



UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL DO RIO DE JANEIRO  
INSTITUTO TRÊS RIOS  
FACULDADE DE DIREITO

Paolla Keylla Alves Honório

A MAIORIDADE COMO CRITÉRIO DE IMPUTABILIDADE:  
A discussão sobre a redução da idade penal no Brasil

TRÊS RIOS  
2017

Paolla Keylla Alves Honório

A MAIORIDADE COMO CRITÉRIO DE IMPUTABILIDADE:

A discussão sobre a redução da idade penal no Brasil

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, em curso de graduação oferecido pela Universidade Federal Rural do Estado do Rio de Janeiro, *campus* Instituto Três Rios.

Orientador: Professor Doutor Rulian Emmerick

Coorientadora: Professora Mestre Marcela Siqueira Miguens

TRÊS RIOS

2017

CATALOGAÇÃO NA FONTE

UFRRJ/BIBLIOTECA

HONÓRIO, Paolla Keylla Alves / Paolla Keylla Alves

Honório – 2017. 51 f.

Orientador: Professor Doutor Rulian Emmerick

Coorientadora: Professora Mestre Marcela Siqueira

Miguens

1. Direito Penal, Direito da Infância e Juventude –

Monografia. 2. Imputabilidade – Monografia. 3.

Maioridade Penal.

Monografia Direito. Universidade Federal Rural do Rio de

Janeiro. Faculdade de Direito.

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

---

Assinatura

---

Data

Paolla Keylla Alves Honório

A MAIORIDADE COMO CRITÉRIO DE IMPUTABILIDADE:

A discussão sobre a redução da idade penal no Brasil

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, em curso de graduação oferecido pela Universidade Federal Rural do Estado do Rio de Janeiro, *campus* Instituto Três Rios.

Aprovado em: \_\_\_\_\_

Banca Examinadora: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
(Nome, titulação e instituição do participante da banca)

\_\_\_\_\_  
(Nome, titulação e instituição do participante da banca)

\_\_\_\_\_  
(Nome, titulação e instituição do participante da banca)

Dedico aos meus pais, Joaquim e Maria, e à minha irmã, Sabrina, pelo amor incondicional e por todo apoio doado durante a realização do presente trabalho. À Defensoria Pública de Três Rios, por ter sido fonte inesgotável de conhecimento e parte coadjuvante na escolha do tema.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente, a Deus pelo dom da vida e por ter me permitido chegar até aqui.

Aos meus pais, Joaquim e Maria Celeste, por terem sido fontes intermináveis de amor e por todo apoio e dedicação durante a realização desse trabalho e no transcorrer do curso.

À minha irmã, Sabrina, por ser meu exemplo de profissional, atuando sempre de forma ética e respeitável.

Ao Professor Doutor Rulian e à Professora Mestre Marcela, por todo auxílio e tempo despendidos na construção desse trabalho e por todo ensinamento transmitido no decorrer do curso. A ambos, sou eternamente grata pela amizade que fora construída.

Aos demais mestres, pelas experiências compartilhadas e por terem sido fontes inesgotáveis de saber.

Aos profissionais do Direito com os quais eu convivi no decorrer do curso, obrigada pela confiança, oportunidade e aprendizado.

Por fim, aos amigos que curso de Direito me presenteou, gratidão eterna pelo convívio, pela amizade e por todo apoio durante a confecção deste trabalho.

“A palavra progresso não terá qualquer sentido enquanto houver crianças infelizes.” EINSTEN, Albert.

## RESUMO

HONÓRIO, Paolla Keylla Alves. *A maioria como critério de imputabilidade: A discussão sobre a redução da idade penal no Brasil*. 2016. 51 f. Monografia – Faculdade de Direito, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Três Rios, 2016.

A redução da idade penal no Brasil, pauta de diversas discussões jurídicas e políticas, é um tema muito controverso, dividindo opiniões acerca do assunto. O tema vem sendo cada vez mais debatido e mostrou-se bem mais presente no nosso ordenamento jurídico, onde, atualmente, uma boa parte da sociedade sustenta uma posição mais rígida, sob a alegação de que houve um aumento significativo de crianças e adolescentes envolvidos com a criminalidade. Portanto, o presente trabalho busca realizar uma breve abordagem histórica sobre a maioria penal e uma análise jurídica sobre o instituto da imputabilidade/inimputabilidade penal, discorrendo sobre as legislações aplicáveis ao tema. Por fim, como objeto central do trabalho, realizar-se-á uma ponderação acerca dos posicionamentos contrários e favoráveis à redução da idade penal, de forma a demonstrar que a Proposta de Emenda Constitucional de nº 171, que pretende reduzir a idade penal para os 16 (dezesesseis) anos, não é a medida mais adequada, haja vista que o indivíduo menor de 18 (dezoito) anos, embora possuidor de capacidade de compreender o ilícito, não se autodetermina de acordo com esse entendimento.

Palavras-chave: Maioridade Penal. Imputabilidade. Culpabilidade. Redução da Idade Penal. Estatuto da Criança e Adolescente.



## **ABSTRACT**

HONÓRIO, Paolla Keylla Alves. The majority as imputability criterion: The criminal majority reduction discussed in Brazil, a reflection. 2016. 51 f. Monograph - Faculty of Law, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Three Rivers, 2016.

The proposal to reduce the criminal majority in Brazil has been a subject of much controversy. It is subject of several juridical and political debates, a frequent issue in the legal order, about which a great part of society sustains a strict position, under the allegation of an increasing number of crimes involving minor offenders. Therefore, the purpose of this paper is to bring a brief historic on criminal majority and to do a juridical analysis of the criminal responsibility, discussing the related jurisprudence. Finally, as the aim of this paper, a reflection on the different positions (contrary and favorable) concerning the criminal majority reduction will be made. Showing that the Constitutional Amendment Proposal number 171, that intends to reduce the criminal majority to 16 (sixteen) years, isn't the most proper solution, considering that the individual under 18 (eighteen) although able to distinguish the illicit is unable to deter itself.

Keywords: Criminal majority. Imputability. Culpability. Lowering the minimum age of criminal liability. Statute of the Child and the adolescent.

## SUMÁRIO

|                                                                           |    |
|---------------------------------------------------------------------------|----|
| INTRODUÇÃO .....                                                          | 12 |
| CAPÍTULO 1. IMPUTABILIDADE PENAL.....                                     | 13 |
| 1.1 Conceito de culpabilidade .....                                       | 13 |
| 1.2 Imputabilidade como elemento de culpabilidade.....                    | 14 |
| 1.2.1 Capacidade de compreensão da ilicitude e de autodeterminação .....  | 15 |
| 1.3 Sistemas de determinação da imputabilidade .....                      | 17 |
| 1.3.1 Sistema biológico .....                                             | 17 |
| 1.3.2 Sistema psicológico .....                                           | 18 |
| 1.3.3 Sistema biopsicológico .....                                        | 18 |
| CAPÍTULO 2. A MAIORIDADE PENAL .....                                      | 20 |
| 2.1 Evolução Histórica da Maioridade Penal.....                           | 21 |
| 2.2 Considerações sobre a maioridade na legislação brasileira atual ..... | 26 |
| 2.2.1 Legislação penal .....                                              | 26 |
| 2.2.2 A Constituição de 1988 .....                                        | 28 |
| 2.2.3 Estatuto da Criança e do Adolescente.....                           | 29 |
| CAPÍTULO 3. DEBATES ACERCA DA MAIORIDADE PENAL.....                       | 35 |
| 3.1 Posicionamentos favoráveis à redução .....                            | 35 |
| 3.1.1 Projeto de Emenda Constitucional nº 171.....                        | 36 |
| 3.1.2 O argumento de política criminal .....                              | 38 |
| 3.2 Posicionamentos contrários à redução .....                            | 40 |
| 3.2.1 Capacidade de compreensão e controle dos impulsos.....              | 40 |
| 3.2.2 Aumento Punitivo e a criminalidade.....                             | 42 |
| CONCLUSÃO .....                                                           | 44 |

|                  |    |
|------------------|----|
| REFERÊNCIAS..... | 46 |
|------------------|----|

## INTRODUÇÃO

A maioria penal é pauta de diversas discussões no nosso ordenamento jurídico, tendo em vista a grande abordagem midiática acerca de crianças e adolescentes em confrontos com a lei penal. O presente trabalho tem como objeto fulcral buscar entender o porquê da maioria ser definida como um dos critérios da imputabilidade penal e, por fim, não menos importante, fazer uma breve análise sobre os posicionamentos que cercam a proposta de redução da idade penal no Brasil.

Assim, o primeiro capítulo, versa sobre o instituto da imputabilidade como elemento de culpabilidade, explicando a questão da capacidade de compreensão de ilicitude e de autodeterminação de acordo com esse entendimento, bem como dos sistemas de determinação da imputabilidade, inclusive àquele adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

O capítulo segundo faz uma breve análise histórica da maioria penal desde a Idade Média, de forma a demonstrar como o ordenamento jurídico foi-se evoluindo no decorrer tempo, deixando para trás a Doutrina da Situação Irregular e passando a adotar, já em uma etapa mais garantista, a Doutrina da Proteção Integral. Detém-se, também, na análise das legislações constitucionais e infraconstitucionais acerca da maioria penal – Legislação penal, Constituição Federal e Estatuto da Criança e do Adolescente. Abordando o tratamento dado ao instituto da maioria e, em especial, da menoridade.

Por derradeiro, o capítulo seguinte prioriza os debates acerca da redução da idade penal, apontando os posicionamentos contrários e favoráveis acerca do assunto, explicando seus fundamentos e o Projeto de Emenda Constitucional de nº 171, que pretende reduzir a idade penal de 18 (dezoito) para 16 (dezesesseis) anos. Prepondera-se, portanto, esses fundamentos, baseando-se nos elementos discutidos no decorrer da pesquisa, para que se conclua, de forma crítica, o presente trabalho monográfico.

## CAPÍTULO 1. IMPUTABILIDADE PENAL

É a plena **capacidade** (estado ou condição) **de culpabilidade**, entendida como capacidade de entender e de querer, e, por conseguinte, de responsabilidade criminal (o imputável responde pelos seus atos)<sup>1</sup> (grifo nosso).

### 1.1 Conceito de culpabilidade

No nosso ordenamento jurídico penal, temos que o conceito analítico de crime, isto é, os elementos que compõem uma infração penal, baseiam-se em uma conduta típica, ilícita/antijurídica e culpável:

Substancialmente, o crime é um fato humano que lesa ou expõe a perigo bens jurídicos (jurídicos-penais) protegidos. Essa definição é, porém, insuficiente para a dogmática penal, que necessita de outra mais analítica, apta a pôr à mostra os aspectos essenciais ou os elementos estruturais do conceito de crime. E dentre as várias definições analíticas que têm sido propostas por importantes penalistas, parece-nos mais aceitável a que considera as três notas fundamentais do fato-crime, a saber: ação típica (tipicidade), ilícita ou antijurídica (ilicitude) e culpável (culpabilidade). O crime, nessa concepção que dotamos, é, pois, ação típica, ilícita e culpável.<sup>2</sup>

Alguns autores consideram que a punibilidade integra o conceito de crime<sup>3</sup>, mas esta concepção não predomina, haja vista que a doutrina majoritária considera a punibilidade como uma consequência do delito.<sup>4</sup>

Embora presente no nosso Direito Penal, o conceito de culpabilidade ainda está em formação, mas grande parte da doutrina a considera um fundamento da pena, ou seja, o fato de ser ou não possível a aplicação de uma pena àquele indivíduo que pratica uma conduta antijurídica e típica<sup>5</sup>. Não é esse o entendimento de Bitencourt que em sua obra elucida: “Não nos convence o entendimento dominante na doutrina brasileira, segundo o qual a

---

<sup>1</sup> PRADO, Luis Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 10. ed. vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p 395.

<sup>2</sup> TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal**. p. 80.

<sup>3</sup> Como, por exemplo, Edmund Mezger, Basileu Garcia e Muñoz Conde.

<sup>4</sup> TAVARES, Juarez. **Teorias do Delito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. p.1.

<sup>5</sup> Nesse sentido: René Ariel Dotti, Júlio Fabbrini Mirabete, Damásio de Jesus e Celso Delmanto.

culpabilidade, no atual estágio, deve ser tratada como um pressuposto da pena, e não mais integrante do delito”<sup>6</sup>.

Alguns doutrinadores definem a culpabilidade como um juízo de reprovação, mas ainda como parte integrante do delito. Nessa seara, Zaffaroni:

delito é uma conduta humana individualizada mediante um dispositivo legal (tipo) que revela sua proibição (típica), que por não estar permitida por nenhum preceito jurídico (causa de justificação) é contrária ao ordenamento jurídico (antijurídica) e que, por ser exigível do autor que atuasse de outra maneira nessa circunstância, lhe é reprovável (culpável)<sup>7</sup>

A culpabilidade tem como elementos a imputabilidade, que é a capacidade de entender e querer, como veremos com mais afinco a seguir; a potencial consciência de ilicitude, que é o conhecimento da lei, ou melhor, a consciência de que aquele ato praticado é contrário às normas; e a exigibilidade de conduta diversa, isto é, quando o ato ou fato poderia, por algum motivo, serem evitados<sup>8</sup>.

## 1.2 Imputabilidade como elemento de culpabilidade

Como já vimos, a imputabilidade integra os elementos da culpabilidade<sup>9</sup>. Trata-se de uma das vertentes da culpabilidade:

Neste contexto, imputabilidade é a capacidade de livre autodeterminação. Ou, dito de outra forma, é o conjunto de condições pessoais que dão ao agente a faculdade de atuar de modo distinto, permitindo, assim, que lhe seja atribuída juridicamente a responsabilidade pelo injusto típico. Ausente a imputabilidade, não haverá que falar em liberdade de autodeterminação, sendo, portanto, desculpável pelo fato que praticou.<sup>10</sup>

Em síntese, portanto, a imputabilidade pode ser definida como uma condição de maturidade e sanidade, conferindo ao agente a capacidade de compreender o ilícito e agir de acordo com esse entendimento. Assim, na visão de diversos doutrinadores, a imputabilidade

---

<sup>6</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 6.ed. vol. I. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 273.

<sup>7</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Manual de derecho penal : Parte general**. Buenos Aires: Ediar, 1996. p. 324.

<sup>8</sup> GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 17.ed. vol. I. Niterói: Impetus, 2015.

<sup>9</sup> Para alguns doutrinadores a imputabilidade é pressuposto – e não elemento – da culpabilidade. Nesse sentido: Assis Toledo.

<sup>10</sup> COSTA, Rodrigo de Souza. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A discussão em torno da redução da maioridade penal : um debate entre políticas públicas, simbolismos e neurociência**. Revista da Cidade. vol.07, nº 02. ISSN 2317-7721.

passa a ser uma condição de reprovabilidade, atribuindo a alguém a responsabilidade pelo injusto.

Imputar é atribuir a alguém a responsabilidade de alguma coisa. Imputabilidade penal é o conjunto de condições pessoais que dão ao agente capacidade para lhe ser juridicamente imputada a prática de um fato punível<sup>11</sup>.

Dessa forma, não se pode confundir imputabilidade com responsabilidade penal, são elementos distintos, sendo uma a capacidade e outra a decorrência<sup>12</sup> da culpabilidade, respectivamente. Nesse viés, Bitencourt<sup>13</sup> ensina que

Imputabilidade é a capacidade de culpabilidade, é a aptidão para ser culpável. Imputabilidade não se confunde com responsabilidade, que é o princípio segundo o qual a pessoa dotada de capacidade de culpabilidade (imputável) deve responder por suas ações.

Logo, imputável seria aquele indivíduo que possua capacidade de entender e querer, dotado de maturidade e sanidade mental, permitindo-o conhecer do caráter ilícito do ato e determinar-se de acordo com esse entendimento. Esse é o entendimento predominante atualmente, ou seja, para que haja imputabilidade tem que haver capacidade de compreensão de ilicitude e de autodeterminação.<sup>14</sup>

### 1.2.1 Capacidade de compreensão da ilicitude e de autodeterminação

Para que seja imputada uma pena a alguém, essa pessoa tem que ser capaz de conhecer e entender o caráter ilícito de sua conduta, ou seja, ter uma noção, mesmo que mínima, de que aquele ato praticado por ela não é aceitável em nosso ordenamento jurídico. Não bastando isso, o indivíduo tem que se autodeterminar de acordo com esse entendimento. Conforme os ensinamentos do bom Aníbal Bruno<sup>15</sup>

(...) os autores e as legislações mais modernas coincidem em conceituar a imputabilidade como capacidade de entender e querer, isto é, como o conjunto das condições de maturidade e sanidade mental que permitem ao agente conhecer o caráter ilícito do seu ato e determinar-se de acordo com esse entendimento.

<sup>11</sup> JESUS, Damásio de. **Direito penal: Parte Geral**. 35. ed. vol. I. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 477.

<sup>12</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: RT, 2002. p. 113

<sup>13</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código penal comentado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 232.

<sup>14</sup> BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral**. 2º. Tomo. Rio de Janeiro: Forense, 1967. p. 44.

<sup>15</sup> Loc. cit.

Mister estender que essa capacidade de compreender o ilícito não se coaduna com o pleno conhecimento da legislação e, sim com a consciência de que o ato praticado é contrário ao disposto no ordenamento, ou melhor, é reprovável. Regis Prado, ao citar Francisco Muñoz Conde expende:

Para esse conhecimento (profano), "basta que o autor tenha base suficiente para saber que o fato praticado está juridicamente proibido e que é contrário às normas mais elementares que regem a convivência". O agente só age culpavelmente quando conhece ou pode conhecer a ilicitude de seu comportamento (...).

Note-se que esse conhecimento potencial não se refere às leis penais, basta que o agente saiba ou tenha podido saber que o comportamento contraria ao ordenamento jurídico<sup>16</sup>.

Ausente essa capacidade de entender o ilícito, cai-se em erro sobre a ilicitude de fato, que pode isentar o indivíduo de culpabilidade, conforme determinado na legislação penal vigente "o erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço"<sup>17</sup>.

Nesse viés, Nelson Hungria, citado por Heleno Fragoso<sup>18</sup>, ensina que "a consciência da injuricidade pode faltar não obstante o conhecimento da lei, do mesmo modo que ocorrer a despeito a ausência de tal conhecimento." Logo, conforme já vimos, o erro sobre a ilicitude do fato não pode se confundir com o desconhecimento da lei.

Nesse mesmo sentido de não ser necessário o conhecimento da legislação em si ou do fato da prática atentar contra a moralidade, Hans Welzel<sup>19</sup> esclarece que apenas a consciência de que o fato praticado viole uma norma social indispensável à vida comunitária, já induz que o indivíduo é dotado de capacidade de compreensão de ilicitude.

Portanto, se a menoridade é uma presunção de inimputabilidade absoluta, presume-se, da mesma forma, que o agente – criança ou adolescente – não é dotado dessa capacidade de compreensão de ilicitude e de autodeterminação, tendo em vista que, por não possuir desenvolvimento completo, não é detentor de plena maturidade que o permita entender e querer o ilícito e agir de acordo com esse entendimento. Por isso, "se a imputabilidade é a

<sup>16</sup> PRADO, Luis Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 10. ed. vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 399.

<sup>17</sup> BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em 20 de agosto de 2016.

<sup>18</sup> FRAGOSO, Heleno. **Lições de Direito Penal – Parte Geral**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

<sup>19</sup> WELZEL, Hans. **Estudios de derecho penal. Estudios sobre el sistema de derecho penal. Causalidade y acción. Derecho penal y filosofia**. Tradução de Gustavo Eduardo Aboso y Tea Low. Montevideo/Buenos Aires: Editorial,IBdef. Julio Cesar Faria. Editor, 2003.



capacidade de responsabilização de alguém por seus atos antijurídicos, ao revés, inimputabilidade é a ausência de tal capacidade”.<sup>20</sup>

Desta forma, quando se contempla a maioria penal se presume – mas aqui não se trata de presunção absoluta e, sim, relativa<sup>21</sup> - de que o indivíduo é

mentalmente desenvolvido e mentalmente são, que possui a capacidade de entender e querer o caráter criminoso de seu ato e de determinar-se de acordo com esse entendimento, capacidade que o homem adquire progressivamente, com desenvolvimento físico e mental completo.<sup>22</sup>

Por conseguinte, completa Bruno<sup>23</sup>, que “maturidade e sanidade mental são os dois elementos que integram a imputabilidade, com a sua consequência de plena capacidade de entender e querer”. Importante esclarecer que o presente texto atentou-se apenas por discutir sobre a maturidade, tendo em vista o tema deste trabalho. Contudo, ambos os critérios, de maturidade e sanidade mental, compõem o sistema de determinação da imputabilidade adotado no Brasil, como se verá a seguir.

### 1.3 Sistemas de determinação da imputabilidade

Na doutrina são conhecidos três sistemas determinantes da imputabilidade, o sistema biológico, o sistema psicológico e o sistema biopsicológico, este que é adotado pelo ordenamento jurídico atual.

#### 1.3.1 Sistema biológico

Pelo critério biológico, também conhecido como critério etiológico, a maioria penal será conquistada aos 18 (dezoito) anos. Como já visto alhures, aos menores de 18 (dezoito) anos é dispensado o entendimento, por parte do indivíduo, da ilicitude da conduta, ou seja, o discernimento, baseando-se na questão da maturidade.

Segundo Alberto Silva Franco:

---

<sup>20</sup> COSTA, Rodrigo de Souza. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A discussão em torno da redução da maioria penal : um debate entre políticas públicas, simbolismos e neurociência**. Revista da Cidade. vol.07, nº 02. ISSN 2317-7721.

<sup>21</sup> No nosso ordenamento jurídico existem outras excludentes de imputabilidade, além da menoridade, que podem isentar um indivíduo maior de idade, ausente de capacidade de culpabilidade, de pena – tornando-o inimputável.

<sup>22</sup> BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral**. 2º. Tomo. Rio de Janeiro: Forense, 1967. p. 45.

<sup>23</sup> Loc. cit.

Muito embora o menor possa ter capacidade plena para entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se segundo esse entendimento, o déficit de idade torna-o inimputável, presumindo-se, de modo absoluto, que não possui o desenvolvimento mental indispensável para suportar a pena<sup>24</sup>.

Assim, além da idade, o sistema biológico também condiciona a responsabilidade à saúde mental. Logo, se o indivíduo é portador de grave deficiência mental, ele é inimputável, não exigindo dele a compreensão do caráter ilícito da conduta.

Destarte, o sistema biológico parte do pressuposto que só se pode atribuir responsabilidade a um indivíduo, imputar pena a alguém, pelo cometimento de crime quando este tiver desenvolvimento mental completo, seja pela idade ou pela boa saúde mental.

### 1.3.2 Sistema psicológico

Já o sistema psicológico não leva em consideração fatores patológicos e, sim, se, no momento da ação, o agente tinha capacidade cognitiva do delito, ou seja, se ele apresentava aptidão para compreender a antijuridicidade do fato.

Assim, ensina Nucci<sup>25</sup>, que o critério psicológico afasta a verificação de doenças mentais ou qualquer distúrbio psíquico, levando em consideração apenas as características mentais do indivíduo no momento da ação.

### 1.3.3 Sistema biopsicológico

O critério biopsicológico, adotado pela legislação penal brasileira, dispõe que nenhum dos sistemas mencionados anteriormente deve ser excluído, buscando assim um consenso entre ambos.

Num primeiro momento, para que haja imputabilidade, o indivíduo tem que ser maior de 18 (dezoito) anos – idade fixada pela legislação brasileira. Ademais, esse sistema se atém, ainda, a chamada presunção relativa de inimputabilidade. Ou seja, caso o indivíduo seja portador de desenvolvimento mental retardado ou incompleto ou sofra de qualquer distúrbio mental/psíquico que retire a sua capacidade de entender e querer, este, assim como o menor de 18 (dezoito) anos, será considerado inimputável.

---

<sup>24</sup> FRANCO, Alberto Silva. **Código Penal e sua interpretação Jurisprudencial**. 5ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p.323.

<sup>25</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p.254.

O Ministro Francisco Campos, na Exposição de Motivos do Código Penal de 1940, justifica, de forma clara e precisa, a opção legislativa adotada, explicando os demais critérios aqui já elucidados:

Na fixação do pressuposto da responsabilidade penal (baseada na capacidade de culpa moral), apresentam-se três sistemas: o biológico ou etiológico (sistema francês), o psicológico e o biopsicológico. O sistema biológico condiciona a responsabilidade à saúde mental, à normalidade da mente. Se o agente é portador de uma enfermidade ou grave deficiência mental, deve ser declarado irresponsável sem necessidade de ulterior indagação psicológica. O método psicológico não indaga se há uma perturbação mental mórbida: declara a irresponsabilidade se, ao tempo do crime, estava abolida no agente, seja qual for a causa, a faculdade de apreciar a criminalidade do fato (momento intelectual) e de determinar-se de acordo com essa apreciação (momento volitivo). Finalmente, o método biopsicológico é a reunião dos dois primeiros: a responsabilidade só é excluída, se o agente, em razão de enfermidade ou retardamento mental, era, no momento da ação, incapaz de entendimento ético-jurídico e autodeterminação (...) <sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 6.ed. vol. I. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 301 e 302.

## CAPÍTULO 2. A MAIORIDADE PENAL

A maioridade penal define a partir de qual idade o indivíduo irá responder penalmente pelo injusto cometido, ou seja, a partir de quando ele será considerado imputável. Aquele que alcança a maioridade, em regra, tendo em vista que há em nosso ordenamento outras excludentes de imputabilidade, além da menoridade – presunção absoluta de inimputabilidade, torna-se consciente do ilícito e capaz de autodeterminar-se.

Há algumas indagações sobre o momento em que o indivíduo completa a maioridade, se ele se faz de acordo com a hora do nascimento ou não. Delmanto<sup>27</sup>, em conformidade com o entendimento majoritário, explica que o jovem detém a maioridade penal “a partir do primeiro minuto do dia em que o jovem completa os 18 (dezoito) anos, independentemente da hora do nascimento”. Na mesma seara:

Início da maioridade penal aos 18 anos: a partir do primeiro instante do dia do aniversário. É a posição predominante: TJSP: “É a lei civil que determina a idade das pessoas. Impossível caber interpretação diversa na legislação penal e processual, uma vez não ter cabimento que alguém tenha 18 anos pela lei civil e ainda não os tenha pela lei penal, ou militar, ou eleitoral. Logo, considera-se penalmente responsável o agente que pratica a infração no preciso dia em que comemora seu 18º aniversário” (HC 286.966/4-SP, 13ª C., rel. San Juan França, 13.02.1996).<sup>28</sup>

Por outro norte, José Antonio Paganella Boschi<sup>29</sup>, defende, junto com uma corrente minoritária, que a maioridade só se tem início após o transcurso integral do dia em que foram alcançados os 18 (dezoito) anos, ou seja, totalmente dependente da hora do nascimento.

Superada essa questão, faz-se importante um breve relato histórico acerca da maioridade penal, bem como um estudo das normas constitucionais e infraconstitucionais a respeito do tema, assim como suas influências, objetivando analisar como tais normas regulam a questão da maioridade penal e, também, por consequência, como é regulada a menoridade penal, pela legislação especial, isto é, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

<sup>27</sup> DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JUNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio M. de Almeida. **Código Penal Comentado**. 8.ed. São Paulo: Saraiva. p.187.

<sup>28</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009., p. 283.

<sup>29</sup> BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 264.

## 2.1 Evolução Histórica da Maioridade Penal

Consagrado pelo Código Penal de 1940 e pela Constituição Federal de 1988, o atual ordenamento jurídico brasileiro considera como inimputáveis os menores de 18 (dezoito) anos. Estes, ao confrontarem à lei penal, serão submetidos à legislação especial.

O art. 27 afirma que os menores de 18 anos de idade são “penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial” (Estatuto da Criança e do Adolescente e leis complementares). A menoridade penal também constitui causa de exclusão da imputabilidade, encontrando-se abrangida pela expressão “desenvolvimento mental incompleto” (*art. 26, caput*).<sup>30</sup>

Por conseguinte, os indivíduos que alcançarem a maioridade penal, ou seja, aqueles que possuem idade igual ou superior a 18 (dezoito) anos passam a ser, integralmente, responsáveis por seus atos ao infringirem a lei, ou seja, passam a ser, em regra, imputáveis.

Indubitável que, atualmente, há uma grande insatisfação da sociedade no tocante à idade penal. Contrários ao que é imposto hoje pelo nosso ordenamento atual alegam que houve um grande aumento do envolvimento de crianças e adolescentes com a criminalidade se comparados ao passado. Ocorre que houve diversas modificações na história da humanidade que influenciaram, de certa forma, ao atual critério, que é, sabidamente, considerado, por grandes doutrinadores e especialistas no tema, como um avanço social.

Portanto, faz-se necessária uma breve narração histórica sobre o tema que é objeto do presente trabalho.

Em Roma, século XVIII a.C, o Código de Hamurabi não adotava tratamento diferenciado da responsabilidade, embora existisse uma certa proteção às crianças. Na Grécia, nessa época, crianças e adultos recebiam punições indistintas, posto que não existia a justiça criminal do Estado, o que gerava “punições” coletivas, atingindo também crianças e adolescentes. Séculos depois que se começaram a fazer distinções diferenciadas:

Anos mais tarde, já com Aristóteles, sustentou-se que as crianças eram totalmente isentas de responsabilidade, defendendo-se a não punição dos crimes culposos. Também Platão defendeu a isenção de outras penas que não fossem indenizações, exceto nos casos de homicídio.<sup>31</sup>

<sup>30</sup> JESUS, Damásio de. **Direito penal: Parte Geral**. vol.1. 35. ed. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 477.

<sup>31</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistemas de garantias e o direito penal juvenil**. São Paulo: RT, 2014.p. 22.

Foi a partir da Lei das XII Tábuas<sup>32</sup> (449 a.C) que começaram, com algumas ressalvas, a se distinguir púberes e impúberes. Os impúberes tinham o direito a uma pena minorada, posto que não apresentavam discernimento intelectual completo. Na época, também acreditavam que as pessoas dessa idade não praticavam atos voluntários, ou seja, por vontade própria.

Em Roma, pelo Código de Justiniano, para que houvesse punição, idades foram estipuladas, que divergiam de acordo com o sexo do indivíduo, bem como se fazia necessária a comprovação do discernimento:

Com Justiniano, foi fixada a idade de sete anos para aquele que seria absolutamente irresponsável por seus atos, que não era castigado nem mesmo no crime de homicídio, sendo, nessa hipótese, equiparado ao *furiosus*. Disposição semelhante entendia tal isenção de culpa para crimes de furto, dano ou roubo. No caso dos impúberes – de sete até 10 anos e meio, para os meninos, e até nove e meio, para as meninas –, a disciplina jurídica era distinta, pois eram considerados *proximus infatiae* e, portanto, irresponsáveis. Mas dessas idades até a puberdade – 14 anos para varões e 12 para viragos –, para declarar a irresponsabilidade era preciso provar a ausência da malícia, deixando-se ao prudente arbítrio do juiz sua apreciação. Uma vez reconhecida a responsabilidade pelo ato delituoso, ainda sim a punição era feita de forma atenuada.<sup>33</sup>

No Brasil, as Ordenações Afonsinas e Manuelinas pouco acrescentaram sobre o tema, não sendo muito relevantes. Entretanto, no século XIX, ainda no Brasil Colônia, vigoravam as Ordenações Filipinas. Através delas muitas condutas até então não punidas foram acrescentadas ao rol de infrações, bem como a imposição de penas graves, como, por exemplo a de morte, estas que não obedeciam, por inexistência, um princípio da legalidade da pena, cabendo ao juiz fixar de acordo com seu entendimento.

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. Antes de 1830, quando foi publicado o primeiro Código Penal do Brasil, as crianças e os jovens eram severamente punidos, sem muita diferenciação quanto aos adultos, a despeito do fato de que a menor idade constituísse um atenuante à pena, desde as origens do direito.<sup>34</sup>

<sup>32</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistemas de garantias e o direito penal juvenil**. São Paulo: RT, 2014. p. 22 e 23.

<sup>33</sup> Loc. cit.

<sup>34</sup> SOARES, Janine Borges. **A construção da responsabilidade penal do adolescente no Brasil: uma breve reflexão histórica**. Disponível em:

O Código Penal Brasileiro de 1830, no Brasil Império, adotou um critério baseado no discernimento. Neste Código ficou estabelecido que o menor de 14 (catorze) anos não seria penalmente responsável, desde que não tivesse agido com consciência. Caso comprovado o discernimento do menor, este seria recolhido às casas de correção por tempo estipulado pelo Juiz, desde que não ultrapasse a idade de 17 (dezesete) anos.

Art. 10. Também não se julgarão criminosos:

1º Os menores de quatorze annos. (...)

Art. 13. Se se provar que os menores de quatorze annos, que tiverem commettido crimes, obraram com discernimento, deverão ser recolhidos ás casas de correção, pelo tempo que ao Juiz parecer, com tanto que o recolhimento não exceda á idade de dezasete annos. (sic).<sup>35</sup>

Em 1890 surgiu o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, chamado de Código Republicano, que não apresentou grandes alterações quanto ao discernimento:

Art. 27. Não são criminosos: § 1º Os menores de 9 annos completos; § 2º Os maiores de 9 e menores de 14, que obrarem sem discernimento; (sic)<sup>36</sup>

Foi entre os anos de 1921 e 1927 que o ordenamento jurídico brasileiro teve inovações mais relevantes. Em 1921, com a lei nº 4.242 de 05 de janeiro<sup>37</sup>, estabeleceram que o menor de 14 (catorze) anos, autor ou cúmplice do delito, não seria penalmente responsabilizado, inexistindo até processo. Já os menores entre os 14 (catorze) e 18 (dezoito) anos seriam submetidos a um processo especial. Vejamos:

Art. 24. O menor de 14 annos, indigitado autor ou cumplice de facto qualificado crime ou contravenção, não será submettido a processo penal de especie alguma; a autoridade competente tomará sómente as informações precisas, registrando-as, sobre o facto punivel e seus agentes, o estado physico, mental e moral do menor, e a situação social, moral e economica dos paes, ou tutor, ou pessoa em cuja guarda viva.

Art. 25. O menor indigitado autor ou cumplice 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

---

<<http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id186.htm?impressao=1&>>. Acesso em 31 de maio de 2016.

<sup>35</sup> BRASIL. **Lei de 16 de Dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal. Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 1830. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm)>. Acesso em 30 de maio de 2016.

<sup>36</sup> BRASIL. **Decreto n. 847 – de 11 de outubro de 1890**. Promulga o Código Penal. Rio de Janeiro, 11 de outubro de 1890. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>>. Acesso em 30 de maio de 2016.

<sup>37</sup> Lei orçamentária que revogou parcialmente o Código Penal Republicano, autorizando o serviço de assistência e proteção à infância abandonada e delinquente. Foi através dessa lei que foi possível a criação de fundações casa, abrigos etc. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 31 de maio de 2016.



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.(sic)<sup>38</sup>

Em 1927, adveio o Código dos Menores, também conhecido como Código Mello Mattos<sup>39</sup>, trazendo a chamada doutrina da situação irregular, que versava sobre menores e infratores e, também, menores abandonados que seriam submetidos às medidas de assistência e proteção em instituição para menores. Entretanto, tal legislação não sabia distinguir quais desses menores em situações irregulares precisariam de reforma e quais deles de proteção<sup>40</sup>.

Anos depois, em 1932, a Consolidação das Leis Penais estabeleceu que não seriam responsabilizados penalmente os menores de 14 (catorze) anos, e que, os menores abandonados e infratores abaixo de 18 (dezoito) anos se submeteriam ao Código Mello Mattos.<sup>41</sup>

Em 1940, adveio o nosso atual Código Penal, Decreto-Lei nº. 2.848, que manteve a idade penal aos 18 (dezoito) anos. Entretanto, os menores de 18 (dezoito) anos de idade, sem distinção, eram submetidos a uma legislação especial<sup>42</sup>, não cabendo ao Direito Penal aplicar uma pena corretiva. Shecária<sup>43</sup> afirma que “embora o Código Penal de 1940 tenha modificado ligeiramente a legislação vigente desde 1927, as alterações não foram significativas”.

<sup>38</sup> BRASIL. **Decreto n. 16.272 – de 20 de dezembro de 1923**. Approva o regulamento da assistencia e protecção aos menores abandonados e delinquentes. Rio de Janeiro, 20 de dezembro de 1923. Disponível em: <[http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16272&tipo\\_norma=DEC&data=19231220&link=s](http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16272&tipo_norma=DEC&data=19231220&link=s)>. Acesso em 31 de maio de 2016.

<sup>39</sup> “O Código Mello Mattos mantém a visão conservadora de que menores delinquentes são uma ameaça à sociedade ordeira e ‘de bem’, mas introduziria uma novidade fundamental para sua época: não é razoável que estas ‘crianças problemas’ fiquem sem assistência estatal e sem alguma proteção jurídica. Com o CMM, a infância e a juventude passariam a ser bens jurídicos tutelados pela lei brasileira; pela via indireta, ainda que não de modo expresse, estaria sendo promovido direito humano, que apenas seriam (re)afirmados em 1948, na ONU, pelo Brasil.” AZEVEDO, Maurício Maia de. **O Código Mello Mattos e seus reflexos na legislação posterior**. p.8 e 9. Disponível em: <[www.tjrj.jus.br/documents/10136/30354/codigo\\_mello\\_mattos\\_seus\\_reflexos.pdf](http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/30354/codigo_mello_mattos_seus_reflexos.pdf)>. Acesso em: 01 de junho de 2016.

<sup>40</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistemas de garantias e o direito penal juvenil**. São Paulo: RT, 2014. p. 34.

<sup>41</sup> SOARES, Janine Borges. **A construção da responsabilidade penal do adolescente no Brasil: uma breve reflexão histórica**. Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id186.htm?impressao=1&>>. Acesso em 02 de junho de 2016.

<sup>42</sup> BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em 08 de junho de 2016.

<sup>43</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistemas de garantias e o direito penal juvenil**. São Paulo: RT, 2014, p. 41.



Importante, aqui, mencionar, embora não tenha entrado em vigência no Brasil, o Código Penal de 1969, organizado pelo doutrinador Nelson Hungria, que pretendia manter a idade penal aos 18 (dezoito) anos, entretanto, traria à tona novamente a questão do discernimento, ou seja, a comprovação do entendimento ou não do caráter ilícito da conduta quando praticada por menores com idades entre 16 (dezesesseis) a 18 (dezoito) anos.

Ou seja, foi somente na primeira metade do século XX que a legislação brasileira incorporou o critério da idade e, pouco mais de 30 anos após, houve essa tentativa de retorno ao modelo anterior. Sustentou-se tal opção no fato de que as legislações penais no mundo adotarem a idade de 16 anos e que parecia aos autores do Código que tal medida aumentaria a consciência da responsabilidade social dos jovens.<sup>44</sup>

Faz-se mister acrescentar que durante o Regime Militar foram incorporadas algumas alterações no sistema tutelar aos menores, como a criação da FUNABEM<sup>45</sup> (Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor), em 1964, e da FEBEM<sup>46</sup> (Fundação Estadual para o Bem-Estar do Menor), em 1976, objetivando um controle social que contivesse a violência.

Em 1979, no final do regime militar, adveio o novo Código de Menores, Lei nº 6.697<sup>47</sup>, que não teve grandes alterações se comparado ao Código Mello Mattos, haja vista que manteve a doutrina da situação irregular, equiparando-se menores infratores a crianças carentes, e a idade penal aos 18 (dezoito) anos.

A lei nº 7.209 de 1984 que alterou a Parte Geral do Código Penal, manteve a inimputabilidade dos menores de 18 (dezoito) anos:

<sup>44</sup> COSTA, Rodrigo de Souza. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A discussão em torno da redução da maioridade penal: um debate entre políticas públicas, simbolismos e neurociência.** Revista da Cidade. vol.07, nº 02. ISSN 2317-7721.

<sup>45</sup> “A Lei Federal 4.513 de 01/12/1964 criou a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor - FUNABEM - em substituição ao Serviço de Assistência ao Menor - SAM. À FUNABEM competia formular e implantar a Política Nacional do Bem-Estar do Menor em todo o território nacional. A partir daí, criaram-se as Fundações Estaduais do Bem-Estar do Menor, com responsabilidade de observarem a política estabelecida e de executarem, nos Estados, as ações pertinentes a essa política.” FIA: História. **Fundação para a Infância e Adolescência.** Disponível em: <[http://www.fia.rj.gov.br/institucional\\_historia.asp](http://www.fia.rj.gov.br/institucional_historia.asp)>. Acesso em: - 12 de outubro de 2016.

<sup>46</sup> “A Lei Estadual 1.534 de 27/11/1967 autorizou o Poder Executivo a instituir a Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor - FEBEM, vinculada a Secretaria de Estado e Serviço Social, destinada a prestar assistência ao menor, na faixa etária entre zero e 18 anos de idade, no Estado da Guanabara. A FEBEM passou a ter, então, por finalidade: "formular e implantar programas de atendimento a menores em situação irregular, prevenindo-lhes a marginalização e oferecendo-lhes oportunidades de promoção social." Na mesma época foi criada, também, a Fundação Fluminense do Bem-Estar do Menor - FLUBEM, cuja área de abrangência era o antigo Estado do Rio de Janeiro.”. FIA: História. **Fundação para a Infância e Adolescência.** Disponível em: <[http://www.fia.rj.gov.br/institucional\\_historia.asp](http://www.fia.rj.gov.br/institucional_historia.asp)>. Acesso em: 12 de outubro de 2016.

<sup>47</sup> BRASIL. **Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979.** Institui o Código de Menores. Brasília, 10 de outubro de 1979. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/L6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm)>. Acesso em: 31 de maio de 2016.

Com a Parte Geral de 1984, reproduziu-se o que dispusera o Código Penal de 1940. Isto é, o seu art. 27 estabelece que os menores de 18 anos são penalmente inimputáveis, sujeitando-se, pelos fatos antijurídicos praticados, ao disposto na legislação especial.<sup>48</sup>

Somente após o advento da Constituição Federal de 1988, esta que reproduziu a norma penal em seu art. 228<sup>49</sup>, surgiu o Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº 8.069/1990, inaugurando a chamada “etapa garantista”<sup>50</sup>, que eliminou a doutrina da situação irregular e passou a adotar o paradigma da proteção integral, que será elucidado a seguir.

## 2.2 Considerações sobre a maioria na legislação brasileira atual

Como observado alhures, a maioria penal sofreu diversas alterações no decorrer do tempo. Mas, desde a vigência do Código Penal de 1940, que estabeleceu a idade penal aos 18 (dezoito) anos, advieram legislações de grande importância em nosso ordenamento a regular sobre o tema, como a nossa atual Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº 8.069/1990, que começou a adotar o paradigma da proteção integral.

### 2.2.1 Legislação penal

Manteve o Projeto a inimputabilidade penal ao de dezoito anos. Trata-se de opção apoiada em critérios de Política Criminal. Os que preconizam a redução do limite, sob a justificativa da criminalidade crescente, que a cada dia recruta maior número de menores, não consideram a circunstância de que o menor, ser ainda incompleto, é naturalmente anto-social na medida em que não é socializado ou instruído. O reajustamento do processo de formação do caráter deve ser cometido à educação, não à pena criminal. De resto, com a legislação de menores recentemente editada, dispõe o Estado dos instrumentos necessários ao afastamento do jovem delinquente, menor de dezoito anos, do convívio social, sem sua necessária submissão ao tratamento do delinquente adulto, expondo-o contaminação carcerária.<sup>51</sup>

---

<sup>48</sup> COSTA, Rodrigo de Souza; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A discussão em torno da redução da maioria penal: um debate entre políticas públicas, simbolismos e neurociência.** Revista da Cidade. vol. 07, nº 02. ISSN 2317-7721.

<sup>49</sup> “Note-se que apenas quatro anos após a promulgação da Parte Geral do Código Penal, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu o Título VIII (Da ordem Social), em que havia capítulo específico sobre a Família, Criança, Adolescente e Idoso (arts. 227 a 229).” Loc. cit.

<sup>50</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistemas de garantias e o direito penal juvenil.** São Paulo: RT 2014. p. 44.

<sup>51</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Exposição de Motivos nº 211, de 9 de maio de 1983.** Item 23. Disponível em:

O Código Penal de 1940 fixou, indiretamente, a maioridade penal aos 18 (dezoito) anos. Indiretamente, haja vista que tal legislação dispõe sobre uma presunção absoluta de inimputabilidade para os menores de 18 (dezoito) anos<sup>52</sup>, não dispondo sobre a maioridade em si e, sim, sobre a menoridade.

Sabidamente, conforme ilustrado acima, no tópico 23 da Exposição de Motivos da parte geral da nossa atual legislação penal, o legislador<sup>53</sup> adotou-se tal critério, com o intuito de recuperar o menor através da educação e não da punição, posto que não são, ainda, a criança e o adolescente, instruídos, ou seja, maduros os suficientes, capazes de autodeterminar-se como um indivíduo maior de idade.

Essa presunção de inimputabilidade adota um critério puramente biológico, ou seja, não necessita da prova de que o menor possui discernimento, ou seja, capacidade de compreender o ilícito e de autodeterminação:

Ela se justifica pois o menor de 18 anos em geral não tem personalidade já formada, ainda não alcançou a maturidade de caráter. Por isso, o CP presume sua incapacidade para compreender a ilicitude do comportamento, em sua inteireza, e para receber sanção penal.<sup>54</sup>

Reforça, ainda, Delmanto, nesse véis, que a maioridade inicia-se desde o primeiro minuto do dia em que se completara 18 (dezoito) anos, independente da hora do nascimento do jovem: “O dia do começo inclui-se no cômputo do prazo. Contam-se os dias, os meses e os anos pelo calendário comum”<sup>55</sup>. Essa é regra do art. 10 do Código Penal vigente.

---

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-148972-pe.html>>. Acesso em: 12 de outubro de 2016.

<sup>52</sup> BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Art. 27 - Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial”. BRASIL. **Código Penal Brasileiro**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em : 12 de outubro de 2016.

<sup>53</sup> O legislador de 1984 manteve o tópico 23 da Exposição de Motivos do Código Penal, vigente, idêntico ao redigido pelo legislador de 1940.

<sup>54</sup> DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JUNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio M. de Almeida. **Código Penal Comentado**. 8.ed. São Paulo: Saraiva. p.186.

<sup>55</sup> BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal**. Rio de Janeiro, 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em 20 de agosto de 2016. Acesso em: 13 de outubro de 2016.

### 2.2.2 A Constituição de 1988

A Carta Magna com intuito de dar mais proteção aos direitos da criança e do adolescente incorporou a chamada Doutrina da Proteção Integral em seus artigos 227 a 229, instituída pela Declaração dos Direitos das Crianças<sup>56</sup>.

O nosso sistema jurídico nem sempre adotou a doutrina de proteção integral à criança e ao adolescente. Em outra fase, predominava a doutrina da situação irregular, que não distinguia o menor abandonado, ou seja, afastado do seio familiar, com o menor que teria atentado contra a norma jurídica. Com base nisso, têm-se que a Constituição Federal de 1988 teve como marco definitivo o rompimento da doutrina da situação irregular, passando a abarcar a Doutrina da Proteção Integral. Martha de Toledo Machado<sup>57</sup>, em sua obra, preconiza que:

Se o Direito se funda num sistema de garantias dos direitos fundamentais das pessoas, e no tocante a crianças e adolescentes um sistema especial de proteção, as pessoas (entre elas crianças e adolescentes) necessariamente têm um mesmo status jurídico: aquele que decorre dos artigos 227, 228, e 226 da CF e se cristalizou, na lei ordinária, no Estatuto da Criança e do Adolescente.<sup>58</sup>

Concluindo ainda que:

Não há mais uma dualidade no ordenamento jurídico envolvendo a coletividade crianças e adolescentes ou a categoria crianças e adolescentes: a categoria é uma e detentora do mesmo conjunto de direitos fundamentais; o que não impede, nem impediu, o ordenamento de reconhecer situações jurídicas específicas e criar instrumentos para o tratamento delas, como aliás, ocorre em qualquer ramo do direito.<sup>59</sup>

<sup>56</sup> Esta Declaração estabeleceu diversos princípios em proteção à criança e ao adolescente, como por exemplo, a proteção especial para o desenvolvimento físico, mental, moral e espiritual e a educação gratuita e compulsória. **Declaração dos Direitos da Criança**. Portal da Família. Disponível em: <<http://www.portaldafamilia.org/datas/criancas/direitosdacrianca.shtml>>. Acesso em: 14 de outubro de 2016.

<sup>57</sup> MACHADO, Martha de Toledo. **A proteção constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. 1.ed. Barueri/SP: Manole, 2003. p. 146.

<sup>58</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 15 de outubro de 2016.

<sup>59</sup> MACHADO, Martha de Toledo. **A proteção constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. 1.ed. Barueri/SP: Manole, 2003. p. 146

A redação do art. 228<sup>60</sup> da Lei Maior traz a nível constitucional a presunção absoluta de inimputabilidade, mantendo, de forma idêntica, a disposição do art. 27 do Código Penal de 1940.

No mesmo viés de proteção às crianças e aos adolescentes, reforçando a norma constitucional internacionalmente, a Convenção Internacional de Direitos das Crianças, em 1989, elucida:

Art. 1 - Para efeitos da presente Convenção considera-se como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes.<sup>61</sup>

Desta forma, em 1988 junto com a Carta Magna, nasceu, a nível constitucional, a preocupação com o direito infanto-juvenil. A nova Constituição, chamada de Constituição Cidadã, adotou a doutrina da proteção integral e se destacou por ser a primeira constituição brasileira a tratar-se da imputabilidade/inimputabilidade penal. Posteriormente, em decorrência da Lei Maior, surge o Estatuto da Criança e do Adolescente. Conclui-se, portanto, que

em um único dispositivo, o art. 228, são estabelecidas em prol dos adolescentes, destinatários de proteção especial, duas garantias constitucionais. A primeira garante que nenhuma pessoa menor de 18 (dezoito) anos de idade será responsabilizada penalmente, garantindo às crianças e aos adolescentes a inimputabilidade penal. A segunda, decorrente da primeira, atribui ao adolescente a responsabilização por atos infracionais, na forma do Estatuto da Criança e do Adolescente.<sup>62</sup>

### 2.2.3 Estatuto da Criança e do Adolescente

“Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”, é o que diz o primeiro dispositivo do Estatuto da Criança e do Adolescente:

<sup>60</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, sujeitos às normas da legislação especial. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 15 de outubro de 2016.

<sup>61</sup> BRASIL. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília, 21 de novembro de 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)>. Acesso em: 15 de outubro de 2016.

<sup>62</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 5063.

O enunciado deste dispositivo é um reflexo direto da “*Doutrina da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente*”, adotada pela Constituição Federal de 1988 (arts. 227 e 228) e pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20/11/1989, por intermédio da “*Convenção das Nações Unidas Sobre Direitos da Criança*” (Resolução XLIV). No Brasil este texto foi aprovado pelo Dec. Legislativo nº 28/1990, de 14/07/1990 e promulgado pelo Decreto nº 99.710/1990, de 21/11/1990 (passando assim, por força do disposto no art. 5º, §2º, da CF, a ter plena vigência no País). O Estatuto da Criança e do Adolescente, portanto, vem em resposta à nova orientação constitucional e à normativa internacional relativa à matéria, deixando claro, desde logo, seu *objetivo fundamental*: a *proteção integral de crianças e adolescentes*. Daí porque a análise conjunta do contido neste e nos arts. 3º, 4º, 5º, 6º e 100, par. único (notadamente seu inciso II), do ECA, nos leva à conclusão lógica (e teleológica) de que nenhuma disposição estatutária pode ser interpretada e muito menos aplicada *em prejuízo* de crianças e adolescentes, servindo sim para exigir da família, da sociedade e, acima de tudo, do Poder Público, o efetivo respeito a seus direitos relacionados neste e em outros Diplomas Legais, inclusive sob pena de responsabilidade (cf. arts. 5º, 208 e 216, do ECA). Ainda sobre a matéria, vide o contido na “*Declaração dos Direitos da Criança*”, adotada pela Assembleia das Nações Unidas de 20/11/1959 e ratificada pelo Brasil. Nunca esquecer, ademais, que quando se fala em “*direitos da criança*”, estamos falando de *direitos humanos*, razão pela qual é de se ter também em conta o disposto na “*Declaração Universal dos Direitos Humanos*”, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10/12/1948, assim como o Decreto nº 1.904/1996, de 13/05/1996, que institui o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH.<sup>63</sup>

Instituído pela lei nº 8.069 de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente é uma lei federal que regula sobre o direito infanto-juvenil. Para essa lei, consoante dispõe o seu art. 2º, consideram-se crianças aqueles que possuam até 12 (doze) anos incompletos, e adolescentes aqueles que possuam entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos.

A referida lei faz uma ressalva no § único do referido artigo, que, excepcionalmente, poderá ser aplicada o ECA para pessoas entre 18 (dezoito) e 21 (vinte e um) anos, como veremos a seguir.<sup>64</sup>

Com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, os menores de 18 (dezoito) anos começaram a ter seus direitos e deveres reconhecidos e, como mostrado neste capítulo, no tópico 2.2.1, por serem considerados imaturos, ou seja, ainda em fase de desenvolvimento, a legislação especial vem para garantir que o Estado resguarde essas crianças e adolescentes, bem como os seus direitos, tais como saúde, educação, alimentação, lazer, profissionalização,

<sup>63</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara Amorim. **Estatuto da criança e do adolescente anotado e interpretado**. 6.ed. Curitiba: Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2013. p. 3.

<sup>64</sup> Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade. BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 17 de outubro de 2016.



dignidade, liberdade, convivência familiar etc. E todos os demais princípios constitucionais abarcados nos artigos 227 e 228 da Carta Magna e aqueles inerentes à vida humana.

Como já foi dito, o ECA tem como objeto principal a proteção de crianças e adolescentes, por isso este estatuto regula diversos institutos relacionados com o menor de 18 (dezoito) anos, como as questões de guarda, tutela, poder familiar, adoção etc. Entretanto, o objetivo do presente tópico é relatar os aspectos penais da lei, ou seja, questões acerca da presunção absoluta de inimputabilidade, bem como das medidas impostas àqueles que cometem um ato infracional.

O art. 103 do ECA<sup>65</sup> dispõe “considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal.” Logo, tem-se que a estrutura do ato infracional é a mesma de um delito, ou seja, típico e antijurídico, mas para que haja a responsabilização do menor, a conduta tem que ser, também, dotada de culpabilidade.<sup>66</sup> Karina Sposato<sup>67</sup> esclarece:

Afinal, o ato infracional é a condição material necessária ao acionamento do sistema de responsabilidade de adolescentes e à aplicação das medidas socioeducativas. (...)

Portanto, a conduta praticada pelo adolescente somente se afigurará como ato infracional se, e somente se, contiver os mesmos aspectos que conformam a definição do crime, da infração penal. Por conseguinte, o critério de identificação dos fatos de relevância infracional é a própria pena criminal, o que implica que a definição de ato infracional está inteiramente condicionada ao Princípio da Legalidade, como já visto.

Destarte, para os efeitos da lei nº 8.069/90, são penalmente inimputáveis os menores de 18 (dezoito) anos<sup>68</sup> que serão sujeitos as medidas previstas na lei quando infringirem a norma jurídica, ou seja, quando incorrerem na prática de um ato infracional.

Mister observar que o § único do dispositivo 104 do ECA dispõe que “deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato”, logo as medidas em que rege o caput desse artigo são cabíveis aos adolescentes – menores entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos

<sup>65</sup> BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 13 de julho de 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 17 de outubro de 2016.

<sup>66</sup> CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. **Estatuto a Criança e do Adolescente comentado artigo por artigo**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 324 e 325.

<sup>67</sup> SPOSATO, Karina Batista. **Direito Penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista**. São Paulo: SARAIVA, 2013. pdf. p. 94

<sup>68</sup> BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 18 de outubro de 2016.

incompletos-. Maria Celina Bodin de Moraes e Ana Carolina Brochado Teixeira<sup>69</sup>, na obra *Comentários à Constituição do Brasil* explicam que

A medida socioeducativa tem por finalidade a ressocialização e correção da conduta do adolescente, dirigida à prática de atos infracionais. Tais medidas estão descritas no art. 112 do ECA, quais sejam: advertência, obrigação de reparar danos, prestação de serviço à comunidade, liberdade assistida, inserção em regime de semiliberdade, internação em estabelecimento educacional, além daquelas previstas no art. 101. A escolha da medida aplicável levará em consideração a capacidade do adolescente de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração, cabendo ao juiz a escolha da medida socioeducativa que melhor se destina à realidade daquele menor.

Nesse contexto, temos que as crianças, conforme definido pela ECA<sup>70</sup>, que são aquelas que possuem até 12 anos incompletos, quando praticarem algum crime ou contravenção penal (ato infracional), estarão sujeitas apenas às medidas previstas no art. 101 do ECA<sup>71</sup>, as chamadas medidas de proteção. O que se difere, como já notado, dos adolescentes é que, além das medidas de proteção, esses poderão estar sujeitos às medidas socioeducativas.

Questiona-se, então, o que o legislador quis abonar quando inseriu o § único do 2º dispositivo do Estatuto? Ora, inicialmente, conforme supracitado, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato, ou seja

Acerca do tempo em que o ato é praticado, o Estatuto e o Código Penal adotam o mesmo princípio, o da atividade. Vale dizer, considera-se praticado o crime/ato infracional no momento da ação ou da omissão, ainda que o outro seja o resultado (Cód. Penal, art. 4º; Estatuto, art. 104, p.ú). Dessa forma, se o adolescente, na véspera de completar 18 (dezoito) anos, atira na vítima, que fica agonizando no hospital e falece dias depois, quando o

<sup>69</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 5063.

<sup>70</sup> BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Art. 105. Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 18 de outubro de 2016.

<sup>71</sup> BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. 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 serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente; V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial; VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; VII - acolhimento institucional; VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar; IX - colocação em família substituta. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 18 de outubro de 2016.



adolescente já completara a maioridade, ser-lhe-á aplicado o Estatuto pois a ação (atirar) foi praticada quando era inimputável.<sup>72</sup>

Desta forma, têm-se que se a pessoa no momento da ação possuir até 18 (dezoito) anos incompletos, ela estará sujeita as medidas impostas pelo ECA, pois trata-se de ato infracional. Caso ela já tenha alcançado os 18 (dezoito) anos, ela passa a cometer crime – e não ato infracional –, estando sujeita às leis penais.

Portanto, quando o legislador redigiu “aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade”, ele quis dizer que embora durante a apuração do ato o adolescente contemple a maioridade, ele ainda estará sujeito às medidas do Estatuto – proteção e/ou socioeducativas –, posto que no momento da ação ainda recaía em prol do adolescente o instituto da inimputabilidade.

Quando se contemplam 21 (vinte e um) anos completos cessa a aplicação do Estatuto para a medida de internação, consoante disposto no art. 121 §5º: A liberação será compulsória aos vinte e um anos de idade. Na mesma forma, aplica-se para a medida de semiliberdade.<sup>73</sup>

Em que pese não haja disposição taxativa no Estatuto sobre as demais medidas socioeducativas e sua aplicabilidade até os 21 (vinte e um) anos, e alguns tribunais entenderem que – por falta dessa disposição – não se aplicar até os 21 (vinte e um) anos as medidas mais brandas<sup>74</sup>, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça é favorável a aplicação dessas medidas mais brandas – liberdade assistida e prestação de serviço comunitário - até que o jovem complete 21 (vinte e um) anos<sup>75</sup>. Nesse patamar:

<sup>72</sup> BARROS, Guilherme Freire de Melo. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Coleção Leis Especiais para Concurso. 6. ed. Juspodivm: 2012. p. 141.

<sup>73</sup> BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Art. 120 - § 2º A medida não comporta prazo determinado aplicando-se, no que couber, as disposições relativas à internação. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 18 de outubro de 2016.

<sup>74</sup> EMENTA ECA CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS - IMPOSIÇÃO DE MSE DE LIBERDADE ASSISTIDA - IMPLEMENTO DA MAIORIDADE PENAL EXTINÇÃO DA MEDIDA. Se o paciente completou 18 anos de idade, a medida sócio-educativa de liberdade assistida que lhe foi imposta não pode ser mantida, pois o ECA só excepcionalmente tem aplicação até os 21 anos de idade, o que não é o caso, conforme depreende-se dos artigos 2º, do § 5º, art. 121 e do § 2º, art. 120, do mencionado Estatuto. Ordem deferida. Extinção da medida, com recolhimento do MBA. (TJ-RJ - HC: 00132967020128190000 RJ 0013296-70.2012.8.19.0000, Relator: DES. VALMIR DE OLIVEIRA SILVA, Data de Julgamento: 08/05/2012, TERCEIRA CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 15/01/2014 19:17).

<sup>75</sup> “Com efeito, é pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as medidas socioeducativas aplicadas ao menor infrator, previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, podem ser estendidas até que ele complete 21 (vinte e um) anos, sendo irrelevante a implementação da maioridade civil ou penal no decorrer de seu cumprimento. Saliente-se que referido raciocínio não se limita às medidas restritivas de liberdade, aplicando-se também à medida socioeducativa da liberdade assistida, em atenção ao estabelecido no artigo 104, parágrafo único, do

Não faria qualquer sentido admitir que o legislador permitiria a aplicação de medidas mais severas ao jovem adulto e proibiria a de medidas mais brandas, ou seja, se à autoridade judiciária foi conferido poder para o mais, não há razão para lhe tolher no menos.<sup>76</sup>

Diante dessa breve análise dos aspectos penais do Estatuto da Criança e do Adolescente, observamos que o mesmo se coaduna com o Código Penal e com a Constituição Federal no tocante à proteção da criança e do adolescente – do inimputável. A adoção da doutrina da proteção integral trouxe à tona diversos direitos de caracteres protetivos às crianças e aos adolescentes que devem ser garantidos pelo Poder Público, mesmo quando essas crianças e adolescentes estiverem em confronto com a lei penal, isto é, quando praticarem ato infracional.

Em conclusão, impende acrescentar que, tendo em vista a amplitude da esfera protetiva do Estatuto da Criança e do Adolescente, que o termo “menor” não é mais admissível em nosso ordenamento jurídico, sendo considerado um termo discriminatório.

Apesar de adotado pelo Código Civil e Código Penal, e ser largamente utilizado pela doutrina, o termo “menor” é considerado pejorativo, pois remete ao antigo Código de Menores, que tratava crianças e adolescentes como pessoas em situação irregular, e as faziam carregar o estigma da marginalização, delinquência e abandono, o que não se coaduna com os novos paradigmas invocados e trabalhados pelo Estatuto, que prima pela proteção constante e integral das pessoas em desenvolvimento.<sup>77</sup>

---

ECA, que estabelece que, para os efeitos daquela Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato, tendo como limite para sua execução a idade de 21 (vinte e um) anos.” (STJ - AgRg no REsp: 1375556 RJ 2013/0111042-2, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 21/11/2013, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/12/2013).

<sup>76</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1007-1009.

<sup>77</sup> CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. **Estatuto a Criança e do Adolescente comentado artigo por artigo**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 95.

### **CAPÍTULO 3. DEBATES ACERCA DA MAIORIDADE PENAL**

Conforme já elucidado neste trabalho, o ordenamento jurídico brasileiro adota a idade penal aos 18 (dezoito) anos, sendo tal critério respaldado por três diplomas normativos, o Código Penal de 1940, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Vimos, também, que todos esses diplomas normativos adotam a maioridade penal aos 18 (dezoito) anos de forma indireta, tendo em vista que as normas trazem apenas uma presunção de inimputabilidade absoluta, ou seja, a presunção de que o indivíduo menor de 18 (dezoito) anos não é detentor de desenvolvimento mental completo, o que o dificulta de compreender a ilicitude do ato e autodeterminar-se de acordo com esse entendimento.

Esses diplomas normativos, nos dias de hoje, deparam-se com um grande descontentamento por parte de uma relevante parcela da sociedade, que não creem nos fundamentos dessa presunção absoluta de inimputabilidade. Culpa, também, da elevada abordagem da mídia - muitas vezes sensacionalista - sobre o envolvimento de crianças e adolescentes em conflitos com a legislação penal.

Desta forma, a maioridade penal – e o debate sobre a sua redução - ganham campo e se tornam cada vez mais polêmicos, dividindo posicionamentos acerca do assunto, estes que serão abordados a seguir.

#### **3.1 Posicionamentos favoráveis à redução**

Uma boa parcela da sociedade, com o apoio de alguns juristas, defende fervorosamente a redução da idade de penal. O fato de que o legislador apenas levou em conta o sistema biológico gera uma revolta muito grande, pois foi imposta uma presunção absoluta de inimputabilidade aos menores de 18 (dezoito) anos baseada apenas na idade do indivíduo. Para esses defensores da redução da maioridade, o sistema biológico não avalia se, de fato, a criança e o adolescente seriam ou não dotados de capacidade de compreensão de ilicitude e de autodeterminação à data do fato.

Desta forma, para alguns, o legislador foi falho, pois deveria ter considerado o sistema biopsicológico – já tratado anteriormente, mas de forma ampla:

(...) o melhor critério é o biopsicológico, considerando-se que a idade de dezesesseis anos é a idade de aquisição facultativa dos direitos políticos, (...)

se a mulher casada se emancipa civilmente com o casamento aos dezesseis anos e se projeto de lei visa a que o maior de dezesseis anos possa dirigir veículos, não se compreende que não possa responder pelos atos ilícitos que porventura praticar.<sup>78</sup>

Há, ainda, diversos outros argumentos de defesa a respeito da redução da idade penal, como a evolução da sociedade, bem como a do acesso aos meios de comunicação por meio dos jovens, fato este que o Projeto de Emenda Constitucional de nº 171 traz a baila, como veremos a seguir. E o mais importante de todos esses argumentos: a questão da política criminal.

### 3.1.1 Projeto de Emenda Constitucional nº 171

Em 1993 foi apresentado à Câmara dos Deputados, pelo ex-deputado federal Benedito Domingos, a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) de nº 171. O texto original da PEC, ainda em andamento, visa alterar a redação do art. 228 da Constituição Federal, objetivando reduzir de 18 (dezoito) para 16 (dezesseis) anos a idade penal.

Na justificativa da PEC, o ex-deputado Domingos apresenta, como um de seus fundamentos, que em 1940 quando foi estipulada a idade penal aos 18 (dezoito) anos, os jovens da época possuíam um desenvolvimento mental ífero se comparado aos dos jovens dos dias de hoje, tendo em vista que os mesmos possuem um grande acesso aos meios de informação:

O objetivo desta proposta é atribuir responsabilidade criminal ao jovem maior de dezesseis anos.

A conceituação da imputabilidade penal, no direito brasileiro, tem como fundamento básico a presunção legal de menoridade, e seus efeitos, na fixação da capacidade para entendimento do ato delituoso.

Por isso, o critério adotado para essa avaliação atualmente é o biológico.

Ao aferir-se esse grau de entendimento do menor, tem-se como valor maior a sua idade, pouco importando o seu desenvolvimento mental.

Observadas através dos tempos, resta evidente que a idade cronológica não corresponde à idade mental. O menor de dezoito anos, considerado irresponsável e, conseqüentemente, inimputável, sob o prisma do ordenamento penal brasileiro vigente desde 1940, quando foi editado o Estatuto Criminal, possuía um desenvolvimento mental inferior aos jovens de hoje da mesma idade.

Com efeito, concentrando as atenções no Brasil e nos jovens de hoje, por exemplo, é notório, até ao menos atento observador, que o acesso destes à informação - nem sempre de boa qualidade - é infinitamente superior àqueles de 1940, fonte inspiradora natural dos legisladores para a fixação penal em

---

<sup>78</sup> BARBOSA, Marcelo Fontes. **Menoridade penal**. RJTJESP, LEX - 138. 1992. p. 16

dezoito anos. A liberdade de imprensa, a ausência de censura prévia, a liberação sexual, a emancipação e independência dos filhos cada vez mais prematura, a consciência política que impregna a cabeça dos adolescentes, a televisão como o maior veículo de informação jamais visto ao alcance da quase totalidade dos brasileiros, enfim, a própria dinâmica da vida, imposta pelos tortuosos caminhos do destino, desvencilhando-se ao avanço do tempo veloz, que não pára, jamais.

(...)

O tempo encarregou-se, com o advento de mudanças que a cibernética trouxe no seu bojo, de interferir na formação da criança e, particularmente do jovem, no seu desenvolvimento e no seu enfrentamento das situações de cada dia.

Hoje, um menino de 12 anos compreende situações da vida que há algum tempo atrás um juvenzinho 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 os seus governantes e para isso conseguiram o direito de votar.<sup>79</sup>

O ex-deputado ainda faz uma comparação com outras legislações brasileiras, algumas que, digam-se de passagem, as normas não vigoram mais:

Em nosso ordenamento, por exemplo, o indivíduo se torna capaz para o casamento aos 18 anos se homem e aos 16 anos se mulher - o critério é apenas de caráter biológico, não havendo o legislador se preocupado com os aspectos psicológicos, morais e sociais para ato tão importante e sério da vida, donde advém a família, a célula mater da sociedade; para a prática dos atos da vida civil, em geral, 21 anos, o que constitui mera presunção da lei de plena aquisição do desenvolvimento mental; para o exercício dos direitos eleitorais, 16 anos, irresponsável, porém quanto à prática de crimes eleitorais; para que possa contratar trabalho (emprego), 14 anos, apesar de o menor não poder, ele próprio, sozinho, distratar, etc.<sup>80</sup>

Outros fundamentos, também, foram trazidos à tona pelo ex-deputado, como a alegação de que os crimes que aconteciam à época da PEC eram cometidos em sua grande parte por indivíduos menores de 18 (dezoito) anos, quase sempre, aliciados por adultos.

Inconcebível acreditar – uma vez que a Constituição Federal garante um Estado Laico – que o ex-deputado utilizou, também, argumentos de cunho religioso para a defesa de sua proposta:

A uma certa altura, no Velho Testamento, o profeta Ezequiel nos dá a perfeita dimensão do que seja a responsabilidade penal. Não se cogita nem sequer de idade. "A alma que pecar, essa morrerá" (Ez. 18). A partir da capacidade de cometer o erro, de violar a lei surge a implicação: pode também receber a admoestação proporcional ao delito - o castigo.

Nessa faixa de idade já estão sendo criados os fatores que marcam a identidade pessoal surgem as possibilidades para a execução do trabalho disciplinado. Ainda referindo-nos a informações bíblicas, Davi, jovem

<sup>79</sup> BRASIL. **PEC 171/1993**. Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/legislacao/id2658.htm>>. Acesso em: 05 de dezembro de 2016.

<sup>80</sup> Loc cit.

modesto pastor de ovelhas acusa um potencial admirável com o eu estro de poeta e cantor dedilhando a sua harpa mas, ao mesmo tempo, responsável suficientemente para atacar o inimigo pelo gigante Golias, comparou-o ao urso e ao leão que matara com suas mãos.<sup>81</sup>

Para o ex-deputado a redução da idade penal para os 16 (dezesesseis) anos tem como intuito fazer com que o jovem maior de 16 (dezesesseis) entenda “a vida como ela realmente é, dando-lhe oportunidade de discernir o que é liberdade de conduta e a disciplinar os seus limites”<sup>82</sup>.

Em síntese, critica o ex-deputado a legislação penal brasileira por não aplicar nenhuma sanção punitiva ao adolescente infrator, mas “tão somente” as medidas socioeducativas. Mas, imperioso destacar que em nenhum momento no texto de justificativa do Projeto de Emenda Constitucional foi mencionado pelo seu redator a questão da reincidência e da eficácia – ou não – dessas medidas.

### 3.1.2 O argumento de política criminal

A priori, antes de adentrar-se, de fato no argumento da política criminal, faz-se necessário compreender o sentido da ciência da criminologia. A criminologia afigura-se uma ciência social, empírica, relacionada à sociologia, que “ocupa-se estudo do delito, do delinquente, da vítima e do controle social do delito e, para tanto, lança mão de um objeto empírico e interdisciplinar”<sup>83</sup>.

Assim, difere-se do Direito Penal, ciência jurídica embasada em critérios axiomáticos que estabelece valores, ordena e orienta a realidade; uma vez que a criminologia se direciona tão-somente a conhecê-la e explicá-la. Noutras palavras, a criminologia se aproxima do delito para vê-lo em sua essência, estudar a razão de seu surgimento no indivíduo e na sociedade que o cerca, suas consequências, e o faz de forma direta, interessada em compreender o problema criminal e vir a transformá-lo. Já o direito penal se restringe ao crime como ação ou omissão descrita na norma, em busca da subsunção do fato à norma, segundo a teoria formal do delito: tipicidade (arts. 13, 14, 17 a 22 do Código Penal), antijuridicidade (arts. 23 a 25 do Código Penal) e culpabilidade (arts. 26 a 28 do Código Penal).<sup>84</sup>

<sup>81</sup>BRASIL. **PEC 171/1993**. Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/legislacao/id2658.htm>>. Acesso em: 05 de dezembro de 2016.

<sup>82</sup> Loc. cit.

<sup>83</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 38.

<sup>84</sup> RANGEL, Mauricio. **A Constitucionalidade da Redução da Maioridade penal em face de sua Natureza de Regra de Política Criminal**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8036#\\_edn11](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8036#_edn11)>. Acesso em 02 de dezembro de 2016.

Já a política criminal é o resultado do estudo da criminologia, cabendo à criminologia orientá-la na prevenção de crimes e na intervenção nos seus efeitos e consequências.<sup>85</sup>

De acordo com o Professor Doutor Paulo Pinto de Albuquerque: “(...) a política criminal *strictu sensu* consiste no programa de objectivos, de métodos de procedimento e de resultados que o Ministério Público e as autoridades de polícia criminal prosseguem na prevenção e repressão da criminalidade.”<sup>86</sup>

Logo, dispor sobre segurança pública em combate à criminalidade, torna o argumento da política criminal um dos mais fortes utilizados pelos defensores árdus da redução da maioridade penal.

Portanto, com base nisso, esses defensores buscam o apoio da sociedade, garantindo que a redução da maioridade seria uma medida estatal que visa prevenir e reduzir o índice de crianças e adolescentes envolvidos com a criminalidade. Pelo caráter punitivo, alguns juristas entendem que reduzir a idade penal fará com que o adolescente reflita antes de cometer o delito, o que fará com que reduza o índice de crianças e adolescentes infratores. Miguel Reale, na tentativa de desqualificar o atual sistema, argumenta:

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.<sup>87</sup>

Portanto, o argumento de política criminal vem como um apelo muito forte perante a população brasileira, ganhando cada vez mais adeptos à proposta de redução da idade penal, seja pela grande sensação de insegurança pública ou até mesmo pelo aliciamento de crianças e adolescentes.

Por outro norte, indagam-se se a redução da idade penal para os 16 (dezesseis) anos não faria com que crianças e adolescentes cada vez mais jovens se envolvam com o crime – pelo argumento de aliciamento de menores, e se o caráter punitivo estabelecido no Código

<sup>85</sup> LYRA, Roberto; ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 21.

<sup>86</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. **“O que é a política criminal, porque precisamos dela e como a podemos construir?”**. Disponível em: <<http://www.ucp.pt/site/resources/documents/Docente%20-%20Palbu/o%20que%20%C3%A9%20a%20pol%C3%ADtica%20criminal.pdf>>. Acesso em: 05 de dezembro de 2016.

<sup>87</sup> REALE, MIGUEL. **Nova Fase do Direito Moderno**. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 161.



Penal não qualificariam nossos jovens para o crime – levando em consideração o sistema penitenciário que temos. Essas e demais questões serão tratadas a seguir.

### **3.2 Posicionamentos contrários à redução**

Apesar de uma grande mobilização da sociedade a favor da redução da idade penal, existem, também, diversos juristas – constitucionalistas e penalistas, principalmente – e uma parte da população que se posiciona de forma contrária e repulsiva a redução da maioridade. Com diversos argumentos, principalmente os que serão tratados a seguir, buscam combater a Proposta de Emenda Constitucional de nº 171 e diversas outras de mesma finalidade.

Além dos argumentos que serão tratados mais a frente, importante mencionar que alguns juristas afirmam que o art. 228 da Constituição Federal não pode ser alterado por ser respaldado pelo art. 60, §4º da mesma lei, isto é, por se tratar de direito e garantia individual – cláusula pétrea<sup>88</sup>. Tal argumento, não será tratado com afincos neste trabalho, tendo em vista que trata-se de tema extenso, extremamente controvertido entre os constitucionalistas, não sendo o objetivo do presente.

#### **3.2.1 Capacidade de compreensão e controle dos impulsos**

Como já foi tratado alhures, a capacidade de compreensão é aquela que nos permite entender o caráter ilícito da conduta praticada, isto é, consiste nas condições físicas e mentais/psicológicas do agente para que o mesmo aja de acordo com tal entendimento. Também vimos que há uma presunção de que o menor de 18 (dezoito) anos não possui tal compreensão, ou seja, que não possui desenvolvimento mental completo.

Apesar da evolução da sociedade, na qual as informações se tornaram bem mais acessíveis, além dessa presunção, debatem-se acerca da maturidade do menor de 18 (dezoito) anos, bem como da sua capacidade de controlar seus impulsos, ou seja, indagam-se se seria ou não o adolescente, mesmo se capaz de entender o ilícito da conduta, agir de acordo com esse entendimento, de forma a conseguir controlar os seus impulsos?

---

<sup>88</sup> “O significado último das cláusulas pétreas está em prevenir um processo de erosão da Constituição. A cláusula pétrea não existe tão-só para remediar situação de destruição da Carta, mas tem a missão de inibir a mera tentativa de abolir o seu projeto básico. Pretende-se evitar que a sedução e de apelos próprios de certo momento político destrua um projeto duradouro.” MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 3.ed.rev.atual, São Paulo: Saraiva, 2008. p. 218 e 219.



Nessa seara, recorrem-se ao entendimento e ao que vem sendo discutido pela neurociência.

No seu número 305, publicado em julho de 2004, a revista Science publicou artigo intitulado “Crime, Culpability and Adolescent Brain” onde pontos interessantes são levados em consideração: a parte do cérebro responsável pela contenção de comportamentos impulsivos, o lóbulo (ou lobo) frontal, não inicia seu processo de maturação antes dos dezessete anos, sendo certo que, quando se fala na capacidade de atuar de acordo com o entendimento da ilicitude, é a esse tipo de contenção que se está referindo.<sup>89</sup>

Logo, têm-se que o cérebro da criança e do adolescente ainda não atingiu o desenvolvimento completo que os permitam ter pleno discernimento do ilícito e agir de acordo com tal entendimento como se adultos fossem. De acordo com estudos neurocientíficos - principalmente nos Estados Unidos da América, onde tal questão foi extremamente discutida no julgamento<sup>90</sup> do menor Christopher Simmons<sup>91</sup>-, a parte do cérebro capaz de controlar os impulsos, emoções e tentações do indivíduo que possua até 17 (dezessete) anos ainda não são totalmente plenas.

O que se sabe, de fato, é que o cérebro jovem é mais vulnerável a estresse, a emoções fortes e tem baixa capacidade de analisar as consequências de longo prazo de suas ações. Jovens são naturalmente mais irresponsáveis, e não é muito difícil imaginar que as pressões trazidas pela pobreza aumentem a tentação de agir irresponsavelmente.<sup>92</sup>

Portanto, mesmo que seja o menor de 18 (dezoito) anos capaz de entender a ilicitude do ato, o mesmo não é plenamente capaz de agir de acordo com tal entendimento, pois não

---

<sup>89</sup> COSTA, Rodrigo de Souza. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A discussão em torno da redução da maioria penal: um debate entre políticas públicas, simbolismos e neurociência.** Revista da Cidade. vol.07, nº 02. ISSN 2317-7721.

<sup>90</sup> A decisão está disponível no seguinte endereço eletrônico: <<http://www.supremecourt.gov/opinions/04pdf/03-633.pdf>>.

<sup>91</sup> “O caso levado à Corte foi o de Christopher Simmons, condenado em 1993 por ter matado, aos 17 anos de idade, uma mulher que ele tinha amarrado e jogado viva do alto de uma ponte. Seu advogado Seth Waxman argumentou que a pena de morte não tem poder dissuasivo sobre os adolescentes na medida em que eles “não avaliam os riscos como os adultos”. Nos últimos 20 anos, 22 menores foram executados nos Estados Unidos, destes 13 no Texas. Nove dessas execuções ocorreram depois de 2000, segundo a Coalizão nacional contra a pena de morte (NCADP). A decisão da Suprema Corte ‘confirma o que todos nós sabemos e o que a ciência recentemente demonstrou: os menores são diferentes dos adultos’, comemorou a diretora desta ONG, Diann Rust-Tierney”. In: **Internacional. Suprema Corte proíbe pena de morte para menores nos EUA.** Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/ultnot/afp/2005/03/01/ult34u119418.jhtm>>. Acesso em: 07 de janeiro de 2017.

<sup>92</sup> ORSI, Carlos. **Majoridade penal: uma análise sobre o cérebro dos jovens.** Disponível em: <<http://revistagalileu.globo.com/blogs/olhar-cetico/noticia/2015/06/majoridade-penal-uma-analise-sobre-o-cerebro-dos-jovens.html>>. Acesso em: 03 de janeiro de 2017.

atingiu o desenvolvimento mental completo de áreas essenciais de contenção de estímulos impulsivos e emocionais.

### 3.2.2 Aumento Punitivo e a criminalidade

Vivemos em uma sociedade viciada na hipocrisia que defende a punição exemplar de um adolescente mas que não toma atitudes para proteger o jovem marginalizado, grande vítima de todo um sistema, que não tem acesso à educação, saúde, segurança ou alimentação dignos, que é entregue ainda muito cedo ao mundo dos abusos e consumo de drogas.<sup>93</sup>

Apesar de a criminalidade ser um dos maiores problemas que o Brasil vem enfrentando há um bom tempo, o caráter punitivo do Código Penal Brasileiro não vem resolvendo, muito menos minimizando, tal situação. Portanto, o argumento de que o índice de crianças e adolescentes envolvidos com o crime só vem aumentando, por não adotar o Estatuto da Criança e do Adolescente um sistema punitivo e, sim, socioeducativo, não é verídico.

(...) é uma ilusão achar que o sistema carcerário poderá transformar adolescentes autores de atos infracionais em cidadãos que possam contribuir produtivamente na sociedade. Afinal, a diferença básica entre os processos de reintegração social efetiva é o caráter educativo ou punitivo no tratamento destinado a estes adolescentes que entraram em conflito com a lei.<sup>94</sup>

Como contempla Zaffaroni (apud) “a violência aumenta porque aumentou a miséria”<sup>95</sup>, ou seja, não está ligada ao aumento punitivo, muito pelo contrário, apesar de o intuito do sistema penitenciário brasileiro também visar uma ressocialização do indivíduo, na prática, não é bem assim que funciona, pois temos um sistema precário, superlotado e, muitas vezes, ineficaz.

Assim, os não adeptos à redução da idade penal possuem um argumento, diga-se de passagem, bem forte e coerente para não reduzir a idade penal para os 16 (dezesesseis) anos, haja vista a eficácia das medidas socioeducativas perante as medidas punitivas da legislação

---

<sup>93</sup> MARTINS, Tayanne Vituriano. **A falácia da redução da maioridade penal como solução para a problemática da criminalidade.** Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=14107&revista\\_caderno=24](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14107&revista_caderno=24)>. Acesso em 01 de janeiro 2017.

<sup>94</sup> ZAVALA, Rodrigo. **Redução de maioridade penal é histeria e não diminui violência.** Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dimenstein/asneiras/gd190702.htm>>. Acesso em 30 de dezembro de 2016.

<sup>95</sup> MARTINS, Tayanne Vituriano. **A falácia da redução da maioridade penal como solução para a problemática da criminalidade.** Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=14107&revista\\_caderno=24](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14107&revista_caderno=24)>. Acesso em 01 de janeiro 2017.

penal <sup>96</sup>. Conforme compreende Foucault “as prisões não diminuem a taxa de criminalidade: pode-se aumentá-las, multiplicá-las ou transformá-las, a quantidade de crimes e de criminosos permanece estável, ou, ainda pior, aumenta” <sup>97</sup>.

Logo, se não há efetividade no nosso sistema carcerário brasileiro, a inclusão de crianças e adolescentes ao mesmo, poderia causar objetivo inverso, ou seja, maior número de crianças e adolescentes em conflito com a lei penal e cada vez menos as chances dessas de ressocialização. Petry<sup>98</sup> deixa a reflexão:

(...) Então o Brasil deveria reduzir a idade penal para permitir que adolescentes possam ser presos como qualquer adulto criminoso? A resposta parece óbvia, mas não é. Será que simplesmente despachar um jovem para os depósitos de lixo humano que são as prisões brasileiras resolveria alguma coisa? Ou apenas saciaria o apetite da banda que rosna que o bandido não tem direitos humanos?

---

<sup>96</sup> BRASIL. **Taxa de reincidência entre internos da Fundação Casa é de 15%**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/489058-TAXA-DE-REINCIDENCIA-ENTRE-INTERNOS-DA-FUNDACAO-CASA-E-DE-15.html>>. Acesso em: 01 de janeiro de 2017.

<sup>97</sup> FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Petrópolis: Editora Vozes, 1999. p. 292.

<sup>98</sup> PETRY, André. O dilema e o exemplo. **Revista Veja**. São Paulo, ano 39. nº 29. p.66.

## CONCLUSÃO

A discussão acerca da maioridade penal vem segregando a sociedade brasileira, colocando à tona diversos argumentos, contrários e favoráveis quando o assunto é a redução da idade penal.

Como vimos, o instituto da imputabilidade é tido, no seu melhor conceito, como a capacidade de culpabilidade, ou seja, quando um indivíduo, dotado de maturidade e boa saúde mental, é capaz de entender o ilícito e agir de acordo com esse entendimento. Com base nisso, o ordenamento jurídico brasileiro adotou, sabiamente, o sistema biopsicológico de imputabilidade, que reúne tanto o sistema biológico quanto o psicológico.

Apesar de o nosso Código Penal adotar puramente o critério biológico ao promover indiretamente a inimputabilidade absoluta dos menores de 18 (dezoito) anos, percebemos que reduzir a idade penal não trata-se apenas de um argumento de política criminal. Embora se adote uma presunção de inimputabilidade para os menores de 18 (dezoito) anos, estudos neurocientíficos determinam que o menor de 18 (dezoito) anos não tem a formação cerebral plena como a de um adulto, não sendo, portanto, capaz de agir – controlar seus impulsos e instintos emocionais – de acordo com o seu entendimento.

Desta forma, pudemos perceber no decorrer do trabalho que a diminuição da idade penal, por si só, apesar de todos os argumentos apresentados, não resolveria o problema da criminalidade no país, podendo causar até o inverso – levando-se em conta, em um primeiro momento, o nosso atual sistema carcerário.

Outrossim, percebemos que não apenas a legislação penal, mas a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 228, confiou uma proteção especial às crianças e adolescentes, os tornando inimputáveis, e os submetendo a legislação especial. Surgiu-se, então, o Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispôs sobre as medidas que seriam aplicadas aos menores que conflitarem à lei penal. Essas medidas não possuem um caráter punitivo e, sim, socioeducativo.

Logo, não nos parece eficaz substituir as medidas socioeducativas pelas medidas punitivas da norma penal, afinal não extinguiria, muito menos diminuiria a violência que vem assustando o nosso país. Observamos, no decorrer, que o índice de reincidência da Fundação Casa, apesar dos diversos problemas que se encontram, é bem menor se comparado ao nosso sistema penal – presídios sucateados, onde não é aplicado nem o princípio mor da nossa Constituição: a dignidade da pessoa humana.

Conforme já citado no texto, a questão da criminalidade no Brasil está cada vez mais ligada à desigualdade social, à miséria, à falta de educação de qualidade e de recursos governamentais, do que propriamente à idade fixada para a imputabilidade.

Portanto, conclui-se que reduzir a idade penal não é a solução para a questão da criminalidade do país. O que se faz necessário é a adoção de instrumentos que venham a prevenir e não a, somente, punir. Afinal, como esperar que nossas crianças e adolescentes possam agir de acordo com a norma jurídica, sendo capazes de serem responsabilizados penalmente pelos seus atos, se à eles não são garantidos nem seus direitos mínimos consagrados pela Lei Maior.

## REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. **“O que é a política criminal, porque precisamos dela e como a podemos construir?”**. Disponível em: <<http://www.ucp.pt/site/resources/documents/Docente%20-20Palbu/o%20que%20%C3%A9%20a%20pol%C3%ADtica%20criminal.pdf>>.

ALFRADIQUE, Milena. **Redução da maioria penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <<http://www.promenino.org.br/direitosdainfancia/reducao-da-maioridade-penal-e-o-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente>>.

AZEVEDO, Mauricio Maia de. **O Código Mello Mattos e seus reflexos na legislação posterior.** p.8 e 9. Disponível em: <[www.tjrj.jus.br/documents/10136/30354/codigo\\_mello\\_mattos\\_seus\\_reflexos.pdf](http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/30354/codigo_mello_mattos_seus_reflexos.pdf)>.

BARBOSA, Marcelo Fontes. **Menoridade penal**. RJTJESP, LEX - 138. 1992.

BARROS, Guilherme Freire de Melo. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Coleção Leis Especiais para Concurso. 6. ed. Juspodivm: 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código penal comentado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 6.ed. vol. I. São Paulo: Saraiva, 2000.

BORNIN, Daniela Queila dos Santos. **Inimputabilidade penal: Direito individual garantido em cláusula pétrea**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6553](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6553)>.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

BRASIL. **Código Penal de 1830**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm)>. Acesso em 30 de maio de 2016.

**BRASIL. Código Penal dos Estados Unidos do Brasil.** Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>>. Acesso em 30 de maio de 2016

**BRASIL. Constituição Federal de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 15 de outubro de 2016.

**BRASIL. Convenção Internacional de Direito das Crianças.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)>. Acesso em: 15 de outubro de 2016.

**BRASIL. Convenção sobre os Direitos da Criança.** Disponível em: <[http://www.unicef.org/brazil/pt/resources\\_10120.htm](http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm)>.

**BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940.** Disponível em: <[http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16272&tipo\\_norma=DEC&data=19231220&link=s](http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16272&tipo_norma=DEC&data=19231220&link=s)>.

**BRASIL. Decreto-Lei nº 16.272 de 20 de dezembro de 1923.** Disponível em: <[http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16272&tipo\\_norma=DEC&data=19231220&link=s](http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16272&tipo_norma=DEC&data=19231220&link=s)>.

**BRASIL. Direitos das crianças.** Disponível em: <<http://www.portaldafamilia.org/datas/criancas/direitosdacrianca.shtml>>.

**BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>.

**BRASIL. Exposição de Motivos. Item 23.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-148972-pe.html>>.

**BRASIL. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/L6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm)>.

**BRASIL. "Nenhum estudo mostra que reduzir maioria penal diminui criminalidade", afirma Cardozo.** Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/06/nenhum-estudo-mostra-que-reduzir-maioridade-penal-diminui-criminalidade-afirma-cardozo>>.

BRASIL. **O Código de Menores e o Surgimento da FEBEM.** Disponível em: <<https://www.portaleducacao.com.br/pedagogia/artigos/43795/o-codigo-de-menores-e-o-surgimento-da-febem>>.

BRASIL. **PEC 171/1993.** Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/legislacao/id2658.htm>>.

BRASIL. **Suprema Corte proíbe pena de morte para menores nos EUA.** Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/ultnot/afp/2005/03/01/ult34u119418.jhtm>>.

BRASIL. **Taxa de reincidência entre internos da Fundação Casa é de 15%.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/489058-TAXA-DE-REINCIDENCIA-ENTRE-INTERNOS-DA-FUNDACAO-CASA-E-DE-15.html>>.

BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral. 2º. Tomo.** Rio de Janeiro: Forense, 1967.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

COSTA, Rodrigo de Souza. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A discussão em torno da redução da maioria penal: um debate entre políticas públicas, simbolismos e neurociência.** Revista da Cidade. vol.07, nº 02. ISSN 2317-7721.

CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado artigo por artigo.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JUNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio M. de Almeida. **Código Penal Comentado.** 8.ed. São Paulo: Saraiva.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara Amorim. **Estatuto da criança e do adolescente anotado e interpretado.** 6.ed. Curitiba: Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2013.

FERREIRA, Luiz Antonio Miguel; DÓI, Cristina Teranise. **A Proteção Integral das Crianças e dos Adolescentes Vítimas.** Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=1222>>.



FIA. **Fundação para a Infância e Adolescência**. In: Historia. Disponível em: <[http://www.fia.rj.gov.br/institucional\\_historia.asp](http://www.fia.rj.gov.br/institucional_historia.asp)>.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal – Parte Geral**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

FRANCO, Alberto Silva. **Código Penal e sua interpretação Jurisprudencial**. 5ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 17.ed. vol. I. Niterói: Impetus, 2015.

HUNGRIA, Nélson; FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Comentários ao Código Penal**. vol. 1. tomo. II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

JESUS, Damásio de. **Direito penal: Parte Geral**. vol.1. 35. ed. São Paulo : Saraiva, 2014.

LIMA, Roberta Oliveira; VIEIRA, Ricardo Stanziola. **A doutrina da proteção integral à criança e ao adolescente e a proteção socioambiental**. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11205&revista\\_caderno=12](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11205&revista_caderno=12)>.

LYRA, Roberto; ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MACHADO, Martha de Toledo. **A proteção constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. 1.ed. Barueri/SP: Manole, 2003.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MAIA, Cristiana Campos Mamede. **Proteção e direitos da criança e do adolescente**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2010-abr-08/doutrina-protecao-integral-direitos-crianca-adolescente>>.

MARTINS, Tayanne Vituriano. **A falácia da redução da maioria penal como solução para a problemática da criminalidade.** Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=14107&revista\\_caderno=24](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14107&revista_caderno=24)>.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 3.ed.rev.atual, São Paulo: Saraiva, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** São Paulo: RT, 2002.

\_\_\_\_\_. **Código Penal Comentado.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

\_\_\_\_\_. **Código penal comentado.** 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

OLIVEIRA, Aparecida de Fátima Garcia. **Maioridade Penal e o ECA.** Disponível em: <<http://meuartigo.brasilecola.uol.com.br/educacao/maioridade-penal-eca.htm>>.

ORSI, Carlos. **Maioridade penal: uma análise sobre o cérebro dos jovens.** Disponível em: <<http://revistagalileu.globo.com/blogs/olhar-cetico/noticia/2015/06/maioridade-penal-uma-analise-sobre-o-cerebro-dos-jovens.html>>.

PRADO, Luis Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro.** 10. ed. vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PETRY, André. O dilema e o exemplo. **Revista Veja.** São Paulo, ano 39. nº 29.

RANGEL, Mauricio. **A Constitucionalidade da Redução da Maioridade penal em face de sua Natureza de Regra de Política Criminal.** Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8036#\\_edn11](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8036#_edn11)>.

REALE, MIGUEL. **Nova Fase do Direito Moderno.** São Paulo: Saraiva, 1990. p. 161.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

\_\_\_\_\_. **Sistemas de garantias e o direito penal juvenil.** São Paulo: RT, 2014.

SOARES, Janine Borges. **A construção da responsabilidade penal do adolescente no Brasil: uma breve reflexão histórica.** Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id186.htm?impressao=1&>>.

SPOSATO, Karina Batista. **Direito Penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista.** São Paulo: SARAIVA, 2013.

TAVARES, Juarez. **Teorias do Delito.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal.** São Paulo: Saraiva.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; RABELO, Cesar Leandro de Almeida. **Principais considerações sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente.** Disponível em: <[http://ambito-juridico.com.br/site/?artigo\\_id=10593&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://ambito-juridico.com.br/site/?artigo_id=10593&n_link=revista_artigos_leitura)>.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. **A doutrina da proteção integral e os Princípios Norteadores do Direito da Infância e Juventude.** Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10588&re vista\\_caderno=12](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&re vista_caderno=12)>.

WELZEL, Hans. Estudios de derecho penal. Estudios sobre el sistema de derecho penal. **Causalidade y acción. Derecho penal y filosofía.** Tradução de Gustavo Eduardo Aboso y Tea Low. Montevideo/Buenos Aires: Editorial,IBdef. Julio Cesar Faria. Editor, 2003.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Manual de derecho penal : Parte general.** Buenos Aires: Ediar, 1996.

ZAVALA, Rodrigo. **Redução de maioridade penal é histeria e não diminui violência.** Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dimenstein/asneiras/gd190702.htm>>.