



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CAMPUS I CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL**

**CELSO DOS SANTOS BESERRA**

**REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL: MENOR CAPAZ**

**CAMPINA GRANDE – PB**

**Junho de 2014**

## **REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL: MENOR CAPAZ.**

Trabalho apresentado à Pró-reitoria de Pós Graduação do Curso de Especialização de Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Estadual da Paraíba – UEPB – para a obtenção do grau de especialista.

Orientador: Prof. Dr. José Pereira da Silva.

**CAMPINA GRANDE – PB**

**Junho de 2014**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

B554r Beserra, Celso dos Santos.

Redução da maioridade penal [manuscrito] : menor capaz /  
Celso dos Santos Beserra. - 2014.  
20 p.

Digitado.

Monografia (Especialização em Direito Penal e Processual  
Penal) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências  
Jurídicas, 2014.

"Orientação: Prof. Dr. José Pereira da Silva, Departamento  
de Direito".

1. Maioridade penal. 2. Menor. 3. Direito penal. I. Título.

21. ed. CDD 345

CELSO DOS SANTOS BESERRA

**REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL: MENOR CAPAZ**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Especialização em Direito Penal e Processual Penal da Universidade Estadual da Paraíba, em convênio com a Secretaria de Segurança Pública e Defesa Social do Estado da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de especialista.  
Orientador: Prof. Dr. José Pereira da Silva

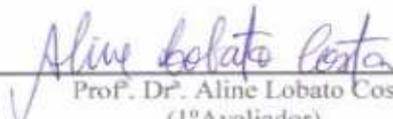
Aprovado em 13/06/2014  
Nota: 9,0(nove vírgula zero)

BANCA EXAMINADORA



---

Prof. Dr. José Pereira da Silva  
(Orientador)



---

Prof. Dr. Aline Lobato Costa  
(1º Avaliador)



---

Prof. Esp. Vinicius Lúcio de Andrade  
(2º Avaliador)

## RESUMO

Em nosso sistema penal o aparato legal acerca da imputabilidade reside na idade de 18 anos, pois assim dispõe nossa carta maior, código penal, código civil, todo um arcabouço em segurança aos princípios jurídicos já regradados. Embora se fale muito em reduzir esta maioridade penal, posição que regimento que seja adequada à devida redução, contando com alguns fatores: é notório que o Estado deveria cumprir os mandamentos de proteção aos adolescentes infratores, medida esta que não vem sendo bem sucedida, caindo em falácia sua norma legal (ECA), nestes termos, logo urge de extrema urgência medidas enérgicas para que se puna a todos aqueles que usando da força e do mal a violência para sobrepor-se a bem maior, a paz social. É extremamente importante levantar o discurso de que não é reduzindo a maioridade penal que se vai diminuir a violência, não se faz política a curto prazo, é utópico acreditar assim. São vários fatores que fazem este mal perder espaço, educação, saúde, trabalho, moradia, tudo aquilo que nossas leis ditam e que o Estado se mostra incapaz, inoperante em oferecer. Portanto, defendendo a tese de que a redução da maioridade penal seria uma forma de punir aquele adolescente que tem discernimento perfeito e racional da configuração do “crime” que comete. Pois se o Estado falhou na sua formação, não é a sociedade que tem que suportar com o ônus, basta o legislador usar de sua independência e legislar em sua plenitude sobre as mutações sociais, nascendo ao judiciário à necessidade interpretar e defender todos os bens jurídicos tutelados seja a vítima seja o “infrator”.

Palavras-chave: Maioridade Penal, Menor Capaz, Direito Civil e Penal.

## **ABSTRACT**

In our criminal justice system, the legal apparatus about accountability resides at the age of 18 years as well as our highest card, criminal code, civil code, a whole security framework of the legal principles already regradados. Although there is much talk in reducing this criminal majority, a position that suits the Regiment proper reduction, relying on a few factors: it is clear that the state should keep the commandments of protection for juvenile offenders, a measure which has not been successful, falling fallacy in their legal rule (ECA), in these terms, then urge of extreme urgency that vigorous measures to punish all those using the force of evil and violence to override the greater good, social peace. It is extremely important to raise the discourse that is not reducing the legal age that will reduce violence, does not make the short-term policy, it is utopian to believe so. There are several factors that make this barely losing space, education, health, work, housing, everything that dictate our laws and that the state is unable, dead on offer. Therefore, I argue that the reduction of legal age would be a way to punish that teen who has perfect and rational discernment of the "crime" that commits configuration. For if the State failed in its formation, it is not society that has to bear the burden, the legislature simply use their independence and legislate in its fullness on social change, rising to the judiciary the need to interpret and defend all legal goods wards is the victim is the "offender".

Keywords: Criminal Majority, Less Able, Civil and Criminal Law.

## 1. INTRODUÇÃO

Um aspecto que se deve levar em conta trata-se de até quando se deve identificar direito e opinião pública, uma vez que o tema da redução da maioria penal encontra muito mais simpatia na opinião pública do que nos operadores do direito.

Relativamente ao direito, são muitos os temas versados pelas pesquisas de opinião pública, dentre eles a redução da maioria penal que agita o cenário legislativo-jurídico penal. Este quadro é claro no que se refere à concepção popular sobre o a política penal. Sobre esse assunto, Cavalieri Filho p. 186.observa:

*"Quando a opinião pública se forma no sentido de considerar uma determinada instituição arcaica, deficiente, ineficaz etc., então é alto tempo de se procurar saber onde estão as causas de suas deficiências e de se realizarem as reformas necessárias, sob pena de se tornar a instituição totalmente irrecuperável. É o que ocorre atualmente com o Judiciário, a respeito do qual a opinião pública se formou (já é possível conhecê-la mesmo sem uma pesquisa científica, tão grave se tornou o problema) no sentido de considerá-lo deficiente, emperrado e moroso".*

De fato, a problemática se instala quando se depara com a crescente participação de jovens em eventos de infração à lei. Eventos esses onde o poder Judiciário Brasileiro nada tem a fazer, diante da omissão legislativa em que inexistente punição a estes "criminosos". Além desta impossibilidade de punição, aquele incumbido de punir os infratores, o Estatuto da Criança e do Adolescente, não consegue executar suas políticas de forma eficaz e ressocializadora como reza suas diretrizes.

A presente pesquisa tem por objeto discutir a necessidade de se reduzir a maioria penal frente às crescentes ocorrências de crimes que porventura tem aparato na lei, que apenas os classificam como atos infracionais, devido ao dispositivo objetivo acerca do fator idade.

Exatamente neste contexto social vive-se a grande celeuma em que a parcela de infratores compreendidos entre 16 e 18 anos vem sendo alvo da crescente impunidade que assola a sociedade por meio das organizações criminosas. Sua gênese dá-se de forma histórica, pois nosso código penal, não abrange esta querela devido à menoridade dos infratores. Aqui entra o papel do poder legislativo com o fim de resolver esta problemática. Sob o ponto de vista sócio-cultural, da história, do Direito é essencial chegar a um consenso a fim de solucionar as mutações das inquietações sociais frente ao direito, porque não é inédito afirmar que o direito segue as transformações da sociedade e é em nome do povo que as leis devem reger, assim está assentado em nossa Constituição Federal de 1988 *in verbis*:

*Art. 1º. (...)*

*Parágrafo único. **Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (Grifo).***

## **2. DIREITO PENAL**

### **2.1 Imputabilidade e Inimputabilidade.**

A problemática penal reside nas definições da idade penal à qual imputabilidade permite conferir a um indivíduo a culpa pelo cometimento de determinada ação que a lei culmina como sendo crime. O vocábulo imputar significa delegar culpa a outrem. Nas palavras de Mirabete (2003, p. 197), “para que se possa dizer que uma conduta é reprovável, ou seja, que há culpabilidade é necessário que o autor da ação tivesse podido agir de acordo com a norma, e de acordo com o direito.”. O doutrinador Damásio de Jesus, aduz que “... a imputabilidade penal consiste no conjunto de condições pessoais que dão ao agente capacidade para lhe ser juridicamente imputada a prática de um fato punível.”

Sentido contrário à inimputabilidade que é circunstância que ocasiona a ausência de responsabilização do indivíduo pelos atos por ele praticados, vez que, presumidamente ou não, não possui discernimento necessário para entender o caráter ilícito da conduta típica e ilícita e nem de se determinar contrário a ela, e assim protegido pelo Código penal vigente, *in verbis*:

*Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.*

## **2.2 O Menor e a Lei Penal**

Grandes modificações ocorreram no âmbito do Direito Penal, principalmente com a evolução e hábitos da sociedade, a celeuma reside no limite da idade penal. O presente trabalho vê-se ativo e propício a reformar a sociedade, assim busca um liame juntos aos operadores de transformações jurídicas que sentem a necessidade de mudar o curso normal da legislação em benesse a ordem social e a paz social, tudo em nome da coletividade, como enobrece o princípio do interesse público.

Muitos disseminam utopicamente que este instituto da redução da maioria penal seja incapaz de reduzir a violência que alastra a sociedade, de fato a afirmação é fantasiosa, esta pesquisa busca enaltecer o debate a fim de se provar que essa ignorância seja ceifada tendo em vista que não há um único indicador, seja legal, social, ou histórico, que depressa faleça a violência, pois qualquer tema, em isolado, ficará invencível se assim for buscado sua solução. Haverá posição em que ficará evidente que a redução da maioria penal, de forma simplória, fará nada mais, do que punir, aquele que, segundo este estudo será chamado de menor capaz, diante de sua condição psicobiológico ser plena, estes menores detém total capacidade plena de perceber tal atitude sendo ilícita, o que ainda deve-se deixar nítido é a compreensão global, como será listado, não se pretende inovar, aliás, o ordenamento jurídico está em atraso ao que já é realidade no mundo externo segundo o Direito Comparado.

De fato, o sistema penal não pune o menor de 18 anos de idade como sendo agente passivo de punição extensível aos atuais condenados, apoiado no entendimento científico de que a pessoa nessa faixa etária ainda não atingiu a maturidade suficiente para optar entre o certo e o errado, daí a sua condição de inimputabilidade, atualmente não se admite tese em contrário. Não podendo ser punido porque ainda não tem capacidade suficiente para administrar os seus atos. É

possível se admitir ainda que estes jovens não atingiram totalmente a maturidade, mas que já possuem capacidade para separar o joio do trigo, isso não se discute. Isso, lá nos idos da década de 40 do século passado, quando da elaboração do nosso Código Penal, talvez fosse verdade. Hoje, a realidade é outra, nossas crianças não são as mesmas.

### **2.3 - A Evolução da Maioridade Penal no Brasil**

Nossa lei penal é genuinamente recente. A original lei penal brasileira nasceu com aplicação das regras ditadas pela Coroa Portuguesa. Elas eram alojadas nas ordenações Afonsinas (1446), Manuelinas (1521) e Filipinas (1630). Mas os registros efetivos ligam-se somente às Ordenações Filipinas, as quais foram promulgadas por D. Filipe III em 1603, vigorando até o Código Criminal de 1830, sendo possibilitada a apenação de menores. Pode-se facilmente considerar que o sistema punitivo impingido ao menor infrator era severo Conforme entendimento da Promotora de Justiça, Janine Borges Soares (s.d, s.p):

*De acordo com as Ordenações Filipinas a imputabilidade penal iniciava-se aos sete anos, eximindo-se o menor da pena de morte e concedendo-lhe redução da pena. Entre dezessete e vinte e um anos havia um sistema de "jovem adulto", o qual poderia até mesmo ser condenado à morte, ou, dependendo de certas circunstâncias, ter sua pena diminuída. A imputabilidade penal plena ficava para os maiores de vinte e um anos, a quem se cominava, inclusive, a pena de morte para certos delitos.*

A aplicação da pena era distribuída por dois cenários bem distintos. O primeiro compreendia os menores de 17 anos até 20 anos. Julgava a pena total ou a diminuía. Pena total: modo como o delito foi cometido, circunstâncias, e pessoa do menor. Pena diminuída: ao julgador parece que o menor não é merecedor dado sua inocência.

O segundo constitui por aquele de idade abaixo de 17 anos. O soberano brindou seus súditos com uma espécie de privilégio (proibiu a pena de morte). Não se aplica a nenhum infante

menor de 17 anos, ainda que mereça. Mas, cabia a intervenção do árbitro para definir uma pena, recusando a concessão de imunidade penal.

Com a Independência do Brasil com a corte portuguesa em 1824 houve o primeiro documento legal a Constituição. Em seguida uma nova razão jurídica com o Código Criminal (1830).

Com o novo Código Criminal houve uma quebra radical no sistema penal. O Estado reconhece que não são considerados criminosos os menores de 14 anos. Entretanto não há efeito absoluto. Eles dependem da posição subjetiva, assim se houver prova de que o menor de 14 anos agiu com discernimento será recolhido à Casa de Correção. Apenas o menor de 14 anos que agiu sem aptidão de distinguir o bem e o mal em sua conduta. Diversas críticas foram tratadas ao questionamento a palavra “discernimento”. No ensaio Menores e Loucos, Tobias Barreto (Junho, 2003) de avaliou que isto poderia abrir caminho a muito abuso e dar lugar a mais de um espetáculo doloroso. Considera ao final que o conceito de discernimento tornaria um julgamento difícilíssimo na apreciação do juiz.

A República trouxe o Código Penal de 1890 trouxe um sistema mais complexo à idade penal fundado em três orientações. A primeira reduzia para 09 anos completos a inimputabilidade; a segunda tornava também inimputável os maiores de 09 anos e menores de 14 anos, desde que agissem sem discernimento; e a terceira mandava recolher nos estabelecimentos disciplinares, aos maiores de 09 anos e menores de 14 que tivessem se conduzido com discernimento.

A complexidade alterou em parte o sistema precedente. De um lado, baixou o limite da inimputabilidade para 09 anos, mas, de outro recepcionou do Código de 1830, a ideia de discernimento. Nasce a inimputabilidade absoluta e relativa. A absoluta não depende de nada com limite até 09 anos. Já a relativa limitava de 09 anos a 14 anos dependendo do discernimento sem/com.

A seara jurídica por longo período criticou a idade de 09 anos e o conceito de discernimento. A consequência houve a contribuição da Lei nº 4.242 de 1921, e do Decreto nº 17.943 de 1927 (Códigos dos Menores). Na sequência, as disposições aí contidas foram incorporadas na Consolidação das Leis Penais. A idade penal foi redefinida. O limite de inimputabilidade sobe de 09 anos para 14 anos. Caindo a imputação aos que cometerem infração de 14 anos a 18 anos.

Em 1940 projetam o novo Código Penal. O texto foi tratado num ambiente político duro. O Estado Novo e sua característica central foram a supressão das regras do jogo democrático. A idade penal se fixou em 18 anos. Viu-se na época uma imposição mais generosa, humana e social. Nelson Hungria foi seu principal autor. Vendo a delinquência juvenil como uma questão de problema de educação, o no cenário atual o fato reside nas organizações criminosas, sobretudo as drogas.

Outros projetos trataram da celeuma da lei penal. Em 1969 houve um Código que nem do papel saiu. Houve vigência do Código de 1984, porém sem alterar a idade penal adotando o critério biológico. Todos assentaram a ideia de que a problemática juvenil não era pra ser tratada em um código penal. Foi com esse espírito que nasceu o Estatuto da Criança e do Adolescente ECA (1990).

#### **2.4 - A Maioridade Penal no Direito Comparado**

A instabilidade do legislador brasileiro em relação à idade penal não é um estigma local, sem símiles nas práticas jurídicas de outros países. Não há uma medida universal para que possa timbrar o limite da idade penal. O Direito Comparado adota legislações específicas para evitar a impunidade. Na França, por exemplo, a maioridade é de 18 anos, mas jovens entre 13 anos a 18 anos podem ser penalizados. Na Inglaterra, a maioridade penal é de 21 anos para crimes comuns. Tratando-se de crimes hediondos o infrator é penalizado a partir dos 10 anos. Já nos Estados Unidos, se verifica divergências nas legislações dos seus 50 Estados, sendo que em 18 deles os jovens que cometerem crime grave podem ser responsabilizados a partir dos 14 anos, equiparando-se, nessa condição, àquele que conta com 18 anos, considerada a maioridade. Em Portugal o jovem pode ser condenado a partir dos 16 anos, o mesmo ocorrendo na Argentina, Espanha, Chile, Cuba e Bélgica. Há países mais rígidos como Áustria, Egito, Kuwait, Suíça, Trindade e Tobago com apenas 07 anos de idade como limite penal . Na Líbia a partir dos 08 anos. No Iraque aos 09 anos. Malásia aos 10 anos. No Equador, Israel e Líbano limita aos 12 anos. Aos 14 anos em Armênia, China, Haiti, Alemanha, Itália, Japão e Coréia do Sul. Aos 15 anos na Dinamarca, Filândia e Noruega. Polônia aos 17 anos. E 18 anos Colômbia, Luxemburgo e Brasil. Muito embora na grande parte dos países que adotam a idade penal menor que 18 anos, há de se questionar que eles detêm estrutura física, o que no Brasil é uma precariedade nítida, não

se fazendo motivo a não redução, ou deve aguardar anos, para que a estrutura se assemelha aos países ricos. Vidas ainda serão dilaceradas por esta omissão.

### **3. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

#### **3.1 - Proteção do Menor na Constituição Federal.**

Na Constituição Cidadã, como a denominou Ulisses Guimarães 1988, nenhum outro grupo social recebeu proteção tão abrangente, visto que além de impor dever de proteção pela família, pela sociedade e pelo Estado aos direitos fundamentais da criança e adolescente (vida, saúde, alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade e convivência familiar e comunitária, a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão) que serão protegidos com prioridade absoluta, nos termos do dispositivo constitucional art. 227. Destacando mais uma vez a proteção especial que gozam as pessoas menores de 18 anos.

Além de destacar a importância dos direitos fundamentais da Criança e do Adolescente em espécie, enquanto grupo que goza de especial proteção, a Constituição previu que os direitos fundamentais da criança e do adolescente terão *prioridade absoluta*.

Com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente pela fusão de duas emendas populares que traziam ao Congresso cerca de 200 mil assinaturas de crianças e adolescentes deu-se como marco inicial ao Estatuto da Criança e do Adolescente. Sua confecção foi elaborada pelos mais consagrados juristas e pessoas de diversas instituições espalhadas pelo país. O ECA está configurado na Lei Complementar nº 8. 069/90 veio substituir o Código de Menores que era de 1979, que criou um sistema nacional de garantia de direitos da Criança e do Adolescente acompanhada de uma política nacional, os desafios trazidos pela doutrina da proteção integral e pelo princípio da prioridade absoluta se ampliaram, especialmente com a previsão do seu art. 4º que pretendia conformar este princípio constitucional, *in verbis*:

*“Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à*

*alimentação, à educação, ao esporte, 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. Protegendo os direitos da criança e do adolescente, a Constituição Federal de 1988 dispõe o artigo 228 que “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”. Reafirma o artigo 27 do Código Penal que “os menores de dezoito anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial”. (2013, p. 481)*

### **3.2 Medidas Socioeducativas e Protetivas do ECA**

O Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA dispõe a norma “paternalista”, estabelecendo uma série de medidas socioeducativas as crianças até 12 anos e protetivas aplicáveis aos adolescentes entre 12 anos e 18 anos nos casos de desvios de conduta e de prática de atos infracionais, demarcando o fim da aplicação de punições corporais penais aos adolescentes.

A constituição do Estatua da Criança e Adolescente é o amparo pleno da reeducação e do perfeito desenvolvimento da personalidade dos indivíduos em fase de formação, prevendo medidas socioeducativas para crianças e medidas protetivas para a reinserção do adolescente infrator no meio social, sendo estas: advertência, reparação do dano, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade e internação; esta última, a única que priva o menor totalmente de sua liberdade, aplicável somente nos casos em que as demais não forem cabíveis.

Possuindo caráter meramente educacional, as medidas protetivas são aplicáveis aos menores de 12 anos sem qualquer imposição de medida corporal de privação de liberdade às crianças. Segundo o artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, as medidas protetivas serão aplicadas sempre que forem desrespeitados os direitos previstos no citado diploma legal,

por ação ou omissão da sociedade ou do Estado, por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis e ainda, em virtude da conduta do menor.

As medidas protetivas estão previstas no artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente, nos seguintes termos:

Verificada qualquer das hipóteses previstas no artigo 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;
- V – requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;
- VI – inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
- VII – abrigo em entidade;
- VIII – colocação em família substituta;

Parágrafo único. O abrigo é medida provisória e excepcional, utilizável como forma de transição para a colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade.

As medidas socioeducativas são aplicáveis aos menores definidos em lei como adolescentes, que possuem idade entre 12 e 18 anos, não constituindo forma de aplicação de pena, porém possuem caráter mais rígido que as medidas protetivas. A lei, aqui, já se volta para o caráter de responsabilização do adolescente pelos atos ilícitos por ele praticados, definidos como sendo ato infracional, representando a conduta tipificada em lei como crime ou contravenção penal. O rol das medidas socioeducativas se encontra no artigo 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente, nos seguintes termos:

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 semiliberdade;

VI – internação em estabelecimento educacional;

VII – qualquer uma das previstas no artigo 101, I a VI.

Assim como as medidas protetivas e as medidas socioeducativas serão aplicadas conforme a complexidade dos casos concretos, sendo proibida por lei a prestação de trabalho forçado pelo menor.

O Estatuto da Criança e do Adolescente tem vigor há mais de 20 anos, entretanto o Brasil ainda não comporta a estrutura desejada e necessária para comportar os adolescentes infratores. Poucos são os municípios brasileiros que possuem centros de internação para jovens infratores, sendo que os estabelecimentos existentes atualmente não possuem, em grande maioria, estrutura adequada para comportar os internos reeducandos. Daí tratar-se de uma legislação defasada, obsoleta e arcaica, contrária à própria dinâmica do direito que se encontra engessada diante de um tema que enseja novos ajustes.

Neste sentido Éder Jorge (2002, p. 60) adverte que:

*Não podemos assistir de braços cruzados a escalada de violência, onde menores de 18 anos praticam os mais hediondos crimes e já integram organizações delituosas, sendo inteiramente capazes de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento. O Estatuto da Criança e do Adolescente, por benevolente que é, não tem intimidado os menores. Como forma de ajustamento à realidade social e de criar meios para enfrentar a criminalidade com eficácia, impõe-se seja considerado imputável qualquer homem ou mulher a partir dos dezesseis anos de idade. (...)*

## **4. A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL**

### **4.1 - Transformação da Sociedade**

O homem é um ser eminentemente social. Assim, não vive isolado, mas em grupos. A associação é inerente à pessoa humana, e isto ocorre, pois nem sempre as necessidades e os interesses do indivíduo podem ser atendidos sem a participação e cooperação de outras pessoas, em razão das limitações individuais. Desde a unidade tribal dos tempos primitivos até os tempos contemporâneos essa necessidade de se agrupar para atingir uma finalidade, para alcançar um objetivo ou ideal comum, tem sido observada.

O direito não podia ignorar essas unidades coletivas, criadas pela evolução histórica ou pela vontade dos homens, e passou então a discipliná-las, para que possam participar da vida jurídica como sujeitos de direitos, a exemplo das pessoas naturais, dotando-as, para esse fim, de personalidade própria. Entretanto, cabendo ao direito utilizar de parâmetros para decidir as regras a quem aplicar e como aplicar.

Em nosso estado democrático de direito como o é, esta função é atribuída ao Poder Legislativo, a este cabe dizer a lei, para só então o aplicador do direito, Poder Judiciário, fazer cumpri-la.

A grande celeuma no que se refere ao tema proposto reside na inobservância do estado brasileiro a dar suporte aos mandamentos já criados, a exemplo do ECA, pois se os institutos funcionassem como prezam a lei, não seria necessário tanta inquietação legislativa, corroborando com a interpretação jurídica a fatos normativos. De nada adiantaria querer falecer as mazelas sociais em sua plenitude, pois o homem é um ser violento, e isso sempre perpetuará, entretanto é nobre que esse vício não atinge a grande parcela da humanidade, pois assim refletiria o caos social.

Extrai-se, ainda, do pensamento de HOBBS, que o homem age de maneira violenta para realizar seus intentos, pois é impossível que algo desejado por dois homens ao mesmo tempo seja gozado por ambos, assim eles se tornam inimigos, competindo por um mesmo objetivo. Na realização de tal intento, procuram subjugar um ao outro, para demonstrar força e manter segura a coisa. É interessante transcrever fragmento do que relata o filósofo:

*“E contra esta desconfiança de uns em relação a outros, nenhuma maneira de se garantir é tão razoável como a antecipação; isto é, pela força ou pela astúcia, subjugar as pessoas de todos os homens que puder, durante o tempo necessário para chegar ao momento em que não veja qualquer outro poder suficientemente grande para ameaçá-lo. E isto não é mais do que sua própria conservação exige, conforme é geralmente admitido. (2003, p. 29)*

As normas andam de acordo com as mudanças sociais e é preciso ficar atentos a estas mudanças, infinitos são os casos em que a legislação mudou devido às transformações da sociedade a exemplo, a lei do divórcio, o crime de adultério e outros que foram se normatizando ou falecendo com as normas da moral e os bons costumes.

Defendendo que a violência é inata, mas não necessária, cabe aos órgãos democráticos usar o aparato legal para punir todos aqueles que praticam atos que atingem a norma proibitiva, logo todo um sistema será engajado a ditar as leis, dispendo como punir, a quem punir, onde punir, como defender, enfim, julgar o ser “errante” a pena justa e adequada a sua condição na devida proporção. Faltam investimentos e decisões políticas e sociais que possam proporcionar ao jovem, pautas de valores aceitáveis. Resta sempre saber até quando a sociedade estará volúvel a pagar com vidas a negligência de toda cúpula legislativa brasileira com o problema do — menor infrator.

O que mais se deve fazer a não buscar na nossa carta constitucional ampara a essa realidade à qual assola o país, diante do tema bastante fervoroso o judiciário e o legislativo estão pavorosos com tantos debates, o que faz nascer à sociedade que o problema está sendo estudado e que diversas são as opiniões a fim de chagar a consenso em prol da ordem e da paz social.

## **4.2 As Propostas de Emenda à Constituição**

Na esfera constitucional a polêmica reside na possibilidade ou não da redução da maioria penal, por tratar-se de matéria imutável, as chamadas “cláusulas pétreas”, percebe-se não haver consenso na questão da viabilidade jurídica – constitucional do tema. Em que,

constitucionalistas e juristas renomados como Dalmo Dallari e Ives Gandra, se posicionam pela inconstitucionalidade de reduzir a maioria penal, por ser cláusula pétrea da Constituição. Então, a discussão ganha relevo quando o tema é debatido frente às tentativas às Propostas de Emenda Constitucional, dentre as várias cita-se a PEC 33/2012 do Senador Aloysio Nunes Ferreira em que defende a tese de que a idade penal deve rebaixar aos 16 anos, para os crimes hediondos e nos casos de reincidência de delitos graves, bem como a obrigatoriedade do voto, hoje todo como facultativo. Outras mais são mais apelativas como a PEC 90/2003 do Senador Magno Alves em que defende a redução para 13 anos. Vislumbrando a história das PECs a perspectiva, é condição *sine qua non* compreender que as minúcias que fundamentam o instituto da maioria penal não se esgotam na seara jurídica, mas, está concatenada em sua interdisciplinaridade a postulados da psicologia, da sociologia, da política, e da economia o que implica dizer, fatores endógenos e exógenos atinentes ao adolescente e a própria sociedade, que devem ser levados em consideração para se chegar a um discernimento sólido, contudo todas elas tramitam na corte política, enquanto a sociedade sofre com as omissões do Estado.

Em paralelo a esta realidade há uma PEC a de nº 539/2012 do Senador Ivo Cassol em que levante o argumento acerca de realização de plebiscito a ser realizado nas eleições gerais de 2014 colocando em discussão à sociedade, propostas de alteração do tempo de internação de menores infratores que cometem crimes hediondos, desta forma poderia ser abrandado o sentimento de impunidade que impera na atualidade envolvendo menores infratores. Percebe-se também que, para conter a criminalidade juvenil é necessário combater as causas, sendo um problema social, envolvendo a cobrança da sociedade, perante a responsabilidade do Estado em implantar e manter políticas públicas voltadas para os menores carentes e sua família.

#### **4.3 A Posição dos Juristas**

Os profissionais do direito, advogados criminalistas, desembargadores, promotores de justiça, sentem na prática os efeitos da legislação vigente e muitos se posicionam favoráveis à redução da maioria penal. Vale ressaltar que estes segmentos da sociedade em que ser levados em conta para efeito de estudo e aprofundamento da questão, afinal são profissionais que estão vivenciando a questão da criminalidade juvenil no Brasil.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, opinião do Desembargador Yussef Cahali, vem se posicionando a favor da redução, por motivos de política criminal, por uma exigência social, como o foi na extensão do voto aos jovens de 16 anos de idade.

Posiciona-se favorável à redução da maioridade penal, o jurista Guilherme de Souza Nucci, defendendo a possibilidade de Emenda à Constituição Federal para redução da maioridade penal:

*Não é admissível acreditar que menores entre 16 anos ou 17 anos, não tenham condições de compreender o caráter ilícito do que praticam, tendo em vista que o desenvolvimento mental acompanha, como é natural, a evolução dos tempos (2007, p. 86).*

Segundo Paulo José da Costa Junior, este teria convencido o jurista Nelson Hungria em estabelecer no Código Penal em 1969 a maioridade penal em 16 anos de idade, estabelecendo o critério biopsicológico aos maiores de 16 e menores de 18 anos de idade, possibilitando a aplicação de pena, desde que o menor entendesse ou tivesse possibilidade de entendimento do caráter ilícito de sua conduta. Este Código Penal não entrou em vigor, devido às críticas da época, voltando a imputabilidade penal a partir dos 18 anos de idade, como o era anteriormente no Código Penal de 1940, e que vigora até hoje.

*“Ninguém pode negar que o jovem de 16 a 17 anos de qualquer meio social, tem hoje amplo conhecimento do mundo e condições de discernimento sobre a ilicitude de seus atos” (MIRABETE, 1985, p. 215).*

Luiz Flavio Gomes por sua vez, embora seja contrário a redução da maioridade penal, entende que, quando necessário devem ser extrapolados os limites de três anos de internação ou dos 21 anos de idade.

Uma coisa é a prática de um furto, um roubo desarmado etc., outra bem distinta é a morte intencional (dolosa), especialmente quando causada com requintes de perversidade. Para o ECA, entretanto, tudo conta com a mesma disciplina, isto é, em nenhuma hipótese a internação do

infrator (que é medida sócio-educativa voltada para sua proteção e também da sociedade) pode ultrapassar três anos (ou sobrepor a idade de 21 anos).

Ademais, Sandro César Sell refuta com veemência o engessamento da maioria penal nos seguintes termos:

*Se a idade de 18 é assim, então, tão arbitrária, por que não se pode rediscuti-la? Arbitrária também era a idade de 21 anos para a determinação da capacidade civil absoluta; notou-se que era inadequada aos novos tempos e se a mudou. Arbitrária também era a idade de 18 anos para poder votar em alguém no Brasil, alguns acharam que os tempos eram outros e baixou-se para 16 anos. Isso significa que há o reconhecimento de que os jovens de hoje podem mais cedo fechar contratos civis, sem a assistência de seus pais, podem decidir sobre inúmeras coisas que antes lhes eram vedadas, podem também votar nos homens que fazem as leis penais, só não podem mesmo é responder por elas. (2207, p. 1331)*

#### **4.4 A razão da redução da idade penal**

A grande parcela da população a ser descrita é de jovens infratores que abusam da inimputabilidade penal para violentar bens jurídicos frente à impunidade, uma vez que as normas do Estatuto da Criança e do Adolescente estipulam normas de regeneração e não de punição como o é no direito penal. O que se pretende é integrar a realidade da violência atual com mecanismos que possam tão somente, punir aqueles que cometem barbáries. Vivem-se práticas absurdas, o mundo do crime fez de nossos adolescentes, verdadeiros assassinos que se protegem no escudo da idade, já que nosso sistema não pune de forma penal, estes adolescentes. A fonte desta pesquisa assenta na afirmação de que os infratores detêm capacidade psicossocial suficiente de discernir a conduta ilícita da lícita. Não é aceitável equiparar os jovens atuais com a inocência dos jovens da década de 60, a exemplo. Vários são os fatores: a internet, as drogas, a violência. Isso tudo corrobora com a política atual na qual deve amparar aqueles que de fato necessitam de proteção e punir aqueles que descumprem as regras de convivência pacífica.

A atual carta constitucional figura a inimputabilidade penal aos menores de 18 anos, norma esta que deve ser cumprida e respeitada, em nome da segurança jurídica. Entretanto, o presente estudo não se contenta atacando-a, e julgando-a como desatualizada e desconexa com a problemática penal. Defensores da não redução da maioridade penal propagam suas teses sustentadas no discurso dos dispositivos que limitam ao poder de reforma na constituição denominado de *cláusulas pétreas*, porém há uma ampla interpretação nas diretrizes quando se imaculam os direitos e garantias individuais. Noutra norte esta obra cristaliza a posição de reduzir a idade penal como não sendo utópica nem inovadora, visto que é realidade no atual ordenamento jurídico. Há posicionamentos no Código Civil, no seu artigo 5º, parágrafo único, inciso I, é concedida a emancipação aos 16 anos de idade, com a autorização dos pais, declarado em cartório, atentando para o fato de que o jovem amadurece mais cedo, podendo casar, constituir família, ter responsabilidade da manutenção de um lar e educação e criação dos filhos, inclusive pode ser proprietário de empresa e gerenciá-la.

Com isto, diz o escritor Cláudio da Silva Leiria,

*No Brasil os legisladores na esfera penal se valeram do critério biológico, e instituíram que até 18 anos de idade estes não possuem plena capacidade de entendimento para entender o caráter criminoso de atos que praticam. Tal constatação não é cabível no mundo moderno e globalizado em que vivemos. (2007, p. 4)*

Miguel Reale (1990, p. 161) argumenta ainda que:

*Tendo o agente ciência de sua impunidade está dando justo motivo à imperiosa mudança na idade limite da imputabilidade penal, que deve efetivamente começar aos dezesseis anos, inclusive, devido à precocidade da consciência delitual resultante dos acelerados processos de comunicação que caracterizam nosso tempo.*

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo procura demonstrar na área jurídica, legislativa e psicossocial, os posicionamentos em referência a questão de reduzir a maioria penal no Brasil, que hoje é partir de 18 anos de idade. Esta análise foi elaborada através de revisão bibliográfica, em livros, códigos, periódicos, internet e outras literaturas afetas ao tema. Inicialmente fez-se necessário apresentar a reação na seara penal seguindo o amparo do Estatuto da Criança e do Adolescente e finaliza com a redução da imputação penal na legislação brasileira.

A legislação brasileira deve avançar no sentido de acompanhar a mutação social, pois desde os primórdios é isto que o Direito vem conjugando, pois da necessidade sociais nasce à lei, fonte remota e de frequente constatação. A solidificação desta proposta não é inovadora, basta averiguar na ordem internacional, o qual fica bem claro, nos textos normativos, a máxima proteção ao bem maior, à vida, pois qualquer ato atentatório a este bem deve-se punir na medida adequada a conduta desviante. A grande posição forte deste trabalho, foco da pesquisa, recai na impunidade, já que os infratores detêm plena capacidade de decidir o certo do errado, tema não resolvido pela ultrapassada lei. A realidade internacional nos desperta que não estamos inovando, apenas estamos ansiados por justiça.

Atingir o consenso político de que as transformações sociais são infinitas e que, a lei seja semelhante a estas inquietações, a redução da maioria penal deve recair com uma resposta justa, pois a ideia de punição nasceu com o efeito de punir aquele que feriu direitos alheios, por hora não há inovação, os infratores devem ser punidos dados seu grau de consciência de seus atos de perversidade e de ilicitudes. Em pleno século 21 é impensável achar que um jovem de 16 anos não tenha discernimento de que separar o bem do mal.

Por conta disso, ciente de que o problema da impunidade no Brasil, agravado pela delinquência juvenil massificada depende essencialmente de leis punitivas, como também de projetos sociais que promovam educação, lazer, cultura, emprego, salários justos, planejamento familiar e muitos outros, é difícil para o observador criterioso aceitar, sem questionar, a referida redução da maioria penal.

Inobstante, a discussão acerca da maioria penal diz respeito não somente ao Estado em seu sentido *stricto*, mas também a sociedade, considerada desde a sua célula *máter* que é o núcleo familiar. Daí ser de importância crucial o interesse de todos em deliberar acerca da

formação desta juventude, a fim de que o direito penal solucione este tema que converge à negligência de todos.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 05 de Outubro de 1988. Brasília, DF, 1988. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 25 maio 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Sociologia Jurídica (Você conhece?)*. 10 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 186.

COSTA Júnior PJ da. *Comentários ao Código Penal*. 6 ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2000.

GOMES, Luiz Flávio. Redução da Maioridade Penal. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 1338, 1 mar. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9552>>. Acesso em: 28 abr. 2007.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. SP: Martin Claret, 2003. P. 29

JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal: parte geral*. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 1985. 1 v. p. 407.

JORGE, Éder. Redução da Maioridade Penal. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3374>>. Acesso em: 28 abr. 2007.

LEIRIA CS. Redução da Maioridade Penal: por que não? [capturado 2007 out 04]. Disponível em: <http://www.pontojuridico.com/modules.php?name=Newa&file=article&sid=152-39K>.

MIRABETE JF. *Manual de Direito Penal*. v. 1. São Paulo: Ed. Atlas, 1985.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Código de Processo Penal Interpretado*. 11. Ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 197.

NUCCI GS. *Manual de Direito Penal*. 3 ed. Revista e Atual e Amp. São Paulo: Ed.

REALE M. In: Nova Fase do Direito Moderno. São Paulo: Ed. Saraiva, 1990.

ROSSEAU, Jean-Jacques. Do Contrato Social. SP: Martin Claret, 2002.

SELL, Sandro César. Maioridade Penal: Um Debate Legítimo. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1331, 22 fev. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9520>>. Acesso em: 28 abr. 2007.

SOARES, Janine Borges. A construção da responsabilidade penal do adolescente no Brasil: uma breve reflexão histórica. p. 1.