedores de respeito, fazem a seguinte conclusão: “A impunidade inclui, portanto, duas dimensões: o baixo grau de certeza da punição e a baixa severidade da punição”. (SOARES e SAPORI, 2014, p.131, Apud RANGEL, 2015, p. 255).

Argumentam-se que os menores cometem crimes porque sabem que não ficarão presos e que a punição a eles aplicadas não é a mesma aplicada aos maiores, como se eles, ao tomarem conhecimento sobre a mudança da legislação, passando a estarem sujeitos ao Código Penal, imaginando ser uma legislação mais rigorosa na aplicação punição, viessem a realinhar o comportamento e parar de cometer delitos e fossem procurar um trabalho ou uma escola. Imaginam e argumentam que na China e nos Estados Unidos da América, países que aplicam a pena de morte, os menores não mais praticariam crimes porque seriam mortos em uma semana e a família ainda pagaria a bala.

Rafael Custódio preleciona comungando com do entendimento:

[...] ponto que merece destaque diz respeito a ideia intensamente propagandeada que associa o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) à impunidade do adolescente. Esta (falsa) ideia baseia-se na concepção de que o adolescente seria incitado a cometer um ato infracional porque a atual legislação seria branda quanto a sua punição. Confunde-se então, inimputabilidade com impunidade, e se esquece que as medidas de internação constituem-se em efetiva restrição de liberdade em estabelecimento próprio destinado a isso. (CUSTÓDIO, 2014, p. 106, apud RANGEL, 2015, p. 106).

A propósito do que declara Rafael Custódio, convém salientar que o sistema institucional destinado a menores, ao contrário do que muitos imaginam não é permissivo e menos rigoroso do que o estabelecimento penal destinado a adultos. O menores submetidos a pena de internação estão são submissos a normas de disciplina e a práticas de atos que o levam ao processo de reeducação e retomada da reinserção na sociedade, impostos pela Lei n. 12.594, de 18.1.2012, que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – SINASE, que estabelece um conjunto ordenado de princípios, regras e critérios de caráter jurídico, político, pedagógico, financeiro e administrativo que envolvem desde a apuração do ato infracional e de execução de medida socioeducativa, incluindo-se nele, por adesão, o sistema nos níveis estaduais, distrital e municipais, bem como todos os planos, políticas e programas específicos de atenção ao adolescente em conflito com a lei.

Com efeito, a Lei n. 12.594/12, ao deliberar sobre as inovações a serem implementadas em relação às medidas socioeducativas aplicadas aos adolescentes autores de ato infracional, o Centro de Apoio Operacional das promotorias de justiça da criança e do adolescente, em orientação enviada aos promotores de justiça, entre outras medidas.

A Lei nº 12.594/12, assim diz em seu corpo legislativo:

- a) A nova lei explicita a obrigatoriedade de elaboração, pelo município, de seu “Plano Municipal de Atendimento Socioeducativo” (de vigência decenal), bem como de manutenção de programas destinados à execução das medidas socioeducativas em meio aberto, para o que é expressamente admitida a instituição de consórcio intermunicipal (art. 5º, II e III e § 1º c/c arts. 7º e 8º).
- b) Prevê a obrigatoriedade da reavaliação periódica dos Planos de Atendimento Socioeducativo em todos os níveis de governo, de modo a verificar o cumprimento das metas e aprimorar/agilizar sua execução, inclusive no que diz respeito à adequação do orçamento público às necessidades apuradas e busca de articulação interinstitucional para maior eficiência do sistema (arts. 18 a 27).

Imaginar que uma nova lei, ao entrar em vigor, possa mudar a vida dos adolescentes, induzindo-os a deixar a vida do crime e procurar uma escola ou um trabalho porque agora a lei é mais severa é ato de ingenuidade, má-fé ou ignorância que não passa de mitos alimentados na mente de pessoas que por sua capacidade de integração social estão mais por

acreditar no que a mídia e outras pessoas dizem do que, propriamente, conhecer a natureza e o caráter prático da legislação vigente ou daquela que se pretende implantar.

A despeito de acreditar que uma nova lei possa revigorar o caráter punitivo nos sistemas socioeducativos para adolescentes, necessário é repensar que esta medida em nada irá contribuir para a redução da criminalidade infanto-juvenil, alvo que ocupa o centro das atenções nos debates e constituem instrumento de matérias jornalísticas sensacionalistas de cunho convencedor quanto às tendências, ou a favor ou contra a redução da menor idade penal, preocupando-se apenas com os seus efeitos e não com as suas causas, sem se aprofundarem sobre a origem e as raízes do problema que, em suma, decorrem do não investimento em políticas públicas, principalmente na área da educação.

Gilberto Velho, antropólogo dos mais respeitados, ensina:

Sustento que uma das variáveis fundamentais para se compreender o crescimento da violência da sociedade brasileira é não apenas a desigualdade social, mas o fato de esta ser acompanhada de um esvaziamento de conteúdos culturais, particularmente os éticos, no sistema de relações sociais. Ou seja, a pobreza tomada isoladamente não explica a perda de referenciais éticos que sustentem as interações em grupos de indivíduos. (VELHO e ALVITO, 2000, p. 16, apud RANGEL, 2015, 256).

Reportando à questão da inimputabilidade e da imputabilidade merece abordagem ao que não se diz à sociedade, por meio do exemplo:

[...] imagine que um adolescente de 12 anos de idade Inimputável, portanto) que cometeu ato infracional análogo ao homicídio em concurso com um maior. Em sendo homicídio simples (e para o ECA tanto faz se é qualificado ou não), o adolescente poderá ficar preso por três anos, segundo o ECA. Já para o maior (imputável, portanto), sendo primário e de bons antecedentes, sua pena não passará de seis anos, cujo regime será semiaberto, mas cumprindo 1/6 da pena, poderá progredir para o regime aberto e ficar livre. Significa dizer: o maior passará a terça parte do tempo que o adolescente passará na cadeia e ficará livre das grades, tendo ambos praticado o mesmo homicídio. (RANGEL, 2015, p. 257).

No entanto, é comum alguém dizer que o menor não será punido e ficará livre, mesmo diante de um crime grave praticado e a sociedade acredita. A impunidade evocada pelos defensores da tese da diminuição da menor idade penal não existe. Confundem-se inimputabilidade (igual a responsabilidade penal, instituto nascente no direito brasileiro aos 12 anos de idade) com imputabilidade. O menor é punido nos termos da legislação própria (ECA). Segundo a Constituição da República, a imputabilidade só nasce aos 18 anos de idade. Portanto, não é caso de se confundir os institutos da imputabilidade penal (no Direito

brasileiro nasce aos 18 anos de idade) com responsabilidade penal (no direito brasileiro nasce aos 12 anos de idade).

Liberati expressa o seu entendimento, *in verbis*:

Inimputabilidade, no entanto, não implica impunidade, vez que o Estatuto estabelece medidas de responsabilidade compatíveis com a situação peculiar de pessoa em desenvolvimento dos autores de ato infracional.

Aos adolescentes entre 12 e 18 anos não se pode imputar, pois, responsabilidade frente a legislação penal comum. Contudo, pode-se-lhes atribuir responsabilidade com fundamento nas normas preconizadas pelo ECA, donde poderão responder pelos atos infracionais que praticarem, submetendo-se às medidas socioeducativas previstas no art. 112. (LIBERATI, 2012, p. 111 apud RANGEL, 2016, p. 258).

Por fim, a frase que diz que “o Brasil é o País da Impunidade”, há de se levar em conta o ponto de vista de quem é o acusado, por razões simples e diante de dados estatísticos que informam que o Brasil, segundo a ONU, é terceiro maior produtor de presos do mundo, dentre 191 países, perdendo apenas para os EUA (2.228.424 presos) e para a China (1.701.344 presos, portanto, não é razoável dizer que o Brasil é o país da impunidade. Em verdade, não nos deixemos considerar ser um ato de cinismo e dizer que o Brasil é o país da punição, mas dos pobres, pretos e prostitutas (3 Ps). Não é comum a elite, os engravatados, os criminosos de colarinho branco, os políticos, empresários do primeiro escalão e demais integrantes da elite nacional serem punidos.

Referindo-se ao Cárcere, Paulo Rangel, falando por Thomas Mathiesen, um dos maiores sociólogos da atualidade (2016, p. 261) faz a seguinte afirmação:

Thomas Mathiesen, um dos maiores sociólogos da atualidade e representante do movimento abolicionista carcerário, referindo-se ao cárcere disse que em toda a sua história a prisão jamais reabilitou pessoas na prática, jamais possibilitou a sua reintegração, mas muito pelo contrário, o que fizeram foi aprisionar, encorajando o presidiário a absorver e adotar hábitos e costumes típicos do ambiente penitenciário, pois a personalização é exatamente o oposto da reabilitação. (MATHIESEN, apud RANGEL, 2016, p. 261).

Outro argumento daqueles que defendem a redução da menor idade penal é dizer que os adolescentes infratores são os maiores “causadores de crimes de roubo e furto”, sendo eles integrantes de quadrilhas de “tráfico de drogas” por saberem que, sendo eles apreendidos, não permanecerão por muito tempo internados. Que as quadrilhas especializadas estariam arregimentando cada vez mais adolescentes para integrarem suas organizações criminosas, motivo pelo qual argumentam em favor da diminuição da menor idade penal para conter a onda de violência.

A afirmação é desprovida do conhecimento do óbvio, pois se diminuir a idade para 16 anos, por exemplo, eles irão arregimentar menores com idades inferiores com 15, 14 ou 13 anos de idade e o Estado não poderá fazer nada, pois logo depois poderão estar eles nas portas das creches aguardando pelas crianças. Há de se ressaltar que em se tratando da questão em que os maiores aliciam os menores, que quem tem que ser punido são os maiores e não os menores, vez que existe para isso, o crime de corrupção de menores, previsto no art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente.

As ruas não são lugares em que jovens nessa idade deveriam estar, a escola deveria ser o lugar mais apropriado, distantes e protegidos dos aliciadores do mundo do crime e se preparando para a vida profissional. O Estado deve assumir o seu papel de provedor social nas comunidades carentes evitando que organizações criminosas venham a assumir esse papel que é indelegável e legítimo.

Aos favoráveis à redução da menor idade penal há de se perguntar o que eles não gostariam de ouvir como resposta, no tocante a recuperação e reinserção do menor infrator. A esse respeito Rangel esclarece:

O sistema penitenciário brasileiro recupera alguém? Não. Quando o indivíduo sai do sistema carcerário, ele sai melhor ou pior do que entrou? Pior, sem qualquer sombra de dúvidas. Se o Estado diminuir a idade penal, vão entrar mais ou menos pessoas no sistema? Mais pessoas vão entrar no sistema penal. Quantos presos (maiores) voltam ao sistema penitenciário depois de cumprirem as suas penas? Cerca de 70% reincidem. Quantos adolescente internados, depois de liberado, voltam às casas de internação reincidindo? Cerca de 20%. (RANGEL, 2016, p. 265)

Na retórica do iminente Desembargador carioca, Paulo Rangel (2016, p. 2676), a afirmação de que “a diminuição da menor idade penal seria a pior agenda de um parlamento responsável dentro de um regime democrático, considerando o respeito à camada mais baixa da população brasileira, que é formada majoritariamente, por negros pobres, desassistidos pelo poder público”.

Para justificar o seu posicionamento o autor recorre ao trecho da obra de Emília Viotti da Costa, a qual diz que

Diminuir a menor idade penal é um grave, inequívoco, irremediável e grande retrocesso social, além de ser uma abominável violação à regra da cláusula pétrea inserida na CR. Pode se dizer, na esteira do disse José Bonifácio de Andrada e Silva sobre a escravidão, que a diminuição da menor idade penal é a mesma coisa, ou seja: a escravidão era uma instituição nefasta, corruptora da moral e dos costumes e inibidora do progresso do país. (COSTA, 2010, p. 18, apud RANGEL, 2016, p. 266).

Não se constrói um país da dimensão do Brasil, apostando no encarceramento de seus jovens, em especial um país que utilizou da mão de obra escrava por mais de três séculos e meio. Quanto mais apostar no cárcere, maior será o índice de criminalidade e mais cadeias serão necessárias. Não é possível de resolver a questão dos menores infratores no Brasil sem, necessariamente, passar pela educação. A busca do desenvolvimento de um país está no melhor nível de educação de seu povo, que obviamente, menor será o índice de criminalidade. A assertiva que melhor se encaixa no resumo que se opõe à redução da menor idade penal seria, na dicção do Desembargador do TJRJ, Paulo Rangel (2015, p.269) - “A criminalidade se combate com educação e investimento na área social, e não com cadeia”.

3.6 A redução da menor idade penal: solução para a diminuição da violência juvenil?

A sociedade brasileira está sempre sendo conduzida a discutir e se posicionar contra ou a favor da redução da menor idade penal dos adolescentes de 18 para 16 anos. É normal perceber o posicionamento de várias autoridades que se declaram contra a redução da menor idade por entenderem que este não é o caminho capaz de provocar efeitos capazes de erradicar ou minimizar a violência juvenil, indicando que, conforme já foi objeto de citação neste trabalho, que não há outro caminho a ser percorrido, que não seja, sem dúvida, o investimento em políticas públicas na educação de qualidade e colocá-la ao alcance de todos.

É sabido que nem todos os adolescentes são iguais. É evidente que existem aqueles que cometem atos delituosos horríveis, mas é uma minoria, que vivem em ambiente que por sua natureza, os levam a envolverem-se na prática de atos violentos, enquanto a maioria não comete infrações, convivem em uma família estruturada e são bem orientados.

Em análise a dados produzidos pela Comissão de Justiça e Cidadania (dados de 2015), tem-se que em média, são mortos por ano 30 mil jovens de 15 a 19 anos, dos quais 77% são negros e 93% são homens.

A redução da menor idade penal de 18 para 16 anos, não vai resolver o problema da violência, pelo contrário, a tendência é piorar. Se o Brasil assume a posição de 3º país em número de encarcerados do mundo, atrás apenas dos EUA e da China, isto prova, que o encarceramento não é a solução para reduzir o índice de criminalidade registrado no país.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, no art. 112 estão elencadas seis medidas socioeducativas a serem aplicadas pela autoridade competente ao adolescente face a constatação da prática de ato infracional: advertência, obrigação de reparar o dano, prestação

de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade e internação. Recomenda-se que a medida seja aplicada de acordo com a capacidade de cumpri-la, as circunstâncias do fato e a gravidade da infração. Veja-se:

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

- I - advertência;
- II - obrigação de reparar o dano;
- III - prestação de serviços à comunidade;
- IV - liberdade assistida;
- V - inserção em regime de semi-liberdade;
- VI - internação em estabelecimento educacional;
- VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

Das medidas previstas no art. 101 do ECA, de acordo com o disposto no art. 112, inciso VI, a autoridade competente determinará medidas socioeducativas e de proteção, como descrito no referido artigo:

Assim, o art. 101, Inc. I a VI, do ECA:, por sua vez, expressa que:

Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:

- 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 à família, à criança e ao adolescente;~~
- IV - inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente; (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)
- 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;

Há de se levar em conta que muitos adolescentes são privados de sua liberdade, as instituições que os abrigam não são preparadas para promover a sua reeducação, reproduzindo o ambiente de uma prisão comum. A legislação menorista atual, permite que adolescentes possam permanecer por até 9 anos em cumprimento de medidas socioeducativas, podendo ser, segundo o sistema de progressão de regime imposto, três anos interno, três em semiliberdade e três em liberdade assistida, condicionando ao Estado, por meio do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – SINASE, a políticas de acompanhamento e reinserção do menor na sociedade.

O SINASE, instituído pela Lei Federal n. 12.594/2012 em 18 de Janeiro de 2012, regido pelos artigos referentes à socioeducação do Estatuto da Criança e do Adolescente, pela Resolução 119/2006 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente - CONANDA e pelo Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo (Resolução 160/2013 do CONANDA), Wilson Donizeti Liberati (2012. p.136-137), a respeito da temática e deslinde explica que o SINASE é o conjunto ordenado de princípios, regras e critérios de caráter jurídico, político, pedagógico, financeiro e administrativo que envolvem o processo de apuração de ato infracional e de execução de medida socioeducativa, incluindo-se nele, por adesão, o Sistema nos níveis estaduais, distrital e municipais, bem como todos os planos, políticas e programas específicos de atenção ao adolescente em conflito com a lei.

Assim, a SDH/PR – Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República, como órgão gestor nacional do SINASE articula ações com instituições do Sistema de Justiça; governos estaduais, distrital e municipais; ministérios das áreas de Educação, Saúde, Assistência Social, Justiça, Trabalho, Cultura e Esporte. Além disso, busca informar profissionais da socioeducação, veículos de imprensa e setor produtivo, entre outros, para que o processo de responsabilização do adolescente possa adquirir um caráter educativo, (re)instituindo direitos, interrompendo a trajetória infracional e promovendo a inserção social, educacional, cultural e profissional.

Portanto, o sistema legislativo brasileiro contempla em seu ementário de leis, legislação pertinente ao envolvimento menor 18 anos em práticas delituosas. O art. 228 da Lei maior do País taxou que são penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, sujeitos às normas da legislação especial. O ECA, em seu art. 2º, dispõe que considera-se criança, para os efeitos desta Lei, as pessoas até 12 anos de idade incompletos, e adolescente aquele entre 12 e 18 anos de idade, estabelecendo no seu parágrafo único que, nos casos expressos em lei, aplica se o Estatuto às pessoas entre 18 e 21 anos de idade.

Reza o art. 228 da Constituição Federal e o art. 2º do ECA, respectivamente, que:

Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.

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.

O discurso em defesa da redução da menor idade penal vem ornado por argumentos falaciosos em torno de um alarde midiático e vitimista, procurando passar a impressão de que o Estatuto da Criança e do Adolescente é permissivo e protege a impunidade, que menores infratores não são reeducados, não reinseridos na sociedade, facilita a reincidência e o sistema judiciário punitivo não dispõe dos mecanismos legais que possam aplicar uma punição a altura do desejado e considerado justo pela sociedade.

Ledo engano aos que pensam assim, pois a legislação prevista e em exercício no ECA, é uma das legislações mais modernas do mundo, porém, a sua inexecução independe da lei, posto que os parâmetros sociais, muitas vezes carregados de preconceitos escravagistas que ainda impera no seio da sociedade, faz com que a sociedade mais abastada se distancie socialmente do jovem pobre, e este por sua vez, percebe que está isolado e largado à própria sorte.

Para tanto, o não investimento em políticas públicas direcionadas à educação, saúde, alimentação, faz gerar, indubitavelmente, um significativo aumento à incidência criminal entre jovens e adolescentes, principalmente entre os negros e os mais pobres, gays, idosos e filhos de mães solteiras, onde, neste caso, todos são vítimas, tanto o jovem quanto qualquer um da sociedade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É impossível ignorar que ocorra as mais severas críticas por parte da sociedade, quando a matéria em discussão é o Direito Penal juvenil, principalmente, quando se espera um resultado da parte daqueles que atuam na seara da justiça, o qual, não sendo aquele esperado, é possível provocar reações implacáveis, a ponto de ver como única solução para o problema, a redução da menor idade penal. Tal possibilidade é apontada como forma de garantir um direito reclamado por parte daqueles que almejam maior segurança e consideram fragilizado o atual sistema penal infanto-juvenil em relação às penas aplicadas aos menores infratores, com alegações de que as penas têm um caráter mais protetivo do que punitivo, por isso, alimentam a ideia de que prevalece a impunidade.

A responsabilização dos jovens pelo cometimento de crimes sempre ocupou o centro das atenções dos mais variados seguimentos da sociedade, sejam eles midiático, comunitário ou político-governamental, cada um agindo na defesa das mais diferentes tendências,

proclama o seu discurso defendendo ou rejeitando a criação de inovações ou alterações naquilo que já existe.

Não obstante, os que defendem a redução da menor idade penal deixam de observar que no Estatuto da Criança e do Adolescente, na Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE) e outros dispositivos vigentes existem normas que regulam a responsabilidade penal dos adolescentes e a aplicação de medidas socioeducativas aos adolescentes infratores, que em muitos casos, é semelhante ao sistema dos adultos, ou talvez se revestem de maior rigor.

O Art. 27 do Código Penal de 1940 dispõe que os menores de 18 anos são penalmente inimputáveis, o que significa que não estão sujeitos às medidas aplicadas para os adultos, mas estão sujeitos a uma legislação específica a ser aplicada aos menores de 18 anos. Os art. 104 e 105 do Estatuto da Criança e do Adolescente determinam que os menores de 18 anos estejam sujeitos a essa lei, com a previsão de aplicação de medidas socioeducativas aos menores, de 12 a 18 anos de idade.

Ora, o art. 59 do Código Penal preconiza que, para a aplicação de uma pena é necessário que essa seja suficiente para a reprovação e prevenção do crime. O Estatuto da Criança e do Adolescente é a legislação específica, em matéria penal, a ser aplicada ao adolescente, da qual se espera cumprir o papel de promover a reprovação e a prevenção do ato infracional por meio da aplicação da medida socioeducativa correspondente à conduta típica extraída do Código Penal.

O ordenamento jurídico, sendo parte de um sistema garantista da consecução dos objetivos do Estado das regras de convivência na sociedade, está sujeito ao acompanhamento das tendências de cada seguimento social, que buscam no direito o ajuste necessário ao equilíbrio das satisfações de vontades, preservação de interesses, dentre estes, o bem mais precioso que é a vida.

Na conclusão deste trabalho cujo tema ocupa o centro das discussões polêmicas, não poderia deixar de fazer menção de que o processo evolutivo a que se chegou decorreu de várias alterações decorrentes da busca do aperfeiçoamento da lei, cujos princípios a que se chegou estão embasados no respeito à pessoa humana inspirados em Declarações, Pactos e Diretrizes Internacionais, dos quais o Brasil se fez signatário.

Ao penetrar nos meandros de um tema objeto de acirradas discussões e divergentes opiniões, em que já é conhecida a tendência da maioria, é possível verificar que baseado em fundamentos humanistas, antropológicos e socialmente falando, a inconsistência quanto aos

argumentos que defendem a redução da menor idade penal é latente e sem uma perspectiva de contribuir para a diminuição de atos infracionais cometidos por adolescentes.

Farta literatura acerca do tema, mostra que a redução da menor idade penal representa o aumento da população carcerária, e não há mostras de que o encarceramento possa contribuir para a prevenção da violência infanto-juvenil, não recupera, não evita a reincidência e nem reinsere o jovem infrator ao convívio social com a devida eficácia.

As pretensões por criação de lei nova ou alteração da legislação existente, antes de trazer benefícios, pode constituir em significativo retrocesso social. Portanto, compulsando doutrinas acerca da criminalidade juvenil, suas características e levadas e efeito pelos autores como Wilson Donizeti Liberati, Ana Paula Motta Costa, Fabiana Schmidt, Josiane Rose Petry Veronese, Sérgio Salomão Shecaira, Lia Pantoja Milhomens e o imortal Paulo Rangel, é possível constatar que todos mantêm um posicionamento e uma mesma perspectiva de que a redução da maioridade é um erro catastrófico que nos remonta à idade média, e mais modernamente aos tempos da escravidão do Brasil quando não se tinha respeito pela vida e nem pela liberdade como diz Paulo Rangel. Neste Momento da história brasileira, a maldade se ascende de novo querendo superlotar as prisões com a juventude e lhe negando um dos bens mais preciosos da humanidade, qual seja a liberdade no seio familiar condigno, posto que o investimento na instituição da família, na educação, enaltecendo valores cívico, moral e filosófico o que alicerça início de uma vida em sociedade, o preparo de jovens a serem cidadãos de bem, aptos para a vida, trabalho digno, estrutura familiar, consolidada em uma sociedade mais justa, pacífica e solidária.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição Federal**. 1934.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. 1937.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. 1946.

_____. **Constituição do Brasil**. 1967.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1969.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei 8.069, de 13 de Junho de 1990

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CALIFANO, Licia. **A família e os filhos na Constituição Italiana**. 1 family and children in the Italian Constitution. *Direitos Fundamentais & Justiça* – Ano 6, nº20, p.13-36, julho/setembro, 2012. Disponível em: <http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/20_Doutrina%20Estrangeira%201.pdf> Acesso em: 27/10/2016.

CARVALHO, Francisco Pereira de Bulhões. **Direito do Menor**. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

CAVALLIERI, Alyrio. **Direito do Menor**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978.

CORTESÃO, Jaime. **Os factores democráticos na formação de Portugal**. Lisboa: Horizonte, 1984. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Juiz_de_fora. Acesso em: 24/10/2016.

COSTA, Ana Paula Motta. **Os Adolescentes e seus Direitos Fundamentais: da invisibilidade à diferença**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

COSTA RICA. **Constituição Política da República de Costa Rica**, 1949. Disponível em: <<http://classroom.orange.com/pt/constituicao-de-costa-rica-de-1949.html> > Acesso em: 28/10/2016.

ESPAÑA. **Constituição espanhola de 1978**. Disponível em: <http://classroom.orange.com/pt/constituicao-espanhola-de-1978_14.html> Acesso em: 27/10/2016.

FERREIRA, Breno. Disponível em: <http://almanaque.weebly.co./roda-dos-expostos.html>. Acesso em: 19/10/2016.

GOMES, Luiz Flávio. **Como os Estados Unidos reduziram a criminalidade**. Instituto Avante Brasil. Artigo publicado em 10/02/2015. Disponível em: <

<http://institutoavantebrasil.com.br/como-os-eua-reduziram-a-criminalidade>> Acesso em: 28/10/2016.

KIBERATI, Wilson Donizeti. **ADOLESCENTE E ATO INFRACIONAL: medida socioeducativa é pena?** 2ª ed. São Paulo: Malheiros editora Ltda, 2012.

MILHOMENS, Lia Pantoja. **Delinquência juvenil: infraestrutura da criminalidade adulta.** Rio de Janeiro: In-Fólio, 2011.

ONU. Organização das nações Unidas – **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em: <http://200.144.189/ojs/index.php/comeduc/view/4250>. Acesso em: 08/10/2016.

PIERANGELI, José Henrique. **Códigos Penais do Brasil: Evolução Histórica.** 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa.** 1974. Revisada Constitucionalmente, 2005. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> Acesso em: 27/10/2016.

RANGEL, PAULO, **A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL: Avanço ou Retrocesso Social?** 2ª. ed., São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2015.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistema de Garantias e o Direito Penal Juvenil.** 2ª. ed., ver., e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **A mídia e o direito penal.** São Paulo: Boletim IBCCRIM, 1996, n.45.

SCHMIDT, Fabiana. **Adolescentes Privados de Liberdade.** 1. ed.(2009), 1.reimp.-Curitiba: Juruá, 2011.

STÜRZENHOFECKER, Michael. Jornal alemão Die Zeit. **“Vexame”, “falência”, “república de bananas”:** o que diz a mídia europeia sobre o Brasil. Publicada em 13/03.Revista Brasileiros, 2016. Disponível em:

< <http://brasileiros.com.br/2016/05/vexame-falencia-brasil-republica-de-bananas-o-que-diz-imprensa-europeia-sobre-o-brasil/>> Acesso em: 27/10/2016.

TAVARES, Heloisa Gaspar Martins. **Idade penal (maioridade) na legislação brasileira desde a colonização até o Código de 1969.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 508, 27 nov. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5958>>. Acesso em: 24 out. 2016.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **DIREITO PENAL JUVENIL E RESPONSABILIZAÇÃO ESTATUTÁRIA:** elementos aproximativos e/ou distanciadores?: o diz a lei do Sinase: a inimputabilidade penal em debate. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

